MICHEL ROBERTO OLIVEIRA DE SOUZA

**RECURSO ESPECIAL REPETITIVO: ANÁLISE CRÍTICA DO
JULGAMENTO POR AMOSTRAGEM**

Dissertação de mestrado

Prof. Orientador: Rodolfo de Camargo Mancuso

Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo
Departamento de Direito Processual Civil

São Paulo

2014

MICHEL ROBERTO OLIVEIRA DE SOUZA

**RECURSO ESPECIAL REPETITIVO: ANÁLISE CRÍTICA DO
JULGAMENTO POR AMOSTRAGEM**

Dissertação apresentada ao Departamento de
Direito Processual Civil da Faculdade de
Direito da Universidade de São Paulo, como
exigência parcial para a obtenção do título de
Mestre no Curso de Pós-Graduação *Stricto
Sensu*, sob orientação do Professor Associado
Rodolfo de Camargo Mancuso.

São Paulo

2014

Autorizo a reprodução e divulgação total ou parcial deste trabalho, por qualquer meio convencional ou eletrônico, para fins de estudo e pesquisa, desde que citada a fonte.

Serviço de Biblioteca e Documentação

Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo

Souza, Michel Roberto Oliveira de.

S716r Recurso especial repetitivo: análise crítica do julgamento por amostragem / Michel Roberto Oliveira de Souza. - - São Paulo: USP / Faculdade de Direito, 2014.
177 f.

Orientador: Prof. Dr. Rodolfo de Camargo Mancuso
Dissertação (Mestrado), Universidade de São Paulo, USP, Programa de Pós-Graduação em Direito, 2014.

1. Processo Civil. 2. Código de Processo Civil. 3. Recurso Especial. 4. Julgamento. I. Mancuso, Rodolfo de Camargo. II. Universidade de São Paulo, Faculdade de Direito, Programa de Pós-Graduação em Direito. III. Título.

CDU

Souza, Michel Roberto Oliveira de. **Recurso especial repetitivo**: análise crítica do julgamento por amostragem. Dissertação apresentada ao Departamento de Direito Processual Civil da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, como exigência parcial para a obtenção do título de Mestre no Curso de Pós-graduação *Stricto Sensu*, sob orientação do Professor Associado Rodolfo de Camargo Mancuso.

Aprovado em:

Banca Examinadora

Prof. Dr. _____	Instituição: _____
Julgamento: _____	Assinatura: _____

Prof. Dr. _____	Instituição: _____
Julgamento: _____	Assinatura: _____

Prof. Dr. _____	Instituição: _____
Julgamento: _____	Assinatura: _____

Dedico este trabalho aos meus pais, Eva e Paulo Roberto.

AGRADECIMENTOS

Ao meu Orientador, Prof. Rodolfo de Camargo Mancuso, por ser uma referência para toda a academia e para a sociedade em todos os temas que trabalha e estuda. Sua atuação constante e intensa faz com que todos os processualistas lancem outro olhar sob o processo civil. Meu muito obrigado por ter aceitado orientar este trabalho e pelos diversos ensinamentos, tanto sobre processo quanto sobre a vida.

À minha mãe, Eva Aparecida de Oliveira, por ter sido sempre a pessoa com a qual eu pude contar na minha vida inteira, sendo com certeza um porto seguro nos momentos mais difíceis pelos quais passei.

Ao meu pai, Paulo Roberto de Souza, por toda a ajuda com este trabalho e pela presença constante em minha vida, sendo como professor ou pai, seus passos são um exemplo a ser seguido.

Aos Professores da Universidade Federal do Paraná, Luiz Guilherme Marinoni e Sérgio Cruz Arenhart, por me permitirem acompanhar as discussões sobre o processo civil contemporâneo e, além de tudo, por serem grandes referências no processo civil nacional atual.

A todos os alunos da pós-graduação da UFPR, em especial nas pessoas de Paula Pessoa Pereira, João Paulo Capelotti e Jordão Violin, pelas ideias e críticas trocadas antes e durante a pós-graduação.

Ao Prof. Remo Caponi, por sempre ter me tratado com carinho e respeito, além de ter me apresentado a Faculdade de Firenze, mesmo no meio de seus vários compromissos, meu muito obrigado. Seus ensinamentos com certeza influenciaram bastante a elaboração deste trabalho.

Aos Professores Ricardo de Barros Leonel e José Carlos Baptista Puoli, pelas análises e críticas feitas na Banca de Qualificação, que me ajudaram de modo determinante para a consecução deste trabalho.

Aos meus colegas de mestrado, Carolina Teodoro Falleiros, André Luiz Bergamaschi, Noa Piatã, Anna Carolina Finageiv, Vanessa Politano, Débora Leal de Oliveira, Roberto de Castro, Leonardo Orth e Mariana Palmitesta, por partilharem as

angústias e os bons momentos da pós-graduação que certamente contribuíram para este trabalho.

Aos Professores Paulo Eduardo Alves da Silva e Alexandre dos Santos Cunha, pelas críticas e sugestões quando da apresentação de algumas das ideias deste trabalho no Encontro de Pesquisa Empírica em Direito (EPED) em Ribeirão Preto.

A todos os Professores das disciplinas que cursei durante a pós-graduação que me fizeram mudar o jeito de ver e estudar o direito, em especial a José Eduardo de Faria, Jean Paul Cabral Veiga da Rocha, Horácio Gago Priale, Celso Fernandes Campilongo e Susana Henriques da Costa.

Aos colegas do escritório Souza Araújo Butzer e Zanchim (SABZ Advogados), especialmente nas pessoas dos sócios Paulo Dóron Rehder de Araujo e Pedro Guilherme Gonçalves de Souza, e da coordenadora da equipe de Contencioso Estratégico, Natália Diniz da Silva (também colega de mestrado), pelos dois anos de aprendizagem intensa e pelo ótimo ambiente de trabalho que pude ter no escritório, que levarei para toda a minha vida como referência profissional e acadêmica.

Ao meu amigo, Rafael A. F. Zanatta, que desde os tempos de colégio vem me agradando com a sua amizade e seu companheirismo, pelas inúmeras discussões, críticas e conversas que foram úteis não só para este trabalho, mas também para toda a minha vida.

À minha namorada, Giulia Donatello, que soube compreender todos os momentos e me ajudou tanto com seu companheirismo nesses anos em que estamos juntos.

Aos amigos Amanda Rossi, Leonardo Penteado Rosa, Carlos Eduardo Alvares Gonçalves, Cauê Albuquerque, Bruno do Val Jorge e Priscila Borba da Costa, a todos meu muito obrigado pela ajuda quando da mudança para esta pauliceia desvairada.

Aos amigos Bruno Vicentini, Antônio Carlos Hubel Penha e Luísa Quintão, pela ajuda com a revisão do trabalho.

À Universidade de São Paulo, pela oportunidade de cursar uma pós-graduação de qualidade.

À Faculdade de Direito da Fundação Getúlio Vargas, pela oportunidade de participar como monitor de algumas de suas disciplinas na pós-graduação e, portanto, me permitir crescer acadêmica e profissionalmente com essas experiências.

Aos funcionários da Biblioteca de Direito da Faculdade de São Francisco e da Biblioteca Karl A. Boedecker, da Faculdade de Direito da FGV/SP, por me ajudarem com a bibliografia deste trabalho e por serem sempre tão atenciosos com todos os frequentadores.

Por fim, a todos aqueles que apesar de não estarem nominados nestes agradecimentos, contribuíram de forma decisiva para a consecução deste trabalho, meu muito obrigado.

“Os diferentes momentos históricos, cada um dos quais realiza uma maturidade autônoma dos tempos, não são ilhas separadas, mas pontos de uma longa linha, pontos sustentados por forças próprias e peculiares, as únicas com respeito às quais podem ser medidos e avaliados, mas sempre pontos, fragmentos tão-somente de uma linha.”

(Paolo Grossi, O ponto e a linha, história do direito e direito positivo na formação do jurista de nosso tempo. In: O direito entre poder e ordenamento. Trad. Arno Dal Ri Júnior)

RESUMO

SOUZA, Michel Roberto Oliveira de. **Recurso especial repetitivo**: análise crítica do julgamento por amostragem. Dissertação de mestrado. Faculdade de Direito. São Paulo: USP, 2014.

O trabalho objetiva dar uma abordagem crítica ao julgamento do Superior Tribunal de Justiça no recurso especial repetitivo. O julgamento por amostragem trata-se de técnica que identifica questões de direito que se repetem em vários recursos especiais, escolhe recursos para serem julgados como representativos da controvérsia e paralisa os demais recursos que versem sobre o tema a ser decidido. Na análise realizada constata-se que o julgamento por amostragem é uma tutela recursal coletiva adequada para o enfrentamento do problema do excesso de recursos e da litigância de massa. No entanto, para o aproveitamento adequado da sua potencialidade, o trabalho conclui no sentido de que deve ser superada a crise de identidade do Superior Tribunal de Justiça, amoldando-o às funções contemporâneas das Cortes Supremas, bem como os problemas relativos à instabilidade da sua jurisprudência e à baixa aderência aos seus precedentes. Para adequada aplicação do recurso especial repetitivo, enquanto modelo de julgamento por amostragem, deve-se dar ênfase ao aspecto gerencial desse modelo de tutela recursal coletiva, a exemplo do que ocorre nas experiências de outros países nos modelos de tutela multipartes. Para adequação do recurso especial repetitivo ao modelo de julgamento por amostragem em sua efetiva potencialidade, devem-se aperfeiçoar os aspectos procedimentais para o fim de assegurar a efetividade do contraditório pelos *amici curiae*.

Palavras-chave: Recurso especial; julgamento por amostragem; Cortes Supremas.

ABSTRACT

SOUZA, Michel Roberto Oliveira de. **Repetitive Special Appeal**: a critical approach regarding the sampling judgment by the Brazilian Superior Court of Justice. Faculty of Law. São Paulo: USP, 2014.

The aim of this work is to provide a critical approach regarding the trial of the so-called repetitive special appeals by the Brazilian Superior Court of Justice (STJ). Sampling judgment is a technique that identifies repetitive law issues in several special appeals, chooses those appeals that will be tried as representative of the controversy and paralyzes the remaining appeals about that same topic. In the analysis it was found that sampling judgment is an appropriate collective appellate adjudication to address the problem concerning the excessive amount of judicialization and mass claims. However, for proper use of its potential, this study concludes that the identity crisis of the Superior Court of Justice must be overcome, shaping it to contemporary functions of the Supreme Courts, as well as problems related to the instability of its jurisprudence and low compliance to its precedents. In order to obtain an adequate implementation of repetitive special appeals, as an example of sampling judgment, the managerial aspect of this collective appellate adjudication model needs to be emphasized, similar to what occurs in the experiences of other countries regarding multiparty adjudication models. To adapt repetitive special appeals to the model of sampling judgment in its effective potential, the procedural aspects should be improved to ensure the effectiveness of the right of adversarial proceedings by *amici curiae*.

Keywords: Special Appeal; sampling judgment; Supreme Courts.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	1
1 ACESSO À JUSTIÇA, EXPLOÇÃO DA LITIGIOSIDADE, ATIVIDADE JURISDICIONAL E EXCESSIVOS RECURSOS PERANTE OS TRIBUNAIS SUPERIORES.....	6
1.1 CONSIDERAÇÕES INICIAIS	6
1.2 A EXPLOÇÃO DA LITIGIOSIDADE NO BRASIL	7
1.2.1 <i>Mudanças sociais e desigualdade social</i>	7
1.2.2 <i>Acesso à justiça desde o Projeto de Firenze</i>	8
1.2.3 <i>Acesso à justiça no Brasil e reformas processuais</i>	11
1.2.4 <i>Sociedade de massa e explosão da litigiosidade</i>	14
1.2.5 <i>Demandas de menos e demandas de mais</i>	17
1.3 CRISE NOS TRIBUNAIS SUPERIORES – EXCESSO DE RECURSOS	20
1.4 CRIAÇÃO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.....	24
1.5 REFORMAS PROCESSUAIS E CONSTITUCIONAIS PARA DESAFOGAR OS TRIBUNAIS SUPERIORES	27
1.6 A INSEGURANÇA JURÍDICA: INSTABILIDADE DAS DECISÕES E DESRESPEITO AOS PRECEDENTES DO STJ	31
1.7 DA INSERÇÃO DO ART. 543-C NO CPC E DA INSUFICIÊNCIA DAS REFORMAS	36
1.8 CONCLUSÕES PARCIAIS	38
2 INFLUÊNCIAS NA CRIAÇÃO DO RECURSO ESPECIAL REPETITIVO E REVISÃO DA FUNÇÃO DAS CORTES SUPERIORES	40
2.1 REDUÇÃO DE RECURSOS ÀS CORTES DE VÉRTICE, O PRECEDENTE JUDICIAL E A COLETIVIZAÇÃO DA TUTELA DOS DIREITOS INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS.....	43
2.2 JULGAMENTO DE AÇÕES EM SÉRIE.....	45
2.3 TRATAMENTO EM OUTROS PAÍSES	46
2.3.1 <i>Processo de múltiplas partes no Direito Inglês</i>	46
2.3.2 <i>Musterverfahren e KapMuG do direito alemão</i>	48
2.3.3 <i>Contencioso de massa português</i>	50
2.3.3.1 <i>Processo de massa do Contencioso Administrativo</i>	51

2.3.3.2	Agregação de causas do Regime Processual Experimental	52
2.4	JULGAMENTO DE RECURSOS POR AMOSTRAGEM NO BRASIL.....	53
2.5	AS FUNÇÕES DO STJ E DO RECURSO ESPECIAL	54
2.6	DA OTIMIZAÇÃO DA EFICÁCIA DO PRECEDENTE JUDICIAL	56
2.7	CORTES SUPERIORES E A REVISÃO DE SUAS FUNÇÕES.....	58
2.8	FUNÇÃO PARADIGMÁTICA DO STJ ENQUANTO CORTE DE VÉRTICE – ENTRE O INTERESSE PÚBLICO E O INTERESSE DAS PARTES	64
2.9	CONCLUSÕES PARCIAIS	67
3	O PROCEDIMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPETITIVO	69
3.1	CONSIDERAÇÕES INICIAIS	69
3.2	SISTEMÁTICA DO PROCEDIMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPETITIVO	70
3.3	IDENTIFICAÇÃO DA QUESTÃO REPETITIVA E DO RECURSO PARADIGMA	72
3.3.1	<i>Identificação e seleção do recurso-piloto pelo tribunal de origem</i>	73
3.3.1.1	Recurso enviado como representativo da controvérsia pode não vir a ser afetado como representativo	74
3.3.1.2	Afetação indevida do próprio representativo da controvérsia	77
3.3.2	<i>Identificação e seleção do recurso-piloto pelo STJ</i>	78
3.3.3	<i>Escolha do recurso paradigma</i>	79
3.4	SOBRESTAMENTO DOS RECURSOS ESPECIAIS REPETITIVOS	81
3.4.1	<i>Sobrestamento indevido</i>	82
3.4.2	<i>Sobrestamento dos demais recursos e de ações nas outras instâncias</i>	87
3.4.3	<i>A questão da prescrição de ações não propostas enquanto o STJ não julga o recurso representativo</i>	92
3.5	POSSIBILIDADE DE DESISTÊNCIA DO REPETITIVO – INTERESSE PÚBLICO <i>VERSUS</i> INTERESSE PRIVADO	96
3.5.1	<i>Desistência do recurso representativo da controvérsia</i>	100
3.5.2	<i>Desistência do recurso sobrestado</i>	100
3.6	MANIFESTAÇÃO DE TERCEIROS	101
3.7	A MANIFESTAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO	104
3.8	APLICAÇÃO DO RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA	105
3.9	CABIMENTO DE RECLAMAÇÃO EM FACE DE DECISÃO CONTRÁRIA À TESE ESTABELECIDA NO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA.....	109
3.10	CONCLUSÕES PARCIAIS	112

4	ANÁLISE CRÍTICA DO JULGAMENTO POR AMOSTRAGEM	113
4.1	CONSIDERAÇÕES GERAIS – A SENSÇÃO DE INSEGURANÇA E INCERTEZA DIANTE DA EFICÁCIA PAN-PROCESSUAL DO JULGAMENTO PARADIGMA: SINAIS DE ALERTA DOS MINISTROS DO STJ	113
4.2	ANÁLISE CRÍTICA DA CONSTRUÇÃO DA TÉCNICA DE JULGAMENTO POR AMOSTRAGEM	116
4.3	O FOCO NO VIÉS GERENCIAL DO JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPETITIVO	120
4.3.1	<i>Atuação do CNJ – Resolução nº. 160/2012</i>	<i>121</i>
4.3.2	<i>Da produção de relatórios – Necessidade de diagnóstico das causas repetitivas nos Tribunais Superiores</i>	<i>124</i>
4.3.3	<i>A cooperação entre as Cortes de Apelação e a Corte Superior</i>	<i>129</i>
4.4	A QUESTÃO DA IDENTIDADE DA <i>PERSONA</i> RECURSAL DO STJ	132
4.5	A QUESTÃO DA GARANTIA DO CONTRADITÓRIO EFETIVO	137
4.5.1	<i>Contraditório pela atuação efetiva do amicus curiae</i>	<i>144</i>
4.6	O JULGAMENTO POR AMOSTRAGEM PELO STJ E SEU IMPACTO NO DEMANDISMO EXCESSIVO	149
4.7	PROJEÇÕES DO TEMA ANALISADO NO PROJETO DO NOVO CPC	152
	CONCLUSÃO	156
	BIBLIOGRAFIA	161

ABREVIATURAS

§	-	parágrafo
abr.	-	Abril
ADR	-	<i>Alternative Dispute Resolution</i> (Solução Alternativa de Conflitos)
ago.	-	Agosto
AgRg	-	Agravo Regimental
ANATEL	-	Agência Nacional de Telecomunicações
Art.	-	Artigo
BID	-	Banco Interamericano de Desenvolvimento
CF	-	Constituição Federal
Cf.	-	Conferir
CF/88	-	Constituição Federal de 1988
CFOAB	-	Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil
CNI	-	Confederação Nacional da Indústria
CNJ	-	Conselho Nacional de Justiça
CNPGEDF	-	Colégio Nacional de Corregedores dos Estados e do Distrito Federal
Coord.	-	Coordenação
CPC	-	Código de Processo Civil de 1973 (Lei nº. 5.869/1973)
CPTA	-	Código de Processo nos Tribunais Administrativos (Portugal)
Des.	-	Desembargador
dez.	-	Dezembro
DJe	-	Diário da Justiça Eletrônico
EC	-	Emenda Constitucional
ed.	-	Edição
EREsp	-	Embargos de divergência no recurso especial
Febraban	-	Federação Brasileira de Bancos
fev.	-	Fevereiro
FGV	-	Fundação Getúlio Vargas
FGV/SP	-	Fundação Getúlio Vargas de São Paulo
GLO	-	<i>Group Litigation Order</i> (Ordem de Litigância em Grupo)
inc.	-	inciso
IPEA	-	Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada
jan.	-	Janeiro
jun.	-	Junho
mar.	-	Março
MC	-	Medida Cautelar
Min.	-	Ministro
nº.	-	número
nov.	-	Novembro
OAB	-	Ordem dos Advogados do Brasil
ONGs	-	Organizações não governamentais
Org.	-	Organização
out.	-	Outubro
p.	-	página
PEC	-	Proposta de Emenda Constitucional
PUC/PR	-	Pontifícia Universidade Católica do Paraná
PUC/RS	-	Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul
PUC/SP	-	Pontifícia Universidade Católica de São Paulo

QO	-	Questão de Ordem
Rel.	-	Relator
REsp.	-	Recurso Especial
RISTF	-	Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal
RISTJ	-	Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça
RPV	-	Requisição de pagamento de obrigações de Pequeno Valor
RT	-	Editora Revista dos Tribunais
set.	-	Setembro
ss.	-	seguintes
SSRN	-	<i>Social Science Research Network</i>
STF	-	Supremo Tribunal de Justiça
STJ	-	Superior Tribunal de Justiça
Trad.	-	Tradução
UFRGS	-	Universidade Federal do Rio Grande do Sul
USP	-	Universidade de São Paulo
v.	-	volume
ZPO	-	<i>Zivilprozessordnung</i> (Código de Processo Civil Alemão)

TABELAS E GRÁFICOS

Gráfico 01 – Número de processos distribuídos e julgados anualmente pelo STJ de 1989 a 2004 – p. 26.

Gráfico 02 – Número de processos distribuídos e julgados pelo STJ anualmente de 2005 a 2008 – p. 29.

Tabela 01 – Listagem dos dez maiores setores contendo o percentual de processos em relação ao total ingressado entre 1º. de janeiro e 31 de outubro de 2011 por Justiça – p. 30.

Tabela 02 – Dez temas com maior número de recursos suspensos e/ou sobrestados no TJ/SP aguardando julgamentos do art. 543-C, do CPC – p. 126.

INTRODUÇÃO

O presente trabalho tem por objetivo contribuir na reflexão crítica dos principais problemas encontrados no processo de construção do modelo brasileiro de julgamento por amostragem, consistente no recurso especial repetitivo, enquanto tutela jurisdicional recursal adequada e efetiva de uma Corte de vértice face ao problema do excesso de recursos decorrentes da explosão de litigiosidade e da tendência contemporânea de judicialização de quase todas as relações sociais.

Os fenômenos da explosão de litigiosidade e judicialização são consequências das profundas transformações ocorridas nas sociedades e se apresentam como experiências globais comuns que implicaram no crescente acúmulo de processos nas Cortes Superiores de diversos países. Embora se trate de fenômeno comum a vários países, a resposta que cada um deles dá ao problema é diferente, tanto em função das peculiaridades histórico-sociais de cada nação quanto das diferenças existentes no sistema de justiça de cada ordenamento jurídico. Em todo caso, na discussão travada em outros países em torno do volume de processos contata-se que o problema é tratado em torno do binômio quantidade-qualidade, cuja solução remete para o que se denomina modelo de julgamento por amostragem.

Por essa razão, embora não se trate de um estudo comparativo, na compreensão do processo de construção do modelo brasileiro de julgamento por amostragem importa examinar, de um modo geral, como outros países lidaram com o problema, e suas respectivas respostas tanto no plano legislativo quanto no plano do Poder Judiciário. O presente estudo procura examinar como o problema do volume de processos nas Cortes Superiores é enfrentado tanto pelo legislador brasileiro quanto pelo Poder Judiciário. De um modo mais específico, esse exame recai sobre o processo de construção do modelo de julgamento por amostragem no Superior Tribunal de Justiça consistente no recurso especial repetitivo.

Para atingir o objetivo proposto, este trabalho é composto por quatro (4) capítulos, além da introdução e da conclusão.

O primeiro capítulo se dedica à compreensão do problema a partir da temática consistente no acesso à justiça e na desigualdade social, no Brasil, ante aos fenômenos característicos das sociedades de massa consistentes na explosão da litigiosidade e da tendência de judicialização, bem como das estratégias adotadas no enfrentamento dos problemas decorrentes desses fenômenos.

Em primeiro lugar, será feita uma abordagem social do problema da litigância de massa, identificando a mudança ocorrida na sociedade brasileira nas últimas duas décadas, além de identificar o momento em que foram propostas as proposições legislativas que deram origem à inserção do art. 543-C, do CPC, para a disciplina do julgamento do recurso especial repetitivo. Em segundo lugar, o exame recai sobre o Superior Tribunal de Justiça (STJ), a partir de sua criação pela Constituição de 1988, enquanto resposta à crise do Supremo Tribunal Federal (STF), tanto em função da sobrecarga devida ao excesso de recursos quanto do fato de que essa sobrecarga impedia o cumprimento adequado das suas funções, configurando uma crise de identidade.

Em terceiro lugar, examina o fato de que o Superior Tribunal de Justiça, além de herdar a crise do STF, foi surpreendido pelo crescente acúmulo de processos devido os fenômenos da explosão de litigiosidade e judicialização. Como expressão da dimensão dessa explosão de litigiosidade considere-se o fato de que o Superior Tribunal de Justiça julgou 344.034 processos somente no ano de 2013, resultando em elevada média de julgamento por Ministro, tendo em vista que cada um julgou em média 10.425 processos. Em quarto lugar, são examinadas as reformas processuais e constitucionais para desafogar os Tribunais Superiores. Por fim, são examinadas duas temáticas relacionadas ao problema da identidade do Superior Tribunal de Justiça: a primeira, consistente no problema da insegurança jurídica representada pela instabilidade das decisões e pelo desrespeito aos precedentes do STJ; e, a segunda, consistente tanto na criação do recurso especial repetitivo, mediante a inserção do art. 543-C no Código de Processo Civil quanto na insuficiência das reformas introduzidas no ordenamento jurídico até o presente momento.

O segundo capítulo tem por objetivo contribuir para a compreensão do enquadramento do recurso especial repetitivo, cuja dificuldade decorre do fato de que o modelo adotado se encontra entre o individual e o coletivo, sem perder de vista que se trata de decisão emanada do Tribunal que tem a competência de ser o guardião do direito infraconstitucional. Nessa análise se busca compreender dois aspectos: a) as influências na

elaboração da Lei do recurso especial repetitivo; e, b) a mudança da concepção das funções contemporâneas das Cortes Supremas e a necessidade de se dar ênfase à função paradigmática do STJ enquanto Corte de vértice do direito infraconstitucional brasileiro.

Assim, em primeiro lugar, será analisada a questão da influência dos modelos de litigância multipartes adotados por outros países, enquanto resposta ao problema do excesso de demandas repetitivas. Neste caso, serão analisadas as técnicas de julgamento das causas repetitivas – também chamadas causas seriais, concausas – em outros ordenamentos, por exemplo, sobre o enfrentamento no direito inglês, por meio do *Group of Litigation Order*; no direito alemão, através do procedimento modelo adotado no processo administrativo (*Musterverfahren*), que foi transposto para o processo civil, e, também, do mais recente processo modelo para controvérsias do mercado financeiro (*KapMuG*); além do enfrentamento da questão pelo direito português, através da agregação de causas do Regime Experimental e pelo processo de massa do Código de Processo dos Tribunais Administrativos, do ano de 2002.

Em segundo lugar, será analisada a questão das influências do modelo brasileiro de julgamento por amostragem. Para tanto, serão consideradas tanto as experiências relativas à repercussão geral de recursos extraordinários múltiplos, com a disposição do art. 543-B, do Código de Processo Civil e da nova redação do art. 328 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal (RISTF), quanto as experiências relativas ao julgamento antecipadíssimo da lide, na forma do art. 285-A, do CPC. Por fim, no contexto das experiências brasileiras, será analisada a crescente otimização da eficácia do precedente judicial, que leva a uma reconsideração acerca da função paradigmática exercida pelas Cortes de sobreposição.

O terceiro capítulo é dedicado à análise dos aspectos procedimentais dos recursos especiais repetitivos considerados relevantes para o objeto da pesquisa, delineados na Lei de recursos especiais repetitivos, na Resolução n.º. 8/2008, do STJ e nos casos julgados que possibilitam um clareamento acerca do procedimento adotado pelo STJ. O objetivo da análise consiste na compreensão de como o STJ tem decidido os temas relativos aos procedimentos considerados relevantes para o objeto da pesquisa. Nessa análise, serão examinadas questões referentes à formação e à aplicação do acórdão que decide o recurso especial repetitivo, fazendo-se uma abordagem acerca da sistemática do procedimento insculpido no art. 543-C, CPC.

Quanto às questões que se colocam na formação de um recurso especial repetitivo, serão objeto de análise: a identificação da questão repetitiva; escolha do recurso representativo da controvérsia; o sobrestamento dos outros recursos especiais e a possibilidade ou não de sobrestar outros recursos no segundo grau e ações no primeiro grau de jurisdição; a possibilidade de desistência do recurso representativo da controvérsia e dos demais recursos sobrestados; e, a intervenção de pessoas, órgãos e entidades na formação do recurso paradigma. Quanto à aplicação do acórdão do recurso especial repetitivo, serão analisados aspectos relativos tanto ao modo pelo qual o tribunal de origem aplicará a decisão quanto à questão do cabimento de reclamação em face de decisão contrária à tese estabelecida no representativo da controvérsia.

O quarto capítulo é dedicado à análise crítica do desenho institucional do recurso especial repetitivo para verificar as possibilidades de utilização desse instituto para a racionalização dos julgamentos pelo STJ. A análise será feita sob cinco aspectos. Em primeiro lugar, a análise tem por objeto a ênfase na importância da compreensão do processo de construção do modelo brasileiro de julgamento por amostragem a partir da sensação de insegurança e incerteza manifestada por Ministros do STJ, em relação ao futuro, diante da eficácia pan-processual do julgamento paradigma.

Em segundo lugar, a análise mantém o foco no lado gerencial do julgamento por amostragem perante o STJ. Essa análise com enfoque gerencial visa compreender a atuação do STJ, do Conselho Nacional de Justiça e de outros órgãos do Poder Judiciário na busca da racionalização e aperfeiçoamento dos recursos especiais repetitivos, criando-se uma cooperação entre os tribunais da Federação em torno de um objetivo comum, que é diminuir o número de recursos perante as Cortes Superiores e dar uma prestação jurisdicional mais efetiva e célere ao jurisdicionado.

Em terceiro lugar, a análise visa compreender a função que o recurso especial repetitivo desempenha na construção da *persona* recursal do STJ. O objetivo é analisar como as questões ligadas à crise de identidade do STJ são tratadas no processo de construção do modelo de julgamento por amostragem, ao se questionar se somente a alteração consistente no julgamento por amostragem no STJ dá condições de esse Tribunal realizar as suas funções definidas na Carta Constitucional.

Em quarto lugar, faz-se uma abordagem crítica do *déficit* de legitimidade do procedimento do recurso especial em função da ênfase exclusiva na finalidade de reduzir os processos e a necessidade de garantir o contraditório no julgamento por amostragem. No que tange ao contraditório, a análise recai tanto sobre a necessidade de garantia da defesa técnica de todos os interesses que estão em jogo no recurso especial repetitivo, sem a necessidade de um “contraditório pessoal” de cada litigante, quanto da necessidade de atuação efetiva do *amicus curiae*. Em quinto lugar, são analisados os primeiros impactos do recurso especial repetitivo, enquanto espécie do modelo de julgamento por amostragem, no fenômeno consistente no demandismo. Finalmente, a análise recai sobre o Projeto do novo Código de Processo Civil, com ênfase nos aspectos considerados avanços e retrocessos em relação ao modelo vigente.

Por fim, o objetivo principal da pesquisa foi identificar os obstáculos e os bons resultados da utilização da técnica do julgamento por amostragem perante o STJ desde a sua implementação até o presente momento, identificando a remodelação da função nomofilática do Tribunal. A hipótese é a de que o STJ, apesar de ter adotado medidas estratégicas nos últimos anos, tem muito a aprimorar o julgamento previsto no art. 543-C do Código de Processo Civil para maximizar o instituto e fazer o adequado gerenciamento das causas múltiplas que julga, evitando o acúmulo incessante de processos, além de se constatar que o julgamento por amostragem perante o STJ pode não ser a única ferramenta que o STJ necessita para que consiga cumprir adequadamente as suas funções.

1 ACESSO À JUSTIÇA, EXPLOÇÃO DA LITIGIOSIDADE, ATIVIDADE JURISDICIONAL E EXCESSIVOS RECURSOS PERANTE OS TRIBUNAIS SUPERIORES

1.1 Considerações iniciais

O recurso especial repetitivo foi inserido no ordenamento brasileiro por meio da Lei nº. 11.672, de 08 de maio de 2008. Nos termos do relatório de apresentação do Projeto de Lei que deu origem à citada lei¹, firmado pelo Ministro da Justiça à época, Tarso Genro, era necessária uma alteração no sistema processual brasileiro com o escopo de conferir racionalidade e celeridade ao serviço da prestação jurisdicional, isso sem ferir o direito ao contraditório e à ampla defesa.

Ainda de acordo com o relatório de apresentação do referido Projeto de Lei, somente no ano de 2005, foram remetidos mais de 210.000 processos ao Superior Tribunal de Justiça (STJ), enquanto que, em 2006, esse número subiu para 251.020, o que demonstraria uma preocupante tendência de crescimento. O relatório afirma que grande parte desses recursos era fundada em matérias idênticas, com entendimento já pacificado naquela Corte, o que justificaria a proposição da alteração na lei processual.

Os números apontados pelo Ministro da Justiça demonstravam que havia uma crise no STJ. Vários fatores levaram a esse número exacerbado de recursos perante os tribunais superiores, e, em especial, perante o STJ. O legislador brasileiro tentou combater essa crise com várias reformas processuais. Dentre elas, está a reforma que inseriu a técnica do recurso especial repetitivo.

O primeiro capítulo deste trabalho tem dois objetivos principais. O primeiro é explicar o que se chama de crise do poder judiciário brasileiro, elencando os fatores que levaram à explosão de litigiosidade e o modo pelo qual o legislador

¹ BRASIL. Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei nº. 1.213, de 2007**. Disponível em <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=353760>. Acesso em 14/10/2013.

operacionalizou as reformas processuais com o fim de dar mais racionalidade e mais celeridade aos processos.

Como o objeto do presente estudo é o recurso especial repetitivo, o segundo objetivo será estudar a chamada crise do Supremo, que acarretou a concepção de alguns institutos, tais como a súmula de jurisprudência, e que veio a desaguar na criação do STJ pela Constituição Federal de 1988 (CF/88). Assim, estudar-se-á o que o aumento de litigiosidade influenciou na chamada crise do STJ e do Recurso Especial.

1.2 A explosão da litigiosidade no Brasil

1.2.1 Mudanças sociais e desigualdade social

A sociedade brasileira modificou-se profundamente nas últimas décadas. O crescimento demográfico, os movimentos migratórios, a aceleração no grau de concentração urbana, o aumento nas taxas de industrialização, a expansão do número de eleitores, as modificações nas estruturas econômica e social, o controle da inflação, o aumento do consumo, entre outros fatores, indicam que a sociedade brasileira passou em poucas décadas de uma sociedade eminentemente rural para uma sociedade urbana de consumo, caracterizada por uma grande complexidade social².

Junto com a modificação do perfil da sociedade brasileira houve também uma expressiva alteração no tocante aos direitos previstos na legislação e também com relação às instituições do sistema de justiça³. Foram modificações profundas tanto na

² Cf. SADEK, Maria Teresa. Acesso à Justiça: Visão da Sociedade. **Justitia**, São Paulo, v. 1, p. 271-280, 2009.

³ Nesse sentido, José Eduardo Faria aponta que as transformações intensas e radicais pelas quais a sociedade brasileira passou nos últimos anos levaram a um “descompasso entre a concepção arquitetônica dos tribunais e do MP e a realidade socioeconômica em que atuam”. Faria conclui que em fases de transformações desse porte “as instituições são obrigadas a reformular suas regras cognitivas e a rever, aprofundar e refinar seus mecanismos de aprendizagem, para conseguir neutralizar riscos, poder se adequar aos novos ventos e até garantir as condições de sobrevivência”. FARIA, José Eduardo. O sistema brasileiro de Justiça: experiência recente e futuros desafios. **Estudos Avançados**, São Paulo, v. 18, nº. 51, p. 103-125, 2004.

demanda por justiça quanto na identidade das instituições encarregadas de garantir direitos e solucionar os conflitos existentes na sociedade⁴.

Não obstante todas essas mudanças ocorridas, a desigualdade social é uma característica que permeia a sociedade brasileira em toda a sua história⁵⁻⁶. A atual realidade brasileira é eminentemente conflituosa e apresenta situações extremas de injustiça, caracterizando-se por situações de miséria “que negam o princípio da igualdade formal perante a lei, impedem o acesso de parcelas significativas da população aos tribunais e comprometem a efetividade dos direitos fundamentais”⁷.

1.2.2 Acesso à justiça desde o Projeto de Firenze

Desde a década de 1970, estudiosos do processo civil, da sociologia e das ciências sociais em geral, identificaram a necessidade de o Judiciário estar aberto aos jurisdicionados, para que fossem cumpridos os direitos que eram afirmados nas mais diversas legislações. O mundialmente conhecido e monumental *Projeto de Firenze* foi conduzido pelo professor da faculdade de Florença, Mauro Cappelletti, patrocinado pela Fundação Ford, pelo Conselho de Pesquisa Italiano e pelo Ministério da Educação da Itália.

Por meio de estudos empíricos e comparativos, o *Projeto de Firenze* alertou para a necessidade de que a ciência jurídica deveria se ocupar, além do estudo das normas, também das necessidades sociais e dos obstáculos que permeiam o tema do acesso à justiça⁸. Do ano de 1971 até 1978 foram produzidos relatórios sobre o tema do acesso à

⁴ SADEK, Maria Teresa. Op. Cit., p. 272.

⁵ Cf. VIERA, Oscar Vilhena. A desigualdade e a subversão do Estado de Direito. **Sur, Revista internacional direitos humanos**, 2007, v. 4, nº. 6, p. 41 e ss.

⁶ Não foi à toa que a Constituição Federal de 1988 elegeu como objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil (i) construir uma sociedade livre, justa e solidária; (ii) garantir o desenvolvimento nacional, (iii) erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais, (iv) promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação. Além de elencar os referidos objetivos da República, a Constituição Federal de 1988 elencou um rol extenso de direitos e garantias fundamentais.

⁷ FARIA, José Eduardo. O sistema brasileiro de Justiça: experiência recente e futuros desafios. **Estudos Avançados**, São Paulo, v. 18, nº. 51, p. 103-125, 2004, p. 104.

⁸ “Os juristas precisam, agora, reconhecer que as técnicas processuais servem a funções sociais; que as cortes não são a única forma de solução de conflitos a ser considerada e que qualquer regulamentação processual, inclusive a criação ou o encorajamento de alternativas ao sistema judiciário formal tem um efeito importante

justiça nos seguintes países: Austrália, Áustria, Bulgária, Canadá, Chile, China, Colômbia, Inglaterra, França, Alemanha, Holanda, Hungria, Indonésia, Israel, Itália, Japão, México, Polônia, União Soviética, Espanha, Suécia, Estados Unidos e Uruguai. Tais relatórios foram publicados nos quatro volumes do livro “Access to justice”⁹. Na sequência, foram publicados vários artigos sobre o tema¹⁰, que deram origem a um relatório geral final, o qual foi traduzido para o português somente no ano de 1988 pela ex-ministra do Supremo Tribunal Federal, Ellen Gracie Northfleet¹¹.

O tema do acesso à justiça ganhou muito rapidamente respeitabilidade e presença institucional. Segundo Marc Galanter, mesmo enquanto o *Projeto de Firenze* ainda estava em andamento, a *American Bar Association* norte-americana já tinha como oficial o tema do acesso à justiça. O professor da Universidade de Wisconsin explica a força que o tema do acesso à justiça ganhou desde o Projeto de Firenze:

“Desde então, o Acesso à Justiça se tornou um ponto aceito do mundo jurídico, inscrito nos programas e publicações práticas e escolares. (...) O Acesso à Justiça se tornou programa de fundações de organizações não governamentais (ONGs), associações de advogados, governos – tanto em políticas públicas domésticas quanto em ajudas internacionais (por exemplo, a Agência Nacional dos Estados Unidos de Desenvolvimento Internacional, o Departamento do Reino Unido para o Desenvolvimento Internacional) – e organizações internacionais (por exemplo, o Projeto de Desenvolvimento das Nações Unidas, o Banco de Desenvolvimento Asiático).”¹²

sobre a forma como opera a lei substantiva – com que frequência ela é executada, em benefício de quem e com que impacto social. Uma tarefa básica dos processualistas modernos é expor o impacto substantivo dos vários mecanismos de processamento de litígios. Eles precisam, conseqüentemente, ampliar sua pesquisa para mais além dos tribunais e utilizar os métodos de análise da sociologia, da política, da psicologia e da economia, e ademais, aprender através de outras culturas.” CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryan. **Acesso à Justiça**. Trad. Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1988, p. 12-13.

⁹ Cf. CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. *Access to justice*. V. 01. Giuffrè Editore: Milan, 1978.

¹⁰ CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant G. *Access to Justice: The Newest Wave in the Worldwide Movement to Make Rights Effective*, **Buffalo Law Review**, v. 181, 1978, p. 181-292; CAPPELLETTI, Mauro. *Alternative Dispute Resolution Processes Within the Framework of the Worldwide Access to Justice Movement*. **The Modern Law Review**, v. 56, n.º 3, May, 1993, pp. 282-296. CAPPELLETTI, Mauro. *Repudiating Montesquieu? The Expansion and Legitimacy of “Constitutional Justice”*, **Catholic University Law Review**, v. 35, p. 01-32, 1985.

¹¹ CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryan. **Acesso à Justiça**. Trad. Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1988.

¹² Tradução livre de “Since then, Access to Justice has become an accepted corner of the legal world, inscribed in scholarly and practitioner publications and programs. (...) Access to Justice has become a program of foundations of non-governmental organizations (NGOs), bar groups, governments—in both domestic policy as well as in their foreign aid operations (e.g., the United States Agency for International Development, the United Kingdom’s Department for International Development)—and international organizations (e.g., the United Nations Development Project, the Asian Development Bank).” GALANTER, Marc. *Access to Justice in a World of Expanding Social Capability*. **Fordham Urban Law Journal**, v. 37, Issue 1, 2009, p. 119.

A constatação feita por Cappelletti e por Garth, no relatório final, é de que existiam à época soluções práticas para o problema do acesso à justiça nos países pesquisados. Tais soluções poderiam ser aglutinadas em alguns grupos, o que se denominou de ondas renovatórias. As ondas nada mais são do que a verificação de que alguns problemas e respostas dadas aos problemas do acesso à justiça acontecem em certas etapas identificáveis, mais ou menos estruturadas, naqueles países em que a pesquisa foi realizada.

A primeira onda, então, seria a de fortalecimento da assistência judiciária, pois uma constatação feita foi a de que a contratação de advogado é uma das barreiras que impedem o efetivo acesso à justiça. A segunda onda seria sobre a necessidade de se adotar uma tutela coletiva de direitos, tendo em vista que o processo não se adequa aos conflitos de massa. Já a terceira onda seria a de que para garantir a efetividade do processo, seria necessário modificar o processo civil tradicional, pois o modelo individual de adjudicação já não seria o mais adequado em certas áreas e em certos conflitos.

O estudo realizado por meio do *Projeto de Firenze* teve como base a análise de países que, em sua grande maioria, já eram considerados desenvolvidos nas décadas de 70-80¹³, motivo pelo qual foi possível verificar uma sequência das chamadas ondas renovatórias. A tônica da pesquisa coordenada por Cappelletti era justamente a de como garantir e ampliar os direitos que foram garantidos pelo chamado *Welfare State*, realizando uma pesquisa com um método de abordagem que considera mais a complexidade social, em contraposição às pesquisas que levavam em conta somente o sistema de normas emitidas pelos Estados¹⁴.

O relatório mostra que a expressão “acesso à justiça” expressa duas finalidades básicas do sistema jurídico: (i) garantir o acesso igualitário a todos os

¹³ Cf. CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Access to justice**. V. 01. Giuffrè Editore: Milan, 1978.

¹⁴ Marc Galanter entende que o movimento de acesso à justiça foi um dos três movimentos intelectuais que apareceram nos anos 1970. Os outros dois eram a perspectiva da disputa e o movimento para adoção das soluções alternativas de conflitos (ADR). Segundo o autor, a perspectiva da disputa “*envisioned adjudication in courts as only one of the various ways that society dealt with disputes—and a relatively infrequent one at that. The central intellectual construct of the dispute perspective was the dispute pyramid—the notion that any sector of the legal world can be envisioned as a pyramid in which a base of troubles or injuries underlies a layer of perceived injuries, which leads in turn to successively smaller layers of grievances (injuries for which some human actor is viewed as responsible), claims, and disputes*”. Por outro lado, o movimento das ADR’s propõe “*to establish alternative forums or procedures that deliver something better, or at least less costly and protracted*”, que seriam justamente as soluções alternativas à solução adjudicatória. GALANTER, Marc. Op. cit., p. 115-128.

indivíduos e (ii) produzir resultados que sejam individual e socialmente justos.¹⁵ É justamente por isso que o acesso à justiça pode ser encarado como um requisito fundamental de um sistema jurídico moderno e igualitário, pois tem a função de garantir que sejam efetivamente cumpridos os direitos proclamados¹⁶.

1.2.3 Acesso à justiça no Brasil e reformas processuais

Entretanto, o cenário abordado no *Projeto de Firenze* não era o mesmo cenário brasileiro à época. Durante as décadas de 70 e 80, o Brasil era um país em desenvolvimento, com uma sociedade muito diferente da realidade da grande maioria dos países pesquisados¹⁷. Justamente por isso não é possível identificar uma sequência exata e mais ou menos uniforme das ondas renovatórias que aconteceram em terras brasileiras¹⁸.

Eliane Junqueira afirma que a principal questão tratada no Brasil naquela época era a expansão de direitos básicos para a população em geral, pois a imensa maioria da população brasileira não tinha acesso a esses direitos devido à tradição liberal

¹⁵ Contudo, o enfoque do *Projeto de Firenze* foi eminentemente com relação ao primeiro aspecto, ou seja, somente preocupando-se com o efetivo acesso a justiça igualmente a todos, não se preocupando com a segunda finalidade do sistema de justiça. Nos termos do relatório final, o “(...) enfoque [do relatório], aqui, será primordialmente sobre o primeiro aspecto, mas não poderemos perder de vista o segundo. Sem dúvida, uma premissa básica será a de que a justiça social, tal como desejada por nossas sociedades modernas, *pressupõe* o acesso efetivo”. CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryan. **Acesso à Justiça**. Trad. Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1988, p. 08.

¹⁶ CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryan. **Acesso à Justiça**. Trad. Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1988, p. 12.

¹⁷ Dierle Nunes critica parte da doutrina processual, aduzindo que o *Projeto de Firenze* ainda serve como base para grande parte da doutrina: “Ademais, não se pode olvidar que o discurso mais corrente da processualística brasileira ainda está estagnado na década de 1970, quando da ocorrência do monumental projeto *Firenze* de acesso à justiça (presidido prioritariamente por Cappelletti - 1973-1978), que apesar de sua indiscutível importância naquela época, já se encontra defasado pelas décadas de avanço da ciência jurídica, gerencial e filosófica.” NUNES, Dierle. Processualismo constitucional democrático e o dimensionamento de técnicas para a litigiosidade repetitiva: a litigância de interesse público e as tendências não compreendidas de padronização decisória. **Revista de Processo**, v. 199, p. 41-82, 2011, p. 48.

¹⁸ Segundo Leslie Shérída Ferraz, “No Brasil, (...) as três ondas emergiram praticamente juntas, na década de 1980, pela conjunção de fatores de cunho político, econômico, social, jurídico e cultural”. FERRAZ, Leslie Shérída. **Acesso à justiça: uma análise dos Juizados Especiais Cíveis no Brasil**. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2010, p. 78. Verificar ainda: MOTTA, Luis Eduardo. Acesso à justiça, cidadania e judicialização no Brasil. **Revista Eletrônica Achegas**, nº. 36, jul./ago. 2007. Disponível em www.achegas.net/numero/36/eduardo_36.pdf. Acesso em 01/12/2013. JUNQUEIRA, Eliane Botelho. Acesso à Justiça: um olhar retrospectivo. **Revista Estudos Históricos**, v. 9, nº. 18, 1996, p. 389-402.

individualista do ordenamento jurídico brasileiro, à marginalização socioeconômica e à exclusão política e jurídica do regime militar¹⁹.

Assim, desde a década de 1980, foram editadas leis que reconheceram direitos individuais e supraindividuais visando garantir o amplo acesso à justiça. O marco mais relevante foi a promulgação da Constituição Federal de 1988 (CF/88), que consagrou um amplo rol de direitos e garantias fundamentais. A própria CF/88 pode ser considerada como um marco para a garantia do acesso à justiça. Isso porque garantiu em seu art. 5º, inc. XXXV, que “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”, dentre outros direitos fundamentais relativos ao acesso à justiça.

Nesse ínterim, foram editadas leis como a Lei da Ação Civil Pública (Lei nº. 7.347 de 24 de julho de 1985), o Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei nº. 8.069 de 13 de julho de 1990), o Código de Defesa do Consumidor (Lei nº. 8.078 de 11 de setembro de 1990), a Lei dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais (Lei nº. 9.099 de 26 de setembro de 1995), a Lei dos Juizados Especiais Federais (Lei nº. 10.259 de 12 de julho de 2001), as quais, entre outras, visavam garantir o acesso à justiça²⁰.

Entretanto, formou-se quase um consenso de que o Poder Judiciário não tinha condições, do modo como estava estruturado, de exercer o seu papel de garantidor dos direitos estabelecidos na Constituição brasileira e nas leis infraconstitucionais. Segundo José Eduardo Faria, a adoção das reformas processuais em países em desenvolvimento tem sido apregoada pelos organismos multilaterais, seja pela imposição como condição para renegociação da dívida externa ou concessão de novos créditos, ou ainda no levantamento estatístico, avaliações comparativas e programas de assistência

¹⁹ Eliane Junqueira pondera: “Ainda que durante os anos 80 o Brasil, tanto em termos da produção acadêmica como em termos das mudanças jurídicas, também participe da discussão sobre direitos coletivos e sobre a informalização das agências de resolução de conflitos, aqui estas discussões são provocadas não pela crise do Estado de bem-estar social, como acontecia então nos países centrais, mas sim pela exclusão da grande maioria da população de direitos sociais básicos, entre os quais o direito à moradia e à saúde.” JUNQUEIRA, Eliane Botelho. Acesso à Justiça: um olhar retrospectivo. **Revista Estudos Históricos**, v. 9, nº. 18, 1996, p. 390.

²⁰ Para uma evolução do acesso à justiça no Brasil, entre outros, *cf.* CARNEIRO, Paulo Cezar Pinheiro. **Acesso à justiça: Juizados Especiais Cíveis e Ação Civil Pública: uma nova sistematização da teoria geral do processo**. Rio de Janeiro: Forense, 2003. FALCÃO, Joaquim. Acesso à justiça: diagnóstico e tratamento. In: Associação dos Magistrados Brasileiros. **Justiça: promessa e realidade**. O acesso à justiça em países ibero-americanos. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1996, p. 269-283.

social que são realizados diretamente pelo Banco Mundial, Banco Interamericano de Desenvolvimento (BID), e pela Agência Nacional de Desenvolvimento²¹.

Isso levou a serem editadas algumas leis que reformavam a legislação processual, tais como a Lei nº. 9.494 de 10 de setembro de 1997, que trata da antecipação da tutela contra a Fazenda Pública, da Lei nº. 10.352 de 26 de dezembro de 2001, que alterou o parcialmente o sistema recursal brasileiro, Lei nº. 10.358 de 27 de dezembro de 2001 e da Lei nº. 10.444 de 07 de maio de 2002, que fez alterações substanciais no processo de execução.

Sem embargo das modificações realizadas no sistema de justiça e nas leis processuais acima citadas, foi editada a Emenda Constitucional nº. 45 de 30 de dezembro de 2004, com o objetivo de lidar com a excessiva duração dos processos, de simplificar os procedimentos judiciais e de dar mais transparência à prestação jurisdicional²².

A referida Emenda Constitucional promoveu uma verdadeira reforma institucional no Poder Judiciário, com alterações que visavam garantir a razoável duração do processo. Além disso, foi criado o Conselho Nacional de Justiça, inserindo-se como órgão do Poder Judiciário, nos termos do art. 92 da Constituição Federal, com vistas a exercer o controle da atuação administrativa e financeira do Poder Judiciário e do cumprimento dos deveres funcionais dos juízes, entre outras, elencadas no §4º, do art. 103-B, da Constituição.

Portanto, pode-se dizer que o movimento de acesso à justiça no Brasil, junto com as suas reformas e preocupações, teve que fazer as próprias leis que estabeleciam as garantias mais básicas e fundamentais dos cidadãos e ao mesmo tempo editar leis que garantissem o cumprimento dos direitos prometidos promovendo-se uma verdadeira reforma institucional, tanto do Poder Judiciário quanto dos outros integrantes do sistema de justiça.

²¹ FARIA, José Eduardo. **Sociologia jurídica: direito e conjuntura**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 80.

²² Sobre a capacidade de a EC nº. 45/2004 alterar a realidade cotidiana dos tribunais brasileiros para diminuir a crise do judiciário, verificar: RIBEIRO, Ludmila. A emenda constitucional 45 e a questão do acesso à justiça. **Revista Direito GV**, v. 4, p. 465-491, 2008.

²³ CAPPELLETTI, Mauro. **Juízes irresponsáveis?** Tradução Carlos Alberto Alvaro de Oliveira. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 1983, p. 22-23.

1.2.4 *Sociedade de massa e explosão da litigiosidade*

A sociedade brasileira atual é uma sociedade de consumo, sendo caracterizada cada vez mais pelo fenômeno da massificação, por meio do qual não só se aumenta a capacidade de produção e distribuição de bens em massa, como também as relações da própria sociedade, as quais são reproduzidas intensamente e ganham um caráter eminentemente coletivo.

Mauro Cappelletti, em estudo comparativo sobre o tema da responsabilidade dos juízes, capturou com precisão essa característica da sociedade industrializada e que pode também ser transportada para o caso brasileiro:

“(...) as sociedades industriais avançadas têm em comum uma característica que pode ser sintetizada em uma palavra pouco estética mas expressiva: ‘massificação’. Assim como a economia é caracterizada pela produção de massa, distribuição de massa, consumo de massa, assim também as relações, os conflitos, as exigências sociais, culturais e de outra natureza têm assumido, seguidamente, um caráter largamente coletivo antes que meramente individual. Sempre mais frequentemente uma ação humana pode ser prejudicial a vastos grupos ou categorias de pessoas, com a consequência de mostrar-se totalmente inadequado o esquema tradicional do processo judiciário, como litígio entre duas partes.”²³

Todos esses elementos contribuíram para que cada cidadão fosse individualmente pedir ao Poder Judiciário a tutela de seus direitos violados²⁴, buscando-se a garantia de acesso à jurisdição insculpida no art. 5º, XXXV, da CF/88. Isso causou o que alguns estudiosos chamam de explosão da litigiosidade²⁵. Como consequência, são

²³ CAPPELLETTI, Mauro. **Juízes irresponsáveis?** Tradução Carlos Alberto Alvaro de Oliveira. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 1983, p. 22-23.

²⁴ José Eduardo Faria observou que “(...) desde que um amplo espectro de movimentos sociais emergiu entre os anos de 1970 e 1980 procurando ampliar o acesso dos segmentos marginalizados da população ao MP e à Justiça, o advento da Constituição de 1988 propiciou um sem número de demandas judiciais para o reconhecimento de novos direitos (moradia) e a aplicação de direitos já consagrados (reforma agrária), os tribunais brasileiros passaram a protocolar, carimbar, distribuir e julgar milhões de ações. Mas, apesar dessa explosão de litigiosidade, ou por causa dela, eles jamais conseguiram conduzir os processos a uma solução definitiva e coerente com outras ações idênticas, dentro de prazos de tempo razoáveis.” FARIA, José Eduardo. O sistema brasileiro de Justiça: experiência recente e futuros desafios. **Estudos Avançados**, São Paulo, v. 18, nº. 51, 2004, p. 105.

²⁵ Héctor Fix-Fierro explica que o termo explosão de litigiosidade se refere usualmente ao crescimento dramático e desproporcional dos casos levados ao Poder Judiciário, o que faz com que seja afetada a capacidade de resposta eficiente do Judiciário. Contudo, segundo o autor, para que se caracterize a explosão de litigiosidade é necessário que reste provado que o nível crescente de litigância não pode ser razoavelmente absorvido pelo Poder Judiciário e outros mecanismos de solução alternativa de conflitos. FIX-FIERRO, Héctor. **Courts, Justice and Efficiency. A Socio-Legal Study of Economic Rationality in Adjudication**. Oxford and Portland: Hart Publishing, 2003, p. 09-10.

propostas incessantemente perante o Poder Judiciário ações judiciais que discutem questões de direito repetitivas²⁶, que pedem respostas individuais a casos que podem ser tratados conjuntamente²⁷.

Essas ações são o que doutrinadores chamaram de ações pseudoindividuais²⁸. São aparentemente individuais porque apesar de terem uma feição individual, devem ser tratadas em conjunto, pois têm natureza incindível tanto pela relação jurídica quanto pelas peculiaridades dos fatos, sendo direitos acidentalmente coletivos, nos termos propostos por Barbosa Moreira²⁹.

Outra causa que pode ser elencada é a incapacidade do processo civil tradicional, de perfil eminentemente individualista, de lidar com um volume enorme de processos, que perdem o caráter individual e ganham um viés eminentemente coletivo, sendo desvendado, então, o interesse público do processo civil³⁰.

²⁶ GRINOVER, Ada Pellegrini. O tratamento dos processos repetitivos. In: JAYME, Fernando Gonzaga; FARIA, Juliana Cordeiro de; LAUAR, Maira Terra. (Org.). **Processo civil: novas tendências: homenagem a Humberto Theodoro Junior**. Belo Horizonte: Del Rey, 2008, p. 1.

²⁷ Sérgio Cruz Arenhart enfatiza que existem instrumentos suficientes para a tutela adequada dos interesses metaindividuais e individuais de massa no ordenamento brasileiro, pois “[h]á, enfim, em termos de direito positivo, instrumentos suficientemente abundantes para permitir a tutela adequada dos interesses metaindividuais e individuais de massa. Todavia, se essa situação se mostra ajustada na dimensão do processo, pensado em si mesmo, quando se pensa na questão da distribuição do esforço judiciário *entre as várias demandas que podem ser ajuizadas*, a resposta assume outra dimensão. A legislação atual, ao favorecer a propositura da ação individual – e não a coletiva – potencializa a replicação de demandas individuais idênticas, abarrotando o Poder Judiciário com demandas paralelas e facilita o tratamento anti-isonômico das questões.” ARENHART, Sérgio Cruz. **A tutela coletiva de interesses individuais**. Para além da proteção dos interesses individuais homogêneos. São Paulo: RT, 2013, p. 46-47. Já Bruno Dantas entende que não, pois “[a]s limitações que foram criadas, tais como a do parágrafo único do art. 1º da Lei 7.347/85, configuram clara opção política pela obstrução da via da jurisdição coletiva para temas que, por definição, se consubstanciam em direitos individuais homogêneos”. Dantas conclui que “[d]a forma que existe hoje, a tutela coletiva é insuficiente para dar vazão à crescente demanda por proteção jurisdicional em casos em que veiculam direitos individuais homogêneos, motivo pelo qual o desenvolvimento de novas técnicas de tutela plurindividual vem a compor o instrumental à disposição da sociedade brasileira.” DANTAS, Bruno do Nascimento. **Tutela recursal plurindividual no Brasil: formulação, natureza, regime jurídico e efeitos**. Tese de Doutorado. Orientadora Professora Doutora Teresa Arruda Alvim Wambier. São Paulo: PUC/SP, 2013, p. 149.

²⁸ ARAÚJO FILHO, Luiz Paulo da Silva. **Ações coletivas: a tutela jurisdicional dos direitos individuais homogêneos**. Rio de Janeiro: Forense, 2000, p. 199-202. WATANABE, Kazuo. Relação entre demanda coletiva e demandas individuais. **Revista de Processo**, nº. 139, 2006, p. 29-35.

²⁹ Em contraposição, há os direitos essencialmente coletivos, que seriam os direitos coletivos por excelência, devido à sua indivisibilidade. Sobre o tema, ver MOREIRA, José Carlos Barbosa. Tutela jurisdicional dos interesses coletivos ou difusos. **Revista de Processo**, São Paulo, ano 10, nº. 39, p. 55-77, jul./set. 1985.

³⁰ Sobre o processo civil de interesse público, na doutrina brasileira, ver SALLES, Carlos Alberto de (Org.). **Processo Civil e Interesse Público: o processo como instrumento de defesa social**. 1. Ed. São Paulo: RT, 2003. Já no direito norte-americano, entre outros, ver CHAYES, Abraham. The role of the judge in public law litigation. **Harvard Law Review**, v. 89, nº. 7, maio 1976, p. 1281-1316.

Ou seja, como o processo civil tradicional foi pensado no contexto do liberalismo, marcado por uma perspectiva individualista, não foi moldado para atuar em uma sociedade de massa com demandas que se repetem continuamente.

Todo esse contexto influencia diretamente o modo de pensar do processo civil no momento em que se percebe que os instrumentos processuais são chamados a tutelar as pretensões dos indivíduos dessa sociedade complexa e de massa e, dessa forma, precisam lidar com a fluidez e repetição das relações sociais e jurídicas. Isso porque ao se tratar demandas de direitos individuais homogêneos de forma coletiva se avalia unicamente a preponderância ou não do interesse coletivo em tratar a demanda de forma individual ou pela tutela coletiva. Entretanto, como pode se perceber, tem sido estimulado tratamento individual das demandas³¹.

Após a criação do Conselho Nacional de Justiça (CNJ) pela Emenda Constitucional nº. 45 de 30 de dezembro de 2004, começou-se a elaborar anualmente o Relatório Justiça em Números, que dá uma visão geral do Poder Judiciário nacional, o que contribui demasiadamente para a criação e revisão de políticas públicas judiciais. Antes disso, eram incipientes os dados e as quantificações acerca do Poder Judiciário brasileiro.

Sabia-se que havia uma crise, mas não havia dados concretos e sistematizados para se ter noção exata do seu tamanho e para que se fosse capaz também de planejar um plano de ação para combater o demandismo excessivo. Estima-se que o número total de casos novos no primeiro grau de jurisdição multiplicou-se por três entre 1990 e 2003, elevando-se de 5,2 milhões para 15,39 milhões de casos por ano³².

Dados recentes do Conselho Nacional de Justiça³³ revelam que o aumento de demanda continua em crescimento. No ano de 2009 ingressaram 25,2 milhões

³¹ Segundo Bruno Dantas, uma série de fatores fez com que a tutela puramente individual fosse a preferência na busca de proteção aos direitos individuais homogêneos, dentre eles: “as dificuldades impostas pela lei e pela jurisprudência ao desenvolvimento do processo coletivo, a ausência de incentivos processuais para que a sociedade civil organizada se mobilize para patrocinar ações coletivas, além, é claro, do fato de que o devido à instabilidade da jurisprudência, muitos advogados optam pela pulverização de milhares de ações para amplificar as possibilidades de obter êxito, além de aumentar seus próprios honorários”. DANTAS, Bruno do Nascimento. **Tutela recursal plurindividual no Brasil: formulação, natureza, regime jurídico e efeitos.** Tese de Doutorado. Orientadora Professora Doutora Teresa Arruda Alvim Wambier. São Paulo: PUC/SP, 2013, p. 102.

³² GABBAY, Daniela Monteiro; CUNHA, Luciana Gross (Org.). **Litigiosidade, morosidade e litigância repetitiva no judiciário: uma análise empírica.** 1. ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 23.

³³ Cf. BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Justiça em números 2010.** Brasília, 2010.

de processos nas esferas federal, estadual e do trabalho, enquanto em 2010 o montante foi de 24,2 milhões de casos novos, contabilizando uma redução inédita de 3,9%. Apesar dessa pequena redução no número de ações novas, a taxa de congestionamento do Poder Judiciário está em um número alarmante e ainda continua a crescer. Isso porque o Poder Judiciário em geral não consegue julgar a exacerbada quantidade de processos pendentes somados aos novos processos que chegam a cada ano.

1.2.5 Demandas de menos e demandas de mais

A despeito dessa explosão da litigiosidade, a desigualdade marcante da sociedade brasileira também se transpore junto ao Poder Judiciário. Isso porque, embora exista uma verdadeira enxurrada de ações que assoberbam a justiça, ainda existem direitos que nem sequer chegam ao Judiciário.

Conforme bem acentuado por Maria Teresa Sadek, de um lado, há um excesso de demandas com um número reduzido de litigantes, enquanto que de outro lado há muitas demandas que não chegam ao judiciário. Ou seja, de um lado a demanda é estimulada, e do outro ela é reprimida ou contida³⁴.

A questão pode ser resumida em três tipos de litigiosidade³⁵: (i) latente, que tem como característica o desconhecimento do direito pelo cidadão; (ii) contida³⁶, na qual há o conhecimento do direito, mas há uma descrença com relação ao poder judiciário; e (iii) estimulada, na qual o conhecimento do direito e a possibilidade de luta por ele é acentuada, podendo-se, inclusive, aproveitar das deficiências e da lentidão do Judiciário.

³⁴ “Resumidamente, pode-se sustentar que o sistema judicial brasileiro nos moldes atuais estimula um paradoxo: demandas de menos e demandas de mais. Ou seja, de um lado, expressivos setores da população acham-se marginalizados dos serviços judiciais, utilizando-se, cada vez mais, da justiça paralela, governada pela lei do mais forte, certamente menos justa e com altíssima potencialidade de desfazer todo o tecido social. De outro, há os que usufruem em excesso da justiça oficial, gozando das vantagens de uma máquina lenta, atravancada e burocratizada.” SADEK, Maria Tereza. Judiciário: mudanças e reformas. **Estudos avançados**, São Paulo, v. 18, nº. 51, ago./2004. Disponível em <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0103-40142004000200005&lng=en&nrm=iso>. Acesso em 01/12/2013. Sobre o tema ver também: SADEK, Maria Teresa. Acesso à Justiça: Visão da Sociedade. **Justitia**, São Paulo, v. 1, p. 271-280, 2009, p. 274.

³⁵ FERRAZ, Leslie Shérída. Op. Cit., p. 89.

³⁶ Sobre a litigiosidade contida, ver também WATANABE, Kazuo. Filosofia e características básicas do Juizado Especial de Pequenas Causas. In: WATANABE, Kazuo (Org.) **Juizado especial de pequenas causas**: Lei 7.244, de 7 de novembro de 1984. São Paulo: RT, 1985.

Cada um desses tipos de litigância tem uma consequência e deve ser tratado de acordo com uma estratégia adequada para minimizar o problema enfrentado.

Segundo Lésle Shérída Ferraz, a estratégia de combate ao problema da litigância estimulada pode ser a triagem dos casos que vão ao Judiciário, solução das demandas em nível coletivo, tanto por agências regulatórias quanto pela tutela coletiva, criação de outras arenas para solução dos conflitos, solução diversa da adjudicada, melhor estruturação do Judiciário, e que a estratégia de combate para a litigância latente seria fazer campanhas de esclarecimento, além de fortalecer a assistência judiciária não apenas a litigiosa, mas também a assistência consultiva³⁷.

Por fim, a estratégia adotada para lidar com o problema da litigiosidade contida seria facilitar o acesso à justiça, ao diminuir custas e burocracias, o que iria promover o resgate da credibilidade do poder judiciário. Além disso, a criação de juizados especiais cíveis e a adoção de soluções alternativas de conflitos (ADR) também seriam estratégias válidas³⁸.

Ao comentar sobre a paradoxal existência do gigantismo judiciário brasileiro conjuntamente com uma litigiosidade que continua contida, Rodolfo de Camargo Mancuso assevera ser necessária uma revisão do conceito de acesso à justiça para se repensar o interesse de agir. Nas palavras de Mancuso:

“Na perspectiva de uma revisão do conceito de acesso à justiça, caberia incluir nessa mesma pauta um repensar sobre o que hoje se deve entender como interesse de agir, já que, no contemporâneo ambiente de jurisdição compartilhada, torna-se plenamente sustentável a proposta de que aquela condição da ação deve consentir a exigência do prévio esgotamento de outros meios auto e heterocompositivos, como um *prius* à judicialização da demanda. Até porque, como é cediço, o interesse de agir tem entre seus elementos a necessidade da propositura da ação, e esse predicativo não se pode considerar atendido quando a controvérsia fora passível de resolução entre os próprios contraditores, ou com auxílio de algum agente facilitador.”³⁹

A facilitação do acesso à justiça também foi motivo de preocupação de Rodolfo de Camargo Mancuso. Segundo o referido professor, é preciso que sejam disponibilizados outros foros que não o judicial para a resolução de demandas, além de se

³⁷ FERRAZ, Leslie Shérída. Op. Cit., p. 89.

³⁸ Idem.

³⁹ MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Acesso à justiça**: condicionantes legítimas e ilegítimas. São Paulo: RT, 2011, p. 147.

verificar qual é o novo sentido de litigiosidade contida, pois somente assim serão fixados critérios para as demandas que realmente reclamem passagem no Judiciário, pois:

“Do contrário, se continuará a persistir no equívoco de excogitar novos tipos de processos e de ritos, a serem submetidos a novos órgãos judiciais, ficando-se assim a *apostar corrida* com o vertiginoso crescimento da crise numérica de processos, insuflada pela cultura demandista. A falácia da *lógica quantitativa* na gestão da questão judiciária tem levado a se *ofertar mais do mesmo*, sem se dar conta de que por aí se vai *retroalimentando a demanda*, num círculo vicioso de notórios efeitos deletérios para o Estado e para os jurisdicionados.”⁴⁰

O presente estudo não tem o objetivo de verificar em suas minúcias os fatores e consequências da explosão da litigiosidade ou ainda quais seriam os possíveis enfrentamentos do problema⁴¹. O que é importante para este trabalho é a verificação de que a sociedade brasileira modificou-se completamente nas últimas décadas, e que isso teve um impacto significativo no volume de processos que chegam ao Judiciário.

Seja pelos movimentos ligados ao acesso à justiça, pela constitucionalização de uma quantidade enorme de garantias fundamentais, ou por causa da litigiosidade estimulada *versus* a litigiosidade contida, o fato é que há uma crescente judicialização de conflitos dos mais simples aos mais complexos, nos quais se pede a tutela dos direitos ao Poder Judiciário⁴².

Contudo, verifica-se que está instaurada uma situação paradoxal⁴³, pois ao mesmo tempo em que se tem uma quantidade excessiva de processos perante o Poder

⁴⁰ MANCUSO, Rodolfo de Camargo. Op. Cit., p. 155.

⁴¹ Sobre a visão do próprio Judiciário sobre a sua crise, Maria Teresa Sadek, com base nos dados da pesquisa realizada, conclui que “os valores e normas do próprio Judiciário constituem o ponto de referência mais forte dos juízes quando instados a refletir sobre a chamada ‘crise do Judiciário’. Num plano normativo abstrato, essa tendência pode ser considerada ruim (manifestação de corporativismo), ou boa (manifestação daquele *esprit de corps* sem o qual nenhuma instituição é capaz de se afirmar)”. SADEK, Maria Teresa (Org.). **Uma introdução ao estudo da justiça**. São Paulo: Editora Sumeré/Fundação Ford/Fundação Mellon, 1995, p. 31.

⁴² Maria Teresa Sadek aponta que “[a] procura de soluções com a intermediação do Poder Judiciário brasileiro é negavelmente considerável. Segundo dados de 2006, colhidos pelo Supremo Tribunal Federal, há uma média nacional de 1 processo para cada 10,20 habitantes. Essa média esconde expressivas variações entre as unidades da Federação, verificando-se uma forte correlação entre procura pelo Judiciário e grau de desenvolvimento socioeconômico. Com efeito o exame dos extremos indica que, enquanto ela é de 6,62 em São Paulo, o estado mais rico da Federação, atinge média de 62,38 – dez vezes mais-, em Alagoas, o estado mais pobre.” SADEK, Maria Teresa. Acesso à Justiça: Visão da Sociedade. **Justitia**, São Paulo, v. 1, p. 271-280, 2009, p. 273.

⁴³ Sobre o tema, ver SADEK, Maria Teresa. Poder Judiciário: perspectivas de reforma. **Opinião Pública**, Campinas, v. X, nº. 1, p. 1-62, maio 2004. Marc Galanter, em monumental estudo, também atentou para essa situação paradoxal, mas na perspectiva dos litigantes, os quais Galanter dividiu em (i) litigantes sem acesso algum; (ii) litigantes eventuais ou ocasionais (*one shooters*); e (iii) litigantes habituais (*repeated players*). Cf. GALANTER, Marc. Why the ‘haves’ come out ahead: Speculations on the limits of legal change. **Law and Society Review**, Amherst, v. 9, nº. 1, p. 95-160, 1974.

Judiciário, ainda há uma parcela significativa da sociedade brasileira que não tem acesso aos direitos básicos, o que causa uma violação diuturna dos seus direitos fundamentais.

1.3 Crise nos Tribunais Superiores – Excesso de recursos

Ao mesmo tempo em que há uma crise no número de demandas em primeira e segunda instância, também há uma crise de número excessivo de recursos perante os tribunais superiores. Antes da criação do Superior Tribunal de Justiça, era o Supremo Tribunal Federal que tinha a competência de julgar matéria federal por meio do Recurso Extraordinário.

Segundo as estatísticas disponíveis no site do STF⁴⁴, no ano de 1940 foram distribuídos 2.211 casos, enquanto que o número de julgamentos foi de 1.807. Dez anos depois, em 1950, foram distribuídos 2.938 casos, e julgados 3.371. Alfredo Buzaid apontou que desde o ano de 1942 eminentes juristas nacionais alertavam para a crise do Supremo, motivo pelo qual a Constituição de 1946 criou o denominado Tribunal Federal de Recursos, com o fim de desafogar a hipertrofia do STF.

Entretanto, a Constituição de 1946 não só manteve o alcance do Recurso Extraordinário que estava disposto na Constituição de 1934, como também atribuiu nova tarefa ao STF, que era de julgar o recurso ordinário de mandado de segurança em plenário⁴⁵. Segundo Buzaid, a ampliação da competência feita pelo legislador de 1946 não levou em conta que “a hipertrofia de trabalho acabaria por atrofiar a majestade da função”⁴⁶ dos Ministros do Supremo.

Com vistas no problema da crise do STF, Alfredo Buzaid declarou que as ideias de resolução do problema apenas com a redistribuição da competência do STF não poderiam ser aceitas, pois se tratavam de tentativa de solução fragmentária e emergencial. Para o autor, era necessária uma reforma de base que se projetasse para o futuro, ainda que

⁴⁴ Dados disponíveis em <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=estatistica&pagina=movimentoProcessual>. Acesso em 01/11/2013.

⁴⁵ BUZAID, Alfredo. A crise do Supremo Tribunal Federal. **Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo**, v. 55, 1960, p. 351.

⁴⁶ Ibidem, p. 366.

isso acarretasse uma revisão constitucional. Isso porque era necessário definir qual a função que se atribuía ao Supremo, se a de um Tribunal de Cassação, se de Corte Constitucional ou se de um Tribunal híbrido, reunindo ambas as atividades. A solução adequada apontada por Buzaid era a criação de um Tribunal de Cassação⁴⁷.

O número de recursos distribuídos ao STF passou de 2.938 casos em 1950, para 5.946 no ano de 1960. Neste ano, foram julgados 5.747 casos. No ano de 1973 foram distribuídos 8.737 casos, enquanto se julgou 6.881 casos⁴⁸. Os estudiosos do direito já apontavam desde então para a necessidade de se criar um tribunal para julgar as questões federais, o que faria com que se evitasse uma crise sistêmica. José Afonso da Silva, em 1963, também apontava que na época havia um número excessivo de recursos a serem julgados pelo STF, *verbis*:

“Há muito que se vem pondo em destaque a existência de profunda crise no mais alto Tribunal do país. Crise que se traduz no afluxo insuportável de serviços, no acúmulo de processos, naquela alta Corte, a tal ponto de se proclamar um possível estrangulamento da Justiça nacional. E a gravidade disso se revela no fato de o S.T.F ser o órgão de cúpula do nosso organismo judiciário e de, em face da elasticidade do Recurso Extraordinário, levar-se a ele parcela enorme das controvérsias judiciais, julgadas pelos demais órgãos da Justiça de todo o país.”⁴⁹

Para José Afonso da Silva, a quantidade de recursos que havia na época era em grande parte causada pelo fato de que o Supremo era o garantidor do direito federal, devendo também impedir a divergência jurisprudencial⁵⁰. Assim, para o referido doutrinador, a causa da crise do STF naquela época decorria da possibilidade de se interpor Recurso Extraordinário em face de decisão contrária à lei federal ou divergente de julgados

⁴⁷ Ibidem, p. 372.

⁴⁸ Dados disponíveis em <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=estatistica&pagina=movimentoProcessual>. Acesso em 01/11/2013.

⁴⁹ SILVA, José Afonso da. **Do Recurso Extraordinário no Direito Processual Brasileiro**. São Paulo: RT, 1963, p. 446.

⁵⁰ Nos termos de José Afonso da Silva: “[...] dia a dia aumenta a quantidade de Recurso Extraordinário por motivo de decisões contrárias às leis federais e por motivo de dissídio jurisprudencial. O fenômeno tem sua justificação no fato de a totalidade das pretensões e contestações das lides fundarem-se no Direito federal. Isto, também, pelas razões já assinaladas na Introdução e repetidas no Título V, a saber: a competência legislativa e governamental, na técnica federativa nacional, concentra-se nos poderes da União segundo o art. 5º. da Constituição. E esse Direito está em constante transformação, impulsionado pelas mutações da cultura do povo brasileiro, que vem passando de um sistema de vida atrasado e feudalizado para um sistema de economia industrial de caráter capitalista moderno. Tudo isso impõe modificações na superestrutura jurídica, com a criação de leis novas, e reformas de antigas, segundo as novas necessidades da sociedade pátria.” Ibidem, p. 449-450.

de outros tribunais. Por isso, defendia a criação de um Tribunal Superior de Justiça para conhecer dessas questões e desafogar o STF.

No mesmo ano de 1963, a crise do STF não foi percebida apenas pelos doutrinadores. O Min. Victor Nunes Leal também apontava para a necessidade de adoção de medidas que reduzissem o volume de trabalho do tribunal⁵¹. Por isso, o Min. Leal liderou a Comissão de Jurisprudência do STF, determinando que o Regimento Interno fosse alterado para a criação das chamadas súmulas de jurisprudência predominante do STF, com o objetivo principal de diminuir o excesso de trabalho que assoberbava aquela Corte. Segundo o Ministro, as tais súmulas seriam o “meio termo” ideal entre a dureza implacável dos antigos Assentos Portugueses e a virtual inoperância dos prejudgados⁵².

Naquela época, foram propostas algumas alternativas ao Min. Victor Nunes Leal para a redução de trabalho do STF⁵³. A primeira ideia foi a de supressão do Recurso Extraordinário pela letra “a” do art. 101, III da CF de 1946. Esta não foi acatada pelo Ministro sob o argumento de que isso impediria o STF de intervir no caso, pois este somente iria intervir caso houvesse divergência entre os tribunais, não se podendo conhecer de recurso em face de violação literal de lei federal.

A segunda ideia foi a de exigir prévia ação rescisória como pressuposto para o Recurso Extraordinário. Ideia rechaçada por Leal sob o fundamento de que iria encarecer o processo, favorecendo as partes mais abastadas, além de que iria retardar o pronunciamento do STF sobre o assunto, tendo em vista que os tribunais inferiores eram morosos no julgamento das ações rescisórias.

A terceira opção que havia sido cogitada ao Min. Victor Nunes Leal foi a bifurcação do Recurso Extraordinário em duas categorias, conforme tratasse de matéria legal ou constitucional, criando-se um outro tribunal para julgar as matérias federais. Quanto a esse ponto específico o argumento utilizado para rebater a proposição foi o de que ela criaria sérios inconvenientes, tais como a diminuição do *status* do STF; dificuldade de saber se a decisão envolve matéria federal e constitucional ou apenas federal, o que

⁵¹ Sobre o tema, ver MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **A resolução dos conflitos e a função judicial no contemporâneo Estado de Direito**. São Paulo: RT, 2009, p. 595 e ss.

⁵² Sobre o tema ROCHA, Cármen Lúcia Antunes. Sobre a súmula vinculante. **GENESIS – Revista de Direito Administrativo Aplicado**, v. 4, nº. 15, p. 905-921, out./dez. 1997.

⁵³ LEAL, Victor Nunes. O requisito da “relevância” para redução dos encargos do Supremo Tribunal. **Revista Forense**, a. 62, nº. 213, jan./mar. 1966, p. 22-27.

levaria a uma duplicação de julgamentos; pelo fato de o STF já ter uma jurisprudência consolidada à época (quando o Tribunal somava 75 anos), o que faria com que o novo tribunal demorasse em criar sua própria jurisprudência, e que o STF sofreria um esvaziamento desnecessário e desastroso, pois a proposta sugerida não se baseara em levantamento estatístico.

Por fim, a última ideia a ser cogitada foi o aumento do número de Turmas do STF. Quanto a esse ponto o Min. Leal entendeu que daria resultados irrisórios, pois o Tribunal somente funcionava em tribunal pleno. Além disso, alegou que existiriam conflitos de competências entre as novas turmas.

Dentre as soluções apontadas, o Min. Victor Nunes Leal acolheu a proposição que determinava a criação de súmulas de jurisprudência dominante para a racionalização dos trabalhos do Supremo, o que veio a ser incorporado no Regimento Interno do STF, conforme exposto nos parágrafos anteriores.

Do ano de 1963 até o ano de 1988 houve um expressivo aumento no número de recursos que chegaram ao STF. A crise não foi resolvida pela súmula de jurisprudência dominante. Apenas como exemplo, o número de processos distribuídos passou de 8.737 no ano de 1963, conforme dito anteriormente, para o número de 9.324 processos distribuídos no ano de 1975. Já os julgamentos pularam do número de 6.881 em 1963 para 9.083 em 1975.

Como o número de processos no STF não diminuía, no ano de 1975, como forma de diminuir a sobrecarga de trabalho, foi editada a Emenda Regimental nº. 3 do Regimento Interno do STF, que inseriu a arguição de relevância da questão federal⁵⁴.

Após ter sido incluída a arguição de relevância no Regimento Interno do STF, a Emenda Constitucional nº. 7, de 13 de abril de 1977, inseriu o §1º no art. 119, da Constituição, consagrando a arguição de relevância no texto constitucional com o seguinte teor: “As causas a que se fere o item III, alíneas *a* e *d*, deste artigo, serão indicadas pelo Supremo Tribunal Federal no regimento interno, que atenderá à sua natureza, espécie,

⁵⁴ Sobre o tema da arguição de relevância, ver: ALVIM, Arruda. **A arguição de relevância no recurso extraordinário**. São Paulo: RT, 1988. BEGA, Carolina Brambila. **Repercussão geral das questões constitucionais: aspectos processuais**. Dissertação de mestrado, Universidade de São Paulo, 2008. MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. **Repercussão geral no recuso extraordinário**. 3. ed. São Paulo: RT, 2012.

valor pecuniário e relevância da questão federal”. Contudo, a arguição de relevância não foi recepcionada pela Constituição Federal de 1988.

Segundo Mancuso, “ao longo do tempo não faltaram *engenho e arte* na criação de institutos e expedientes tendentes a *filtrar* o excesso de recursos extraordinários naquela corte”⁵⁵. O que se percebe é que tanto o legislador quanto o próprio Supremo Tribunal Federal vinham tentando diminuir o número de recursos que chegavam àquela Corte por diversas maneiras e institutos até o ano de 1988. No ano de 1988 foi promulgada a Constituição Brasileira, que previu um novo arranjo institucional para todas as competências de julgamento do Recurso Extraordinário até então vigentes, conforme se passa a expor.

1.4 Criação do Superior Tribunal de Justiça

O Superior Tribunal de Justiça foi criado pela Constituição Federal de 1988, com sua competência disposta no art. 105. O pensamento era de que a criação de um novo tribunal para dividir as competências de julgamento do antigo Recurso Extraordinário iria acabar com o alto volume de recursos perante os tribunais superiores⁵⁶.

Não foi adotado pela CF/88 nenhum tipo de seletividade de Recursos Especiais e Extraordinários nos moldes da arguição de relevância, por exemplo. Isso porque se pensava que o STJ iria desafogar o Supremo. Conforme bem expressa Rodolfo de Camargo Mancuso: “tão otimista era, à época, o prognóstico quanto à *performance* esperada do STJ que sequer se excogitou, na CF de 1988, de dotá-lo de algum elemento de contenção, *ad instar* da arguição de relevância que vicejou por treze anos no STF (1975-1988)”⁵⁷.

⁵⁵ MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Recurso extraordinário e recurso especial**. 12. ed. rev. atual. São Paulo: RT, 2013, p. 72.

⁵⁶ Como ressalta Rodolfo de Camargo Mancuso: “[...] a criação do STF na CF de 1988 não surgiu de inopino, mas revelou-se como uma alternativa estratégica, que foi tomando corpo à medida que iam sendo descartados outros alvitre excogitados para aliviar a sobrecarga do STF. Assim, praticamente *por exclusão*, sobejou o alvitre da criação de um Tribunal Superior que receberia parcela da competência antes exercida pelo STF, a saber, o zelo pela *inteireza positiva, autoridade, validade e uniformidade exegética do direito federal comum*.” MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **A resolução dos conflitos e a função judicial no contemporâneo Estado de Direito**. São Paulo: RT, 2009, p. 600.

⁵⁷ Ibidem, p. 604.

Para Bruno Dantas, houve um verdadeiro equívoco do constituinte de 1988 quanto ao ponto, “ao tentar solucionar o problema do excesso de recursos perante o STF com a simples criação de uma nova Corte de Justiça”⁵⁸. Dantas explica que não entende que o STJ não deveria ser criado, mas muito pelo contrário, a crítica que é feita é de que a justificativa para a criação do STJ não poderia ter sido única e tão somente o grande número de recursos existentes no STF.

Sem embargo, Arruda Alvim entende que a criação do STJ deveria ter sido acompanhada de previsão de seletividade dos casos a serem julgados, semelhante à arguição de relevância, desde estudo realizado no ano de 1988⁵⁹. Em estudo posterior, Arruda Alvim ainda defende a ideia de modificação da Constituição, pois a “solução de outorga de maiores poderes ao STJ, através da escolha das causas que são relevantes, é a solução *possível*, senão a única solução viável, e que parte da identificação verdadeira do problema e o equaciona *realística* e adequadamente”⁶⁰.

A experiência brasileira com a seletividade dos recursos por meio da arguição de relevância do ano de 1975 até 1988 não havia oferecido os resultados esperados. Contudo, pondera Ovídio Baptista da Silva que:

“Mesmo assim, a faculdade, que se deve reconhecer aos tribunais supremos, de selecionar, discricionariamente, os recursos que irão merecer seu julgamento é a providência inicial, pedagógica, para a retomada do caminho, que nos poderá conduzir ao processo de revisão de nosso perverso sistema recursal.”⁶¹

Acontece que o Superior Tribunal de Justiça começou já herdando os mesmos problemas que havia no Supremo quando o STF julgava as questões federais por meio do Recurso Extraordinário⁶². Tendo em vista o número exacerbado de recursos que

⁵⁸ DANTAS, Bruno. **Repercussão Geral**: perspectivas histórica, dogmática e de direito comparado. 3. ed. São Paulo: RT, 2012, p. 61.

⁵⁹ ALVIM, Arruda. **A arguição de relevância no recurso extraordinário**. São Paulo: RT, 1988. ALVIM, Arruda. O antigo recurso extraordinário e o recurso especial (na Constituição Federal de 1988). Sobre o tema também cf. TEIXEIRA, Sálvio Figueiredo. **Recursos no Superior Tribunal de Justiça**. São Paulo: Saraiva, 1991, p. 145-161.

⁶⁰ ALVIM, Arruda. A alta função jurisdicional do Superior Tribunal de justiça no âmbito do Recurso Especial e a relevância das questões. **STJ 10 anos. Obra comemorativa 1989-1999**, Superior Tribunal de Justiça: Brasília, 1999, p. 44.

⁶¹ SILVA, Ovídio A. Baptista da. A função dos tribunais superiores. **STJ: 10 anos – Obra comemorativa 1989 – 1999**. Brasília: Superior Tribunal de Justiça, 1999, p. 163.

⁶² Rodolfo de Camargo Mancuso entende que “O número crescente de processos em ambos os Tribunais da Federação veio evidenciar que a defecção, na competência do STF, do direito federal comum, repassada ao STF, não se revelou *suficiente* para resolver a crise, como logo o viria a revelar a formidável mole de processos, muito acima da capacidade de trabalho dos Ministros; numa palavra, não haveria excesso em dizer

lhes eram submetidos, o STJ foi no mesmo caminho traçado anteriormente pelo STF para emitir as suas súmulas de jurisprudência dominante, as quais hoje passam de 500.

O fato de o STJ editar as súmulas, também evidenciou o que se chamou de jurisprudência defensiva, pois o Tribunal começou a emitir súmulas que pudessem impedir o exame dos recursos especiais como forma também de contenção dos recursos a serem julgados pelo tribunal⁶³.

Do ano da criação do STJ até o ano de 2004, o número de recursos aumentou exponencialmente de ano a ano, conforme se pode verificar na tabela a seguir, elaborada com os dados obtidos no sítio do STJ na internet:

que, contrariando as melhores expectativas, à crise do STF veio se somar a crise do STJ". MANCUSO, Rodolfo de Camargo. Op. Cit., p. 606.

⁶³ Entre elas, a súmula nº. 05 "A simples interpretação de cláusula contratual não enseja recurso especial"; súmula 07: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial"; súmula nº. 13: "A divergência entre julgados do mesmo Tribunal não enseja recurso especial"; entre outras. Teresa Arruda Alvim Wambier cita como exemplos de jurisprudência defensiva casos em que: agravos em RE ou REsp. são inadmitidos em função de carimbos borrados, que gerariam dúvidas quanto à tempestividade do recurso (STF, 1ª Turma, AI-AgR 612.424, Rel. Sepúlveda Pertence, j. em 26/06/2007, DJe 23/08/2007; STJ, 2ª Turma, EDcl no AgRg no Ag 1339832/CE, Rel. Mauro Campbell Marques, j. em 03/02/2011, DJe. 14/02/2011), a súmula 735 do STF, que dispõe que não cabe recurso extraordinário em face de acórdão que defere medida liminar, e também decisões que afirmam que o RE ou o REsp deve ser reiterado para seu conhecimento, caso manejado antes da fluência do prazo recursal (STF, 2ª Turma, RE 78825/IN – Grã Bretanha (Inglaterra), Rel. Min. Aldir Passarinho, j. em 26/11/1982, DJe 22/04/1983; STJ, 6ª Turma, AgRg no REsp 651134/SC, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador Convocado do TJ/SP), j. em 14/09/2010, DJe 04/10/2010). WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. Recursos e rendimento do processo - Problemas de hoje e soluções para o amanhã. *Revista de informação legislativa*, v. 48, n. 190 t.2, p. 251-262, abr./jun. 2011.

Gráfico 01 – Número de processos distribuídos e julgados pelo STJ anualmente de 1989 a 2004 - Fonte: STJ

O gráfico acima demonstra que o número de processos distribuídos somente naquela Corte passou de 14.087 no seu ano de criação para expressivos 215.411 processos distribuídos somente no ano de 2004. Isso significa um aumento de mais de 1.500% em quatorze anos de existência.

Além disso, o gráfico demonstra que o número de processos julgados por ano também cresceu em relação aos primeiros anos de existência do tribunal, sendo fácil constatar que há um aumento significativo de casos julgados anualmente. Tendo em vista o número de processos distribuídos e o excessivo número de julgamentos, foram efetivadas algumas reformas processuais, conforme será exposto no próximo item.

1.5 Reformas processuais e constitucionais para desafogar os Tribunais Superiores

As pressões para uma reforma do Poder Judiciário eram enormes na década de 90. Tanto é que tramitava no Congresso uma proposta de Emenda à Constituição para reformar o Poder Judiciário desde o ano de 1992. A Proposta de Emenda Constitucional nº. 96 (PEC 96) foi inicialmente apresentada pelo Deputado Hélio Bicudo, tendo como Relatora a Deputada Zulaiê Cobra.

Especificadamente quanto aos recursos de natureza extraordinária, a proposta inicial era de que fosse introduzido um mecanismo de filtragem para a admissibilidade desses recursos, propondo-se que nas hipóteses de interposição de recurso extraordinário, especial e de revista, haveria a necessidade de se demonstrar a repercussão geral das questões constitucional e federal discutidas nos casos. O parecer da Deputada Zulaiê Cobra foi positivo, mantendo a reintrodução da arguição de relevância anteriormente adotada pelo Supremo Tribunal Federal, mas desta vez sob as vestes da Repercussão Geral. O parecer da Deputada, aprovado pela Comissão Especial, dava a seguinte redação para o instituto da repercussão geral da questão federal:

“Art. 105, §2º. No recurso especial, o recorrente deverá demonstrar a repercussão geral das questões federais discutidas no caso, a fim de que o Tribunal, em procedimento a ser disciplinado em seu regimento interno, examine o seu cabimento, somente podendo recusá-lo pela manifestação de dois terços de seus membros.”

Entretanto, na redação final da PEC 96 votada na Câmara dos Deputados em 06 de junho de 2000 foi excluída a repercussão geral para o recurso especial, texto este que foi aprovado pelos Deputados após alguns anos, sendo aprovado posteriormente pelo Senado sem modificação alguma. Por isso a PEC veio a se tornar a Emenda Constitucional nº. 45 de 30 de dezembro de 2004⁶⁴. Tal emenda modificou o modo de julgar do Supremo Tribunal Federal, modificando também a competência do STJ e do STF sobre o julgamento de alguns temas⁶⁵. Além disso, a EC/45 inseriu a Súmula Vinculante e a Repercussão Geral do Recurso Extraordinário.

A Súmula Vinculante foi inserida na Constituição em seu art. 103-A, vinculando o Poder Judiciário e a Administração Pública direta e indireta através de súmulas aprovadas por dois terços dos membros do Supremo Tribunal Federal, após reiteradas decisões sobre matéria constitucional⁶⁶. Em face de decisão que não aplicar a súmula vinculante, caberia reclamação constitucional para o próprio Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 103-A, §3º, da Constituição Federal.

Já a Repercussão Geral foi inserida no §3º do art. 102 da Constituição, determinando que o recorrente deva demonstrar a repercussão geral das questões constitucionais discutidas no caso, para que o STF examine a admissão do recurso, somente podendo recusá-lo pela manifestação de dois terços de seus membros. Segundo

⁶⁴ Bruno Dantas faz um resgate histórico da Emenda Constitucional nº. 45, ver DANTAS, Bruno. **Repercussão Geral**: perspectivas histórica, dogmática e de direito comparado. 3. ed. São Paulo: RT, 2012, p. 222 e ss. Além disso, para uma visão crítica da EC/45, ver MOREIRA, Barbosa. A Emenda Constitucional nº. 45 e o processo. In: **Temas de direito processual: nona série**. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 21-38.

⁶⁵ Sobre a mudança de competência do STF, Barbosa Moreira entende que “subtraiu-se de um lado e somou-se do outro”, isso porque ao mesmo tempo que foi deslocada a competência do STF também foram criadas novas competências. Se de um lado não é competente mais para homologar sentenças estrangeiras, conceder executar cartas rogatórias (art. 105, inc. I, “i”), por outro estendeu-se hipóteses que o STF configura como corte originária, tais como nas ações contra o CNJ e nas ações em face do Conselho Nacional do Ministério Público (art. 102, inc. I, “r”), além de se ter criado a reclamação constitucional contra a não observância de súmula vinculante (art. 103-A, §3º). MOREIRA, Barbosa. A Emenda Constitucional nº. 45 e o processo. **Temas de direito processual: nona série**. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 32. Sobre o tema, ver também LEONEL, Ricardo de Barros. Emenda Constitucional nº. 45/04: a competência do STF e do STJ. **Revista Magister de Direito Civil e Processual Civil**, Porto Alegre, v. 2, nº. 10, p. 53-80, jan./fev. 2006.

⁶⁶ Sobre a súmula vinculante, ver: MANCUSO, Rodolfo de Camargo. Divergência jurisprudencial e súmula vinculante. 4. ed. São Paulo: RT, 2010. SOUZA, Michel Roberto Oliveira de; COL, Juliana Sípoli. A súmula vinculante e o precedente judicial. **Revista Espaço Acadêmico**. Maringá, nº. 126, p. 72-83, nov. 2011. GLEZER, Rubens Eduardo. **Súmula vinculante e ratio decidendi**: uma abordagem empírica a respeito do redesenho institucional e cultura jurídica. (Dissertação de mestrado). São Paulo: Escola de Direito FGV, 2011.

Luiz Guilherme Marioni e Daniel Mitidiero⁶⁷, a adoção da repercussão geral “encontra-se em absoluta sintonia com o direito fundamental à tutela jurisdicional efetiva e, em especial, com o direito fundamental a um processo com duração razoável”⁶⁸. As leis que regulamentam tanto a Súmula Vinculante (Lei nº. 11.417/06) e a Repercussão Geral (Lei nº. 11.418/06), tiveram vigência a partir de 2007, com impacto significativo na redução de processos no STF⁶⁹.

Não obstante, o Congresso decidiu por não adotar algum tipo de filtro recursal para a interposição do recurso especial, motivo pelo qual o número de processos no STJ somente crescia. Veja-se que de 2005 a 2008 houve um aumento considerável no número de processos julgados pelo STJ, mas que, contudo, também foi acompanhado pelo aumento de processos distribuídos ao STJ:

Gráfico 02 – Número de processos distribuídos e julgados pelo STJ anualmente de 2005 a 2008 -
Fonte: STJ

Apesar de reformas processuais que tiveram como meta valorizar a jurisprudência dos Tribunais Superiores⁷⁰, o número de processos distribuídos ao STJ no

⁶⁷ MARINONI, Luiz Guilherme. MITIDIERO, Daniel. **Repercussão geral no recuso extraordinário**. 3. ed. São Paulo: RT, 2012.

⁶⁸ No mesmo sentido, Ulisses Schwarz Viana entende que a instituição da repercussão geral instituiu a objetivização do Recurso Extraordinário, pois significa uma mudança de paradigma que “conduz à superação da ênfase subjetivista, do recurso extraordinário como meio de solução de conflitos intersubjetivos, e passa a deixá-lo em plano secundário, passando a enfatizar primariamente o aspecto objetivo”. VIANA, Ulisses Schwarz. **Repercussão geral sob a ótica da teoria dos sistemas de Niklas Luhmann**. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 23. Ver também: MEDINA, José Miguel Garcia. **Prequestionamento e Repercussão Geral e outras questões relativas aos Recursos Especial e Extraordinário**. 6. ed. São Paulo: RT, 2012.

⁶⁹ FALCÃO, Joaquim; ABRAMOVAY, Pedro Vieira; LEAL, Fernando; HARTMANN, Ivar A. **II Relatório Supremo em Números: o Supremo e a Federação**. Rio de Janeiro: FGV, 2013.

⁷⁰ Entre elas, a inserção do Art. 557; Art. 557, §º1-A; Art. 558; Art. 285-A, todos do Código de Processo Civil.

ano de 2008 chegou a 271.521. Note-se que desse grande volume de processos, uma parte considerável é atribuída ao próprio Poder Público, que se transformou no grande cliente do Judiciário, e que não poderia ser de modo diverso perante o Superior Tribunal de Justiça⁷¹.

Conforme se verifica no Relatório dos 100 maiores litigantes divulgado pelo CNJ em 2012, “(...) os 100 maiores litigantes das Justiças Estadual, Federal e do Trabalho representaram, respectivamente, 36%, 91%, 12% do total de processos ingressados no 1º Grau em cada Justiça. Enquanto que nos Juizados Especiais da Justiça Federal, a totalidade dos processos tinha como parte pelo menos um litigante da lista dos 100 maiores dessa Justiça. Na Justiça Estadual, entretanto, esse percentual foi de aproximadamente 34%”⁷².

Grande parte do volume de ações entre os 100 maiores litigantes tem o próprio poder público como parte⁷³, conforme se verifica na tabela a seguir:

Tabela 1 - Listagem dos dez maiores setores contendo o percentual de processos em relação ao total ingressado entre 1º de janeiro e 31 de outubro de 2011 por Justiça.

Ordem	Setores dos Cem Maiores Litigantes							
	Total		Justiça Estadual		Justiça Federal		Justiça do Trabalho	
1	SETOR PÚBLICO FEDERAL	12,14%	BANCOS	12,95%	SETOR PÚBLICO FEDERAL	83,19%	INDÚSTRIA	2,03%
2	BANCOS	10,88%	SETOR PÚBLICO MUNICIPAL	9,25%	BANCOS	9,60%	SETOR PÚBLICO FEDERAL	1,84%
3	SETOR PÚBLICO MUNICIPAL	6,88%	SETOR PÚBLICO ESTADUAL	4,85%	CONSELHOS PROFISSIONAIS	2,76%	BANCOS	1,78%
4	SETOR PÚBLICO ESTADUAL	3,75%	SETOR PÚBLICO FEDERAL	3,11%	SETOR PÚBLICO ESTADUAL	0,56%	SERVIÇOS	1,44%
5	TELEFONIA	1,84%	TELEFONIA	2,38%	OAB	0,41%	COMÉRCIO	0,93%
6	COMÉRCIO	0,81%	SEGUROS / PREVIDÊNCIA	0,93%	SETOR PÚBLICO MUNICIPAL	0,14%	SETOR PÚBLICO ESTADUAL	0,86%
7	SEGUROS / PREVIDÊNCIA	0,74%	COMÉRCIO	0,92%	SEGUROS / PREVIDÊNCIA	0,06%	ASSOCIAÇÕES	0,80%
8	INDÚSTRIA	0,63%	INDÚSTRIA	0,44%	OUTROS	0,06%	TELEFONIA	0,60%
9	SERVIÇOS	0,53%	SERVIÇOS	0,42%	EDUCAÇÃO	0,04%	SETOR PÚBLICO MUNICIPAL	0,45%
10	CONSELHOS PROFISSIONAIS	0,32%	TRANSPORTE	0,18%	SERVIÇOS	0,02%	TRANSPORTE	0,40%

Elaboração: Departamento de Pesquisas Judiciárias/ CNJ.

A tabela demonstra claramente que os setores públicos, entre eles incluídos os setores públicos federais, estaduais e municipais, juntamente com as

⁷¹ Rodolfo de Camargo Mancuso alertou que “Pesquisas têm revelado que, sem embargo do epíteto ‘Tribunal da Cidadania’, atribuído ao STJ, fato é que sua enorme carga de trabalho acaba insuflada pelo próprio Poder Público, já que o Estado brasileiro é o grande cliente do Judiciário; repercutindo nos Tribunais Superiores, em modo de vasos comunicantes”. MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Recurso extraordinário e recurso especial**. 12. ed. rev. atual. São Paulo: RT, 2013, p. 115.

⁷² CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. Cem maiores litigantes. Brasília: CNJ, 2012. Disponível em: http://www.cnj.jus.br/images/pesquisas-judiciarias/Publicacoes/100_maiores_litigantes.pdf. Acesso em 20/10/2013.

⁷³ O teor da pesquisa sobre os 100 maiores litigantes somente confirma o que outras pesquisas realizadas pela FGV/SP, PUC/PR, UFRGS e IPEA a pedido do Departamento de Pesquisas Judiciárias do CNJ, disponíveis no endereço eletrônico: <http://www.cnj.jus.br/programas-de-a-a-z/formacao-e-capacitacao/cnj-academico/pesquisas-aplicadas-cnj-academico>. Acesso em 23/10/2013. Sobre o tema do presente trabalho, ver, especificadamente, a pesquisa realizada pela FGV/SP, sob a coordenação de Luciana Gross Cunha e Daniela Monteiro Gabbay, sob o título “Diagnóstico sobre as causas de aumento das demandas judiciais cíveis, mapeamento das demandas repetitivas e propositura de soluções pré-processuais, processuais e gerenciais à morosidade da Justiça.” O relatório final também foi publicado em forma de livro: GABBAY, Daniela Monteiro; CUNHA, Luciana Gross (Org.). **Litigiosidade, morosidade e litigância repetitiva no judiciário: uma análise empírica**. 1. ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2012.

instituições financeiras, são os grandes responsáveis pelo alto volume de demandas existentes atualmente no país.⁷⁴

1.6 A insegurança jurídica: instabilidade das decisões e desrespeito aos precedentes do STJ

O poder judiciário tem atualmente a grande função de dar segurança jurídica aos seus jurisdicionados. Isso porque deve garantir que direito e deveres serão devidamente cumpridos tanto pelo Estado quanto pelos particulares.

Segundo Sérgio Cruz Arenhart, “(...) a jurisdição, na situação atual, deixou de ser apenas uma função do Estado, para mostrar como um serviço público que deve ser disponibilizado a todos”.⁷⁵ Ainda segundo referido professor da Universidade Federal do Paraná, a atividade jurisdicional necessita ser vista como um serviço público “(...), da maior utilidade, que deve ser prestado pelo Estado a qualquer pessoa que sinta ter sofrido violação ou ameaça a seus interesses, no intuito de compor as controvérsias segundo a justiça.”⁷⁶ Arenhart defende que o serviço ‘justiça’ pode apresentar defeitos em três campos distintos: a) legislativo; b) estrutural; e c) cultural.

Nesse sentido, pode-se entender que o problema do número elevado de recursos perante os tribunais superiores pode ser visto de três vieses distintos. Sob o viés legislativo, pois não se criaram filtros para a interposição de recurso especial. Na

⁷⁴ Após expor as conclusões do Relatório dos 100 Maiores Litigantes perante a justiça brasileira, Bruno Dantas conclui que “As estatísticas do Conselho Nacional de Justiça referentes aos 100 maiores litigantes da Justiça brasileira indicam que a maior parte dos setores que figuram no topo da lista corresponde a atividade reguladas pelo Estado, o que aponta para uma crise da atuação do Estado, e não apenas do sistema processual”. DANTAS, Bruno do Nascimento. **Tutela recursal plurindividual no Brasil**: formulação, natureza, regime jurídico e efeitos. Tese de Doutorado. Orientadora Professora Doutora Teresa Arruda Alvim Wambier. São Paulo: PUC/SP, 2013, p. 146. Oportuna também é a conclusão de Ovídio Baptista da Silva: “Quando dizemos que o Estado, mais precisamente a União Federal, tornou-se o maior litigante na justiça brasileira, o que se pretende significar é precisamente isto: o Estado torna-se litigante na condição de produtor de leis que, ao invés de apenas assegurar a liberdade de agir de seus destinatários, interfere gravemente em sua liberdade, protegendo interesses e interferindo nas condições e possibilidade sociais, econômicas, existenciais enfim, de cada um deles. Na verdade, não lutamos, na maioria dos casos, contra a União Federal e sim contra as leis que ela produz, que reputamos injustas”. SILVA, Ovídio A. Baptista da. **A função dos tribunais superiores. STJ: 10 anos – Obra comemorativa 1989 – 1999**. Brasília: Superior Tribunal de Justiça, 1999, p. 153.

⁷⁵ ARENHART, Sérgio Cruz. **A tutela coletiva de interesses individuais**. Para além da proteção dos interesses individuais homogêneos. São Paulo: RT, 2013, p. 35.

⁷⁶ Ibidem, p. 36.

perspectiva estrutural, pois do modo como está posta a estrutura do sistema recursal é praticamente impossível acabar com o crescente volume de processos. Por fim, sob o viés cultural, segundo o qual é melhor e mais econômico, pelo menos para os maiores litigantes perante as cortes superiores, recorrer de processos individuais, pois há uma crença de que a demora no processo somente os favorece.

Segundo Boaventura de Sousa Santos, Maria Manuel Leitão Marques e João Pedroso, o judiciário na sociedade atual tem três funções bem delimitadas, que seriam: (i) função instrumental, de ser o principal local de resolução dos conflitos; (ii) função política, de ter um papel decisivo no controle social, garantindo direitos e fazendo cumprir obrigações; e (iii) simbólica, de conseguir calibrar as expectativas que os cidadãos têm com relação à justiça⁷⁷. Analisando a questão no âmbito do Poder Judiciário brasileiro, José Eduardo Faria argumentou que:

“A ineficiência do Judiciário no exercício dessas três funções decorre da incompatibilidade estrutural entre sua arquitetura e a realidade socioeconômica a partir da qual e sobre a qual tem de atuar. Em termos históricos, desde seus primórdios no Brasil colonial, como uma instituição inquisitória forjada pelo Estado português a partir das raízes culturais da Contra-Reforma, aos dias de hoje, com seu intrincado sistema de prazos, instâncias e recursos, o Judiciário sempre foi organizado como um burocratizado sistema de procedimentos escritos.”⁷⁸

Ao mesmo tempo em que o judiciário deve garantir a segurança jurídica do país para que este seja um ambiente seguro de negócios, também deve garantir aos cidadãos jurisdicionados o devido cumprimento de todas as garantias fundamentais contidas na carta constitucional. Ou seja, os direitos que são declarados na Constituição e nas leis infraconstitucionais devem ser garantidos pelo Poder Judiciário.

Disso decorre que o poder judiciário é implicitamente responsável por um ambiente seguro de negócios, pois suas decisões e conclusões serão de fundamental importância para a conclusão de negócios, investimentos e para a execução de contratos. Assim, o poder judiciário é um grande aspecto a ser levado em conta por empresas quando se escolhe um determinado país para fazer negócio. Sobre a necessidade de previsibilidade

⁷⁷ SANTOS, Boaventura de Sousa; MARQUES, Maria Manuel Leitão; PEDROSO, João. **Os tribunais nas sociedades contemporâneas**. Disponível em: http://www.anpocs.org.br/portal/publicacoes/rbcs_00_30/rbcs30_07.htm. Acesso em 01/07/2013.

⁷⁸ FARIA, José Eduardo. A crise do Judiciário no Brasil: algumas notas para discussão. **Revista do Ministério Público**, Lisboa, v. 89, 2002, p. 24.

das decisões judiciais para se evitar demandas desnecessárias, Luiz Guilherme Marinoni sustenta que:

“Não há dúvida que a preocupação com a questão do acesso à justiça não deve levar ao estímulo à litigância. Descabe confundir acesso à justiça com facilidade de litigar. A propositura de uma ação tem profundas implicações de ordem pessoal e econômica, devendo constituir uma opção feita a partir de um processo de reflexão, em que sejam considerados, de modo racional, os prós e os contras que pode advir da instauração do processo judicial. [...] Curioso, entretanto, é não se perceber a importância da previsibilidade num sistema que demonstra tanta preocupação com o crescimento do número de processos e com a consequente e crescente perda de capacidade do Poder Judiciário para adequada e tempestivamente dar solução aos litígios. Ora, se o Judiciário está assoberbado de trabalho, se os tribunais não vencem o número cada vez maior de recursos, nada mais acertado do que inibir demandas desnecessárias, em relação às quais se possa desde logo prever o resultado.”⁷⁹

O nível de globalização do mundo atual faz com que sejam comparados os diversos ambientes de negócio de cada país⁸⁰. Apenas como exemplo, o Banco Mundial tem publicado diversos relatórios *doing business*, medindo qual é a capacidade de cada país em fazer cumprir os negócios que são feitos em seu território e que estão sob sua jurisdição⁸¹. Além disso, vários estudos do Banco Mundial demonstram a necessidade de os países da América Latina fazerem reformas processuais para dar mais efetividade aos direitos de seus cidadãos, o que proporcionaria de fato um melhor ambiente de negócios⁸².

O grande volume de processos, a falta de administração adequada dos processos e a jurisprudência lotérica levam a uma total insegurança jurídica, pois não se sabe quanto tempo um processo pode demorar a transitar em julgado, além de não se ter condições de saber qual o posicionamento que será adotado pelo juiz e pelos tribunais superiores acerca de determinado tema jurídico.

⁷⁹ MARINONI, Luiz Guilherme. **Precedentes obrigatórios**. São Paulo: RT, 2010, p. 180-182.

⁸⁰ José Eduardo Faria explica que a globalização “[g]erou uma pluralidade de situações sociais originais, diferenciadas e particularísticas e exigiu novos padrões de responsabilidade, controle e segurança. Mudou o perfil e a escala dos conflitos. Tornou crescentemente ineficazes as normas e os mecanismos processuais tradicionalmente utilizados pelo direito positivo para dirimi-los. Redefiniu o tamanho, o peso e o alcance das próprias funções e papéis do Estado”. FARIA, José Eduardo. **O direito na economia globalizada**. 1. ed., 3ª. tiragem, São Paulo: Malheiros Editores, 2002, p. 08.

⁸¹ Sobre o tema ver o seguinte texto MICHAELS, Ralf. Comparative Law by Numbers? Legal Origins Thesis, *Doing Business* Reports, and the Silence of Traditional Comparative Law. **The American Journal of Comparative Law**, v. 57, 2009, p. 765-795.

⁸² Cf. WORLD BANK. **The Judicial Sector in Latin America and the Caribbean: Elements of Reform**. Technical Paper n°. 319. Washington: World Bank, 1996.

Com relação aos tribunais superiores e mais especificadamente quanto ao STJ, também há incertezas, pois estes têm assumido uma verdadeira função de terceiro grau de jurisdição, nos termos defendidos por Clara Moreira Azzoni, segundo a qual

“seja pelo uso indevido e abusivo dos recursos especial e extraordinário pelos operadores do direito, seja pelas impropriedades dos próprios Tribunais Superiores, que muitas vezes atuam conscientemente como mera corte de revisão (...), esses recursos assumiram, indevidamente, o papel de *recursos de ampla e irrestrita revisão*. O Superior Tribunal de Justiça e o Supremo Tribunal Federal, por sua vez, acabaram por se tornar, em larga medida, órgãos responsáveis pelo *terceiro grau de jurisdição*.”⁸³

Além disso, quando os tribunais superiores se tornam tribunais que apenas confirmam decisões já tomadas em casos idênticos, não é levada em consideração a sua real função, que é a de dar as coordenadas para se julgar as questões importantes do país. Segundo José Eduardo Faria: “[...] a conversão dos recursos judiciais num sistema repleto de tecnicidades de discutível utilidade reduz as instâncias superiores ao papel de juntas administrativas de confirmação de decisões já tomadas em casos idênticos”⁸⁴.

Com essa enorme carga de trabalho do STJ, o próprio Superior estava declarando que não conseguia cumprir a sua função constitucionalmente definida de orientar a aplicação e de preservar a uniformidade da interpretação da lei federal. Veja-se, por exemplo, acórdão emblemático da Corte Especial do STJ no qual o Relator Min. Humberto Gomes de Barros afirma que o STJ deve seguir a sua própria jurisprudência:

“PROCESSUAL – STJ - JURISPRUDÊNCIA - NECESSIDADE DE QUE SEJA OBSERVADA. O Superior Tribunal de Justiça foi concebido para um escopo especial: orientar a aplicação da lei federal e unificar-lhe a interpretação, em todo o Brasil. Se assim ocorre, é necessário que sua jurisprudência seja observada, para se manter firme e coerente. Assim sempre ocorreu em relação ao Supremo Tribunal Federal, de quem o STJ é sucessor, nesse mister. Em verdade, o Poder Judiciário mantém sagrado compromisso com a justiça e a segurança. Se deixarmos que nossa jurisprudência varie ao sabor das convicções pessoais, estaremos prestando um desserviço a nossas instituições. Se nós – os integrantes da Corte – não observarmos as decisões que ajudamos a formar, estaremos dando sinal, para que os demais órgãos judiciários façam o mesmo. Estou certo de que, em acontecendo isso, perde sentido a existência de nossa Corte. Melhor será extingui-la”⁸⁵.

⁸³ AZZONI, Clara Moreira. **Recurso Especial e Extraordinário – Aspectos gerais e efeitos**. São Paulo: Atlas, 2009, p. 11.

⁸⁴ FARIA, José Eduardo. A crise do Judiciário no Brasil: algumas notas para discussão. **Revista do Ministério Público**, Lisboa, v. 89, 2002, p. 26.

⁸⁵ STJ, Corte Especial, AgRg nos EREsp 228.432/RS, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. em 01/02/2002, DJe 18/03/2002, p. 163.

Nas razões de seu voto, o Min. Humberto Gomes de Barros afirma que contribuiu para a desestabilização da jurisprudência do STJ, pois a assertiva de que a Primeira Turma não acatava a orientação da Seção se fundava em dois casos em que a Primeira Turma havia decidido unanimemente em posição contrária à posição da Seção, casos nos quais o próprio Ministro havia votado em desfavor da tese consolidada anteriormente pela Seção. O Ministro, nas razões de seu voto, justifica o engano cometido da seguinte forma:

“Vejo, com imensa preocupação, que contribuí para a desestabilização de nossa jurisprudência. Afirmando, desde logo, que o fiz por engano. [...] O engano em que incidi é resultado da irracional carga de trabalho a que se encontram submetidos os Ministros integrantes da Primeira Seção. Tal carga, de sua vez, é resultado da baixíssima eficácia de nossas decisões. Delas, o Estado brasileiro faz absoluta tabula rasa: simplesmente as desconhece. Veja-se, como exemplo, o que ocorre em relação ao índice de reajuste do FGTS: embora tal índice seja necessariamente um só, somos obrigados a defini-lo para cada uma das milhões de cotas que o compõem. Resta-me, entretanto, purgar o desvio em que incidi, negando provimento ao agravo e dizendo que a jurisprudência da Corte Especial é firme no sentido da decisão ora agravada”⁸⁶.

Ou seja, em razão do número de processos que os Ministros do Superior Tribunal de Justiça tinham para julgar, era quase impossível manter uma jurisprudência estável e que tivesse condições de assegurar aos demais tribunais do país e aos próprios jurisdicionados o cumprimento de função constitucional, gerando então insegurança jurídica⁸⁷.

Em seu discurso de posse quando assumiu a Presidência do Superior Tribunal de Justiça, em 2008, o Min. Humberto Gomes de Barros enfrentou a questão novamente, expondo sua posição de insatisfação com o legislador que tratou de modo diferente o recurso extraordinário com relação ao recurso especial. Nos termos do Min. Gomes de Barros, o STJ precisava voltar a ser o fiador da segurança jurídica nacional, pois

⁸⁶ Trecho do voto do Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, AgRg nos EREsp 228.432/RS, Rel. Ministro Humberto Gomes De Barros, Corte Especial, j. em 01/02/2002, DJe 18/03/2002.

⁸⁷ Esta também é a constatação da pesquisa da PUC/RS, realizada a pedido do Centro de Pesquisa Judiciária do CNJ, após entrevistas realizadas com agentes internos (juizes e desembargadores) e externos (advogados, pessoas jurídicas e pessoas físicas) sobre a motivação para recorrer: “Percebem os entrevistados também, devido à falta de consolidação da jurisprudência e de caráter vinculante de decisões anteriores, mesmo de instâncias superiores, um efeito de ‘loteria’ ou de ‘roleta russa’ nos recursos: a previsibilidade do resultado do recurso em muitos casos é muito baixa, possibilitando ao sucumbente sempre ainda uma esperança de reversão da sentença em questão.” PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DO RIO GRANDE DO SUL. **Demandas judiciais e morosidade da justiça civil**. Relatório final ajustado. Porto Alegre, março de 2011, p. 07. Disponível em: http://www.cnj.jus.br/images/pesquisas-judiciarias/Publicacoes/relat_pesquisa_pucrs_edital1_2009.pdf. Acesso em 23/10/2013.

na época, “às vésperas de completar vinte anos, o tribunal adolescente enfrenta crise de identidade”. O remédio para o resgate da identidade do STJ foi assim colocado pelo Min. Gomes de Barros:

“O Tribunal necessita resgatar sua identidade e retornar ao rumo que lhe traçou a Constituição Federal. Não podemos esquecer que o STJ foi criado para assegurar a eficácia e unificar a interpretação do direito federal. Sua missão é exercer, no âmbito infraconstitucional, o trabalho desenvolvido pelo Supremo Tribunal Federal no plano constitucional. Tanto quanto o STF, o STJ é um tribunal excepcional. Tanto quanto o STF, o STJ é fator de segurança jurídica. Bem por isso, é necessário preservar essas duas Cortes, para que elas possam bem cumprir suas missões constitucionais. Bem por isso, o Constituinte dotou o Superior Tribunal de Justiça de um instrumento em tudo semelhante ao recurso extraordinário – o recurso especial. Os dois apelos sempre observaram um mesmo procedimento. No entanto, nos últimos tempos, o trato do recurso extraordinário afasta-se decididamente daquele reservado ao recurso especial. A Lei 11.418/2006 inseriu no Código de Processo Civil os Arts. 543-A e 543-B, condicionando o conhecimento do recurso extraordinário à possibilidade de repercussão geral e reservando tratamento especial para as questões repetitivas. Graças ao socorro do Legislador, o Supremo Tribunal Federal começa a libertar-se da irracionalidade. O Superior Tribunal de Justiça, inexplicavelmente, ficou ao largo das providências salvadoras. É necessário e urgente que tais instrumentos sejam estendidos ao recurso especial. Com todo respeito ao Legislador, a discriminação carece de sentido”⁸⁸.

Por isso, o elevado número de recursos perante o Superior Tribunal de Justiça e a falta de um desenho institucional que o permita julgar esse elevado número de recursos são totalmente causas prejudiciais tanto para o STJ quanto para todos os cidadãos, tendo em vista que o julgamento incessante de recursos faz com que se tenha demora na prestação jurisdicional e também com que se tenha uma jurisprudência cambiante, aumentando-se a insegurança jurídica.

1.7 Da inserção do art. 543-C no CPC e da insuficiência das reformas

Tudo o que foi exposto nos itens anteriores, nos remete ao primeiro item deste capítulo, quando se fez referência ao número de processos distribuídos perante o STJ no ano de 2006 e à informação de que vários desses processos se travam de casos idênticos

⁸⁸ BARROS, Humberto Gomes de. **Discurso de posse na Presidência do Superior Tribunal de Justiça proferido em 07/04/2008.** Disponível em http://www.stj.gov.br/portal_stj/publicacao/engine.wsp?tmp.area=551&tmp.texto=87057. Acesso em 13/10/2013.

e diante dessa constatação que o legislador infraconstitucional viesse a instituir o recurso especial repetitivo.

Mais do que sobrecarregado, o STJ passava por uma crise de identidade. Atento a esta crise, o legislador ordinário editou a lei dos recursos especiais repetitivos, com o único fim de imprimir maior agilidade ao julgamento de causas idênticas para dar condições ao STJ de cumprir o seu papel definido na Constituição. Para tanto, o legislador foi buscar em experiências estrangeiras de julgamento de ações seriais as balizas para a criação do instituto e na técnica do julgamento por amostragem dos recursos extraordinários com repercussão geral reconhecida, nos termos do art. 543-B, do CPC.

Ou seja, é claro que o objetivo do legislador ordinário foi o de reduzir o número de processos julgados e ou distribuídos perante o STJ. Para isso, lançou mão de um tipo de julgamento que julga coletivamente os casos que poderiam e deveriam ser tratados de forma coletiva desde o primeiro momento.

Está em trâmite na Câmara Federal o Projeto de Lei 8.046/2010, submetendo à revisão da referida casa legislativa o Projeto de Lei do Senado nº. 166/2010, aprovado no Senado, de autoria do Senador José Sarney, e que tem a finalidade instituir o novo Código de Processo Civil, substituindo o antigo Código de 1973, o qual foi amplamente modificado com as inserções legislativas feitas nas últimas décadas⁸⁹.

As citadas tentativas de alteração legislativa, assim como tantas outras, têm como escopo a obtenção da celeridade na prestação jurisdicional, alçada como direito fundamental no art. 5º, inc. LXXVIII, da Constituição Federal pela Emenda Constitucional nº. 45 de 2004⁹⁰. Além disso, demonstram que somente a utilização do recurso especial repetitivo não é capaz de reduzir o volume de recursos que chega diariamente perante o STJ⁹¹.

⁸⁹ Todas as referências ao Projeto do Novo Código de Processo Civil serão feitas levando em consideração a Emenda Aglutinativa Substitutiva Global nº. 06 da Comissão Especial da Câmara dos Deputados destinada a proferir parecer ao Projeto de Lei nº. 6.025, de 2005, ao Projeto de Lei nº. 8.046, de 2010, ambos do Senado Federal, e outros, que tratam do novo Código de Processo Civil, apresentada em 30 de outubro de 2013 e em fase de votação na Câmara dos Deputados.

⁹⁰ BRASIL, Constituição Federal. Art. 5º, inc. LXXVIII. “A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração dos processos e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação”.

⁹¹ José Eduardo Faria aponta que algumas tendências do direito e especificadamente, com relação ao processo civil, a tendência “[...] está relacionada ao excesso de formalismo dos tribunais e à excessiva burocratização dos mecanismos processuais. Trata-se da reformulação paradigmática do direito processual

O que se percebe é um consenso na sociedade de existência de uma falha da prestação jurisdicional no tocante à resposta dada pelo judiciário frente ao acúmulo incessante de processos. Essa falha tem várias causas, podendo-se elencar dentre elas a abertura do Poder Judiciário para a população em geral, conforme relatado anteriormente. Fica claro que o Poder Judiciário não estava preparado para receber esse montante de causas, o que ocasionou uma sobrecarga para esse Poder, tanto nas instâncias iniciais quanto nos tribunais superiores.

O presente trabalho tem o escopo de estudar a resposta legislativa dada ao problema do acúmulo de recursos perante o STJ, que consistiu na criação do recurso especial repetitivo, por meio do qual foi facultado ao Superior Tribunal de Justiça o julgamento de recursos especiais por “blocos” ou chamado também de julgamento por amostragem.

1.8 Conclusões parciais

Como conclusões parciais do presente capítulo, pode-se dizer que houve uma mudança significativa na sociedade brasileira, que teve um impacto também no modo e no volume de litigância perante o Poder Judiciário. A chamada explosão de litigiosidade veio a ocorrer no Brasil em um momento pós-1988, quando se afirmaram direitos e garantias fundamentais na Constituição promulgada, devendo, então, o Poder Judiciário garantir que esses direitos fossem cumpridos.

A crise dos tribunais superiores vem desde a década de 1940, momento em que já se alertava para o fato de haver recursos demais a serem julgados à época pelo

civil e penal, com a simplificação dos procedimentos de citação e das provas periciais, a abolição de parte das formalidades nos procedimentos especiais, o enxugamento do procedimento ordinário, *a redução drástica do número de recursos judiciais*, a desburocratização dos agravos, a ênfase ao princípio da oralidade, *a agilização do trâmite de processos em que já existe jurisprudência estabelecida*, *conversão dos tribunais inferiores em instâncias terminativas para determinados tipos de conflitos*, *a valorização da jurisprudência por meio da adoção de súmulas vinculantes*, *a conversão da última instância judicial em corte exclusivamente constitucional* etc. Essa tendência decorre, acima de tudo, da incompatibilidade entre a concepção de tempo adotada pelas legislações processual civil e processual penal, que é deliberadamente lenta em face da necessidade de se institucionalizar o princípio do contraditório, garantir o direito de defesa, assegurar o chamado ‘duplo grau de jurisdição’ e salvaguardar valores, interesses e procedimentos vitais ao funcionamento do próprio Estado de Direito, por um lado, e a concepção de tempo prevalecente no processo decisório no âmbito dos mercados transnacionalizados, especialmente os financeiros, por outro.” FARIA, José Eduardo. **Sociologia jurídica: direito e conjuntura**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 78.

Supremo Tribunal Federal. Foram feitas várias propostas para enfrentar a crise do Supremo Tribunal Federal, sendo adotadas medidas como o estabelecimento de súmulas de jurisprudência dominante e a inserção da arguição de relevância para tentar conter o acúmulo de processos e também para julgar os recursos de uma forma mais racional.

A Constituição Federal de 1988 criou o Superior Tribunal de Justiça, mas sem adotar nenhum tipo de filtro recursal, nos moldes da arguição de relevância. Os números totais de casos julgados pelo Superior Tribunal de Justiça somente aumentam a cada ano, ao passo que os processos distribuídos perante aquele Tribunal também aumentam anualmente, o que faz com que o número de processos não diminua.

A lei que criou o recurso especial repetitivo tentou racionalizar o modo de julgamento de recursos especiais que versem sobre matéria idêntica, no afã de diminuir os processos julgados pelo Superior Tribunal de Justiça e resgatar a identidade daquele Tribunal.

2 INFLUÊNCIAS NA CRIAÇÃO DO RECURSO ESPECIAL REPETITIVO E REVISÃO DA FUNÇÃO DAS CORTES SUPERIORES

O recurso especial repetitivo foi criado como sendo uma técnica de julgamento das causas repetitivas perante o STJ. Foi introduzido no ordenamento brasileiro através da Lei nº. 11.672 de 08 de maio de 2008, que inseriu o art. 543-C e seus respectivos parágrafos no Código de Processo Civil, definindo que se dará o processamento dos recursos por meio da referida técnica quando “houver multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica questão de direito”⁹².

A técnica do recurso especial repetitivo guarda semelhança com o art. 543-B, CPC, acrescentado pela Lei nº. 11.418 de 19 de dezembro de 2006, que inseriu a técnica da Repercussão Geral por amostragem. O art. 543-B, CPC determina que “[q]uando houver multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica controvérsia, a análise da repercussão geral será processada nos termos do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal” (RISTF). Por sua vez, o RISTF, por meio da redação dada pela Emenda Regimental nº. 21/2007, determina, em seus Arts. 328, 328-A e 329, como se dá o processamento de recursos repetitivos perante o STF⁹³.

⁹² É necessário citar a crítica de Luiz Guilherme Marinoni, segundo o qual: “... a técnica do julgamento por amostragem e do sobrestamento dos recursos repetitivos constitui um paliativo ao grave problema da insubordinação à autoridade dos precedentes do Superior Tribunal de Justiça – espoliado, pela prática forense, de sua missão constitucional de uniformizar a interpretação da lei federal. Ora, não são apenas os precedentes elaborados em ‘causas repetitivas’ que devem ser respeitados pelos tribunais inferiores. E aqui surge outro sério problema: ao se criar fórmula para impor o respeito às decisões proferidas em ‘causas repetitivas’, corre-se o risco de se estar abrindo mão da autoridade natural de um tribunal superior em nome da agilização dos processos de massa – como se a razão de se fazer respeitar um precedente estivesse aí”. MARINONI, Luiz Guilherme. **Precedentes obrigatórios**. São Paulo: RT, 2010, p. 495.

⁹³ BRASIL. Supremo Tribunal Federal, Regimento Interno, “Art. 328. Protocolado ou distribuído recurso cuja questão for suscetível de reproduzir-se em múltiplos feitos, a Presidência do Tribunal ou o(a) Relator(a), de ofício ou a requerimento da parte interessada, comunicará o fato aos tribunais ou turmas de juizado especial, a fim de que observem o disposto no Art. 543-B do Código de Processo Civil, podendo pedir-lhes informações, que deverão ser prestadas em cinco dias, e sobrestar todas as demais causas com questão idêntica.

Parágrafo único. Quando se verificar subida ou distribuição de múltiplos recursos com fundamento em idêntica controvérsia, a Presidência do Tribunal ou o(a) Relator(a) selecionará um ou mais representativos da questão e determinará a devolução dos demais aos tribunais ou turmas de juizado especial de origem, para aplicação dos parágrafos do Art. 543-B do Código de Processo Civil.

Há uma distinção importante da Repercussão Geral do Recurso Extraordinário singular, por envolver apenas um processo que tem repercussão geral, segundo consta no art. 543-A, CPC, daqueles recursos que são massivos e repetitivos, insculpidos na Repercussão Geral do art. 543-B, CPC. Isso porque, o art. 543-B relaciona-se a recursos múltiplos que tenham repercussão geral reconhecida pelo STF, trabalhando-se assim de um lado com o conceito de repercussão geral, de escolha do caso a ser julgado pelo STF, e de outro com a multiplicidade de recursos fundados em idêntica controvérsia, remetendo-se seu processamento ao Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal⁹⁴.

Para Humberto Theodoro Jr, Dierle Nunes e Alexandre Bahia, o recurso extraordinário por amostragem e o recurso especial repetitivo são similares, tendo em vista que “[a]mbas as técnicas almejam viabilizar o equacionamento do problema de litígios de alta intensidade que geram as demandas repetitivas ou seriais, quando existe identidade de questões por resolver ou quando há identidade de fatos constitutivos”. Os referidos doutrinadores ainda concluem que “[a]s duas técnicas permitem o julgamento através de processos teste ou causas piloto, mediante a escolha de poucos casos se realiza um julgamento, que servirá de base para aplicação automática em todos os ‘casos idênticos’, mesmo sem a efetiva oitiva dos interessados em cada caso per si”⁹⁵.

Apesar dessa semelhança, a regra contida no art. 543-C do CPC é apenas uma regra de processamento do recurso especial, pois não diz respeito ao cabimento do recurso, diferentemente do que se tem para o recurso extraordinário, o qual necessita do requisito repercussão geral para que seja admitido. Isso decorre do fato de que a repercussão geral por amostragem foi inserida no ordenamento para regulamentar o filtro

Art. 328-A. Nos casos previstos no Art. 543-B, caput, do Código de Processo Civil, o Tribunal de origem não emitirá juízo de admissibilidade sobre os recursos extraordinários já sobrestados, nem sobre os que venham a ser interpostos, até que o Supremo Tribunal Federal decida os que tenham sido selecionados nos termos do § 1º daquele artigo.

§ 1º Nos casos anteriores, o Tribunal de origem sobrestará os agravos de instrumento contra decisões que não tenham admitido os recursos extraordinários, julgando-os prejudicados nas hipóteses do Art. 543-B, § 2º, e, quando coincidente o teor dos julgamentos, § 3º.

§ 2º Julgado o mérito do recurso extraordinário em sentido contrário ao dos acórdãos recorridos, o Tribunal de origem remeterá ao Supremo Tribunal Federal os agravos em que não se retratar.

Art. 329. A Presidência do Tribunal promoverá ampla e específica divulgação do teor das decisões sobre repercussão geral, bem como formação e atualização de banco eletrônico de dados a respeito.”

⁹⁴ Sobre o tema ver, THEODORO JR., Humberto; NUNES, Dierle; BAHIA, Alexandre. Litigiosidade em massa e repercussão geral no recurso extraordinário. **Revista de Processo**, nº. 177, 2009, p. 09-46.

⁹⁵ Ibidem, p. 36.

do recurso extraordinário inserido pela Emenda Constitucional nº. 45 de 2004, que determinou a inserção do § 3º ao art. 102, dispondo que “[n]o recurso extraordinário o recorrente deverá demonstrar a repercussão geral das questões constitucionais discutidas no caso, nos termos da lei, a fim de que o Tribunal examine a admissão do recurso, somente podendo recusá-lo pela manifestação de dois terços de seus membros”.

Ou seja, o recurso extraordinário por amostragem foi inserido pela legislação infraconstitucional somente para regulamentar a norma constitucional de filtragem dos recursos extraordinários, como sendo uma forma de o STF julgar um ou mais casos que tenham repercussão geral e que ao mesmo tempo sejam representativos da controvérsia. Disso decorre que os demais recursos devem ser sobrestados e, na sequência, decididos no mesmo sentido dos representativos da controvérsia julgados pelo STF.

Outra distinção do recurso extraordinário por amostragem do recurso especial repetitivo é que o reconhecimento deste é feito de ofício e não por requerimento das partes⁹⁶. Nesse sentido, é interessante verificar que a afetação do recurso extraordinário ao rito do art. 543-B, ou seja, quando verificado que é passível de multiplicação de recursos, poderá ser realizado de ofício ou ainda a requerimento da parte interessada, conforme estabelece o art. 328, RISTF.

Acontece que a formulação da técnica de julgamento insculpida no art. 543-C, assim como no art. 543-B, não foi precedida de uma teoria mais aprofundada no âmbito da academia brasileira. Isso porque a formulação de tais técnicas teve como objetivo primeiramente a racionalização do julgamento perante as Cortes Superiores, diante do excesso de recursos que lhes eram submetidos diariamente. Ou seja, o escopo primeiro era de dar uma solução prática a um problema que era uma dificuldade real e urgente⁹⁷.

Por isso é que se tenta neste capítulo identificar qual foi a inspiração do legislador brasileiro ao criar a técnica do recurso extraordinário e especial por amostragem, para que na sequência possa ser estudada a técnica em si do julgamento em bloco, permitindo, então, que sejam feitas críticas e que se possa extrair uma conclusão sobre a introdução desta técnica de julgamento no ordenamento brasileiro.

⁹⁶ MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Resolução dos Conflitos e Função judicial no Contemporâneo Estado de Direito**. 1. ed. São Paulo: RT, 2009, p. 626.

⁹⁷ DANTAS, Bruno. Op. Cit., p. 117.

No segundo capítulo deste trabalho são estudados os modelos de litigância multipartes em outros ordenamentos que serviram de base para a adoção da técnica de julgamento dos recursos especiais repetitivos com o objetivo de racionalizar o julgamento de casos idênticos pelo Superior Tribunal de Justiça, para que este Tribunal consiga cumprir o seu papel constitucional.

Na sequência são estudadas quais são as funções esperadas pelos tribunais superiores atuais, abordando-se: (i) qual a função e a estrutura do Recurso Especial, (ii) quais são os objetivos e os limites da atuação das Cortes Supremas para que se tenha o efetivo acesso à justiça, (iii) qual é o objetivo da contemporânea função paradigmática do STJ, visto como uma corte de vértice do Judiciário brasileiro.

2.1 Redução de recursos às cortes de vértice, o precedente judicial e a coletivização da tutela dos direitos individuais homogêneos

Mauro Cappelletti, em seu trabalho dedicado ao tema da responsabilidade civil dos juízes⁹⁸, fez importante observação sobre a análise comparativa no processo civil. Segundo o autor, a finalidade e a conclusão de um estudo comparativo tem o dever de verificar quais são as conexões e as tendências evolutivas, se convergentes ou divergentes, para além das separações e das diferenças dos sistemas estudados.

O objetivo primordial de uma comparação entre sistemas de justiça é, sobretudo, verificar quais são as razões para que existam aquelas convergências e divergências, e aí não se incluem somente as razões jurídicas. Para comparar, é necessário identificar com precisão qual o objeto a ser estudado, o chamado *tertium comparationis*, que deve ser um problema humano compartilhado por duas ou mais sociedades,

“(...) [problema] ao qual tais sociedades oferecem soluções que são, ou podem ser, diversas enquanto diversas são as suas necessidades, as prioridades das mesmas e os instrumentos para satisfazê-las, as suas instituições e o ‘pessoal’ que as faz operar, a sua cultura e tradições. Mas nos limites em que exista um problema humano comum, ultrapassando as fronteiras de um singular sistema nacional, existirão também, inevitavelmente, conexões e, muitas vezes, razões

⁹⁸ CAPPELLETTI, Mauro. **Juízes irresponsáveis?** Tradução Carlos Alberto Alvaro de Oliveira. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 1983.

de convergência, que emergirão à luz de uma acurada investigação comparativa.”⁹⁹.

O presente trabalho não tem o objetivo de fazer uma comparação exaustiva acerca dos modelos de tutela multipartes¹⁰⁰ existentes no mundo, muito menos de fazer uma comparação exaustiva entre quais são as funções dos Tribunais Superiores nas sociedades hodiernas. Pelo contrário, o objetivo da comparação é fazer com que se perceba que o modelo de julgamento do recurso especial repetitivo foi inspirado em modelos de julgamento de ações seriais, só que com a diferença de que o julgamento do processo piloto será realizado pelo tribunal de vértice quanto à legislação federal brasileira, o verdadeiro garantidor do direito infraconstitucional.

Assim, o objetivo desta comparação será primeiro verificar que o modelo de julgamento de ações em série foi disponibilizado por diversos países para lidar racionalmente com um problema em comum, qual seja a existência de um verdadeiro contencioso de massa, também chamado de ações seriais. Além disso, a comparação tem o objetivo de demonstrar que a decisão do Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recurso especial repetitivo pode ser analisada de várias perspectivas, segundo a teoria do precedente proposta por Michele Taruffo. Por fim, o objetivo da comparação é verificar certa tendência, tanto mundial quanto brasileira, de valorização das decisões dos tribunais superiores como medida de racionalizar o julgamento realizado pelos tribunais superiores, que reflete no sistema de justiça como um todo.

Assim, passa-se a estudar três questões que são de fundamental importância para a devida compreensão do que seja o recurso especial repetitivo. A primeira é a influência de diversos tipos de modelo de julgamento de ações em série, ou

⁹⁹ CAPPELLETTI, Mauro. **Juízes irresponsáveis?** Tradução Carlos Alberto Álvaro de Oliveira. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 1983, p. 16.

¹⁰⁰ O termo empregado por Bruno Dantas é de tutela plurindividual, definida como “atividade estatal voltada à justa composição das lides concernentes a direitos individuais homogêneos que se multiplicam em diversas demandas judiciais nas quais haja controvérsia, preponderantemente, sobre as mesmas questões de direitos, de modo a, por um lado, racionalizar e atribuir eficiência ao funcionamento do Poder Judiciário e, por outro, assegurar a igualdade e a razoável duração do processo”. DANTAS, Bruno. Op. Cit., p. 150. Contudo, devido aos diversos estudos relativos às ações seriais existentes no mundo que pretendem resolver o fenômeno de litigância de massa, utilizar-se-á no presente trabalho o termo tutela multipartes como correspondente ao termo tutela plurindividual. Ver: ANDREWS, Neil. **Multi-Party Litigation in England** (September 24, 2013). University of Cambridge Faculty of Law Research Paper nº. 39/2013. Disponível em: <http://ssrn.com/abstract=2330329>. Acesso em 01/12/2013. Uma versão anterior desse estudo foi traduzida sob a coordenação de Teresa Arruda Alvim Wambier e encontra-se no capítulo 14 do livro ANDREWS, Neil. **O moderno processo civil: formas judiciais e alternativas de resolução de conflitos na Inglaterra**. Orientação e revisão da trad. Teresa Arruda Alvim Wambier. São Paulo: RT, 2009.

ainda do chamado “processo-piloto”, utilizada como técnica de julgamento. A segunda é a crescente valorização do precedente judicial no Brasil, analisando-se qual seria o papel do precedente judicial no sistema de justiça, de acordo com teoria proposta por Michele Taruffo. A terceira é a análise feita por meio de um movimento de harmonização e redefinição das funções das cortes superiores.

2.2 Julgamento de ações em série

A criação do mecanismo de julgamento do recurso especial repetitivo se deu pela verificação de que há causas em que o que está sendo julgado pelo Tribunal não guarda peculiaridades tais que façam com que o juiz (ou tribunal) deva julgar apenas aquela causa daquele modo¹⁰¹. Ou seja, são causas que “discutem e reavivam questões de direitos repetitivas”¹⁰².

Encontram-se também em outros países tanto as chamadas causas repetitivas ou seriais que obstruem os tribunais, quanto as técnicas estabelecidas pelo legislador de cada país para lidar com essas demandas. É interessante notar como se enfrenta a questão das causas repetitivas nos vários ordenamentos, primando pela racionalização dos julgamentos e pela obtenção da uniformidade¹⁰³.

É para o enfrentamento do problema das causas repetitivas que se analisa brevemente como se deu o tratamento do tema no direito inglês, no direito português e no direito alemão, para depois se estudar o caso brasileiro, com ênfase em como se dá a formação do recurso especial repetitivo, no capítulo adiante.

¹⁰¹ CUNHA, Leonardo José Carneiro da. O regime processual das causas repetitivas. **Revista de Processo**, nº. 179, jan./2010, p.142.

¹⁰² GRINOVER, Ada Pellegrini. O tratamento dos processos repetitivos. In: JAYME, Fernando Gonzaga; FARIA, Juliana Cordeiro de; LAUAR, Maira Terra. (Org.). **Processo civil: novas tendências**: homenagem a Humberto Theodoro Junior. Belo Horizonte: Del Rey, 2008, p. 01.

¹⁰³ CUNHA, Leonardo José Carneiro da. Op. Cit., p. 150.

2.3 Tratamento em outros países

2.3.1 Processo de múltiplas partes no Direito Inglês

Neil Andrews apresenta quatro formas de litígio com múltiplas partes que existem na Inglaterra: (i) processo de casos teste, por meio da suspensão de ações individuais relacionadas, enquanto espera-se uma solução de um caso teste a ser definida pela *High Court* ou pela *Supreme Court of United Kingdom*; (ii) processo consolidado ou litisconsórcio, que é um sistema de *opt-in* de litigância de múltiplas partes para que as demandas sejam acopladas juntas em um único mas longo litisconsórcio; (iii) processos por representação, que se utilizam do sistema *opt-out* e que são extremamente raros naquele país; e, por fim, (iv) numerosos processos sob uma Ordem de Litígio em Grupo (*Group Litigation Order* - GLO)¹⁰⁴. No presente trabalho, será abordada somente a Ordem de Litígio em Grupo (GLO), por se entender que ela guarda mais semelhanças com a técnica de julgamento do recurso especial repetitivo.

A GLO é uma forma especial de litisconsórcio, feita utilizando-se uma lista de ações em um grupo definido e registrado¹⁰⁵. A lista dos Grupos é mantida pelo *Senior Master* do tribunal e pela *Law Society*, a ordem de classe dos advogados da Inglaterra e da Escócia. Daniel de Andrade Levy entende que há dois elementos cruciais na GLO, primeiro o foco no lado gerencial do instituto, e segundo a abrangência não apenas de questões de direito, mas também de questões de fato. Quanto ao foco gerencial, entende que é “um instituto de administração de causas, mais gerencial do que jurídico, cujo objetivo é possibilitar que uma estrutura enxuta do Poder Judiciário possa confrontar-se com uma quantidade enorme de demandas”¹⁰⁶.

¹⁰⁴ ANDREWS, Neil. **Multi-Party Litigation in England** (September 24, 2013). University of Cambridge Faculty of Law Research Paper n°. 39/2013. Disponível em: <http://ssrn.com/abstract=2330329>. Acesso em 01/12/2013.

¹⁰⁵ Bruno Dantas assim define: “A GLO é uma técnica *opt-in*, ou seja, qualquer parte em uma demanda individual que desejar que seu caso seja decidido conjuntamente com outros que apresentem questões comuns de fato ou de direito, deve manifestar essa posição expressamente, e a partir daí tanto pode se beneficiar da decisão, em caso de vitória, quanto suportará os ônus da sucumbência, em caso de derrota.” DANTAS, Bruno. Op. Cit., p. 104.

¹⁰⁶ LEVY, Daniel de Andrade. O incidente de resolução de demanda repetitivas no Anteprojeto do Novo Código de Processo Civil: Exame à Luz da *Group Litigation Order* britânica. **Revista de processo**, n°. 196, 2011, p. 186.

A GLO deve começar com a denificação de seu próprio financiamento, ou seja, a questão de como o litígio com múltiplas partes deve ser financiado, seja por um seguro “pré-evento” de despesas legais, apoio de amigos ou parentes ou apoio sindical. Em segundo lugar, vem um sistema de dois níveis de aprovação da Ordem de Litígio em Grupo, normalmente a requerimento do interessado, mas que também pode ser feita de ofício pelo juiz. Neste requerimento, o interessado deve apontar quantas são as ações em andamento sobre a questão a ser tratada, ou ainda estimar quantas serão as pessoas afetadas por aquela ação em grupo. Primeiro o tribunal aprova e na sequência um *senior judge* deve ratificar a GLO.

Depois da aprovação da GLO, é registrado e definido o grupo, momento em que serão expostos os detalhes do caso e definidas quais as controvérsias a serem dirimidas pelo juízo, detalhes esses que justamente caracterizam aquela coletividade¹⁰⁷. É nesse momento que é emitida a Ordem de litígio em grupo, com poderes amplos do juiz para o adequado gerenciamento da causa, tanto pela questão de estabelecimento de um advogado-líder, datas limite a partir da qual uma demanda individual não poderá aderir ao grupo (*cut-off date*), entre outras questões de gerenciamento da demanda em grupo¹⁰⁸. Esse poder de gerenciamento do caso é estendido ao juiz durante todo o andamento da demanda, seja para questões próprias de *case management*, seja para questões de provas e outras definições úteis ao deslinde da causa.

Na sequência, a Ordem é encaminhada para a *Law Society* e para as demais cortes do país, que devem divulgá-la corretamente para que os indivíduos afetados pela causa possam formular individualmente petição (*opt-in*) para serem incluídos no registro da GLO. Isso porque cada membro do grupo é parte do processo, podendo exercer todas as faculdades processuais. Quando o autor tempestivamente não adere à GLO, ele pode apresentar a sua ação separadamente, mas deve arcar com custos dessa apresentação em separado.

Ainda, durante a tramitação da GLO, o juiz pode determinar a escolha de uma ou mais ações-piloto (*test claims*) para que sirvam de paradigma¹⁰⁹. Sobre as *test*

¹⁰⁷ LEVY, Daniel de Andrade. Op. Cit., p. 192 e ss.

¹⁰⁸ Ibidem, p. 190.

¹⁰⁹ UK Civil Procedure Rules. Part 19 - Parties and Group Litigation. “*Test claims - 19.15. (1) Where a direction has been given for a claim on the group register to proceed as a test claim and that claim is settled, the management court may order that another claim on the group register be substituted as the test claim. (2)*

claim, Bruno Dantas defende que se “parecem em boa medida com o *Musterverfahren* alemão e com os casos representativos de controvérsia dos arts. 543-B e 543-C do CPC brasileiro”¹¹⁰ e atenta para o fato de que a adoção dos *test claims* não ocorreu sem que houvesse debates a respeito dos limites do contraditório e também da escolha das ações piloto do caso.

Sobre o tema, a Prof^a. Susan Gibbons, ao comentar os objetivos das reformas do processo civil inglês que foram encabeçadas pelo *Justice Woolf*, declara que a legitimidade dos *test claims* depende fundamentalmente se os casos selecionados representam própria e adequadamente todas as questões relevantes, interesses, leis e alterações factuais que existem no universo total do grupo. Caso não representem a totalidade das questões tratadas no grupo, não devem ser escolhidos como representativos da controvérsia, devendo ficar suspensos também aguardando a solução de outros casos que sejam representativos. Por isso a Prof^a. Susan Gibbons ainda pondera que é necessário um grande cuidado na seleção dos *test claims*, para que se assegure a adequada representação do grupo¹¹¹.

Ao final da GLO, se os membros do grupo ganham a causa, a parte contrária deve arcar tanto com os custos individuais, quanto com os custos comuns. Caso o grupo perca a causa, cada membro deve arcar com os custos comuns.

2.3.2 *Musterverfahren e KapMuG do direito alemão*

Ainda no mesmo sentido de técnicas de julgamento em massa, encontramos algumas experiências na Alemanha. Primeiro, pode-se falar acerca do “processo amostra” ou “procedimento modelo” (*Musterverfahren*) que tem o escopo de aplicar o posicionamento a várias causas repetitivas no contencioso administrativo e tem

Where an order is made under paragraph (1), any order made in the test claim before the date of substitution is binding on the substituted claim unless the court orders otherwise.”

¹¹⁰ DANTAS, Bruno. Op. Cit., p. 104.

¹¹¹ “Obviously, great care is needed in selecting test claims to ensure adequacy of representation. But this may be arbitrarily difficult to achieve—especially where groups are very large, group membership is uncertain or in flux, or the issues (legal or factual) are complex or convoluted.” GIBBONS, Susan M.C. Group Litigation, Class Actions and Woolf’s Objectives. **Civil Justice Quarterly**, v. 27, issue 2, 2008, p. 231-232.

como grande distinção o fato de ter eficácia vinculante em causas paralelas¹¹². Segundo Antônio do Passo Cabral, o objetivo do procedimento modelo é “estabelecer uma esfera de decisão coletiva de questões comuns a litígios individuais, sem esbarrar nos ataques teóricos e entraves práticos da disciplina das ações coletivas do tipo representativo”¹¹³.

Tal procedimento somente será iniciado se houver o mínimo de 10 pedidos e, em caso positivo, se dará o sobrestamento das ações e a escolha de um “líder”, para ser o representante das partes no julgamento¹¹⁴. Para que haja o estabelecimento do processo modelo no campo cível, é necessário que haja o requerimento das partes, não podendo, então, ser instaurado de ofício. Por não haver disposição expressa no Código de Processo Civil alemão (ZPO), faz-se um acordo entre as partes (*Musterprozessabrede*, *Musterprozessvertrag*), considerado uma transação entre as partes, determinando que aquilo que foi decidido no processo modelo será vinculante aos outros processos suspensos¹¹⁵.

É necessário frisar que o processo modelo foi introduzido de fato somente para causas que versem sobre o mercado financeiro, o *KapMuG* (*KapitalanlegerMusterverfahrensgesetz*). Esse processo teve influência de um famoso caso na Alemanha, o caso *Telekom*. Foram colocadas à venda as ações da empresa *Telekom*, as quais tiveram uma súbita desvalorização semanas depois de terem sido adquiridas. Diante desse fato, aqueles que se sentiram prejudicados pelas informações erradas ou lacunosas que foram veiculadas anteriormente acionaram o poder judiciário. Houve, então, uma massiva judicialização do fato, chegando-se a 13.000 ações perante o Tribunal de Frankfurt, tribunal competente devido ao fato de o evento envolver a Bolsa de Valores, que aprovou o prospecto das ações. Por meio de um recurso à Corte Constitucional da Alemanha, aventou-se a possibilidade de se aplicar o processo modelo ao caso¹¹⁶.

¹¹² Antônio do Passo Cabral expõe que há grande controvérsia na doutrina alemã acerca da vinculatividade ou não da questão decidida pelo processo modelo. CABRAL, Antônio do Passo. O novo procedimento-modelo (*Musterverfahren*) alemão: uma alternativa às ações coletivas. **Revista de Processo**, nº. 147, 2007, p. 137-142.

¹¹³ *Ibidem*, p. 132.

¹¹⁴ CAPONI, Remo. Modelli europei di tutela collettiva nel processo civile: esperienze tedesca e italiana a confronto. **Rivista Trimestrale di Diritto e Procedura Civile**, Giufrè, 2007, v. 4, p. 1249.

¹¹⁵ *Ibidem*, p. 1250.

¹¹⁶ *Ibidem*, p. 1250-1252.

O procedimento modelo foi adotado, então, pelo legislador alemão através da *KapMuG*, subdividido em três fases. A primeira começa pela admissibilidade do feito, publicando-se os pressupostos da ação durante quatro meses em veículos de comunicação legal e termina com a remessa do processo à Corte de Apelação. Caso existam mais nove pedidos idênticos, é instaurado o procedimento modelo.

Na segunda fase, é feita a suspensão dos demais processos em primeira instância e também a eleição de um “ator modelo”, o que não impede as outras partes de se manifestarem no feito. Note-se que a escolha do líder das partes é de extrema importância, pois é este que irá discutir e implementar as estratégias processuais do caso, além de ser o interlocutor direito com a Corte¹¹⁷.

Após a escolha do ator modelo, será feita a publicação da decisão de instauração do procedimento-padrão, também com a respectiva finalidade do procedimento, resumo dos fatos ou questões de direito a serem decididas, explanação de quem são os líderes das partes e seus respectivos representantes legais, além de informações gerais acerca do financiamento do procedimento modelo, ou seja, como as partes devem repartir as despesas referentes ao processo¹¹⁸.

Já a terceira fase é o depósito da decisão modelo nas causas que se encontravam suspensas, começando-se, assim, a definir o ressarcimento para o caso individual, sendo possível, também, a impugnação por falta de participação na causa ou por desconhecimento¹¹⁹. Assim, a lei também define que além de o próprio representante das partes, caso este não recorra, podem ser nomeados outros líderes tanto dos autores quanto dos réus para recorrer da decisão.

2.3.3 *Contencioso de massa português*

Abordam-se nesse contexto de litigância serial dois exemplos vindos de Portugal. O que se vê no direito português é a elaboração de duas técnicas de racionalização do julgamento de causas repetitivas. A primeira aplicável no contencioso

¹¹⁷ CABRAL, Antônio do Passo. Op. Cit., p. 135-136.

¹¹⁸ Ibidem, p. 142-143.

¹¹⁹ CAPONI, Remo. Op. Cit, p. 1251-1252.

administrativo, através do art. 48, CPTA, que disciplina o *processo de massa*; e a segunda aplicável ao processo civil quando da utilização do Regime Processual Experimental.

2.3.3.1 Processo de massa do Contencioso Administrativo

No âmbito do contencioso administrativo português, verificamos a existência do “processo de massa” instituído no art. 48 do Código de Processo nos Tribunais Administrativos (CPTA) de 2002. Tal dispositivo versa sobre a técnica de reunião no âmbito do contencioso administrativo, estabelecendo alguns requisitos para que tal reunião ocorra.

O primeiro requisito é de ordem quantitativa, estabelecendo um mínimo de 20 processos. Já o requisito de ordem material estabelece a necessidade de que os processos digam respeito à mesma relação jurídica processual ou que digam respeito a relações jurídicas coexistentes em paralelo, apesar de poderem ser decididos com base na aplicação das mesmas normas a situações de fato que se mostrem idênticas (CPTA, art. 48, nº. 1).

Identificada a existência do processo de massa, é facultado ao tribunal administrativo determinar a suspensão de processos que venham a ser distribuídos na pendência de julgamento do processo modelo (CPTA, art. 48, nº. 2). Para tanto, para exercer a faculdade de suspensão dos processos em tramitação ou que sejam propostos na pendência do processo piloto, o tribunal deve certificar-se que a medida não irá de forma alguma prejudicar a instrução dos mesmos, sendo garantido que a suspensão do processo não fará com que a instrução probatória seja limitada (CPTA, art. 48, nº. 3). Abre-se a possibilidade, também, de serem proferidas medidas de urgência previstas no próprio Código de Processo nos Tribunais Administrativos (art. 48, nº. 4).

A parte mais interessante dessa técnica é a que acontece depois do julgamento do processo em massa. Verificando-se a inexistência de peculiaridades que distingam o processo suspenso do processo paradigma já julgado, comunica-se a decisão ao autor do processo suspenso, sendo possível que este tome quatro atitudes diferentes: (a) desistir do processo; (b) requerer a extensão dos efeitos; (c) requerer a continuação do

próprio processo; e (d) recorrer da sentença, caso a mesma tenha sido proferida em primeira instância (CPTA, art. 48, nº. 5).

2.3.3.2 Agregação de causas do Regime Processual Experimental

O Regime Processual Experimental português foi adotado pelo Decreto Lei nº. 108/2006¹²⁰ e teve como finalidade testar e aperfeiçoar mecanismos de aceleração do processo, sendo consentâneo com a ideia de litigância de massa¹²¹. O Regime teve duas premissas básicas: a primeira a de adequação formal do procedimento e a segunda a de realização de um processo civil de acordo com as peculiaridades das ações em série (com litigantes de massa), permitindo que a decisão de um processo seja utilizada em outros processos que versem sobre a mesma questão de fato ou de direito.

O artigo 6º do referido Decreto-Lei dispôs acerca da agregação de causas. Podem-se traçar linhas gerais acerca dessa técnica, quais sejam: (a) a possibilidade de “apensação” das causas nas quais se verifique os pressupostos do litisconsórcio, agregação, oposição ou reconvenção; (b) alternativamente, a possibilidade de se reunir transitoriamente os processos para a prática de alguns atos processuais; (c) a instauração desses procedimentos se dará por iniciativa das partes ou ainda de ofício pelo magistrado; (d) a necessidade de se estabelecer quais atos serão realizados conjuntamente¹²².

O que se percebe é que essa técnica de agregação de causas serviu para que se pudesse transitoriamente reunir processos para realizar atos que devessem ser realizados nos mesmos, evitando-se, assim, o que se chama de atos inúteis dos tribunais, pelo fato de serem os mesmos atos realizados para se decidir causas semelhantes.

Contudo, tendo em vista que o novo Código de Processo Civil Português, Lei nº. 41 de 26 de junho de 2013, não adotou a técnica de agregação de causas, não se pode concluir se a técnica teve resultados positivos ou negativos.

¹²⁰ O Decreto Lei que instaurou o Regime Processual Experimental foi revogado pela Lei nº. 41 de 26 de junho de 2013, que instituiu o novo Código de Processo Civil Português, o qual não recepcionou o regime da agregação de causas.

¹²¹ Para uma crítica ao Regime Processual Experimental português, cf. MENDONÇA, Luís Correia de. Processo civil líquido e garantias (o regime processual experimental português). **Revista de Processo**, São Paulo, ano 34, nº. 170, p. 215-250, dez./2009.

¹²² CUNHA, Leonardo José Carneiro da. Op. Cit., p. 153.

2.4 Julgamento de recursos por amostragem no Brasil

No Brasil, o legislador colocou à disposição algumas soluções para a questão das causas repetitivas. Apenas a título de exemplo, podem-se citar, entre outras: a Repercussão Geral por amostragem (art. 543-B, CPC); o julgamento antecipadíssimo de mérito antes da citação do demandado por meio do art. 285-A, CPC¹²³; uniformização de interpretação de lei federal (art. 14, §5º, Lei nº. 10.259/2001); e julgamento do recurso especial repetitivo (art. 543-C, CPC).

Ainda, está em trâmite no Congresso a proposta do Incidente de Coletivização de Demandas Repetitivas, disposto no art. 930 e seguintes do Projeto de novo Código de Processo Civil, proposta essa que tem nítida influência do procedimento modelo alemão anteriormente analisado¹²⁴.

O projeto inicial do Senado (Projeto de Lei do Senado nº. 166/2010) quase não sofreu alterações na votação do Senado do Anteprojeto elaborado pela comissão de juristas encarregada pela Resolução 399/2009 do Presidente do Senado, José Sarney, para a elaboração do texto do novo CPC. Agora o referido projeto está em votação na Câmara, sendo atualmente o Projeto de Lei nº. 8.046/2010. Sobre o tema, Bruno Dantas define que:

“Além de criar o incidente de resolução de demandas repetitivas, o CPC projetado prevê consequências práticas que potencializam o resultado dos julgamentos dos ‘casos repetitivos’, definidos para os fins do Código como

¹²³ Para um estudo aprofundado sobre ações repetitivas e o Art. 285-A, CPC, indica-se RODRIGUES, Ruy Zoch. **Ações repetitivas** – Casos de antecipação de tutela sem o requisito de urgência. São Paulo: RT, 2010.

¹²⁴ Sobre a previsão no Projeto do CPC do incidente de coletivização de demandas, ver entre outros: LEVY, Daniel de Andrade. O incidente de resolução de demanda repetitivas no Anteprojeto do Novo Código de Processo Civil: Exame à Luz da *Group Litigation Order* britânica. **Revista de processo**, nº. 196, 2011. LEONEL, Ricardo de Barros. Intervenção do Ministério Público no Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas. **Revista Jurídica da Escola Superior do Ministério Público de São Paulo**, v. 01, p. 171-185, 2012. KOZIKOSKI, Sandro Marcelo. Garantismo, contraditório fluido, recursos repetitivos e incidentes de coletivização. In: SOUZA, Marcia Cristina Xavier de; RODRIGUES, Walter dos Santos. (Org.). **O novo código de processo civil: o projeto do CPC e o desafio das garantias fundamentais**. 1. ed. Rio de Janeiro: Elsevier, 2013, p. 291-318. ROSSONI, Igor Bimkowski. O “Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas” e a Introdução do *Group Litigation* no Direito Brasileiro: Avanço ou Retrocesso? **Páginas de direito**, dez./2010. Disponível em: <http://tex.pro.br/home/noticias2/44-artigos-dez-2010/4740-o-incidente-de-resolucao-de-demandas-repetitivas-e-a-introducao-do-group-litigation-no-direito-brasileiro-avanco-ou-retrocesso>. Acesso em 01/11/2013.

aqueles referentes ao incidente de resolução de demandas repetitivas e os decorrentes do julgamento de recursos especiais por amostragem”.¹²⁵

Contudo, no presente estudo, analisar-se-á com mais profundidade a decisão do recurso especial repetitivo, previsto no art. 543-C do Código de Processo Civil e regulamentado no âmbito do STJ pela Resolução nº. 8 de 2008, motivo pelo qual serão estudados no próximo item as funções do recurso especial e do Superior Tribunal de Justiça.

2.5 As funções do STJ e do recurso especial

Conforme verificado no capítulo anterior, o Superior Tribunal de Justiça é o tribunal de vértice com relação às questões federais. Foi criado no ano de 1988 pela Constituição Federal, começando suas atividades no ano de 1989, pois antes disso, era o Supremo Tribunal Federal que julgava as questões federais¹²⁶. A principal competência do STJ é julgar o recurso especial, conforme estabelecido no art. 105, inc. III e respectivas alíneas, e por isso pode-se dizer que é por meio do julgamento de recursos especiais que o STJ cumpre as suas funções definidas constitucionalmente¹²⁷.

¹²⁵ Na sequência, Bruno Dantas destaca alguma dessas práticas que potencializam o resultado de julgamento de casos repetitivos: “i) A possibilidade de concessão da tutela da evidência quando a tese jurídica invocada pelo Autor já tiver sido decidida em sede de casos repetitivos; ii) A possibilidade de rejeição liminar do pedido quando este for contrário ao que já tiver sido decidido pelo STJ ou pelo STF em sede de casos repetitivos; iii) A expressa vedação à utilização da técnica de rejeição liminar do pedido quando o STJ ou o STF já tiverem apreciado a tese jurídica em sede de casos repetitivos; iv) A possibilidade de, após a publicação da sentença, o juiz alterá-la para se retratar e aplicar tese fixada em sede de casos repetitivos; v) o não cabimento da remessa *ex officio* quando a sentença estiver em consonância com tese jurídica fixada em sede de casos repetitivos; vi) A dispensa de caução na execução provisória quando a sentença exequenda estiver em consonância com tese jurídica fixada em sede de casos repetitivos; vii) A possibilidade de modulação dos efeitos da alteração de entendimento jurisprudencial fixado em casos repetitivos; viii) Concessão de poderes ao Relator para negar monocraticamente seguimento a recursos fundados em tese jurídica contrária ao que foi decidido pelo STF ou STJ em sede de casos repetitivos ou para dar monocraticamente provimento, na hipótese contrária; ix) Previsão expressa de que o STF e o STJ prosseguirão no julgamento da tese jurídica subjacente aos casos repetitivos, na hipótese de desistência do recurso; x) Autorização para que o STF e o STJ desconsiderem vícios formais em recursos que veiculem teses jurídicas que fundamentem casos repetitivos; xi) Presunção *iuris* de repercussão geral de recurso representativos de casos repetitivos.” DANTAS, Bruno. Op. Cit., p. 112-115.

¹²⁶ Para Rodolfo de Camargo Mancuso: “Numa imagem, a ‘costela de Adão’, extraída do recurso extraordinário e com a qual o constituinte veio a formar o recurso especial, configurou-se no que se convencionou chamar ‘questão federal’, por oposição à ‘questão constitucional’, esta agora reafirmada como seara própria do STF, como ‘guarda da constituição’ (CF, Art. 102, *caput*)”. MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Recurso extraordinário e recurso especial**. 1. ed. rev. atual. São Paulo: RT, 2013, p. 41.

¹²⁷ Sobre o tema, Guilherme Recena Costa assim definiu em sua dissertação de mestrado: “Recurso especial e Superior Tribunal de Justiça são, portanto, dois termos que guardam uma relação de complementaridade

Rodolfo de Camargo Mancuso sintetiza a questão da função do STJ argumentando que este tribunal, sobretudo por meio do recurso especial, tem uma tríplice função: (i) função nomofilática, de preservar a higidez da ordem jurídica; (ii) função *dikeológica*, de resolução do caso concreto; e (iii) função paradigmática, de fixar a exegese do direito federal comum¹²⁸. Dessa forma, também o recurso especial também tem essas três funções distintas, e que segundo Athos Gusmão de Carneiro “(...) o recurso especial *não foi concebido como instrumento para corrigir erros ou injustiças*. Seu destino é garantir a boa aplicação da lei federal e unificar-lhe a interpretação em todo o Brasil”¹²⁹.

Disso extrai-se o Superior Tribunal de Justiça, além de julgar o caso concreto, aplicando o direito à espécie, nos termos do art. 257 do Regimento Interno do STJ¹³⁰, também deve velar pelas suas duas outras funções, que é justamente a de funcionar como um paradigma para toda a sociedade civil e para os demais tribunais da federação, além de ser responsável pela preservação da higidez da norma jurídica federal infraconstitucional.

recíproca.” Recena Costa ainda defende que “Embora tenha o Superior Tribunal de Justiça outras competências que não a de conhecer e julgar o recurso especial – *i.e.*, competências originária e recursal ordinária (incisos I e II, respectivamente, do Art. 105, CF) –, é esta a sua missão específica e a sua razão de ser ou o seu *ethos* dentro do sistema de administração da Justiça, razão pela qual a associação entre o recurso e o Tribunal é plenamente válida”. COSTA, Guilherme Recena. **Superior Tribunal de Justiça e recurso especial: análise da função e reconstrução dogmática**. (Dissertação de mestrado). Orientador Prof. Doutor Paulo Henrique dos Santos Lucon. São Paulo: USP, 2011, p. 01.

¹²⁸ “(...) o STJ, mormente por meio do REsp, busca alcançar o tríplice objetivo de preservação da higidez da ordem jurídica (função *nomofilática*), de resolução do caso concreto (função *dikeológica*) e de fixação da exegese do direito federal comum (função *paradigmática*). Por aquele primeiro viés, o STJ tutela a ordem infraconstitucional em sua inteireza positiva, autoridade e validade; pela segunda vertente, busca dirimir as lides com justiça, resolvendo o caso concreto; enfim, pela terceira senda, ele fixa no plano nacional, a melhor exegese para o direito federal comum, que, depois, se espraia ao largo e ao longo do território nacional pela atividade dos diversos Tribunais, contribuindo, a um temo, para a coesão interna da República Federativa e para o tratamento isonômico às partes. Se ocorre a reiteração de acórdãos consonantes, sobre uma dada matéria, fica aberta a possibilidade de o STJ emitir *súmula*, que espraia relevantes efeitos processuais, até mesmo em primeiro grau de jurisdição, já que juiz está autorizado a não receber apelação contra a sentença confortada por súmula do STF ou do STJ (CPC, §1.º do Art. 518).” MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Resolução dos Conflitos e Função judicial no Contemporâneo Estado de Direito**. 1. ed. São Paulo: RT, 2009, p. 619.

¹²⁹ CARNEIRO, Athos Gusmão. **Recurso especial, agravos e agravo interno: exposição didática – área do Processo Civil com anotações relativas ao Projeto de novo Código de Processo Civil**. Rio de Janeiro: Forense, 2011, p. 15.

¹³⁰ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Regimento Interno. “Art. 257. No julgamento do recurso especial, verificar-se-á, preliminarmente, se o recurso é cabível. Decidida a preliminar pela negativa, a Turma não conhecerá do recurso; julgará a causa, aplicando o direito à espécie”. A previsão também é feita no Projeto do Novo CPC: “Art. 1.047. Admitido o recurso extraordinário ou especial, o Supremo Tribunal Federal ou Superior Tribunal de Justiça julgará a causa, aplicando o direito.”

2.6 Da otimização da eficácia do precedente judicial

Nos últimos anos, o Brasil tem presenciado uma verdadeira escalada de valorização da jurisprudência, nos termos definidos por Cândido Rangel Dinamarco¹³¹. Segundo o Professor do Largo de São Francisco, a valorização da jurisprudência no ordenamento brasileiro teve início com a criação da súmula de jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, em 1963, passando pelo acréscimo de poderes aos Relatores, seja dos tribunais ou do STJ e STF, que culminou com a inserção da súmula vinculante na Constituição Federal, por meio da EC nº. 45/2004.

Nesse mesmo sentido, Oscar Vilhena Vieira defende que somente quando a súmula vinculante foi inserida no ordenamento é que o Supremo Tribunal Federal finalmente “tornou-se supremo”, pois segundo o autor “completou-se um ciclo de concentração de poderes nas mãos do Supremo, voltado a sanar sua incapacidade de enquadrar juízes e tribunais resistentes às suas decisões”¹³².

Recentemente os processualistas de todo o mundo e também os brasileiros têm estudado a jurisprudência em confronto com o precedente judicial¹³³. O precedente judicial pode ser visto de acordo com a classificação elaborada por Michele

¹³¹ DINAMARCO, Cândido Rangel. Súmulas vinculantes. **Revista Forense**, v. 95, nº. 347, p 51-65, jul./ago. 1999. Ver também DINAMARCO, Cândido Rangel. **A Reforma da reforma**. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2002.

¹³² VIEIRA, Oscar Vilhena. Supremocracia. **Revista Direito GV**, São Paulo, v. 04, nº. 2, 2008, p. 445.

¹³³ Vários são os estudos brasileiros dedicados ao tema da valorização da jurisprudência, agora como valorização do precedente judicial. Entre eles: CRUZ E TUCCI, José Rogério. **O precedente judicial como fonte do direito**. São Paulo: RT, 2004. MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Divergência Jurisprudencial e súmula vinculante**. 5. ed. São Paulo: RT, 2013. MARINONI, Luiz Guilherme (coord.). **A força dos precedentes. Estudos dos cursos de mestrado e doutorado em direito processual civil da UFPR**. Salvador: Juspodivm, 2010. MARINONI, Luiz Guilherme. **Precedentes obrigatórios**. São Paulo: RT, 2010. MELLO, Patrícia Perrone Campos. **Precedentes – O desenvolvimento judicial do direito no constitucionalismo contemporâneo**. Rio de Janeiro: Renovar, 2008. SOUZA, Marcelo Alves Dias de. **Do precedente judicial à súmula vinculante**. Curitiba: Juruá, 2008. TARANTO, Caio Márcio Gutterres. **Precedente judicial: autoridade e aplicação na jurisdição constitucional**. Rio de Janeiro: Forense, 2010. MORETO, Mariana Capela Lombardi. **O precedente judicial no sistema processual brasileiro**. Tese de doutorado. Orientador Prof. Dr. José Ignácio Botelho de Mesquita. São Paulo: USP, 2012. LIMA, Tiago Asfor Rocha. **Sistema de precedentes judiciais no Brasil: formação, superação, autoridade e insuficiência**. (Tese de doutorado). Orientador Prof. Dr. Flávio Luiz Yarshell. Faculdade de Direito da USP, 2011.

Taruffo¹³⁴, que permite o enquadramento do precedente judicial em quatro dimensões distintas: institucional, objetiva, estrutural e de eficácia.

A dimensão objetiva está ligada a qual parte da decisão judicial que deve ou pode vincular decisões futuras. Nesse sentido, a classificação pode ser feita em: *ratio decidendi* e *obiter dictum*¹³⁵. Por sua vez, a dimensão estrutural é feita sob o prisma do ponto de referência utilizado em uma decisão posterior. Assim é que se estabelecem quatro classificações distintas: (i) um único precedente, (ii) vários precedentes que formam uma jurisprudência constante, (iii) precedentes contraditórios e (iv) caos jurisprudencial.

Já a dimensão de eficácia leva em conta a natureza e a intensidade da eficácia que o precedente tem em face das decisões futuras, ou seja, qual é a força vinculante que o precedente tem, sendo possível classificar as decisões em: (i) precedente obrigatório que deve ser seguido por todos os órgãos judiciais (*binding precedent*); (ii) precedente potencialmente vinculante (*defeasibly binding*), o qual deve ser seguido a menos que exista um motivo relevante para não ser seguido; e (iii) o precedente fraco (*weakly binding*), no qual há apenas uma genérica expectativa de ser seguido o precedente persuasivo¹³⁶.

Por fim, a dimensão institucional do precedente, ou da decisão judicial, está ligada à estrutura organizacional do Poder Judiciário de cada país, de modo que pode se classificar a decisão judiciária em (i) vertical, aquela de Cortes com diferente hierarquia, (ii) horizontal, aquela com decisões de Cortes com a mesma hierarquia, e (iii) auto precedente, que é a classificação da decisão com relação a própria Corte que proferiu o precedente anteriormente.

Assim, ao mesmo tempo em que há uma discussão sobre a valorização da jurisprudência dos tribunais superiores, muito se tem discutido na doutrina de algo que está imbricado com este tema, que é justamente a revisão da teoria acerca das funções exercidas pelas Cortes Supremas. Dentre a revisão das funções, destaca-se o embate entre o interesse

¹³⁴ TARUFFO, Michele. Dimensioni del precedente giudiziario. **Rivista Trimestrale di Diritto e Procedura Civile**. a. XLVIII, p. 411-430, 1994.

¹³⁵ MARINONI, Luiz Guilherme. Elaboração dos conceitos de *ratio decidendi* (fundamentos determinantes da decisão) e *obiter dictum* no direito brasileiro. MARINONI, Luiz Guilherme (coord.). **A força dos precedentes. Estudos dos cursos de mestrado e doutorado em direito processual civil da UFPR**. Salvador: Juspodivm, 2010.

¹³⁶ TARUFFO, Michele. Precedentes e Jurisprudência. **Revista de Processo**, nº. 199, 2010.

privado das partes que tem o recurso julgado pelas Cortes Superiores e o interesse público existente no julgamento. Isso porque a decisão do caso concreto, quando se tem uma jurisprudência valorizada, permite a uniformidade no julgamento de questões e causas idênticas àquela julgada, além de se atingir a segurança jurídica e previsibilidade das decisões, o que é socialmente desejável, calibrando-se as expectativas da sociedade e dos agentes econômicos em geral¹³⁷.

2.7 Cortes superiores e a revisão de suas funções

As Cortes Supremas são definidas como aquelas de última instância que se colocam no vértice do poder judiciário de cada país. Segundo Michele Taruffo, é muito difícil traçar um discurso homogêneo e geral sobre as funções que exercem as Cortes Supremas em seus respectivos países, tendo em vista que são muitas as diferenças existentes entre as Cortes, tais como composição, competência, estrutura, além de que as Cortes podem ocupar lugares diferentes dentro de cada ordenamento jurídico¹³⁸.

Entretanto, o mestre italiano considera que, em termos gerais, as funções das Cortes Supremas podem ser descritas por dois modos distintos, o primeiro sobre quais são o que se pode chamar de modelos ideais de cortes supremas¹³⁹, enquanto o segundo modo leva em conta quais foram as principais linhas evolutivas que caracterizam o papel desempenhado por essas cortes no ordenamento atual¹⁴⁰.

¹³⁷ Sobre o tema, ver especificadamente o item 05: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. Estabilidade e adaptabilidade como objetivos do direito: *civil law* e *common law*. **Revista de Processo**, n.º. 172, jun./2009.

¹³⁸ TARUFFO, Michele. Le funzioni delle Corti supreme: cenni generali. In: **Annuario di Diritto Comparato e di Studi Legislativi**. Nápoles: Edizione Scientifiche Italiane, 2011, p. 11. Disponível em: <http://www.economia.unisannio.it/upload/courses/fiorenza/1660/annuario%202011.pdf>. Acesso em 03/11/2013.

¹³⁹ Para uma ampla visão dos modelos de Cortes Supremas, ver: JOLOWICZ, John Anthony. Appeal, cassation, amparo and all that: what and why? In: **Estudios en homenaje al doctor Héctor Fix-Zamudio en sus treinta años como investigador de las ciencias jurídicas**, t. III, 1988, p. 2045-2074. JOLOWICZ, John Anthony. **On civil procedure**. Cambridge: Cambridge University Press, 2000, p. 299-328. JOLOWICZ, John Anthony. Judicial review and the internationalization of national law. The experience of England and France. **Problemas actuales del derecho constitucional**. Estudios en homenaje a Jorge Carpizo. México, D. F.: Universidad Nacional Autónoma de México, 1994.

¹⁴⁰ Sobre o tema, Michele Taruffo explica que existe uma crise de identidade na Corte de Cassação italiana, defendendo que existem dois modelos diversos de Cortes Superiores, uma primeira que chama de terceira instância e o segundo que define como Cortes Supremas. A coexistência desses dois modelos em uma mesma Corte causaria uma ambiguidade do tribunal de vértice na pirâmide do sistema de justiça. Para o mestre italiano “Il problema che intendo qui affrontare può essere definito come un problema di *crisi di identità*”.

Sob o viés dos modelos ideais de Cortes Supremas¹⁴¹, primeiramente poder-se-ia definir o modelo da cassação de tradição francesa, que de certo modo foi recepcionado pelo ordenamento italiano. O segundo seria o modelo de revisão, do tipo austro-alemão. Já o terceiro modelo poderia ser representado pela Suprema Corte dos Estados Unidos, ou pela *House of Lords* inglesa, recentemente substituída pela Suprema Corte do Reino Unido¹⁴². Por último, seria possível identificar um modelo misto, que não se encaixaria nos três modelos apresentados, mas que, apesar das diferenças existentes, se identificam quando se percebe que são cortes de vértice com relação à legislação ordinária em seus respectivos países¹⁴³.

Traço comum entre esses modelos ideais de Cortes Supremas é a tutela e a promoção da legalidade. A tutela da legalidade está ligada à dimensão reativa que muitas cortes desenvolvem, sendo caracterizada como a resposta dada pela Corte Suprema quando já aconteceu uma violação ao direito e a Corte é chamada para acabar com a violação do direito e, quando possível, neutralizar ou eliminar seus efeitos. Já a promoção da legalidade se refere à dimensão proativa da Corte, pois visa obter efeitos futuros, prevenindo a violação de direitos. Nada impede que tanto a tutela quanto a promoção da legalidade seja

dela Corte di Cassazione, e deriva dal fatto che essa oscilla tra due modelli, diversi e per certi aspetti addirittura contraddittori. Difinisco il primo modello <<della terza istanza>> e il secondo modello <<della Corte Suprema>>, per sottolineare che nel primo il fattore dominante consiste nel vedere la Corte come vértice della giurisdizione e ultimo garante della legalità. (...) L'ambiguità derivante dalla compresenza dei due modelli, e dal fatto che si cambia sostanzialmente di prospettiva a seconda che si guardi di più all'uno o all'altro, è presente d'altronde nella situazione attuale, a diversi livelli". TARUFFO, Michele. **Il vertice ambiguo**. Saggi sulla cassazione civile. Bologna: Il Mulino, 1991, p. 158.

¹⁴¹ Para Mancuso, adotou-se no Brasil o modelo da Corte Suprema dos Estados Unidos como parâmetro de modelagem do STF: "(...) optou-se entre nós por tomar como modelo a Corte Suprema dos Estados Unidos, inclusive no que tange ao seu recurso específico – *writ of error*. Tal alvitre, todavia, não levará na devida conta um relevante *discrímen* histórico entre os dois países: o Brasil nasceu como Estado unitário, federativo, com forte ênfase na União, donde o consequente primado do direito federal, que remanesce até hoje; os Estados Unidos nasceram num desenho político diverso, com as treze primitivas colônias formando uma confederação e, depois e gradualmente, cada qual cedendo parte de sua competência originária para a configuração do Poder Central, donde se explica que até hoje predomine o direito dos Estados em muitos remas relevantes, como a pena de morte, o aborto e a própria tipificação penal de várias condutas". MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Resolução dos Conflitos e Função judicial no Contemporâneo Estado de Direito**. 1. ed. São Paulo: RT, 2009, p. 555.

¹⁴² Para o modelo atual da recente Suprema Corte do Reino Unido, que entrou em operação no ano de 2009, ver ANDREWS, Neil. The United Kingdom's Supreme Court: Three Skeptical Reflections Concerning The New Court. **Utah Law Review**, nº. 01, p. 09-24, Disponível em: <http://epubs.utah.edu/index.php/ulr/article/viewfile/541/402>. Acesso em 01/11/2013.

¹⁴³ TARUFFO, Michele. Op. Cit., p. 12.

exercida por meio de uma única decisão, de modo que esta decisão, ao tutelar o direito já violado, também colabore para prevenir a violação de direitos prospectivamente¹⁴⁴.

O conceito de legalidade defendido por Taruffo pode ser entendido com relação a três tópicos distintos, que se referem à evolução do direito e da função das Cortes Supremas nos últimos anos, sendo agrupados da seguinte forma: aplicação do direito, evolução do direito e direitos fundamentais.

Quanto à aplicação do direito, pode-se entender que é relacionada ao que tradicionalmente nomeia-se nomofilaquia no direito, o qual esteve ligado à tutela do *jus litigatoris*, quase como sendo um direito individual a uma decisão da Corte Suprema sobre a legalidade aplicada ao caso. Assim, pode-se ver que a nomofilaquia pode ser exercida tanto em função do caso individual a ser julgado, seja fazendo-se o controle de legitimidade substancial ou processual referente ao caso concreto¹⁴⁵.

Entretanto, não pode se perder de vista que tal controle realizado no caso concreto por uma Corte Suprema também pode ser visto em sua dimensão prospectiva, ou seja, em uma perspectiva do interesse público, pois ao julgar o caso concreto a Corte Suprema também enuncia qual é a interpretação correta da norma destinada a influenciar aplicações futuras¹⁴⁶. Assim, ao mesmo tempo em que a Corte Suprema pode tutelar o direito das partes, pode tutelar também o interesse público por meio de uma decisão, tendo em vista que declara como o direito é interpretado pela Corte em casos semelhantes àquele julgado¹⁴⁷.

¹⁴⁴ Ibidem, p. 14.

¹⁴⁵ Guilherme Recena Costa Conclui que “É hoje ultrapassada, por isso, a ideia de realizar a nomofilaquia ‘particularista e analítica’, garantindo-se um acesso irrestrito à Corte e a sua intervenção compreensiva em todos os casos em que se suscite um *erro iuris*. Uma defesa de equivalência ou prevalência do *jus litigatoris* na conformação dos recursos excepcionais tem como consequência a anulação da função pública do Tribunal Superior e, por paradoxal que possa parecer, também o sacrifício do interesse das próprias partes. Ao fim e ao cabo, os interesses dos indivíduos são muito melhor servidos por uma Corte de precedentes do que por um Tribunal de controle de legalidade das decisões inferiores.” COSTA, Guilherme Recena. Op. Cit., p. 244.

¹⁴⁶ TARUFFO, Michele. Op. Cit., p. 22.

¹⁴⁷ No tocante a esse tema, Francesco Galgano defende que: “(...) la nomofilachia implica coerenza da parte della Suprema Corte, la quale non può *ad libitum* mutare orientamento senza darne alcun conto, como spesso accade, di tale mutamento, ma deve procedere com tecniche analoghe al *distinguishing* e all’*overruling* del giudice di *common law*, ossia o mettendo in evidenza la novità del caso, essendo solo apparente l’analogia con il precedente, oppure motivando che è cessata la ragion d’essere del precedente.” GALGANO, Francesco. L’efficacia vincolante del precedente di Cassazione. **Contratto e Impresa**, nº. 3, Padova, Cedam, set./dez. 1999, p. 895.

Taruffo defende que uma das funções mais relevantes das Cortes Supremas hodiernas, possivelmente a principal função, é a de evolução do direito. Nesse sentido, verifica-se que fazer evoluir o direito é uma função tipicamente proativa da Corte Suprema, com características que voltadas para a orientação do futuro. A decisão da Corte, nesse caso, tem o objetivo de orientar as decisões futuras, podendo-se ligar a decisão com uma função eminentemente pública das Cortes Supremas¹⁴⁸.

A atividade de desenvolvimento do direito, para Taruffo, também pode ser atingida pelas Cortes Supremas quando há uma seletividade nos casos a serem julgados pela Corte, pois assim a Corte consegue produzir e também controlar seus precedentes, de modo que contribui para o desenvolvimento do direito. Nesse sentido, cita-se como exemplo o recurso ao *Bundesgerichtshof* alemão (Tribunal Federal de Justiça da Alemanha), que somente é autorizado quando contém uma questão importante não só para as partes, mas também para o desenvolvimento do ordenamento jurídico. Outro caso que pode se encaixar nesse contexto de desenvolvimento do direito diz respeito à Suprema Corte dos Estados Unidos, que tem a competência para decidir quais casos irá julgar, sendo que julga por ano em torno de 200 casos apenas¹⁴⁹.

Outro fator que guarda uma importância fundamental com relação à função que as Cortes Superiores desenvolvem nos ordenamentos democráticos contemporâneos é de que elas são responsáveis pela tutela dos direitos fundamentais. Esses direitos foram introduzidos nos ordenamentos nacionais, como está disposto em inúmeras constituições democráticas formuladas após a Segunda Guerra Mundial, mas também nos ordenamentos supranacionais, tais como a Declaração Europeia dos Direitos Humanos, a Declaração Universal dos Direitos Humanos e o Pacto de São José da Costa Rica¹⁵⁰.

As Constituições hodiernas preveem formas de tutela dos direitos fundamentais, prevendo como será organizado o poder judiciário e também de certo modo como o poder judiciário deverá exercer suas funções para garantir os direitos fundamentais dos cidadãos. Michele Taruffo argumenta que

¹⁴⁸ TARUFFO, Michele. Op. Cit., p. 20.

¹⁴⁹ Sobre o funcionamento da Suprema Corte Estadunidense, ver: MOREIRA, Barbosa. A Suprema Corte norte-americana: um modelo para o mundo? In: **Temas de Direito Processual - Oitava série**. Rio de Janeiro: Forense, 2004.

¹⁵⁰ TARUFFO, Michele. Op. Cit., p. 22.

“é evidente que esta função vem desenvolvida acima de tudo nas cortes supremas, sejam nacionais ou supranacionais. (...) de fato, isso opera como fator de evolução progressiva do direito e é intuitivo que esta função vai acabar por ser preeminente em particular quando uma corte suprema que provê a garantia e a aplicação dos direitos fundamentais. Se isso é feito por uma corte internacional, por uma corte constitucional ou por uma corte ordinária de vértice, a decisão que afirma e implementa a tutela de um direito fundamental assume um papel central no contexto do ordenamento e na dinâmica da sua evolução.”¹⁵¹

E esse sentido de proteção aos direitos fundamentais deve ser compreendido também dentro do antigo conceito de nomofilaquia desenvolvido mais amplamente por Piero Calamandrei¹⁵², conceito que agora toma outras formas e adquire um novo significado dentro do contexto da garantia dos direitos fundamentais exercido pelas Cortes Supremas. Pensar a nomofilaquia exercida pelos tribunais superiores como se fosse um direito subjetivo de cada parte de ter a resposta correta do tribunal superior acerca de seu caso é não levar em conta a verdadeira função que os tribunais superiores exercem no hodierno estado de direito democrático¹⁵³.

É assim que também o conceito de nomofilaquia deve ser entendido no ordenamento brasileiro, pois apesar de tribunais superiores terem a função de aplicar

¹⁵¹ Tradução livre do original: “tuttavia evidente che questa funzione viene svolta soprattutto dalle corti supreme, sia nazionali che sovranazionali. (...) infatti, esse operano come fattori di evoluzione progressiva del diritto, ed è intuitivo che questa funzione finisca con l’essere preminente in particolare quando una corte suprema provvede all’accertamento e all’attuazione dei diritti fondamentali. Sia che ciò avvenga ad opera di una corte sovranazionale, di una corte costituzionale o di una corte ordinaria di vertice, la decisione che afferma e attua la tutela di un diritto fondamentale assume un ruolo centrale nel contesto dell’ordinamento e nella dinamica della sua evoluzione”. Ibidem, p. 23.

¹⁵² Lembre-se que para Piero Calamandrei o Tribunal de Cassação tem a função de prevenir desvios dos juízes frente ao texto expresso da lei, pois isto era considerado uma intromissão do Poder Judiciário no Poder Legislativo, o que acarretaria a quebra da separação dos poderes. CALAMANDREI, Piero. **La Casación Civil**. Trad. Santiago Sentis Melendo. Tomo 1 e 2. Buenos Aires: Editorial Bibliografica Argentina, 1961. Sobre o tema ver também QUIROGA LEON, Aníbal. La Casacion en el Código Procesal Civil: Proyecto Modificatorio. **Revista de la maestría en Derecho Procesal**, v. 1, n.º. 01, 2007, p. 01-15. TARUFFO, Michele. Funciones y problemas actuales de la Corte de Casación. In: **El vértice ambiguo**. Ensayos sobre la Casación civil. Trad. de Juan. Monroy Palacios e Juan Monroy Gálvez. Lima: Palestra Editores, 2005.

¹⁵³ Nesse sentido, Taruffo nos ensina que “(...) o modo de exercício do controle de legitimidade de cada caso concreto, e sobre qualquer questão de direito que surge em qualquer caso, provavelmente pode corresponder a uma visão formalista, extrema e generalizada de nomofilaquia, mas tende a provocar uma involução no sistema que se traduz em uma crise radical de funcionalidade dessa mesma corte suprema.” Tradução livre do original: “la modalità di esercizio del controllo di legittimità su ogni caso concreto, e su ogni questione di diritto che sorge in ogni singolo caso, può forse corrispondere ad una concezione formalistica, estrema ed onnipervasiva di nomofilachia, ma tende a provocare una involuzione del sistema che si traduce in una radicale crisi di funzionalità della stessa corte suprema.” TARUFFO, Michele. Le funzioni delle Corti supreme: cenni generali. In: **Annuario di Diritto Comparato e di Studi Legislativi**. Nápoles: Edizione Scientifiche Italiane, 2011, p. 25. Disponível em: <http://www.economia.unisannio.it/upload/courses/fiorenza/1660/annuario%202011.pdf>. Acesso em 03/11/2013.

corretamente a lei em cada controvérsia que julgam, disso não exclui a função que lhes é atribuída de garantir os valores fundamentais do ordenamento, pois ao STF compete a guarda da Constituição e ao STJ a guarda da lei infraconstitucional federal, nos termos dos Arts. 102 e 105, CF, respectivamente. Nesse sentido, é oportuna a lição de Taruffo:

“Certamente não deixa de ter importância a nomofilaquia compreendida no sentido tradicional, porque sempre deve ser tendencialmente assegurada a correta aplicação da lei em cada controvérsia. Entretanto esta função tende a caracterizar especificadamente os órgãos de jurisdição ordinária, e em um sistema racional também pode definir o papel típico dos tribunais de segundo grau, com uma apelação rigorosamente concebida como uma *revisio prioris instantiae*, como acontece por exemplo no ordenamento estadunidense. A função nomofilática não é, ao invés disso, necessariamente típica das cortes supremas, que tendem a se configurar sempre mais e mais como fatores de evolução do direito e tutela dos valores fundamentais do ordenamento”¹⁵⁴.

Daniel Mitidiero, em recente estudo publicado, define que há dois tipos ideais de cortes de vértice: Cortes Superiores e Cortes Supremas. Segundo o professor da Universidade Federal do Rio Grande do Sul, as Cortes Superiores seriam aquelas que “estão vinculadas a uma *compreensão cognitivista do Direito*, a jurisdição é entendida como *simples declaração de uma norma pré-existente* e o escopo está em *controlar a decisão recorrida mediante uma jurisprudência uniforme*, sem que as *razões* expendidas pelos juízes possam ser consideradas como *fontes primárias do Direito*”¹⁵⁵.

De outro lado, as Cortes Supremas seriam aquelas que “estão vinculadas a uma compreensão não cognitivista e *lógico-argumentativa do Direito*, a jurisdição é entendida como *reconstrução e outorga de sentido a textos e a elementos não textuais da ordem jurídica* e o escopo consistente em *dar unidade ao Direito mediante a formação de precedentes*, entendidas as razões adotadas nas decisões como *dotadas de eficácia vinculante*”¹⁵⁶.

¹⁵⁴ Tradução livre do original: “Certamente non viene meno l’importanza della nomofilachia intesa in senso tradizionale, poichè sempre dev’essere tendenzialmente assicurata la corretta applicazione della legge in ogni controversia. Tuttavia questa funzione tende a caratterizzare specificamente gli organi della giurisdizione ordinaria, e in un sistema razionale potrebbe anche definire il ruolo tipico delle corti di secondo grado, con un appello rigorosamente concepito come *revisio prioris instantiae*, come accade ad esempio nell’ordinamento statunitense. La funzione nomofilattica non è invece necessariamente tipica delle corti supreme, che tendono a configurarsi sempre di più come fattori di evoluzione del diritto e di tutela dei valori fondamentali dell’ordinamento.” Ibidem, p. 24.

¹⁵⁵ MITIDIERO, Daniel. **Cortes superiores e cortes supremas**: do controle à interpretação, da jurisprudência ao precedente. São Paulo: RT, 2013, p. 32, grifos do autor.

¹⁵⁶ Idem.

Justamente por essa diferença na atuação dos dois tipos de Cortes ideais propostos por Mitidiero é que este autor entende que atualmente o STF e o STJ pendem mais para o modelo de Cortes Superiores, na contramão da história das outras Cortes de referência no mundo atual. Para Mitidiero, é necessário que tanto o Supremo quanto o Superior sejam pensados como Cortes Supremas, ou seja, como Cortes de Interpretação e de Precedentes. A conclusão de Mitidiero é no mesmo sentido que as conclusões de Michele Taruffo, segundo o qual:

“A experiência das cortes supremas que operam efetivamente como cortes de precedentes mostra claramente que a força do precedente é inversamente proporcional ao seu número. Um único precedente que não é *overruled* e vem seguido por décadas tem evidentemente uma eficácia bem maior que aquela que se encontra em uma lista que contém dezenas de enunciados repetitivos (caso em que se pode falar talvez em ‘jurisprudência consolidada’, sem prejuízo da possibilidade que não é incomum – ao menos na Itália – de uma jurisprudência confusa e sincronicamente ou diacronicamente contraditória).”¹⁵⁷

Disso decorre o entendimento atual de que para que as Cortes Superiores possam exercer as funções que lhes são atribuídas, seja pelos ordenamentos nacionais ou supranacionais, é necessário que julguem menos, para que julguem melhor. Isto é, não podem as Cortes Superiores estar sobrecarregadas com um número excessivo de recursos de modo que não consigam cumprir as suas funções de aplicar e desenvolver o direito, garantindo então a segurança jurídica.

2.8 Função paradigmática do STJ enquanto corte de vértice – Entre o interesse público e o interesse das partes

O objetivo original e fundamental de toda a estrutura da justiça civil é trocar a violência da autotutela pela tutela estatal de resolução de disputas. Assim é que a parte em um processo judicial tem o direito de que seu caso seja corretamente analisado

¹⁵⁷ Tradução livre do original: “L’esperienza delle corti supreme che operano effettivamente come corti del precedente mostra chiaramente che la forza dei precedenti è inversamente proporzionale al loro numero. Un singolo precedente che non viene *overruled* e viene seguito per decenni ha evidentemente una efficacia ben maggiore di quella che può essere ascritta ad una massima che si trova in una lista che contiene dozzine di enunciazioni ripetitive (nel qual caso si potrà forse parlare di «giurisprudenza consolidata», salva l’eventualità tutt’altro che infrequente – almeno in Italia – di una giurisprudenza confusa e sincronicamente o diacronicamente contraddittoria).” TARUFFO, Michele. Op. Cit., p. 29-30.

pelo Poder Judiciário, sendo que este deve dar ao caso concreto uma resposta “*justa, jurídica, econômica, tempestiva e razoavelmente previsível*”¹⁵⁸.

Acontece que a decisão judicial está intimamente ligada com o desenho institucional e com a forma com que está estruturada o Poder Judicial de cada país. Disso decorre que necessariamente acontecerá um embate entre os fins públicos e os fins particulares dos recursos e dos casos julgados pelas Cortes Supremas. Ao mesmo tempo em que a resposta dada pela Corte deve preservar o direito do litigante do caso concreto, também deve se espalhar a toda sociedade, funcionando como um paradigma a ser seguido tanto pelos indivíduos quanto pelo próprio Poder Judiciário. Esta é a conclusão de Rodolfo de Camargo Mancuso:

“Os *Tribunais da Federação* – STF e STJ –, por sua localização do ápice da pirâmide judiciária, como órgãos de sobreposição, têm papel relevante e mesmo decisivo em todo esse contexto, cabendo-lhes, para além da resolução do caso concreto (função *dikeológica*), desempenhar ainda as funções *nomofilática* (preservação da higidez, autoridade e validade da ordem normativa) e *paradigmática* (formulação de parâmetros jurisprudenciais capazes de parametrizar a resolução dos demais casos nele subsumidos). Disso tudo resultará, a um tempo, o *tratamento isonômico*, devido aos jurisdicionados, e o alívio da *crise numérica* de processos que hoje assoberba o Judiciário e compromete a qualidade e a tempestividade de suas decisões”¹⁵⁹.

Referindo-se à Corte de Cassação italiana, mas de uma forma que pode ser levada em consideração com a atuação do STJ¹⁶⁰, conforme as afirmações do Min. Humberto Gomes de Barros referidas no primeiro capítulo deste trabalho, Michele Taruffo alertou para a existência de uma verdadeira crise de identidade, assim identificada:

“Si las observaciones que he hecho no están del todo privadas de fundamento, entonces se deriva que hoy el problema de la Corte de Casación no se ubica al nivel de las ‘pequeñas reformas’, de las intervenciones parciales o de los ajustes de detalle.

¹⁵⁸ MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Resolução dos Conflitos e Função judicial no Contemporâneo Estado de Direito**. 1. ed. São Paulo: RT, 2009.

¹⁵⁹ Ibidem, p. 727-728. Sobre o tema ver também BAHIA, Alexandre Gustavo Melo Franco. **Recursos extraordinários no STF e no STJ: conflito entre interesses público e privado**. 1. ed. Curitiba: Juruá, 2009.

¹⁶⁰ Luiz Guilherme Marinoni define que “Atualmente, pouca coisa poderia ser mais importante do que a discussão a função contemporânea do Superior Tribunal de Justiça e do modo como o processo deve atuar para que ele possa se desincumbir de sua missão”. MARINONI, Luiz Guilherme. **O STJ enquanto corte de precedentes**. São Paulo: RT, 2013, p. 21.

Lo que está en crisis, en efecto, no es solamente la funcionalidad del órgano: está en discusión su identidad, es decir, el significado real de la función que la Casación desarrolla en el centro del sistema de administración de justicia”¹⁶¹.

É justamente por isso que Paula Pessoa Pereira defende que “as Cortes Supremas só conseguirão atingir sua finalidade pública de criação de uma jurisprudência uniforme e prospectiva se os efeitos de suas decisões obrigarem o processo de tomada de decisão para além do caso concreto e para os juízes subsequentes, sejam estes da mesma hierarquia sejam de jurisdição inferior, a estes com mais razão”¹⁶².

É também por esse motivo que Luiz Guilherme Marinoni entende que deve ser introduzido um filtro de seleção dos casos em que o Superior Tribunal de Justiça deve pronunciar-se, garantindo-se, então, a possibilidade de se aumentar a eficácia e a vinculação dos precedentes emitidos pelo STJ¹⁶³. O filtro de seleção, segundo defendido por Marinoni, ao mesmo tempo em que aumenta a eficácia e a vinculação das decisões do STJ ao próprio STJ e às cortes inferiores, também faz com que se diminua a ideia de que os recursos às Cortes Supremas servem unicamente para a resolução do interesse das partes por meio da promoção individual da prestação jurisdicional.

Assim, a despeito de propostas de reformas legislativas, é importante verificar que a decisão do Superior Tribunal de Justiça tem que ser visualizada não somente no contexto do caso concreto a ser analisado, mas também que serve como parâmetro para outros tribunais e para todos os indivíduos da sociedade, além do que tem a função também de dizer como o direito deve ser aplicado a casos análogos, respeitando-se o princípio da isonomia.

¹⁶¹ TARUFFO, Michele. **El vértice ambíguo**. Ensayos sobre la Casación civil. Trad. de Juan. Monroy Palacios e Juan Monroy Gálvez. Lima: Palestra Editores, 2005, p. 236.

¹⁶² PEREIRA, Paula Pessoa. **O Superior Tribunal de Justiça como corte de definição de Direitos**. Uma justificativa a partir do universalismo. (Dissertação de mestrado). Curitiba: UFPR, 2013, p. 150-151.

¹⁶³ Assim é que se define qual a real função do Superior Tribunal de Justiça e, conseqüentemente, do recurso especial, nos termos propostos por Luiz Guilherme Marinoni “Tem-se, assim, (i) que a real função do STJ não é controlar a legalidade das decisões, mas definir o sentido atribuível ao texto da lei a partir de um método interpretativo aberto a valorações e decisões racionalmente justificáveis; (ii) que a alteração da função da Suprema Corte preocupada com o direito federal infraconstitucional é consequência do impacto do constitucionalismo e da evolução das teorias da norma jurídica e da interpretação; (iii) que essa nova função coloca a Suprema Corte ao lado do legislativo, retirando-a do lugar de tutela ao legislador, em que foi posta pelo direito inspirado nos valores da Revolução Francesa; e (iv) que a Suprema Corte, diante da sua função contemporânea, agrega substância à ordem jurídica – que então passa também a ser composta pelos precedentes das Cortes Supremas.” MARINONI, Luiz Guilherme. **O STJ enquanto corte de precedentes**. São Paulo: RT, 2013, p. 116.

2.9 Conclusões parciais

Diante daquilo que foi apresentado no presente capítulo, pode-se concluir que há diferentes formas de lidar com o problema das ações que são repetitivas e “paralelas” que obstruem os tribunais pelo mundo afora. Nesse sentido, o legislador português colocou à disposição dois instrumentos processuais, a agregação de causas para o processo civil de regime experimental, que não foi adotado pelo atual Código de Processo Civil português, e o processo de massa para o contencioso administrativo.

Já no direito inglês, há vários exemplos para lidar com causas de massa, destacando-se a *Group of Litigation Order*, que reúne numerosos processos sob uma Ordem de Litígio em Grupo e que também pode se utilizar de um *test claim* para servirem como representativos da controvérsia, realizando-se o julgamento de um processo para replicar a decisão nos outros.

Por sua vez, a solução adotada pelo legislador alemão foi de instaurar um processo modelo no contencioso administrativo, o qual é utilizado também analogicamente no processo civil (mesmo sem disposição expressa no *ZPO*), adotando também a *KapMuG* para os processos repetitivos que envolvam o mercado de ações.

Os modelos de agregação de causas, ou de litigância multipartes, têm como diferencial as seguintes características: (i) foco no lado gerencial dos processos de massa; (ii) ampla divulgação para possibilitar a aderência de pessoas para o julgamento em conjunto da causa; (iii) adoção de um ou mais “atores-líderes” ou “advogados-líderes” responsáveis pela defesa técnica do grupo, aferindo-se sempre a representação adequada das questões de fato e de direito; (iv) existência de pelo menos uma indicação de como preencher o requisito de ordem quantitativa para instauração do procedimento modelo.

No Brasil, legislador colocou à disposição os seguintes instrumentos para poder se julgar causas seriais: a repercussão geral por amostragem (art. 543-B, CPC); o julgamento antecipaíssimo de mérito antes da citação do demandado por meio do art. 285-A, CPC; uniformização de interpretação de lei federal (art. 14, §5º, Lei nº. 10.259/2001); e julgamento do Recurso Especial Repetitivo (art. 543-C, CPC).

O STJ e, conseqüentemente, o recurso especial, tem três funções distintas: a *dikeológica*, a paradigmática e a nomofilática. Ultimamente, tem ganhado força

a função paradigmática, sendo que o interesse público vem ganhando força para que o STJ consiga cumprir seu papel constitucionalmente definido.

Assim, a eficácia pan-processual das decisões das cortes superiores, entre elas o STJ, vem aumentando por meio de alterações legislativas, havendo uma verdadeira escalada de valorização da jurisprudência, conforme definido por Cândido Rangel Dinamarco.

A otimização da eficácia dos precedentes do STJ faz com que se enfatize cada vez mais a função paradigmática do Tribunal da Cidadania. A questão é saber se o recurso especial repetitivo é capaz de manter a estabilidade das decisões do STJ e fazer com que os demais tribunais sigam a sua jurisprudência.

3 O PROCEDIMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPETITIVO

3.1 Considerações iniciais

O recurso especial repetitivo (art. 543-C, CPC) é uma técnica de processamento de recursos especiais fundados na mesma questão de direito. Foi introduzido no ordenamento com a finalidade de se dar maior racionalidade ao julgamento dos recursos especiais com matéria idêntica que são levados ao julgamento do Superior Tribunal de Justiça. O objetivo do julgamento por amostragem é julgar vários casos de uma só vez, por meio de um ou mais recursos que são tratados como os representativos da controvérsia.

A técnica estabelecida pelo art. 543-C, do CPC, guarda semelhança com a técnica da repercussão geral do recurso extraordinário julgado por amostragem, nos termos definidos pelo art. 543-B, do CPC. Acontece que, diferentemente do que sucede com o recurso extraordinário por amostragem no STF, o STJ não tem um filtro recursal que lhe permita selecionar os casos em que vai proferir uma decisão em sede de recurso especial. Dessa forma, o art. 543-C, do CPC, foi introduzido no ordenamento com inspiração na repercussão geral, contudo, sem todos os elementos que lhe são inerentes.

Assim, a técnica dos recursos especiais repetitivos pode ser concebida como uma tutela recursal coletiva¹⁶⁴. Há algumas peculiaridades no procedimento de formação do recurso especial repetitivo que devem ser tratadas para se visualizar como esta técnica pode permitir ao STJ cumprir o seu papel definido na Constituição Federal, sem deixar de lado o devido processo legal e o estabelecimento do contraditório efetivo. Entre essas questões, podemos elencar: a identificação das questões repetitivas; escolha dos recursos representativos da controvérsia, nos quais a representatividade adequada é vista de modo diferente da tutela coletiva tradicional; possibilidade de sobrestamento dos demais recursos especiais repetitivos; possibilidade de solicitação de informações dos

¹⁶⁴ Bruno Dantas denomina de tutela recursal plurindividual: “A tutela recursal plurindividual tem natureza jurídica de atividade estatal exercida pelo STF e pelo STJ em atenção à função nomofilática, na qual se busca primariamente dar resposta à pretensão de interesse público consistente na definição da questão de direito que subjaz aos múltiplos recursos extraordinários e especiais que repetem idêntica fundamentação jurídica.” DANTAS, Bruno. Op. Cit., p. 155.

Tribunais de Justiça ou Tribunais Regionais Federais; intervenção do Ministério Público; e a possibilidade de admissão de manifestação de pessoas, órgãos ou entidades com interesse na controvérsia (os *amici curiae*).

O presente capítulo aborda de forma sistemática o procedimento estabelecido para o julgamento dos casos afetados pela técnica do recurso especial repetitivo, analisando o modo pelo qual o STJ vem construindo sua jurisprudência acerca do procedimento referido, além de se tecer algumas críticas pontuais sobre os temas abordados. Ainda, no que for pertinente, serão feitas remissões ao Projeto do novo Código de Processo Civil sobre os temas tratados.

3.2 Sistemática do procedimento do recurso especial repetitivo

Preliminarmente, é necessário traçar um parâmetro para nortear o tratamento do recurso especial repetitivo delineando-se, assim, um pressuposto metodológico admitido no presente estudo, ligado à existência da decisão sobre recurso especial “piloto” pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ). Pode-se pensar então em duas hipóteses: a primeira, quando não existe decisão do STJ afetada pelo procedimento do recurso especial repetitivo; e a segunda, quando já existe entendimento afetado por esse modelo de julgamento.

Quando ainda não há decisão alguma do Superior Tribunal de Justiça sobre determinada questão de direito em sede de recurso especial repetitivo, encontramos as seguintes questões: identificação da questão repetitiva (pelo tribunal de origem e pelo STJ); escolha do recurso paradigma; sobrestamento das demais ações; possibilidade de desistência de recurso especial repetitivo (recurso paradigma X recurso sobrestado); possibilidade de manifestação de terceiros interessados na controvérsia.

Pode-se colocar como ponto fundamental a existência e a identificação de questão repetitiva e, assim, os possíveis tratamentos, tanto pelos tribunais locais (art. 543-C, §1º) quanto pelo próprio Superior Tribunal de Justiça (art. 543-C, §2º). No primeiro caso, o presidente do tribunal local identifica a questão repetitiva, escolhe o recurso paradigma e o remete ao STJ, enquanto que, no segundo caso, a questão é identificada pelo

próprio Ministro relator do recurso no STJ, que poderá determinar a suspensão dos processos em que a controvérsia repetitiva já esteja estabelecida.

Quando a identificação é feita pelo relator do caso no Superior Tribunal de Justiça, em especial, pode-se questionar qual é a real possibilidade de identificação do recurso especial repetitivo, pois a lei determina que quando o presidente do tribunal de origem não adotar a providência descrita no §1º. do art. 543-C, o Relator somente pode determinar a adoção do procedimento de julgamento por amostragem quando “sobre a controvérsia já existe jurisprudência dominante ou que a matéria já está afeta ao colegiado, poderá determinar a suspensão, nos tribunais de segunda instância, dos recursos nos quais a controvérsia esteja estabelecida” (art. 543-C, §2). Essa redação do parágrafo segundo deixa algumas questões em aberto, que serão tratadas no decorrer deste capítulo.

Identificada a existência de questão repetitiva, viria à tona a questão da escolha do recurso paradigma. Cabe recurso contra a escolha, primeiramente pelo presidente do tribunal local e em seguida pelo relator no STJ, do recurso que teria o condão de ser o paradigma da controvérsia?

Escolhido um ou mais recursos paradigmas da controvérsia, a questão que se coloca tem a ver com o sobrestamento dos demais recursos especiais, tanto na origem, quanto no próprio STJ. Qual seria o recurso cabível contra o sobrestamento indevido do recurso especial? Esta questão é respondida tendo em consideração o lugar onde o recurso especial foi sobrestado, se na origem ou no próprio STJ. Note-se, que neste caso, não está se falando de admissibilidade do recurso especial, pois este apenas está sobrestado, não tendo ainda sido objeto de decisão o seu seguimento.

Superada a questão do sobrestamento, surge, então, a possibilidade de desistência do recurso especial afetado e a sua relação com o recurso especial repetitivo. Neste caso, seria interessante primeiramente tratar acerca da desistência do recurso especial quando ele próprio foi escolhido como paradigma da controvérsia.

Por outro lado, pode-se pensar também se seria possível a desistência do recurso especial sobrestado, na origem ou no STJ, levando-se em conta que a desistência, neste caso, não iria prejudicar de modo algum a afetação dos outros recursos, pois a desistência não seria de nenhum recurso tido como paradigma.

Já ao se analisar o caso de haver uma decisão do STJ processada nos moldes do recurso especial repetitivo, apenas a título de exemplo, poder-se-iam excogitar os seguintes questionamentos: quais são as possibilidades do Tribunal *a quo* em relação aos recursos sobrestados; quais os possíveis atos do STJ em relação aos recursos sobrestados; cabimento de embargos infringentes; e ainda qual a repercussão do acórdão de REsp. Repetitivo em futuras causas, perquirindo a probabilidade de um possível efeito vinculante (ou efeito pan-processual)¹⁶⁵.

Nesse sentido, estudam-se alguns aspectos do procedimento da formação do acórdão que julgará os recursos representativos da controvérsia acerca da questão de direito que serve de fundamento para uma multiplicidade de Recursos Especiais.

3.3 Identificação da questão repetitiva e do recurso paradigma

Segundo o Código de Processo Civil, nos dispositivos do art. 543-C, a identificação do Recurso Especial repetitivo poderá ser feita primeiramente pelos Presidentes dos tribunais de origem dos recursos, e, caso não feitas por estes, em um segundo momento, pelo próprio Ministro Relator do caso no Superior Tribunal de Justiça.

É necessário ter em mente que a regra contida no art. 543-C do CPC é apenas uma regra de processamento do recurso especial, pois não diz respeito ao cabimento do mesmo, diferentemente do que se tem para o Recurso Extraordinário, no qual a existência de repercussão geral é um requisito para que o recurso seja admitido. Nesse sentido o reconhecimento do recurso especial repetitivo é feito de ofício e não por requerimento das partes.

Bruno Dantas entende que existem dois momentos fundamentais na identificação do recurso paradigma da controvérsia. O primeiro seria o de definição exata de quais são as questões de direito que são determinantes para o desfecho da causa, questões essas que o STJ deve se pronunciar. Já o segundo momento é o da escolha do recurso paradigma, que deve levar em conta toda a quantidade e variedade de perspectivas

¹⁶⁵ Sobre o tema, Luiz Guilherme Marinoni expõe que “... há que se admitir que a técnica dos recursos repetitivos pretende – embora não da forma mais adequada – impor a obrigatoriedade dos precedentes fixados para as causas idênticas de caráter múltiplo”. MARINONI, Luiz Guilherme. **Precedentes obrigatórios**. São Paulo: RT, 2010, p. 497.

argumentativas que forem utilizadas nos recursos que versam sobre a mesma questão de direito, para que o recurso a ser escolhido como representativo da controvérsia contemple todos os argumentos expostos pelas partes em seus respectivos recursos¹⁶⁶.

Com essas considerações iniciais, passa-se à análise das duas hipóteses de identificação da questão que se encontra multiplicada em vários recursos especiais, identificando-se, assim, o recurso-piloto.

3.3.1 Identificação e seleção do recurso-piloto pelo tribunal de origem

No caso de o Presidente do Tribunal de origem do Recurso Especial identificar a questão de direito na qual uma multiplicidade de recursos é fundada, deverá, então, submeter um ou mais recursos representativos da controvérsia ao Superior Tribunal de Justiça nos termos do art. 543-C, §1º, do CPC¹⁶⁷. Os outros recursos que estejam no mesmo tribunal de origem, e que versem sobre a mesma questão afetada ao repetitivo, ficarão suspensos até o julgamento do paradigma pelo STJ.

Podemos verificar, assim, que há algumas questões a serem analisadas no tocante à identificação do recurso especial repetitivo pelo tribunal de origem, tais como a hipótese do paradigma enviado ao Superior Tribunal de Justiça não reunir condições para se constituir em paradigma da controvérsia, e, ainda, a possibilidade de o recorrente que teve seu recurso admitido como o paradigma entender que seu recurso, por causa das peculiaridades do caso concreto, não pode ser processado nos moldes do art. 543-C, CPC. É o que se analisa a seguir.

¹⁶⁶ DANTAS, Bruno. Op. Cit., p. 126.

¹⁶⁷ CPC, Art. 543-C, §1º. Caberá ao presidente do tribunal de origem admitir um ou mais recursos representativos da controvérsia, os quais serão encaminhados ao Superior Tribunal de Justiça, ficando suspensos os demais recursos especiais até o pronunciamento definitivo do Superior Tribunal de Justiça.

3.3.1.1 Recurso enviado como representativo da controvérsia pode não vir a ser afetado como representativo

Existem questões que podem ser abordadas no momento em que o Presidente do tribunal de origem identifica a questão repetitiva, escolhe o recurso representativo da controvérsia e o remete ao STJ. A primeira delas versa sobre a possibilidade de o recurso escolhido como paradigma pelo tribunal de origem não ser aceito como tal pelo STJ. Isso pode acontecer tanto se o STJ entender que o recurso não reúne condições de admissibilidade, quanto pelo fato de entender que o recurso não é representativo da controvérsia.

Ou seja, o tribunal local envia um recurso ao STJ afirmando que o mesmo tem o condão de ser o paradigma sobre a questão de direito repetitiva para julgamento utilizando-se as técnicas do especial repetitivo. O Ministro Relator no STJ, por sua vez, pode discordar do entendimento do tribunal de origem¹⁶⁸. Tal ocorrência foi parcialmente decidida pelo STJ por meio da Questão de Ordem no REsp. nº. 1.087.108/MS, Rel. Min. Nancy Andrighi. Neste julgamento, o STJ entendeu que o recurso especial remetido como representativo da controvérsia deve reunir as condições de admissibilidade para que seja aceito como recurso paradigma. Colhe-se a seguinte parte do acórdão:

“Questão de ordem acolhida para estabelecer que o art. 2º da Resolução nº. 8, de 07.08.2008, aplicar-se-á aos recursos representativos de controvérsia que, de acordo com o entendimento do Ministro Relator, superem a fase de admissibilidade recursal e sejam admitidos para julgamento de mérito. Verificada a hipótese de não conhecimento do recurso, está autorizado o Ministro Relator a julgá-lo de acordo com o art. 557 do CPC, ou na forma colegiada. Oficie-se ao TJMS a respeito da não instauração do procedimento repetitivo, para que sejam adotadas as providências de estilo.”¹⁶⁹

O entendimento esposado nessa Questão de Ordem é no sentido de que, caso não seja conhecido pelo STJ o recurso especial admitido como paradigma da

¹⁶⁸ Esse caso foi expressamente regulamentado pelo Projeto do novo CPC, que determina que o Relator no STJ ou no STF não está vinculado aos recursos que os tribunais de origem escolherem como representativos da controvérsia, podendo escolher outros: “Art. 1.049. §4º A escolha feita pelo presidente ou vice-presidente do Tribunal de Justiça ou do Tribunal Regional Federal não vinculará o relator no tribunal superior, que poderá selecionar outros recursos representativos da controvérsia”.

¹⁶⁹ STJ, 2ª Seção, QO no REsp. nº. 1.087.108/MS, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. em 16/02/2009, DJe 04/03/2009.

controvérsia pelo tribunal de origem, não pode ser instaurado o procedimento de julgamento pela técnica do repetitivo. Fica muito claro que o STJ entende que há necessidade de o recurso paradigma ser admitido para que seja escolhido como recurso paradigma. No mais das vezes, os outros recursos de idêntica questão que foram sobrestados na origem não são analisados pelo STJ.

No caso de não conhecimento do Recurso paradigma submetido pelo tribunal de origem, o STJ não decide se a questão de direito é repetitiva ou não, apenas decide que aquele caso que teria sido admitido como paradigma pelo tribunal *a quo* não é admitido como tal pelo STJ, não tendo assim a capacidade de ser admitido como caso paradigma para outros casos.

Um dos fundamentos esposados no julgamento da referida Questão de Ordem no REsp. nº. 1.087.108/MS acima citado é indicado como sendo o mesmo do REsp. nº. 1.061.050/RS, decisão monocrática, Rel. Min. Laurita Vaz¹⁷⁰. Esta decisão monocrática versou sobre caso em que o acusado foi condenado em primeira instância em dois crimes, o primeiro de furto qualificado, o segundo de furto simples. Em sede de apelação, a primeira condenação (furto qualificado) foi afastada sob o fundamento de que não havia provas em relação ao delito, enquanto que a absolvição do segundo delito (furto simples) teve por base o argumento do princípio da insignificância.

Acontece que o recurso especial foi fundamentado somente na impossibilidade de se aplicar o princípio da insignificância no caso do furto qualificado supostamente cometido pelo réu. Ou seja, o REsp. foi interposto equivocadamente, pois “trocou” os fundamentos da decisão em segundo grau. Justamente por isso, a Min. Rel. aplicou analogicamente a Súmula 284, do STF¹⁷¹, não conhecendo, assim, o Recurso Especial por deficiência na fundamentação do recurso interposto.

Diante disso, parece haver certo descompasso entre a decisão na Questão de Ordem acima comentada e o que se entende por recurso especial repetitivo. O que se repete é a matéria de direito nos recursos. Com isso, o que se quer dizer é que haveria uma atribuição do tribunal de origem de identificar a matéria de direito repetitiva e então enviar

¹⁷⁰ STJ, Decisão Monocrática, REsp. nº. 1.061.050/RS, Rel. Min. Laurita Vaz, j. em 27/05/2009, DJe 04/06/2009.

¹⁷¹ STF, Súmula 284. “É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia”.

ao STJ os recursos que o tribunal *a quo* entende como sendo os representativos da controvérsia. Neste caso, o próprio STJ pode não conhecer dos recursos que primeiramente foram enviados como paradigma.

Entretanto, o não conhecimento de algum dos recursos paradigmas não obsta o julgamento da questão de direito repetitiva, apenas faz com que seja necessária a escolha de outros recursos que podem ser admitidos como representativos da controvérsia.

Com esse fundamento, o Projeto do novo Código de Processo Civil visa amenizar as condições de admissibilidade dos recursos especiais e extraordinários quando os Tribunais Superiores verificarem que a questão decidida é fundamental para o desenvolvimento do direito¹⁷². Segundo Luiz Guilherme Marinoni, tal previsão deve “reafirmar a específica função dos recursos especial e extraordinário, dando ênfase à necessidade de se considerar a regra da instrumentalidade das formas na fase da admissibilidade recursal”¹⁷³.

Não é por outro motivo também que o Projeto do novo Código de Processo Civil determina que o Presidente ou Vice-presidente do tribunal de origem, ao identificar questão repetitiva, deva enviar ao STJ ou ao STF, conforme o caso, dois ou mais recursos que sejam representativos da controvérsia. Isso para que o procedimento de julgamento por amostragem tenha maiores condições de se desenvolver perante as instâncias superiores¹⁷⁴.

Ainda para aumentar a possibilidade de se identificar a questão repetitiva, o projeto prevê que o Ministro Relator do STJ identificará a questão repetitiva e que

¹⁷² Projeto do novo CPC, “Art. 1.042. O recurso extraordinário e o recurso especial, nos casos previstos na Constituição Federal, serão interpostos perante o presidente ou o vice-presidente do tribunal recorrido, em petições distintas que conterão: I - a exposição do fato e do direito; II - a demonstração do cabimento do recurso interposto; III - as razões do pedido de reforma ou de invalidação da decisão recorrida. (...)”

§3º O Supremo Tribunal Federal ou o Superior Tribunal de Justiça poderá desconsiderar vício formal de recurso tempestivo ou determinar sua correção, desde que não o reputar grave.”

¹⁷³ MARINONI, Luiz Guilherme. **O STJ enquanto corte de precedentes**. São Paulo: RT, 2013, p. 190. Sobre o tema ver também FREIRE, Alexandre Reis Siqueira. O recurso especial no novo Código de Processo Civil. **Revista de Informação Legislativa**, v. 190, t. I, abr./jun. 2011, p. 23 e ss. VIANA, Ulisses Schwarz. Inovações no processo civil brasileiro: objetivação, racionalização e redução dos custos de acesso à jurisdição civil. **Revista de informação legislativa**, v. 48, nº. 190, t. II, p. 293-305, abr./jun. 2011.

¹⁷⁴ Projeto do novo CPC, “Art. 1.049. (...) §1º O presidente ou vice-presidente do Tribunal de Justiça ou do Tribunal Regional Federal selecionará dois ou mais recursos representativos da controvérsia, que serão encaminhados ao Supremo Tribunal Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça para fim de afetação, determinando a suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que tramitem no estado ou na região, conforme o caso”.

poderá requisitar o envio de um recurso representativo da controvérsia aos Presidentes dos demais tribunais da Federação¹⁷⁵.

Dessa forma, o que se percebe é que a identificação da questão repetitiva pelo tribunal de origem deve ser devidamente analisada pelo Ministro Relator no STJ para que então se possa identificar com precisão qual é a questão repetitiva tratada nos casos, além de se conseguir aferir objetivamente quais são os recursos que têm o condão de servir como representativos da controvérsia.

3.3.1.2 Afetação indevida do próprio representativo da controvérsia

Uma segunda questão que pode ser colocada no caso de o Presidente do tribunal de origem remeter ao STJ um ou mais recursos representativos de controvérsia sobre questão de direito idêntica e repetitiva, diz respeito ao recurso cabível contra tal decisão. A questão é saber se cabe recurso contra decisão do presidente do tribunal de origem que identifica multiplicidade de recursos especiais com fundamento em idêntica questão de direito, admite um ou mais recursos como sendo os representativos da controvérsia e os remete ao STJ.

Acontece que se pode pensar também na hipótese de interposição de recurso do recorrente que teve o seu recurso escolhido como paradigma da controvérsia e que, no entendimento do próprio recorrente, não há possibilidade de o respectivo recurso versar sobre idêntica questão de direito que se repete em outros especiais, seja pelas peculiaridades do caso concreto ou ainda por outros fatores possíveis.

Nesse caso, não há uma previsão expressa no Projeto do novo CPC, contudo, pode-se aplicar analogicamente o dispositivo que se refere ao sobrestamento indevido, o que será tratado na sequência. Isso porque o recorrente deve comprovar que seu caso tem peculiaridades tais que fazem com que seja diferente da matéria identificada como repetitiva.

¹⁷⁵ Projeto do novo CPC, “Art. 1.050. Seleccionados os recursos, o relator, no tribunal superior, constatando a presença do pressuposto do caput do art. 1.049, proferirá decisão de afetação, na qual: (...) III - requisitará aos presidentes ou vice-presidentes de todos os Tribunais de Justiça ou Tribunais Regionais Federais a remessa de um recurso representativo da controvérsia”.

3.3.2 Identificação e seleção do recurso-piloto pelo STJ

Verifica-se a hipótese, nos moldes do art. 543-C, §2º¹⁷⁶, CPC, também de o relator do recurso especial, ao identificar recurso sobre controvérsia a respeito da qual já existe jurisprudência dominante ou que a matéria já está afetada ao colegiado, determinar a suspensão nos tribunais de segunda instância nos quais a controvérsia esteja estabelecida.

No primeiro caso desse supracitado parágrafo, fala-se em existência de jurisprudência dominante. Ou seja, o relator do recurso especial irá determinar o sobrestamento dos recursos que estão nos tribunais de segunda instância para que seja aplicada, então, a tese vencedora no Superior Tribunal de Justiça. É um caso de declaração da jurisprudência do Superior.

Já no segundo caso do citado parágrafo, vemos que a matéria sobre a qual versa o Recurso Especial está afetada ao colegiado, ou seja, o colegiado irá se posicionar a respeito do assunto. É o caso de se aguardar o posicionamento do colegiado para então aplicar a todos os recursos. O que se faz, exatamente, é apenas a determinação de sobrestamento dos demais recursos especiais que versem sobre o tema.

Agora, questão mais problemática diz respeito à possibilidade de o relator determinar o processamento de recurso especial nos moldes do art. 543-C fora das hipóteses estabelecidas pelos parágrafos 1º e 2º. Explica-se melhor: quando não for caso de o Presidente do tribunal de origem identificar a existência de recursos especiais repetitivos, nem o caso de haver jurisprudência dominante no STJ e nem o caso de a matéria estar afetada ao colegiado. Nessa hipótese, poderia o relator do Especial determinar o sobrestamento dos demais Recursos Especiais?

A resposta a essa pergunta pode ser exemplificada pela decisão monocrática no Recurso Especial nº. 1.243.887/PR, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, a qual

¹⁷⁶ CPC, Art. 543-C, §2º. “Não adotada a providência descrita no § 1º deste artigo, o relator no Superior Tribunal de Justiça, ao identificar que sobre a controvérsia já existe jurisprudência dominante ou que a matéria já está afeta ao colegiado, poderá determinar a suspensão, nos tribunais de segunda instância, dos recursos nos quais a controvérsia esteja estabelecida”.

verificou a hipótese de multiplicidade de recursos e afetou o julgamento do Recurso Especial repetitivo, remetendo-o à Corte Especial do STJ¹⁷⁷.

Portanto, a hipótese é a de afetação do recurso especial repetitivo ao julgamento da própria Corte do Superior Tribunal de Justiça, não havendo óbice algum ao relator do recurso que ainda não foi identificado como repetitivo nos tribunais de origem, nem tem jurisprudência dominante a seu respeito, muito menos esteja afetada a controvérsia ao colegiado.

Dessa forma, resta ao Ministro Relator afetar o Recurso Especial ao órgão competente do Superior Tribunal de Justiça, decidindo pelo processamento de acordo com o art. 543-C, CPC. Determinam-se também as medidas de praxe, tais como a ciência a determinadas associações, ofício aos Presidentes dos Tribunais de Justiça e Regionais Federais, além de comunicação aos demais Ministros do próprio STJ.

3.3.3 Escolha do recurso paradigma

A seleção do recurso paradigma é de extrema importância¹⁷⁸. Identificado, então, que se está diante do caso de Recursos Especiais que têm a mesma questão de direito reiteradas em uma multiplicidade de recursos, passa-se para a escolha dos recursos que serão os representativos da controvérsia.

A escolha do recurso representativo da controvérsia é um momento muito importante no julgamento de um Recurso Especial repetitivo, pois é nesse momento que será definido quais são as questões a serem julgadas pelo Superior Tribunal, assim como trará vários argumentos – a favor ou contra determinado entendimento –, que serão fundamentais para o deslinde da causa.

¹⁷⁷ STJ, Decisão Monocrática, REsp. nº. 1.243.887/PR, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, decisão de 26/05/2011. “Verifico que há multiplicidade de recursos que ascendem a esta Corte a versar sobre o tema. Por isso, afeto o julgamento do presente recurso especial à e. Corte Especial, nos termos do art. 543-C do CPC, bem como da Resolução nº. 08/2008”.

¹⁷⁸ Segundo Guilherme Recena Costa, o passo decisivo para o Superior Tribunal de Justiça rumar ao caminho correto, seria a “adoção (por meio de reforma constitucional) de um mecanismo de seleção de recursos com base na sua importância (análogo à repercussão geral da questão constitucional prevista para o recurso extraordinário).” Para o mesmo autor, sem a adoção dessa medida, “não há como racionalizar o trabalho da Corte e ela não pode cumprir a sua função prospectiva de orientação de maneira ótima”. COSTA, Guilherme Recena. Op. Cit., p. 244-245.

Neste ponto, é necessário deixar claro que a representatividade dos recursos especiais paradigmas da controvérsia não se dará como a aferição da representatividade adequada nos moldes das ações coletivas, por exemplo. O que se pode pensar como uma representatividade adequada do recurso especial será aferida de acordo com a qualidade e quantidade dos argumentos do próprio recurso.

A Resolução nº. 8 de 2008 do Superior Tribunal de Justiça faz referência, no parágrafo 1º, art. 1º, ao recurso que contenha o maior número de fundamentos tanto no acórdão recorrido quanto no Recurso Especial interposto¹⁷⁹. Contudo, os Recursos representativos da controvérsia podem ser escolhidos tanto pelos Presidentes dos Tribunais de origem¹⁸⁰ quanto pelos relatores dos Recursos Especiais que estejam no Superior Tribunal de Justiça.

Tal questão deve ser seriamente discutida, mais ainda quando se pensa em técnicas de julgamento em massa, que fazem um julgamento por amostragem, pois o “recurso amostra” – o representativo da controvérsia – deve ser aquele capaz de dar melhor visualização e melhores argumentos para o deslinde da questão.

Além disso, o representativo da controvérsia necessita deixar bem delimitada a questão a ser resolvida, e permitir que haja o efetivo contraditório entre as partes envolvidas no litígio, para que se possa, então, julgar os demais recursos sobrestados do mesmo modo como se julgou o recurso piloto, sendo este o recurso que estabelece as balizas da questão que foi discutida.

Isso porque, não tendo o seu recurso escolhido como sendo o representativo da controvérsia, e podendo ser admitida eventualmente apenas como *amicus curiae*, não terá possibilidade de se insurgir contra a decisão proferida pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme declarado no julgamento dos EDcl no REsp nº.

¹⁷⁹ STJ. Resolução nº. 8 de 2008, Art. 1º, § 1º: “Serão selecionados pelo menos um processo de cada Relator e, dentre esses, os que contiverem maior diversidade de fundamentos no acórdão e de argumentos no recurso especial”.

¹⁸⁰ Sobre esta hipótese, Luiz Guilherme Marinoni assim se posiciona: “Parece não ser a melhor solução dar a um tribunal, aleatoriamente, o poder de ‘eleger’ recursos, não apenas por isso significar ato baseado no acaso ou no vazio da racionalidade, mas especialmente porque a questão, ao expressar necessidade de interpretação de lei federal, brevemente chegaria ao Superior Tribunal de Justiça para julgamento. Seria mais adequado deixar o primeiro caso chegar ao tribunal superior para que, a partir da sua resolução, ficassem os tribunais e juízos estaduais e federais obrigados em face do precedente então formado. Respeitar-se-ia a lógica do desenvolvimento natural dos processos”. MARINONI, Luiz Guilherme. **Precedentes obrigatórios**. São Paulo: RT, 2010, p. 495.

1.110.549/RS, Rel. Min. Sidnei Beneti¹⁸¹, que definiu a impossibilidade dos *amici curiae* se insurgirem contra decisões do Tribunal.

No caso, as partes que não tiveram escolhidos seus recursos como o representativo da controvérsia, e tendo o seu recurso sobrestado no próprio Superior Tribunal de Justiça, o entendimento atual do STJ é de que não há modo de se insurgir contra aquela decisão que julgará a sua própria causa, identificando-se, assim, um déficit de contraditório efetivo.

3.4 Sobrestamento dos Recursos Especiais repetitivos

A técnica do sobrestamento se coaduna com um dos escopos do recurso especial repetitivo, que é justamente o de dar tratamento igual a casos que se revelem iguais, casos que discutem a mesma questão jurídica. O sobrestamento dos Recursos Especiais repetitivos pode ser determinado primeiramente pelos Presidentes dos Tribunais Estaduais e Federais quando da identificação da questão repetitiva – e da consequente escolha dos recursos representativos da controvérsia –, assim como pelo Ministro Relator do Especial no âmbito do Superior Tribunal de Justiça.

Para tanto, há a escolha dos recursos que serão julgados pelo STJ – os tidos como os representativos da controvérsia – e uma paralisação dos demais recursos, por meio do sobrestamento daqueles recursos que versem sobre a mesma questão de direito, mas que, por motivos variados, não foram escolhidos como representativos da controvérsia.

Porém, essa técnica merece um sério questionamento quando se pensa que pode não existir a similitude dos recursos sobrestados, seja pelo fato de que a questão de direito nos mesmos é diferente daquela do recurso representativo da controvérsia, seja pelo fato de haver peculiaridades fáticas que façam com que o caso a ser julgado seja

¹⁸¹ STJ, 2ª Seção, EDcl no REsp 1.110.549/RS, Rel. Ministro Sidnei Beneti, j. em 14/04/2010, DJe 30/04/2010. “EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. *AMICUS CURIAE*. NÃO CONHECIMENTO. I- O *amicus curiae* não possui legitimidade para recorrer da decisão de mérito. Precedentes do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça. II- A autorização de intervenção de pessoas, órgãos ou entidades com interesse na controvérsia no recurso especial submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil é uma faculdade do órgão julgador, por intermédio do Relator. Embargos de Declaração não conhecidos.”

diferente daquele que foi sobrestado. Passa-se, então, a estudar a hipótese do sobrestamento indevido, assim como do recurso cabível contra o mesmo.

3.4.1 Sobrestamento indevido

Há hipóteses em que o sobrestamento do recurso especial pode ser indevido, apesar de o recurso ser admissível. Diga-se, apenas como exemplo, de recurso que verse sobre matéria completamente diferente daquela versada no recurso especial representativo da controvérsia. É aí que surge a pergunta de qual meio recursal para impugnar a decisão que determinou o sobrestamento indevido do Especial¹⁸².

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, seguindo a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, é firme no sentido de que não cabe o Agravo do art. 544, do CPC, para os Tribunais Superiores, pois não há uma decisão denegatória de admissibilidade dos recursos. Assim se posicionou o Superior:

“PROCESSUAL CIVIL – AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO QUE DETERMINOU O SOBRESTAMENTO DO RECURSO ESPECIAL NO TRIBUNAL DE ORIGEM, NOS TERMOS DO ART. 543-C, § 1º, DO CPC – NÃO CABIMENTO. 1. A decisão do presidente do Tribunal *a quo* que determina o sobrestamento do recurso especial sob o rito do art. 543-C do CPC, não tem cunho decisório. 2. Agravo de instrumento não é cabível ao caso, uma vez que o juízo de admissibilidade do recurso especial sequer foi realizado. Agravo regimental improvido”¹⁸³.

Carneiro da Cunha entende que o recurso somente pode ser sobrestado se ele for admissível¹⁸⁴. O STJ adotou esta posição, definindo que o recurso que não reúne

¹⁸² Sobre o tema, João Luiz Lessa de Azevedo Neto e Paulynne Rocha Valença Figueiredo entendem que “[d]eve, portanto, permitir-se que as partes apontem a existência de um *distinguishing* a significar uma heterogeneidade no seu caso concreto. Mesmo no tratamento das demandas massificadas, deve sempre haver espaço para análise das peculiaridades de cada caso individual. Mesmo nas situações jurídicas homogêneas, o direito é individual e só pode ser identificado como homogêneo se colocado em relação a um determinado grupo de processos. Daí a importância da participação das partes em cada caso individual nesse processo de decisão e identificação.” AZEVEDO NETO, João Luiz Lessa de; FIGUEIREDO, Paulynne Rocha Valença. Impugnação contra a decisão que determina o sobrestamento de recurso repetitivo: fugindo da Cama de Procusto. **Revista Dialética de Direito Processual**, nº. 126, set./2013, p. 75.

¹⁸³ STJ, 2ª Turma, AgRg no Agravo de Instrumento 1.223.072/SP, Rel. Min. Humberto Martins, j. em 09/03/2010, DJe 18/03/2010.

¹⁸⁴ Nas palavras do autor: “Imagine-se sobrestar um recurso intempestivo, ou qualquer outro que não preencha algum requisito de admissibilidade recursal. Como ele não poderá ser conhecido, não terá o resultado adotado no recurso representativo da controvérsia, julgado por amostragem. Daí não ser o caso de sobrestá-lo.” CUNHA, Leonardo José Carneiro da. **Opinião 14 – Recurso especial repetitivo. Sobrestamento. Necessidade de prévia admissibilidade.** Disponível em

condições de admissibilidade não deve ser sobrestado, podendo ter seu seguimento denegado pelo Tribunal de origem¹⁸⁵. Assim, quando o Tribunal de origem determina o sobrestamento do Recurso Especial pelo motivo de o mesmo ter sido afetado pelo processamento do art. 543-C, CPC, primeiramente deve fazer o juízo de admissibilidade do recurso, conforme vem entendendo a jurisprudência do STJ¹⁸⁶.

A princípio, poder-se-ia dizer que há uma contradição no entendimento do STJ, tendo em vista que primeiramente o tribunal de origem deve fazer o exame de admissibilidade do recurso especial sobrestado e, quando sobrestado, não haveria de se caber o Agravo do art. 544, do CPC.

A posição do STJ é consentânea com a técnica e a finalidade do julgamento por amostragem, tendo em vista que o recurso que foi sobrestado não teve seu seguimento denegado, apenas foi suspenso até a decisão do recurso paradigma. De outro modo, os recursos que não são conhecidos por falta de algum dos requisitos de admissibilidade do recurso devem desde já ter seu seguimento denegado pelo tribunal de origem, pois, mesmo após decidida a questão no recurso paradigma, aquele recurso sobrestado que não tenha condições de admissibilidade nem sequer será conhecido pelo Tribunal de origem ou pelo STJ.

Nesse mesmo sentido, pode-se verificar que o próprio §7º, do art. 543-C determina que o recurso afetado pelo julgamento do Especial repetitivo terá a sua admissibilidade denegada caso a tese do acórdão contra o qual se insurgiu o recurso sobrestado tenha o mesmo entendimento daquela orientação exposta pelo Superior Tribunal de Justiça no recurso especial repetitivo julgado. Fica claro deste modo que não há decisão sobre a admissibilidade do recurso quando o mesmo é sobrestado. Sobre o tema, trecho do voto do Min. Rel. Humberto Martins:

<http://www.leonardocarneirodacunha.com.br/opiniao/opiniao-14-recurso-especial-repetitivo-sobrestamento-necessidade-de-previa-admissibilidade/>. Acesso em 01/12/2013.

¹⁸⁵ “Não se cogita do sobrestamento do feito para aguardar a solução da questão de mérito submetida ao rito dos recursos repetitivos, quando o apelo não ultrapassa os requisitos de admissibilidade”. STJ, Corte Especial, AgRg nos EREsp 1275762/PR, Rel. Ministro Castro Meira, julgado em 03/10/2012, DJe 10/10/2012. O mesmo entendimento foi exposto no AgRg nos EAREsp 112.843/PR, Corte Especial, Rel. Ministra Eliana Calmon, j. em 16/10/2013, DJe 25/10/2013.

¹⁸⁶ “(...) 1. Esta Corte Superior de Justiça firmou sua compreensão no sentido de que não há falar em sobrestamento ou em julgamento do recurso especial ou do agravo de instrumento como repetitivos, nos moldes da Resolução nº. 8/2008 do Superior Tribunal de Justiça, quando não superado o juízo de admissibilidade recursal. (...) 3. Agravo regimental improvido.” STJ, Corte Especial, AgRg nos EAg 1046396/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. em 02/09/2009, DJe 21/09/2009.

“(…) conforme o § 7º do mesmo dispositivo, a tramitação do recurso especial sobrestado na origem é seguida pela denegação, caso o acórdão recorrido coincida com a orientação do STJ; ou de nova análise de admissibilidade pelo Tribunal de origem, na hipótese do acórdão recorrido divergir do entendimento proferido por esta Corte.

Assim, o presente agravo de instrumento não é cabível ao caso, uma vez que o juízo de admissibilidade do recurso especial não foi sequer realizado”¹⁸⁷.

Não obstante, Wambier e Medina entendem que seria a hipótese de cabimento do Agravo do art. 544, CPC, com a necessidade de se demonstrar que aquele recurso sobrestado pelo tribunal de origem, “não se insere no rol de recursos com fundamento em idêntica controvérsia selecionados pelo órgão *a quo*”¹⁸⁸.

No caso, parece que o recurso cabível não seria o Agravo do art. 544 do CPC, a se ter presente a motivação da Lei dos recursos especiais repetitivos, que é o de diminuir o número de recursos interpostos perante o STJ, além de uma tentativa de racionalizar o julgamento dos recursos que foram admitidos e têm idêntica questão de direito.

Até mesmo por acompanhamento da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal¹⁸⁹, o Agravo não seria cabível para essa hipótese¹⁹⁰. Sobre o tema, o Pleno do

¹⁸⁷ STJ, 2ª Turma, AgRg no Agravo de Instrumento nº. 1.223.072/SP, trecho do voto do Relator Rel. Min. Humberto Martins, p. 05, j. em 09/03/2010, DJe: 18/03/2010.

¹⁸⁸ WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; MEDINA, José Miguel Garcia. Sobre o novo art. 543-C: sobrestamento de recursos especiais “com fundamento em idêntica questão de direito”. **Revista de Processo**, ano 33, nº. 159, maio, 2008, p. 218.

¹⁸⁹ “RECLAMAÇÃO. SUPOSTA APLICAÇÃO INDEVIDA PELA PRESIDÊNCIA DO TRIBUNAL DE ORIGEM DO INSTITUTO DA REPERCUSSÃO GERAL. DECISÃO PROFERIDA PELO PLENÁRIO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NO JULGAMENTO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 576.336-RG/RO. ALEGAÇÃO DE USURPAÇÃO DE COMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DE AFRONTA À SÚMULA STF 727. INOCORRÊNCIA. 1. Se não houve juízo de admissibilidade do recurso extraordinário, não é cabível a interposição do agravo de instrumento previsto no art. 544 do Código de Processo Civil, razão pela qual não há que falar em afronta à Súmula STF 727. 2. O Plenário desta Corte decidiu, no julgamento da Ação Cautelar 2.177-MC-QO/PE, que a jurisdição do Supremo Tribunal Federal somente se inicia com a manutenção, pelo Tribunal de origem, de decisão contrária ao entendimento firmado no julgamento da repercussão geral, nos termos do § 4º do art. 543-B do Código de Processo Civil. 3. Fora dessa específica hipótese não há previsão legal de cabimento de recurso ou de outro remédio processual para o Supremo Tribunal Federal. 4. Inteligência dos arts. 543-B do Código de Processo Civil e 328-A do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal. 5. Possibilidade de a parte que considerar equivocada a aplicação da repercussão geral interpor agravo interno perante o Tribunal de origem. 6. Oportunidade de correção, no próprio âmbito do Tribunal de origem, seja em juízo de retratação, seja por decisão colegiada, do eventual equívoco. 7. Não-conhecimento da presente reclamação e cassação da liminar anteriormente deferida. 8. Determinação de envio dos autos ao Tribunal de origem para seu processamento como agravo interno. 9. Autorização concedida à Secretaria desta Suprema Corte para proceder à baixa imediata desta Reclamação”. STF, Pleno, Reclamação nº. 7.569, Rel. Min. Ellen Gracie, j. em 19/11/2009, DJe 10/12/2009.

Supremo Tribunal Federal decidiu na Reclamação nº. 7569, que é o caso de se interpor agravo interno perante o tribunal de origem para que este analise a questão, seja por meio de juízo de retratação ou por decisão do colegiado¹⁹¹.

Isto é – e o argumento ressoa também para o Superior Tribunal de Justiça – o STF reconhece a necessidade de haver um esgotamento das vias do segundo grau de jurisdição para que então possa, apenas hipoteticamente ainda, se pronunciar sobre o sobrestamento indevido. Caso contrário, segundo argumento dos Ministros, não iria se convalidar a diminuição de recursos, pois ao mesmo tempo em que se diminuiriam os Recursos Extraordinários, aumentar-se-iam os Agravos nos Tribunais Superiores.

Com isso, o recurso cabível seria o agravo interno perante o próprio Tribunal que determinou o sobrestamento do recurso especial (ou ainda do recurso extraordinário). Desse modo, poderá o Tribunal de origem fazer o juízo de retratação ou ainda ser instado a decidir se houve ou não equívoco no sobrestamento por meio de uma decisão colegiada.¹⁹²

A questão fica mais complicada quando se pensa em qual o recurso cabível contra a decisão no agravo interno perante o tribunal de origem que mantém o sobrestamento do feito, sem realizar o *distinguishing* requerido pela parte. Nesse caso, Fredie Didier Jr. e Leonardo Carneiro da Cunha¹⁹³ entendem que seria a hipótese de cabimento de reclamação constitucional, pois, para os autores, é o mesmo caso de

¹⁹⁰ No mesmo entendimento: “Realmente, em nosso sentir, a não admissão do agravo de instrumento regrado no artigo 544 do Código de Processo Civil pelos Tribunais Superiores faz sentido, uma vez que a decisão de sobrestamento não equivale a um juízo de prelibação negativo de inviabilidade de seguimento dos recursos especiais *lato sensu*; cuida-se, salvo melhor juízo, de uma decisão que sequer analisa o cabimento dos recursos excepcionais, não ensejando, desta maneira, o recurso de agravo de instrumento contra despacho ou decisão denegatória do recurso. Nesse caso, o sobrestamento não importa em denegação”. ROSSI, Júlio César. Recursos Repetitivos: meios processuais hábeis a impugnar o indevido sobrestamento dos Recursos Excepcionais pelo Tribunal de Origem. **Revista Dialética de Direito Processual**, nº. 95, fev./2011, p. 47.

¹⁹¹ STF, Pleno, Reclamação nº. 7.569. Min. Ellen Gracie, j. em 19/11/2009, DJe. 10/12/2009.

¹⁹² Por sua vez, Júlio César Rossi defende que: “Baseando-nos em situações bem próximas como a presente – como o diálogo que demonstramos entre o artigo 542, parágrafo 3º e os artigos 543-B e 543-C, bem como nas hipóteses excepcionais –, somo favoráveis a uma revisão desses precedentes impeditivos de acesso à jurisdição para viabilizar à parte, por meio da reclamação constitucional ou ação cautelar, levar diretamente ao Supremo Tribunal Federal e ao Superior Tribunal de Justiça, a pretensão de obter ou não pronunciamento determinando que o órgão *a quo* delibere acerca da análise da admissibilidade ou não do recurso extraordinário ou especial sobrestados na origem”. ROSSI, Júlio César. Op. Cit., p. 50.

¹⁹³ DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da. Meio de impugnação contra sobrestamento indevido recurso especial repetitivo. **Editorial 100**. Disponível em <http://www.frediedidier.com.br/main/noticias/detalhe.jsp?CId=417>. Acesso em 20/04/2011.

sobrestamento indevido na hipótese de repercussão geral no recurso extraordinário, quando o recurso sobrestado não conter afinidade ou similitude com aquele recurso paradigma.

Importante ressaltar que o Projeto do novo CPC determina que a parte pode interpor recurso contra a decisão que afeta o seu recurso especial ao julgamento nos moldes do repetitivo. Segundo o art. 1.050, §9º, do Projeto¹⁹⁴, a parte pode demonstrar a distinção entre a questão debatida no processo e aquela a ser julgada pelo recurso especial ou extraordinário repetitivo afetado como representativo da controvérsia, requerendo o prosseguimento de seu processo.

O Projeto do novo CPC ainda determina que o requerimento seja feito ao juiz, se o processo sobrestado estiver no primeiro grau, ao relator do caso, se estiver no tribunal de origem, ao relator do acórdão recorrido, se estiver sobrestado o recurso especial ou extraordinário no tribunal de origem, e ao Ministro Relator no STF ou no STJ, caso tenha sido sobrestado pelo Ministro nos Tribunais Superiores¹⁹⁵.

Na sequência, após o requerimento de prosseguimento do feito, a parte contrária deverá ser ouvida no prazo de cinco dias¹⁹⁶, podendo ser decidido que de fato há distinção entre os casos ou ainda que não há distinção, determinando-se o prosseguimento ou não do feito¹⁹⁷. O recurso cabível contra a decisão que reconhece ou não a distinção do caso será o agravo de instrumento, quando o processo estiver em primeiro grau, e agravo interno, quando for decidido pelo relator¹⁹⁸.

¹⁹⁴ Projeto do novo CPC. Art. 1.050. “§9º Demonstrando distinção entre a questão a ser decidida no processo e aquela a ser julgada no recurso especial ou extraordinário afetado, a parte poderá requerer o prosseguimento do seu processo”.

¹⁹⁵ Projeto do novo CPC. Art. 1.050. “§10º O requerimento a que se refere o § 9º será dirigido ao: I - juiz, se o processo sobrestado estiver em primeiro grau; II - relator, se o processo sobrestado estiver no tribunal de origem; III - relator do acórdão recorrido, se for sobrestado, no tribunal de origem, recurso especial ou extraordinário; IV - relator do recurso especial ou, extraordinário, no tribunal superior, cujo processamento houver sido sobrestado”.

¹⁹⁶ Projeto do novo CPC. Art. 1.050. “§11º A outra parte deverá ser ouvida sobre o requerimento a que se refere o § 9º, no prazo de cinco dias”.

¹⁹⁷ Projeto do novo CPC. Art. 1.050. “§12º Reconhecida a distinção no caso: I - dos incisos I, II e IV do §10º, o próprio juiz ou relator dará prosseguimento ao processo; II - do inciso III do § 10, o órgão jurisdicional comunicará a decisão ao presidente ou vice-presidente que houver determinado o sobrestamento, para que o recurso especial ou recurso extraordinário seja encaminhado ao respectivo tribunal superior, na forma do art. 1.043, parágrafo único”.

¹⁹⁸ Projeto do novo CPC. Art. 1.050. §13º. Da decisão que resolver o requerimento a que se refere o § 9º cabe: I - agravo de instrumento, se o processo estiver em primeiro grau; II - agravo interno, se a decisão for de relator”.

O que se percebe é que o sobrestamento indevido pode ser uma das causas de aumento do trabalho dos tribunais de origem e também dos tribunais superiores. Neste caso, um recurso que poderia ser julgado de uma única vez, será fragmentado em outros recursos, tanto perante o tribunal de origem, quanto perante as Cortes Superiores, sobrecarregando todo o sistema de justiça.

Entretanto, caso a identificação da questão paradigma e a escolha do representativo da controvérsia sejam realizadas de tal maneira que não reste dúvidas acerca dos recursos que devem ser sobrestados, a tendência é de que se diminua o número de recursos perante os tribunais de origem e perante os tribunais superiores.

3.4.2 Sobrestamento dos demais recursos e de ações nas outras instâncias

A Resolução nº. 7 de 14 de julho de 2008 do Superior Tribunal de Justiça sofreu diversas críticas antes mesmo de ter vigência. A crítica principal foi feita ao art. 1º e aos seus parágrafos. Tal artigo dispunha, em seu §3º, a possibilidade de o Presidente do Tribunal *a quo* determinar o sobrestamento de todos demais recursos interpostos perante o seu tribunal, não somente dos recursos especiais. Já o §4º facultava ao Relator a possibilidade de se estender a suspensão aos feitos em primeiro grau de jurisdição¹⁹⁹. Segundo se defendeu à época, o STJ “alimentou a pretensão subsumida vinculativa e escancarou, inconstitucionalmente, os seus efeitos aos recursos não distribuídos e às causas na sua origem, entre outras impropriedades, motivando advertências e sua revogação”²⁰⁰. Mais adiante, no art. 12 da mesma Resolução nº. 7 de 2008, determinava-se que os processos suspensos em primeiro grau de jurisdição seriam decididos com base na orientação do STJ, incidindo-se, quando cabível, o art. 285-A, e o art. 518, §1º, ambos do CPC.

Ou seja, era determinada a suspensão dos feitos em segundo e primeiro graus de jurisdição, sendo estabelecido que o entendimento do Superior Tribunal de Justiça no recurso especial repetitivo representativo da controvérsia seria também aplicado nos

¹⁹⁹ STJ. Resolução nº. 7/2008. Art. 1º, §4º. “Determinada a suspensão prevista no parágrafo anterior, esta alcançará os processos em andamento no primeiro grau de jurisdição que apresentem igual matéria controvertida, independentemente da fase processual em que se encontrem”.

²⁰⁰ POMAR, João Moreno. **Considerações sobre o Recurso Especial Repetitivo**. Disponível em: <http://www.oab.org.br/editora/revista/users/revista/1235067024174218181901.pdf>. Acesso em 01/11/2013.

recursos suspensos perante os tribunais de origem, e neste caso não somente aos recursos especiais sobrestados, mas a todos os recursos que versarem sobre a questão definida e estiverem perante o segundo grau de jurisdição. Além disso, o entendimento definido pelo STJ também seria aplicado aos casos suspensos em primeiro grau de jurisdição.

Dessa forma, a Resolução nº. 7/2008 do STJ sofreu várias críticas, inclusive quanto a sua constitucionalidade e logo foi revogada e substituída pela Resolução nº. 8 de 2008. Assim, foi excluída a hipótese de suspensão dos feitos em primeiro grau e dos demais recursos que não os recursos especiais interpostos perante o segundo grau de jurisdição.

Não obstante, o entendimento de Teresa Arruda Alvim Wambier e Maria Lúcia Lins da Conceição Mendes²⁰¹ é de que é necessária uma interpretação abrangente das regras do Código de Processo Civil que definem o julgamento do Recurso Especial repetitivo para se determinar o sobrestamento das demais ações, tanto em primeiro grau quanto os recursos que estiverem em segundo grau. O entendimento das referidas autoras é sustentado em três pilares distintos.

O primeiro é a interpretação teleológica, tendo fundamento que o art. 543-C, §§ 1º e 2º, tem o escopo de não somente desobstruir os tribunais superiores, mas também de homogeneizar as decisões no território brasileiro, dando concretização ao princípio da isonomia. Já o segundo pilar seria o da interpretação sistemática, com fundamento em que o relator do recurso especial repetitivo pode determinar a suspensão dos processos que tenham por objeto idêntica controvérsia, fundado no poder geral de cautela, inspirado em um caso que se discute a correção da base de cálculo de certo tributo, por exemplo. Por fim, o último argumento utilizado é o da analogia, pois o Supremo Tribunal Federal tem determinado a suspensão de todos os feitos no território brasileiro que versem sobre recursos extraordinários repetitivos, nos quais há identidade quase absoluta entre as situações a serem julgadas, a exemplo dos recursos extraordinários que versam sobre os expurgos inflacionários²⁰².

²⁰¹ WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; MEDEIROS, Maria Lúcia Lins Conceição de. Realização integral da finalidade no novo sistema impõe mais do que a paralisação dos recursos especiais que estão no 2º grau. **Revista de Processo**, nº. 191, 2011, p. 187-197.

²⁰² Ibidem, p. 190-196.

Acompanhando a posição de Teresa Arruda Alvim Wambier e Maria Lúcia Lins da Conceição Mendes, em 23/05/2013, por meio de decisão monocrática no REsp. repetitivo nº. 1.251.331/RS, a Ministra Isabel Gallotti determinou a suspensão de todas as demandas no país que versassem sobre tarifas de abertura de crédito (TAC) e de emissão de carnês (TEC) até que a 2ª Seção do STJ decidisse o assunto. A medida foi requerida pela Federação Brasileira de Bancos (Febraban) e atingia inicialmente todas as demandas em curso perante todas as instâncias judiciais. A estimativa era de que o valor das ações somado superasse R\$ 500 milhões.

A fundamentação da decisão foi no sentido de que as instâncias inferiores ignoravam a posição do STJ a favor da legalidade das tarifas, o que causava insegurança jurídica. Alguns dias depois, em 07/06/2013, a Min. Galloti aditou sua decisão especificando quais eram as hipóteses de sobrestamento²⁰³.

A recente jurisprudência do STJ já deferiu medidas semelhantes à da Min. Isabel Gallotti em casos que aguardavam julgamento de recurso repetitivo e que tinham potencial de atingir milhares de processos judiciais. Medida semelhante já havia sido tomada pelo Ministro Luiz Fux, no REsp nº. 1.060.210/SC, com relação à definição do sujeito passivo e da base de cálculo para incidência de ISS (Imposto Sobre Serviço de Qualquer Natureza) em operações de arrendamento mercantil. Na decisão do Min. Fux, ainda quando estava no STJ, invocou-se por analogia o art. 328, do RISTF²⁰⁴.

Da mesma forma, medida dessa mesma natureza foi adotada pelo Min. Sidnei Beneti, por via da MC nº. 19.734/PR, pela qual se pretendeu incidentalmente

²⁰³ Eis as especificações: “a) o sobrestamento não inclui as ações de execução ou em fase de cumprimento de sentença definitiva (decorrentes de decisão transitada em julgado) e as que se encontrem em fase instrutória; b) a limitação de julgamento, em qualquer sentido, está restrita aos processos de conhecimento em que a ação ou o recurso discutam a legitimidade dos itens listados acima, inclusive por suas designações correlatas, que tenham por objetivo a remuneração dos serviços bancários e o pagamento do tributo; c) fixar o limite temporal da suspensão em simultaneidade com o julgamento do presente recurso repetitivo ou do REsp 1.255.573/RS, em que se examinam as mesmas questões controvertidas; d) como consequência, não existe obstáculo à propositura e à distribuição de novas ações, nem ficam as partes tolhidas quanto à eventual realização de acordos para por fim às demandas.” STJ, Decisão Monocrática, REsp. nº. 1.251.331/RS, Rel. Isabel Galloti, DJe 07/06/2013.

²⁰⁴ STF. RISTF. “Art. 328. Protocolado ou distribuído recurso cuja questão for suscetível de reproduzir-se em múltiplos feitos, a Presidência do Tribunal ou o(a) Relator(a), de ofício ou a requerimento da parte interessada, comunicará o fato aos tribunais ou turmas de juizado especial, a fim de que observem o disposto no art. 543-B do Código de Processo Civil, podendo pedir-lhes informações, que deverão ser prestadas em cinco dias, e sobrestar todas as demais causas com questão idêntica”.

emprestar efeito suspensivo ao REsp. nº. 1.273.643/PR, representativo da matéria atinente ao prazo quinquenal para a execução de sentença em ações coletivas.

Além dessas medidas que visaram paralisar todas as ações em trâmite perante o judiciário nacional, o STJ também decidiu que o tribunal de origem pode determinar o sobrestamento das apelações cujas questões discutidas estejam afetadas pelo julgamento do recurso especial por amostragem. Por maioria, a Corte Especial decidiu que os tribunais de origem podem sobrestar apelações nas quais a questão foi afetada pelo julgamento do recurso piloto no STJ, em decisão que restou assim ementada:

“PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ART. 105, III, A E C, DA CF/1988. SOBRESTAMENTO DO JULGAMENTO DA APELAÇÃO, POR FORÇA DE SUBMISSÃO DA QUAESTIO IURIS CONTROVERTIDA AO RITO PREVISTO NO ART. 543-C, DO CPC - RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. POSSIBILIDADE. INTERPRETAÇÃO TELEOLÓGICO-SISTÊMICA. PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DOS PROCESSOS (ART. 5.º LXXVIII, DA CRFB/1988). 1. A submissão de matéria jurídica sob o rito prescrito no artigo 543-C, do Código de Processo Civil, inserido pela Lei n.º 11.672, de 8 de maio de 2008, justifica a suspensão do julgamento de recursos de apelação interpostos nos Tribunais. 2. A suspensão dos julgamentos das apelações que versam sobre a mesma questão jurídica submetida ao regime dos recursos repetitivos atende a exegese teleológico-sistêmica prevista, uma vez que decidida a irresignação paradigmática, a tese fixada retorna à Instância a quo para que os recursos sobrestados se adequem à tese firmada no STJ (art. 543-C, § 7.º, I e II, do CPC). 3. É que o novel instituto tem como *ratio essendi* evitar o confronto das decisões emanadas dos Tribunais da Federação com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, mercê de a um só tempo privilegiar os princípios da isonomia e da segurança jurídica. 4. A ponderação de valores, técnica hoje prevalecente no pós-positivismo, impõe a duração razoável dos processos ao mesmo tempo em que consagra, sob essa ótica, a promessa calcada no princípio da isonomia, por isso que para causas com idênticas questões jurídicas, as soluções judiciais devem ser iguais. 5. *Ubi eadem ratio ibi eadem dispositio*, na uniformização de jurisprudência, a cisão funcional impõe que a tese fixada no incidente seja de adoção obrigatória no julgado cindido, por isso que a tese repetitiva adotada pelo Tribunal competente para conferir a última exegese à legislação infraconstitucional também é, com maior razão, de adoção obrigatória pelos Tribunais locais. 6. A doutrina do tema assenta que: *Outro é, pois, o fenômeno que se tem em vista quando se alude à conveniência de adotar medidas tendentes à uniformização dos pronunciamentos judiciais. Liga-se ele ao fato da existência, no aparelho estatal, de uma pluralidade de órgãos judicantes que podem ter (e com frequência têm) de enfrentar iguais questões de direito e, portanto, de enunciar teses jurídicas em idêntica matéria. Nasce daí a possibilidade de que, num mesmo instante histórico - sem variação das condições culturais, políticas, sociais, econômicas, que possa justificar a discrepância -, a mesma regra de direito seja diferentemente entendida, e a espécie semelhantes se apliquem teses jurídicas divergentes ou até opostas. Assim se compromete a unidade do direito - que não seria posta em xeque, muito ao contrário, pela evolução homogênea da jurisprudência dos vários tribunais - e não raro se semeiam,*

entre os membros da comunidade, o descrédito e o cepticismo quanto à efetividade da garantia jurisdicional. (MOREIRA, José Carlos Barbosa. Comentários ao Código de Processo Civil, Lei nº. 5.869, de 11 de janeiro de 1973, vol. V: Arts. 476 a 565. 15. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009, págs. 4 e 5) 7. Deveras, a estratégia político-jurisdicional do precedente, mercê de timbrar a interpenetração dos sistemas do *civil law* e do *common law*, consubstancia técnica de aprimoramento da aplicação isonômica do Direito, por isso que para ‘casos iguais’, ‘soluções iguais’. 8. Recurso especial conhecido e desprovido.”²⁰⁵

Frise-se que restou vencido o voto da Min. Relatora Nancy Andrighi no caso. Segundo a Ministra, dados estatísticos do CNJ revelavam que a parcela mais significativa dos litigantes não apresenta recurso especial, e por isso o adiamento do julgamento da apelação para esperar o STJ fixar a tese em sede de repetitivo seria prejudicial a uma das partes²⁰⁶. Sobre o tema, no voto vencedor, o Min. Luiz Fux ponderou ainda que “[e]videntemente, toda estratégia processual possui um preço. Talvez o preço seja o eventual congelamento de um número diminuto de processos em detrimento de julgamento de um recurso repetitivo representativo da controvérsia de milhares de processos. A utilidade é maior do recurso repetitivo”²⁰⁷.

Em consonância com essa recente jurisprudência do STJ, o Projeto do novo CPC determina que o relator no Tribunal Superior defina com precisão a questão a ser submetida ao julgamento, determinando também a suspensão de todos os processos pendentes, sejam individuais ou coletivos, que versem sobre a questão a ser decidida por meio de recurso especial ou extraordinário repetitivo²⁰⁸. O Projeto determina ainda que

²⁰⁵ STJ, Corte Especial, REsp. nº. 1.111.743/DF, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Rel. p/ Acórdão Ministro Luiz Fux, julgado em 25/02/2010, DJe 21/06/2010.

²⁰⁶ Luiz Guilherme Marinoni entende que “não há razão para paralisar as funções dos tribunais ordinários em virtude da deflagração do recurso repetitivo no STJ. Os recursos especiais, diante dos acórdãos destes tribunais, é que devem ficar suspensos, independentemente de seu conteúdo.” O fundamento exposto por Marinoni é de que o “tribunal ordinário não tem função de interpretação, mas de resolução dos casos litigiosos mediante a aplicação do direito. A falta de proclamação de norma jurídica por parte da Corte Suprema, como é óbvio, não o impede de julgar. Enquanto não definida a interpretação, os tribunais de apelação julgam os casos e, mediamente, colaboram para a formação do sentido do direito.” MARINONI, Luiz Guilherme. **O STJ enquanto corte de precedentes**. São Paulo: RT, 2013, p. 236-237.

²⁰⁷ Trecho do voto vencedor do Min. Luiz Fux no REsp. nº. 1.111.743/DF, Corte Especial, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Rel. p/ Acórdão Ministro Luiz Fux, julgado em 25/02/2010, DJe 21/06/2010.

²⁰⁸ Projeto do novo CPC. “Art. 1.050. Seleccionados os recursos, o relator, no tribunal superior, constatando a presença do pressuposto do caput do art. 1.049, proferirá decisão de afetação, na qual: (...) II - determinará a suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a questão e tramitem no território nacional; (...).”

caso não seja realizado o julgamento no prazo de um ano, os processos suspensos devem ter retomados seu curso normal²⁰⁹.

Contudo, *data máxima vênia*, a suspensão de todos os processos em qualquer grau de jurisdição pode não ser a solução mais adequada para o caso. Veja-se que o Superior Tribunal de Justiça se encontra em uma fase de transição, ou seja, está apenas começando a julgar os casos de acordo com o regime do Recurso Especial repetitivo. Não haveria necessidade de se sobrestar todas as ações no país, pois, após a formação da decisão paradigma pelo STJ, poderão os demais órgãos do Poder Judiciário se pautar por tal decisão e também decidirem de acordo com o entendimento esposado pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do repetitivo da controvérsia²¹⁰.

3.4.3 A questão da prescrição de ações não propostas enquanto o STJ não julga o recurso representativo

A questão do efeito vinculante dos recursos especiais repetitivos e a possibilidade de sobrestamento das demais ações em trâmite em todo o país por decisão do Superior Tribunal de Justiça quando da instauração do julgamento por amostragem sugerem algumas questões. Dentre elas, afigura-se como relevante a questão de como se aplica a prescrição sobre o tema reconhecido como repetitivo para violação de direitos

²⁰⁹ Projeto do novo CPC. “Art. 1.050. (...) §4º Os recursos afetados deverão ser julgados no prazo de um ano e terão preferência sobre os demais feitos, ressalvados os que envolvam réu preso e o *habeas corpus*.”

§5º Não ocorrendo o julgamento no prazo de um ano a contar da publicação da decisão de que trata o inciso I do caput, cessam automaticamente a afetação e a suspensão dos processos em todo o território nacional, que retomarão seu curso normal.”

²¹⁰ O mesmo posicionamento de Tiago Asfor Rocha: “Não convence a tese que defende o efeito amplo e irrestrito da suspensão prevista nos §§ 1º e 2º, do art. 543-C, CPC, por variadas razões. A uma, dada a ausência de efeito suspensivo aos recursos extraordinários lato sensu, *ex vi* do art. 432, §2º, CPC, não tendo a Lei nº 11.276/2008 alterado tal previsão normativa. Ademais, conferir efeito suspensivo automático aos recursos especiais afetados à sistemática dos repetitivos (o que implicaria conferir também efeito suspensivo aos recursos extraordinários com repercussão geral pendente de exame no STF) seria emprestar-lhes efeito que nem mesmo recurso extraordinário contra acórdão que viola “súmula vinculante” possui. Da mesma forma, a Proposta de Súmula Vinculante (PSV), que tem andamento no STF, também não impõe efeito suspensivo aos casos em que se discuta idêntica controvérsia. A duas, porque o cumprimento provisório de sentença poderá ser inútil tanto em casos de acórdãos de segundo grau que são atacados pelos recursos especiais submetidos ou não ao crivo dos repetitivos. Se o STJ reformar a decisão, o cumprimento provisório da sentença ficará prejudicado. Outrossim, não é por outra razão que o legislador ordinário ensejou ao juízo da execução emprestar efeito suspensivo à impugnação ao cumprimento de sentença, isso sem falar da caução que pode ser exigida do exequente para a prática de atos de expropriação de bens do executado”. LIMA, Tiago Asfor Rocha. **Sistema de precedentes judiciais no Brasil: formação, superação, autoridade e insuficiência**. (Tese de Doutorado). Faculdade de Direito da USP, 2011, p. 208-209.

sobre os quais ainda não foram propostas ações perante o Poder Judiciário. Mais precisamente, é de se definir se a decisão que instaura o julgamento do STJ pela técnica do recurso especial repetitivo tem o condão de ser um fato impeditivo, suspensivo ou interruptivo para a contagem do prazo prescricional das pretensões que não foram levadas a juízo.

Ainda sob a égide do Código Civil de 1916, Agnelo Amorim Filho definiu um critério científico para distinguir a prescrição da decadência, identificando que são imprescritíveis as ações constitutivas que não tenham prazo especial de exercício fixado em lei e todas as ações declaratórias. De outro lado, todas as ações condenatórias estariam sujeitas à prescrição, enquanto que estariam sujeitas à decadência as ações constitutivas que têm prazo especial de exercício fixado em lei²¹¹. Tal critério utilizado por Amorim Filho estava intimamente ligado à classificação dos direitos subjetivos, conforme defendido por Chiovenda²¹².

O Código Civil de 2002 de certa forma adotou o critério proposto por Amorim Filho, tendo em vista que associou “a decadência a certas espécies de direitos potestativos e a prescrição às ações condenatórias”²¹³. Assim é que o Código Civil determina as causas que impedem ou suspendem a prescrição, nos artigos 197 a 201, e as causas em que interrompem a prescrição (Arts. 202, 203 e 204).

Acontece que ao tratar dos temas da repercussão geral do recurso extraordinário e do recurso especial repetitivo no Código de Processo Civil, o legislador ordinário não tratou do tema da prescrição dos demais casos que não tenham sido propostos perante o poder judiciário. Dessa forma, apesar da feição coletiva que os recursos ganham nesses casos, o legislador não definiu se a decisão que reconhece a existência de repercussão geral ou que determina o início do julgamento pela técnica do

²¹¹ AMORIM FILHO, Agnelo. Critério científico para distinguir a prescrição da decadência e para identificar as ações imprescritíveis. **Revista de Direito Processual Civil**, v. 3, p. 95-132, jan./jun. 1961.

²¹² CAPELOTTI, João Paulo. Prescrição, decadência e a teoria quinária da ação. In: MIRANDA, Daniel Gomes de; CUNHA, Leonardo Carneiro da; PAULINO, Roberto. **Prescrição e Decadência**. Salvador: Juspodivm, 2013.

²¹³ Idem.

especial repetitivo teria o condão de suspender, impedir ou interromper o prazo prescricional²¹⁴.

A questão da prescrição das ações não propostas ainda não foi analisada pelo STF no âmbito do reconhecimento da repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal em recursos extraordinários. Contudo, para Paulo Henrique Pedrosa Nogueira, “não há fluência do prazo prescricional para as novas ações a serem ajuizadas”²¹⁵ enquanto pendente o julgamento de questão constitucional a ser julgada em recurso extraordinário com repercussão geral reconhecida.

Pedrosa Nogueira defende que entre a data da decisão do Plenário do Supremo Tribunal Federal que reconhece a existência de repercussão geral no extraordinário até a data do trânsito em julgado do acórdão do STF ocorreria suspensão ou impedimento de prescrição para as pretensões que não foram levadas a juízo²¹⁶. O autor defende que:

“a funcionalidade da técnica do julgamento por amostragem nos recursos extraordinários supõe que o Supremo Tribunal Federal possa definir determinada controvérsia constitucional estendendo a *ratio decidendi* do seu julgado como precedente vinculante para os demais processos em curso que envolvam a mesma controvérsia, assim como para os novos processos ainda não ajuizados”²¹⁷.

Ou seja, como o precedente definido pelo Supremo Tribunal Federal teria efeito vinculante para todos os demais processos em curso e que envolvam a matéria a ser decidida, aqueles casos em que já começou a contar o prazo prescricional, mas que não foram propostas demandas teriam o prazo prescricional suspenso quando do reconhecimento da repercussão geral. De forma semelhante, nos casos que versem sobre a mesma matéria de direito e a pretensão tenha nascido após o reconhecimento da repercussão geral, ocorreria o impedimento do começo de fruição do prazo prescricional.

²¹⁴ Para uma visualização da questão da relação entre o processo coletivo, prescrição e decadência das pretensões individuais, ver LEONEL, Ricardo de Barros. Manual do Processo Coletivo. 3. ed. São Paulo: RT, 2013, p. 381 e ss.

²¹⁵ NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa. A Prescrição de Ações não Ajuizadas na Pendência de Análise de Recurso Extraordinário com Repercussão Geral Reconhecida. **Revista Dialética de Direito Processual**, nº. 127, out./2013, p. 112.

²¹⁶ Nas palavras do autor: “A lei não diz, textualmente, tratar-se de situação de suspensão ou impedimento de prescrição. Cuida-se, porém, de impedimento e suspensão da prescrição inferidas do regime jurídico da sistemática de julgamento da repercussão geral por amostragem”. Ibidem, p. 111.

²¹⁷ Ibidem, p. 112.

Entretanto, na afetação ocorrida no recurso especial repetitivo, não são suspensos todos os casos a serem julgados em todo o território nacional. Conforme relatado no item anterior, apenas em alguns casos o STJ tem entendido que se devem suspender todas as ações no âmbito nacional, não havendo uma vinculação expressa. Isso faz com que não exista um fato que impeça a prestação jurisdicional no primeiro grau de jurisdição, não se podendo sustentar a possibilidade de suspensão da prescrição nos casos em que não seja determinada a suspensão de todas as ações em trâmite no país.

O Projeto do novo Código de Processo Civil também não se manifesta expressamente acerca da prescrição quando do reconhecimento da repercussão geral do recurso extraordinário e da instauração do julgamento por amostragem do recurso especial. Contudo, há previsão expressa no novo CPC de que se suspende a prescrição das pretensões nos casos em que se repete a questão de direito admitida no incidente de resolução de demandas repetitivas. O art. 990, §5º, do Projeto em votação determina que:

“Art. 990. Após a distribuição, o órgão colegiado competente para julgar o incidente procederá ao seu juízo de admissibilidade, considerando a presença dos pressupostos do art. 988. (...)”

§ 5º Admitido o incidente, suspender-se-á a prescrição das pretensões nos casos em que se repete a questão de direito.”

Conforme relatado no item anterior, o Projeto do CPC determina que ao se afetar o recurso extraordinário ou recurso especial repetitivo para o julgamento por amostragem, o relator deve determinar a suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a questão e que tramitem no território nacional, devendo a suspensão se dar pelo prazo máximo de um ano, podendo o relator estender esse prazo.

A finalidade da suspensão de todos os casos pendentes é dar maior celeridade ao julgamento dos casos nas demais instâncias, tendo em vista que a autoridade da decisão do STJ ou do STF deverá prevalecer, evitando-se o retrabalho de todas as instâncias, sendo condizente também com o princípio da utilidade. Além disso, pretende-se garantir a isonomia no tratamento de causas iguais.

Dessa forma, a suspensão das demais ações em todo o território nacional também poderia ter o condão de suspender a prescrição das pretensões nos casos em que se repete a questão a ser decidida pelos tribunais superiores. Isso porque a suspensão dos

processos em todo o território nacional é uma situação que, apesar de não suspender a prestação jurisdicional no primeiro grau de jurisdição, tem verdadeira relação de prejudicialidade externa com relação às demais ações, mesmo com relação às que não foram propostas, pois é o STF ou o STJ quem vai definir a questão de direito em cada caso.

Assim, caso aprovado o novo CPC, para aqueles casos em que o prazo prescricional já começou a contar antes da afetação do recurso especial como repetitivo, deve ser suspenso o prazo prescricional. Já para os casos em que a pretensão nascer após a afetação do recurso especial repetitivo, há impedimento para começar a fluir o prazo prescricional. Em ambos os casos, o prazo prescricional só volta a correr após o julgamento do recurso especial repetitivo.

3.5 Possibilidade de desistência do repetitivo – Interesse público *versus* interesse privado

Outra questão que se coloca acerca do processamento do recurso especial repetitivo é da possibilidade de desistência do recurso por parte do recorrente, nos termos do art. 501, do CPC. Sobre a questão, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem entendido que não é possível a desistência do recurso afetado ao processamento do 543-C com o fundamento em que há um bem maior a ser protegido, ou seja, a necessidade de se fixar um posicionamento para a controvérsia, como se verá a seguir.

Luiz Guilherme Marinoni, ao comentar decisão da 3ª Turma do STJ na Questão de Ordem no Recurso Especial nº. 1.308.830, Rel. Min. Nancy Andrichi, afirma que se trata de caso exemplar, no qual a tese que indefere a desistência do recurso especial somente “pode ser admitida quando se constata que o STJ não é uma mera Corte de Revisão posta ao interesse do jurisdicionado. Supõe, sem qualquer dúvida, que o STJ tem uma função pública, de colaboração para o florescimento do direito adequado ao convívio social em todo o território nacional”²¹⁸.

O caso do REsp. relatado pela Ministra Nancy Andrichi tratava da responsabilidade dos provedores de rede social de relacionamento na internet pelo

²¹⁸ MARINONI, Luiz Guilherme. Op. Cit., p.186.

conteúdo das informações veiculadas nos respectivos sites. No caso, o recorrente, provedor de internet Google, havia protocolado pedido de desistência no dia anterior à respectiva sessão de julgamento do caso²¹⁹. Assim, a Min. Nancy Andrighi suscitou questão de ordem para indeferir a desistência do recorrente, tendo em vista que o caso era importante para o interesse público²²⁰.

Assim, numa exegese do art. 501, do CPC, em consonância com as funções constitucionais exercidas pelo STJ, a Min. Nancy Andrighi frisou que a desistência da parte não poderia ser admitida, tendo em vista que por ser um dos maiores provedores de internet do mundo, poderia fazer acordos com os seus consumidores, de forma que o STJ não pudesse exercer o seu papel de definidor do direito infraconstitucional, consolidando o direito federal. Segundo a Relatora:

“Em síntese, deve prevalecer, como regra, o direito da parte à desistência, mas verificada a existência de relevante interesse público, pode o Relator, mediante decisão fundamentada, promover o julgamento do recurso especial para possibilitar a apreciação da respectiva questão de direito, sem prejuízo de, ao final, conforme o caso, considerar prejudicada a sua aplicação à hipótese específica dos autos.”²²¹

O entendimento acima havia sido consolidado também no que se refere à desistência de recursos afetados pelo procedimento do julgamento por amostragem. A Questão de Ordem no Recurso Especial nº. 1.063.343/RS, Rel. Min. Nancy Andrighi,

²¹⁹ O pedido de desistência deste caso ganhou notoriedade ao ter sido anexado ao pedido uma “receita de risoto”, conforme fora amplamente noticiado pela mídia na época, ver: CONSULTOR JURÍDICO. **Receita de risoto vai parar em petição no STJ**. Disponível em: <http://www.conjur.com.br/2012-mai-23/notas-curtas-advogados-juntam-receita-risoto-peticiao-stj>. Acesso em: 01/12/2013. A Ministra Relatora, então, em decisão de 11/05/2012, determinou o seguinte: “Faculto aos advogados que subscreveram a petição de desistência o desentranhamento do documento de fl. 601, e-STJ (uma receita de risoto), pois o mesmo não integra e nem tem relação com o presente processo. Intimem-se”.

²²⁰ Para uma visão crítica da decisão, ver: DIDIER JR, Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da. STJ. Desistência de Recurso Especial. “Indeferimento”. Equívoco. **Lex Magister**. Disponível em: http://www.lex.com.br/doutrina_23898024_stj_desistencia_de_recurso_especial_indeferimento_equivoco.aspx. Acesso em 01/12/2013.

²²¹ A Ministra ainda fez outra observação oportuna “A questão ganha contornos ainda mais tormentosos ante a constatação de que essa conduta somente será possível àquele que figura em diversos processos (de regra no polo passivo) e que resulta vencido nas instâncias ordinárias. Somente partes nessas condições é que poderão interpor vários recursos especiais versando sobre a mesma questão de direito que, mediante livre distribuição, certamente chegarão a todos os Ministros da Seção competente para o respectivo julgamento. Com isso, via desistência, será possível escolher quais Ministros levarão o tema ao colegiado na condição de Relatores e, pior, será possível subtrair de uma determinada Turma a apreciação da controvérsia.” STJ, 3ª Turma, REsp. nº. 1.308.830/RS, Rel. Min. Nancy Andrighi, Questão de Ordem, j. em 08/05/2012, DJe 19/06/2012.

decidiu por maioria²²² indeferir o pedido de desistência do recorrente, tendo em vista a existência de interesse público no julgamento do recurso especial afetado como repetitivo:

“Processo civil. Questão de ordem. Incidente de Recurso Especial Repetitivo. Formulação de pedido de desistência no Recurso Especial representativo de controvérsia (art. 543-C, § 1º, do CPC). Indeferimento do pedido de desistência recursal.

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

Questão de ordem acolhida para indeferir o pedido de desistência formulado em Recurso Especial processado na forma do art. 543-C do CPC c/c Resolução n.º 08/08 do STJ”²²³.

Acontece que a proposta inicial da Rel. Min. Nancy Andrighi era de que primeiramente fosse julgada questão objeto do recurso e somente na sequência fosse deliberado acerca do pedido de desistência feito pela parte²²⁴. Dessa forma, antes de se permitir a desistência do recurso, já teria sido definida a questão de direito repetitiva pelo STJ. Contudo, após a manifestação do Min. Nilson Naves, a Min. Nancy mudou seu posicionamento, propondo que fossem indeferidos os pedidos de desistência formulados em recursos representativos processados nos termos do art. 543-C, do CPC²²⁵.

Diante disso, o que se vê é que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça entende que não há a possibilidade de desistência do Recurso Especial tido como

²²² Os votos contrários foram dos Ministros Aldir Passarinho Junior, Eliana Calmon e Francisco Falcão, os quais acompanharam a posição originária da Min. Relatora de deferir o pedido de desistência sem prejuízo da formulação de uma orientação quanto à questão idêntica de direito existente em múltiplos recursos.

²²³ STJ, Corte Especial, QO no REsp. n.º 1.063.343/RS, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. em 17/12/2008, DJe 04/06/2009.

²²⁴ Nas palavras da Ministra Nancy: “A todo recorrente é dado o direito de dispor de seu interesse recursal, jamais do interesse coletivo. A homologação do pedido de desistência deve ser deferida, mas sem prejuízo da formulação de uma orientação quanto à questão idêntica de direito existente em múltiplos recursos”. STJ, Corte Especial, QO no REsp. n.º 1.063.343/RS, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. em 17/12/2008, DJe 04/06/2009.

²²⁵ Sobre o mesmo tema, assim se manifestou o Min. Aldir Passarinho Junior quando foi remetida para a Corte Especial a Questão de Ordem sobre a desistência do recorrente em feitos que tramitem sob o rito do especial repetitivo, no Recurso Especial repetitivo n.º 1.058.114/RS: “Realmente, é intolerável. Há o tempo, o trabalho e o desgaste que existe na construção de um processo repetitivo que envolve envio para o Ministério Público, as manifestações de instituições como *amicus curiae*, sobrelevando o interesse do Tribunal nacional e do Poder Judiciário como um todo. Portanto, o comportamento do advogado e da parte é nocivo e deve ser penalizado.” STJ, 2ª Seção, QO no REsp. n.º 1.058.114/RS, Rel. p/ Acórdão João Otávio de Noronha, j. em 12/08/2009, DJe 16/11/2010, p. 06.

representativo da controvérsia, pois o interesse coletivo é maior do que o interesse individual nessa hipótese.

Entretanto, é necessário frisar que há duas hipóteses distintas de desistência no que se refere ao recurso especial repetitivo. A primeira se refere à desistência do recurso escolhido como representativo da controvérsia, enquanto que é referente à desistência do recurso sobrestado, ou seja, que não foi escolhido como o representativo. Para o entendimento da questão, Fredie Didier Jr. e Leonardo Carneiro da Cunha entendem que ao se afetar determinada questão para julgamento por amostragem, nos termos do art. 543-C, do CPC, é instaurado um novo procedimento incidental, feito por provocação oficial. Assim, ao lado do interesse do recorrente que teve o seu recurso escolhido como representativo da controvérsia, também existe o interesse público de que o recurso e a tese do caso sejam definidos pelo STJ. Assim, para os referidos doutrinadores:

“Quer isso dizer que surgem, paralelamente, dois procedimentos: a) o procedimento recursal, principal, destinado a resolver a questão individual do recorrente; e, b) o procedimento incidental de definição do precedente ou da tese a ser adotada pelo tribunal superior, que haverá de ser seguida pelos demais tribunais e que repercutirá na análise dos demais recursos que estão sobrestados para julgamento. *Este último procedimento tem uma feição coletiva, não devendo ser objeto de desistência, da mesma forma que não se admite a desistência em ações coletivas (Ação Civil Pública e Ação Direta de Inconstitucionalidade, por exemplo).* O objeto desse incidente é a fixação de uma tese jurídica geral, semelhantemente ao de um processo coletivo em que se discutam direitos individuais homogêneos. *Trata-se de um incidente com objeto litigioso coletivo.*”²²⁶ (grifou-se)

Conforme bem exposto por Didier Jr. e Leonardo da Cunha, na verdade, há uma instauração de uma tutela recursal coletiva, pois a forma de tutela adotada pelo legislador foi a de tratar coletivamente os recursos especiais individuais que foram interpostos pelas mais variadas partes pelo fato de haver idêntica questão de direito entre eles. Isso tem grande importância quando se pensa na questão da desistência do recurso, o que será tratado nos tópicos seguintes com mais detalhes.

²²⁶ DIDIER Jr., Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da. **Curso de Direito Processual Civil**. V. 03. 7. ed. Salvador: Juspodivm, 2009, p. 323-324.

3.5.1 *Desistência do recurso representativo da controvérsia*

Sobre a desistência do recurso escolhido como representativo da controvérsia, a jurisprudência do Superior entende que o caso de desistência pelos recorrentes do recurso no processamento de recurso especial repetitivo é considerada uma afronta ao interesse coletivo, pois é de interesse da coletividade o desfecho da controvérsia e a definição pelo STJ de qual o direito a ser aplicado na espécie. A solução para a controvérsia posta no recurso especial paradigmático é considerada como de interesse público e por isso não poderia o recorrente desistir de seu recurso.

Não obstante, o Projeto do novo CPC define que o recorrente pode desistir do recurso até a data de publicação da pauta. O Projeto ainda define que a desistência do recurso não impede o julgamento da questão que já tenha sido submetida ao julgamento de especiais repetitivos²²⁷.

A posição do Projeto do novo CPC se coaduna com o que se entende por recurso por amostragem no direito brasileiro. Isso porque o recurso que é considerado o paradigmático da questão não é o único que será julgado pelo Superior Tribunal de Justiça. Assim, a desistência do recurso não pode obstar o julgamento da questão pelo STJ, mas tão somente o caso concreto daquele que desistiu do recurso. Além do mais, a escolha de somente um caso para servir como paradigma parece não ser a melhor forma de se identificar uma questão repetitiva, pois limita o contraditório e faz com que o interesse público seja defendido apenas pelo patrono daquele que teve o seu recurso escolhido como repetitivo.

3.5.2 *Desistência do recurso sobrestado*

Para se pensar na questão da desistência do recurso especial sobrestado, é necessário ter em mente que não houve ainda o juízo de admissibilidade do mesmo. O Recurso foi afetado pelo julgamento do recurso especial representativo da controvérsia

²²⁷ Projeto do novo CPC. “Art. 1.011. O recorrente poderá, até a data de publicação da pauta, sem a anuência do recorrido ou dos litisconsortes, desistir do recurso.

Parágrafo único. A desistência do recurso não impede a análise de questão cuja repercussão geral já tenha sido reconhecida e daquela objeto de julgamento de recursos extraordinários ou especiais repetitivos.”

antes de ter a sua admissibilidade apreciada tanto pelo Tribunal de origem e pelo próprio Superior Tribunal de Justiça.

Com isso, vê-se que não há óbice algum em se desistir de tal recurso que aguarda fixação da tese pelo STJ, sendo que há previsão legal para desistência do recurso especial, independente da vontade da contraparte, nos moldes do Arts. 158 e 501, CPC, pois se trata de uma declaração unilateral de desistência do recurso que deve ser homologada pelo tribunal.

Ademais, conforme exposto no item anterior, o Projeto do novo CPC determina que o recorrente possa desistir do recurso até a data da publicação da pauta, sem a anuência do recorrido ou dos litisconsortes, o que não impede o julgamento dos recursos extraordinários com repercussão geral e o julgamento de recursos especiais repetitivos. Assim, o Projeto também possibilita ao recorrente que tiver o seu recurso sobrestado desistir do recurso sem a anuência da parte recorrida, desde que seja realizada até a data de publicação da pauta.

3.6 Manifestação de terceiros

A manifestação de terceiros interessados na controvérsia é prevista no §4º do art. 543-C do CPC. Tal artigo dispõe que, dependendo da relevância da controvérsia, o relator do recurso especial pode admitir a manifestação de pessoas, órgãos ou entidades que tenham interesse na controvérsia.

Em rápida análise, apenas a título de exemplo, podemos verificar a intervenção das seguintes entidades como *amicus curiae* nos recursos especiais repetitivos: Febraban no REsp. nº. 969.129/MG (sobre a Taxa Referencial no Sistema Financeiro de Habitação) e no REsp. nº. 1.133.769/RN (sobre o Fundo de Compensação Salarial no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação); Agência Nacional e Telecomunicações (ANATEL) no REsp. nº. 976.836/RS (controvérsia entre usuário e concessionária de Telecomunicações); Estado do Rio Grande do Sul no REsp. nº. 1.111.117/PR, REsp. nº. 1.111.118/PR, REsp. nº. 1.111.119/PR (todos sobre a ofensa à coisa julgada e ao art. 406 do Código Civil no tocante ao estabelecimento da taxa de juros moratórios); Procuradoria

Geral Federal no REsp. nº. 1.143.677/RS (sobre os juros de mora na Requisição de pagamento de obrigações de Pequeno Valor – RPV).

A possibilidade desse tipo de intervenção atípica é indiferente da parcialidade daqueles que a executam, ou seja, aquele que for admitido como um terceiro interessado na causa não necessariamente precisa dar uma manifestação imparcial²²⁸⁻²²⁹.

O Colégio Nacional de Corregedores dos Estados e do Distrito Federal (CNPGEDF), organização criada com a finalidade estabelecer e intensificar o canal de comunicação direta entre as Corregedorias das Procuradorias Gerais dos Estados e do Distrito Federal para discussões, estudos e deliberações acerca de temas compartilhados, instituiu uma Câmara Técnica por meio da Resolução nº. 01/08-CNPGEDF, “considerando a necessidade de organizar sistema de atuação conjunta para a defesa do interesse público comum aos respectivos entes federados perante os Tribunais Superiores, especialmente em recurso extraordinário e em recurso especial cujas questões jurídicas sejam passíveis de ensejar repercussão geral ou repetição de controvérsias, nos termos do art. 102, inciso III, § 3º, da Constituição Federal, dos artigos 543-A, 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil e artigos 322 a 329 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal e Resolução nº. 08/2008 do Superior Tribunal de Justiça”.

A Câmara Técnica é um órgão auxiliar do CNPGEDF, integrada por um Procurador do Estado de cada unidade federada lotado no Distrito Federal ou especialmente designado e um Procurador do Distrito Federal designados pelas respectivas Procuradorias-Gerais. O objetivo da Câmara Técnica é promover a coordenação da atuação conjunta das Unidades Federadas representadas no CNPGEDF, objetivando a articulação e o desenvolvimento de ações visando à uniformização e à otimização da defesa do interesse público em questões comuns perante os Tribunais Superiores.

²²⁸ Rodrigo Valente Giublin Teixeira entende que “... independente da parcialidade que possa ocorrer, não há dúvidas de que suas manifestações são extremamente válidas para ampliar o contraditório e levar ao STJ o maior número de informações possível, para que haja uma decisão com todos os elementos de convicção que ensejarão uma decisão que será utilizada como orientação para as demais fundadas na mesma questão de direito”. TEIXEIRA, Rodrigo Valente Giublin. Recursos fundados em idêntica questão de direito no âmbito do Superior Tribunal de Justiça. **Revista de Processo**, nº. 191, 2011, p. 170.

²²⁹ Contudo, o Superior Tribunal de Justiça, em julgamento do REsp. repetitivo nº. 1.003.955/RS, já se manifestou no sentido de que “As pessoas jurídicas contribuintes do empréstimo compulsório, *por não contarem com a necessária representatividade e por possuírem interesse subjetivo no resultado do julgamento*, não podem ser admitidas como *amicus curiae*”. (grifou-se). STJ, 1ª Seção, REsp. nº. 1.003.955/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, j. em 12/08/2009, DJe 27/11/2009.

Por isso, a Câmara Técnica da CNPGEDF instituiu em seu Regimento Interno os procedimentos para a atuação conjunta dos Estados e Distrito Federal nos processos submetidos ao regime do art. 543-C do CPC. O Regimento determina que os Estados e o Distrito Federal possam apresentar manifestação conjunta para a defesa do interesse público comum, observadas as disposições do artigo 4º da referida Resolução nº. 1/2008²³⁰.

Por sua vez, o Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil (CFOAB) também normatizou a questão por meio do Provimento nº. 128/2008 de 8 de dezembro de 2008, que fixa os parâmetros de atuação do CFOAB para manifestação em recursos especiais repetitivos. O referido Provimento determina que o CFOAB irá se manifestar quando for instado pelo STJ para tanto e também em casos em que apresentará manifestação voluntária sobre as matérias elencadas no art. 2º, do Provimento²³¹.

Tanto a criação da Câmara Técnica do CNPGEDF, quanto a fixação de parâmetros criada pelo CFOAB para a intervenção em recursos especiais repetitivos demonstram que as instituições estão se adaptando e se organizando para melhorar as suas respectivas atuações perante os Tribunais Superiores, e também para acompanhar de forma mais sistemática os recursos especiais que são afetados pelo procedimento de julgamento por amostragem.

O que se percebe é que a possibilidade de intervenção de pessoas, órgãos ou entidades tem como objetivo, além de fundamentar melhor a decisão a ser proferida no recurso piloto, também garante o alargamento do contraditório, pois a decisão proferida em sede de Recurso Especial repetitivo tem a finalidade de fixar o posicionamento do Superior Tribunal de Justiça a respeito de determinada controvérsia sobre questão de direito,

²³⁰ CNPGEDF. Resolução nº. 1/2008. Art. 4º. “A Procuradoria-Geral que tenha interposto recurso extraordinário ou recurso especial, ou que tenha apresentado contrarrazões a um ou outro recurso, cujas matérias jurídicas sejam de interesse comum de todos ou de alguns Estados da Federação e sejam passíveis de ensejar repercussão geral ou repetição de controvérsia nos termos da lei, cientificará do litígio o Colégio Nacional diretamente ou por seu representante na Câmara Técnica, encaminhando-lhes cópias das peças produzidas para consolidação de teses e divulgação entre as demais Procuradorias-Gerais.”

²³¹ CFOAB. Provimento nº. 128/2008. Art. 2º. “Caberá intervenção da OAB nos seguintes casos: I - quando o acórdão recorrido versar sobre a dignidade, independência, prerrogativas e valorização da advocacia ou sobre interesses coletivos ou individuais dos advogados (Art. 54, II e III, da Lei nº. 8.906/04); II - quando o acórdão recorrido versar sobre matéria de competência legal da Ordem dos Advogados do Brasil, em especial: a) defesa da Constituição, da ordem jurídica do Estado Democrático de Direito, dos direitos humanos, da justiça social, da boa aplicação das leis, da rápida administração da justiça e do aperfeiçoamento da cultura e das instituições jurídicas (art. 44, I, da Lei nº. 8.905/94); b) representação, defesa, seleção e disciplina dos advogados em toda a República Federativa do Brasil (art. 44, II, da Lei nº. 8.906/94).”

assemelhando-se, assim, a um recurso especial objetivo, ou seja, exatamente naqueles moldes dispostos pela doutrina acerca da objetivização do recurso extraordinário²³², tendo relevância, então, somente a matéria a ser discutida e o modo pelo qual se resolverá a questão.

Por ser uma questão sensível e de extrema importância na formação do recurso especial repetitivo no que toca ao contraditório efetivo, a atuação do *amicus curiae* será tratada em tópico apartado no próximo capítulo.

3.7 A manifestação do Ministério Público

É certo que o Ministério Público teve sua importância aumentada com a Constituição Federal de 1988, alçada como instituição essencial à função jurisdicional no Estado brasileiro, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis²³³. O procedimento do recurso especial repetitivo também seguiu com essa linha de pensamento, tendo em vista que determina que o Ministério Público tenha vista dos autos do recurso a ser julgado por amostragem para que apresente manifestação, nos termos do art. 543-C, do CPC e do art. 3º, inc. II, da Resolução nº. 8/2008 do STJ.

Nesse sentido, a atuação do Ministério Público é essencial para a manutenção do interesse público a ser julgado no recurso por amostragem. Frise-se que, por exemplo, caso o recorrente seja consumidor que não tenha condições de arcar com os custos da viagem de seu advogado para o julgamento do recurso especial, o Ministério Público ao atuar de modo diligente como fiscal da lei, pode fazer com que os interesses públicos sejam preservados no julgamento do recurso piloto²³⁴.

²³² CÔRTEZ, Osmar Mendes Paixão. A “objetivação” no processo civil: as características do processo objetivo no procedimento recursal. **Revista de Processo**, nº. 178, dez./2009. DIDIER JR., Fredie. **O recurso extraordinário e a transformação do controle difuso de constitucionalidade no Direito brasileiro**. Disponível em: http://www.academia.edu/1771097/Recurso_extraordinario_e_objetivacao. Acesso em 01/11/2013.

²³³ Sobre a nova configuração do Ministério Público após a Constituição de 1988, ver: GOULART, Marcelo Pedroso. **Elementos para uma teoria geral do Ministério Público**. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2013, p. 69 e ss.

²³⁴ Por isso, Ricardo de Barros Leonel defende que “(...) quando a Constituição e a lei determinam que o Ministério Público atue em defesa de determinado interesse, pouco importa se a previsão legal

Assim, Bruno Espiñeira Lemos entende que a eventual falta de intimação do Ministério Público implica em nulidade absoluta do procedimento do recurso especial repetitivo, nos termos do art. 246, *caput*, do CPC. Isso porque, segundo o autor, “[a] lógica do contraditório efetivo e equilibrado deverá prevalecer, *mutatis mutandi*, quanto à possível intervenção efetiva e equilibrada do Ministério Público no regime dos recursos repetitivos”²³⁵, podendo o Ministério Público aquiescer com o resultado do julgamento, caso seja intimado tardiamente.

A atuação do Ministério Público no julgamento dos recursos especiais repetitivos por amostragem tem fundamental importância, pois o Ministério Público deve atuar na defesa dos interesses públicos que estejam sendo discutidos em cada caso. Dessa forma, além de oferecer manifestação escrita sobre o caso em julgamento sobre controvérsias múltiplas, deve também o Ministério Público atuar de forma proativa para melhor atender aos interesses da coletividade²³⁶.

3.8 Aplicação do recurso representativo da controvérsia

Após o julgamento do recurso especial piloto, os recursos que estiverem sobrestados nos tribunais de origem serão novamente analisados. Caso a decisão do

(infraconstitucional) é de que essa atuação se verifique como autor (legitimado ativo) ou como fiscal da lei (interveniente). A *defesa do interesse* deve ocorrer com *a mesma intensidade e diligência*, independentemente do modo como o MP se apresenta no feito”. LEONEL, Ricardo de Barros. Intervenção do Ministério Público no Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas. **Revista Jurídica da Escola Superior do Ministério Público de São Paulo**, v. 01, 2012, p. 183.

²³⁵ LEMOS, Bruno Espiñeira. **Recursos especiais repetitivos**. Curitiba: Letra da Lei, 2009, p. 45-46. A posição também é defendida por Marco Aurélio Serau Jr. e Silas Mendes dos Reis, ver: SERAU JR., Marco Aurélio; REIS, Silas Mendes dos. **Recursos Especiais Repetitivos no STJ**. São Paulo: Método, 2009, p. 57 e ss.

²³⁶ De forma semelhante, Ricardo de Barros Leonel defende uma atuação proativa do Ministério Público ao atuar nos incidentes de resolução de demandas repetitivas previsto no Projeto do Novo CPC: “Ao atuar no incidente em análise, o órgão ministerial não se deverá limitar à tradicional oferta do parecer, mas sim a agir como se, verdadeiramente, ele mesmo fosse o autor de uma ação coletiva de grande relevo social. Deverá, por exemplo: (a) postular diligências que se fizerem necessárias para o melhor esclarecimento da questão a ser examinada; (b) ter vista dos autos e se manifestar especificamente e de modo consistente, sempre que surgir algum debate relativo ao procedimento, antes da decisão do relator ou do próprio Tribunal; (c) opinar relativamente aos pedidos de intervenção de interessados, tendo como perspectiva a pluralização do debate, mas também a ordem processual e a necessidade de rápida solução do incidente; (d) realizar sustentação oral na sessão de julgamento; e assim por diante, buscando sempre trazer, concretamente, elementos que iluminem os caminhos a serem seguidos pelo tribunal”. LEONEL, Ricardo de Barros. Op. Cit., p. 183.

recurso sobrestado coincida com a decisão do STJ quando do julgamento do caso piloto, o recurso especial terá seu seguimento denegado.

Já no caso de a decisão contra a qual o especial foi interposto divergir daquela orientação definida pelo STJ, o recurso especial será novamente analisado, podendo-se, inclusive, haver o juízo de retratação, em situação análoga ao art. 543-B, §3º, do CPC²³⁷. Não sendo feita a retratação, deverá ser examinada novamente a admissibilidade do recurso especial e, se o recurso for admissível, será remetido ao STJ.

Na hipótese de o recurso ter sido sobrestado perante o STJ, os recursos serão julgados pelo Relator, nos termos do art. 557 do CPC, ou, se ainda não distribuídos, serão julgados pela Presidência, de acordo com o art. 5º da Resolução nº. 8/2008, do STJ²³⁸.

Marco Aurélio Serau Jr. e Silas Mendes dos Reis entendem que a sistemática do recurso especial repetitivo produz efeitos semelhantes aos do controle abstrato de constitucionalidade, tendo em vista que o julgamento do recurso representativo da controvérsia define *in abstracto* “a interpretação da norma jurídica, projetando, ademais (e aqui reside a importância da alteração legislativa produzida), efeitos vinculantes aos demais Tribunais e processos em trâmite a serem ajuizados”²³⁹.

Apenas a título de exemplificação, é necessário citar que alguns tribunais estaduais e regionais federais regulamentaram a questão. O Tribunal de Justiça de São Paulo regulamentou em seu Regimento Interno que:

TJSP, Regimento Interno. “Art. 258. Julgado o recurso paradigma e juntada a cópia do acórdão nos autos, o Presidente do Tribunal ou da Seção competente,

²³⁷ MEDINA, José Miguel Garcia. **Código de Processo Civil comentado**. São Paulo: RT, 2011, p. 633-634. Sobre o tema, Araken de Assis entende que “(...) a medida guarda coerência com o objetivo maior de assegurar a isonomia dos litigantes, motivo por que o sacrifício do convencimento do órgão fracionário do tribunal justifica-se plenamente. Dos magistrados exige a disposição o mais alto grau de profissionalismo e, principalmente, baixo índice de pirronice; do contrário, a lei jamais atingirá sua louvável finalidade”. ASSIS, Araken de. **Manual dos recursos**. 2. ed. São Paulo: RT, 2008, p. 827.

²³⁸ STJ, Resolução nº. 8/2008, “Art. 5º Publicado o acórdão do julgamento do recurso especial pela Seção ou pela Corte Especial, os demais recursos especiais fundados em idêntica controvérsia: I – se já distribuídos, serão julgados pelo relator, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil; II – se ainda não distribuídos, serão julgados pela Presidência, nos termos da Resolução nº. 3, de 17 de abril de 2008. III – se sobrestados na origem, terão seguimento na forma prevista nos parágrafos sétimo e oitavo do artigo 543-C do Código de Processo Civil.”

²³⁹ SERAU JR., Marco Aurélio; REIS, Silas Mendes dos. Op. Cit. p. 30.

após o juízo de admissibilidade dos recursos extraordinário ou especial, cumprirá o disposto nos arts. 543-B, e 543-C, §§7º e 8º, do CPC”.

Já o Tribunal Regional Federal da 4ª Região regulamentou a questão da seguinte maneira:

TRF4, Regimento Interno. “Art. 308. Publicado o acórdão paradigma do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça, julgando o mérito da questão submetida à repercussão geral ou multiplicidade de recursos, serão observados os seguintes procedimentos quanto aos feitos que se encontrem sobrestados:

§1º Estando o entendimento adotado pelo Colegiado em consonância com o decidido pelo STF ou pelo STJ, será negado seguimento ao recurso extraordinário, especial ou pertinentes agravos de instrumento interpostos (arts. 543-B, § 3º, e 543-C, § 7º, I, CPC).

§2º Divergindo o acórdão recorrido do julgamento dos Tribunais Superiores, a Presidência encaminhará os autos ao Relator de origem, ou seu sucessor, para juízo de retratação integral ou parcial (art. 543-B, § 3º, *in fine*, e art. 543-C, § 7º, inc. II, do CPC).

§3º As partes serão regularmente intimadas das decisões da Presidência fundamentadas nos incisos anteriores.

Art. 309. Das decisões de que tratam o art. 307 e parágrafo primeiro do artigo 308, cabe a interposição de agravo regimental, no prazo de cinco dias, à Seção especializada competente.”

Por sua vez, o Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro regulamentou a questão por meio da Resolução nº. 3/2009, especificadamente em seu art. 4º:

“Art. 4º - Publicado (s) o (s) acórdão (s) do (s) recurso (s) afetado (s) pelo Tribunal Superior, os recursos sobrestados serão desarquivados e encaminhados à conclusão para os fins do art. 543-B , §§ 2º e 3º , e art. 543-C § 7º , do Código de Processo Civil.

§1º - A DIREC procederá ao acompanhamento semanal dos recursos paradigmas nacionais oriundos dos Tribunais de Justiça de outros Estados.

§2º - Será certificado nos autos dos processos com recursos sobrestados o julgamento e publicação do acórdão relativo ao recurso paradigma afetado, aplicando-se as seguintes regras:

I - negada a existência de repercussão geral, no caso dos recursos extraordinários, os recursos sobrestados serão automaticamente inadmitidos.

II - coincidindo o acórdão recorrido com o julgamento realizado pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça, declarar-se-á prejudicado o recurso extraordinário interposto e negar-se-á seguimento ao recurso especial interposto;

III - divergindo o acórdão recorrido com o julgamento realizado pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça, serão os autos devolvidos ao órgão julgador competente, com cópia do acórdão do recurso

paradigma, para exercício de juízo de retratação, na forma do inciso II do § 7º do art. 543- C do Código de Processo Civil :

a) se mantida a decisão recorrida, em divergência com a orientação do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça, sem quaisquer acréscimos ou fundamentos, os autos serão conclusos ao 3º Vice-Presidente para juízo de admissibilidade do recurso interposto;

b) se reformada a decisão recorrida, adotando a orientação do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça, os autos serão conclusos ao 3º Vice-Presidente, que procederá na forma do inciso I.”

Assim, não é possível dizer que há uma vinculação entre a decisão do STJ em casos repetitivos com aqueles casos que estão sobrestados. Contudo, caso o tribunal *a quo* mantenha a decisão, deve se manifestar acerca dos fundamentos do recurso piloto julgado pelo STJ, conforme decidido na QO nos REsp. nº. 1.148.726/RS, 1.146.696/RS, 1.153.937/RS, 1.154.288/RS, 1.155.480/RS e 1.158.872/RS, de 10/12/2009, Rel. Min. Aldir Passarinho Jr., conforme divulgado no Informativo de Jurisprudência do STJ nº. 419²⁴⁰. Por meio desta Questão de Ordem, a Corte Especial decidiu que o NUPRE,

²⁴⁰ “QO. REPETITIVO. TRIBUNAIS *A QUO*. A Corte Especial, considerando a resistência dos tribunais a quo à nova sistemática dos recursos repetitivos, embora sem ter caráter vinculante, subentendido, contudo, na sua *ratio essendi*, razão pela qual, forçosamente, está a carecer de uma complementação na legislação pertinente, acolheu em questão de ordem as propostas do Min. Aldir Passarinho Junior no sentido de restituir, por decisão de órgão fracionário desta Corte, independentemente de acórdão, decisão unipessoal de Min. Relator ou da Presidência, pelo Nupre, os recursos especiais à corte de origem para que sejam efetivamente apreciadas as apelações ou agravos como de direito, conforme a Lei nº. 11.672/2008 e a Res. nº. 8/2008-STJ. Ocorre, no momento, que os tribunais, sem reexaminar, por tira de julgamento, simplesmente o devolvem. Por isso, enfatizou o Min. Relator que não é possível fazer dessa forma, dispensando-se ementa, relatório e voto, para mandar novamente à Presidência, tendo ainda o advogado que fazer um requerimento para revalidar o recurso especial interposto e enviar ao STJ, o que, contrario sensu, equivale a julgar a mesma coisa com um adicional, frustrando o objetivo da lei do recurso repetitivo, qual seja, sistematização do trabalho do Judiciário. Nesse passo, ponderou que, no caso de interpretação restritiva, preferível que seja lavrado outro acórdão, feito um relatório para rebater objetivamente o que foi decidido nesta Corte, pois não faz sentido a hipótese de os tribunais a quo simplesmente não examinarem e, em apenas três linhas padronizadas, fazerem uma tira de julgamento, devolvendo o problema com a recalcitrância na tese. Assim, propõe, no caso, que quem estiver com um acórdão no gabinete devolva-o; se estiver pautado, devolva pautado sem acórdão; se for por decisão do Min. Relator, por despacho; se estiver no Nupre e se estiver na Presidência, por determinação da Presidência, pelo Nupre. Não se há de entender a mera confirmação automática de uma tese já rejeitada pela Corte nacional *ad quem*, porém, minimamente, é preciso uma nova apreciação fundamentada da matéria, o que implica, na hipótese de ainda se sufragar o entendimento oposto ao já uniformizado pelo STJ, a exposição da argumentação em contrário, rebatendo objetivamente as conclusões aqui firmadas. Com efeito, determinou o Min. Relator que se mande voltar para, efetivamente, ser reexaminado, não bastando o só repetir, deve-se rebater cada argumento do STJ. Outrossim, não cabe, por conseguinte, que uma resolução de tribunal de 2º grau mude o CPC e altere a Lei nº. 11.672/2008. Assim sendo, com a anuência do Min. Relator, ressaltou o Min. Teori Albino Zavascki a importância de sublinhar a inconstitucionalidade da resolução do tribunal, porquanto o art. 543-C do CPC é expresso, no § 8º, que o recurso seja novamente examinado, tendo-se uma nova decisão. No caso, considerou ser inconstitucional porque, pelo art. 93, IX, da CF/1988, todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário devem ser públicos e fundamentadas todas as decisões. Ora, a fundamentação necessariamente tem que haver, e, pela absoluta incompatibilidade com a CF/1988, opinou-se pelo acolhimento da QO nos termos como foi colocada, com a expedição de ofício aos presidentes dos tribunais regionais federais e tribunais de justiça sobre a decisão tomada na presente questão de ordem.” STJ, Corte Especial, QO nos REsp. nº. 1.148.726/RS,

atual NURER (Núcleo de Repercussão Geral e de Recursos Repetitivos), ao verificar que não houve retratação do tribunal de origem, deve devolver o recurso ao tribunal para que este fundamente a sua decisão de manter o entendimento contrário ao que foi estabelecido pelo STJ no julgamento do caso piloto. Ou seja, para que o tribunal de origem mantenha decisão contrária à definida pelo Superior, deve fazê-lo fundamentadamente, somente assim o recurso irá subir ao STJ.

O que se percebe é que não há uma vinculação expressa da decisão do STJ, contudo o dever do tribunal de origem de explicitar o motivo pelo qual mantém decisão contrária ao entendimento do STJ faz com que se possa realizar o *distinguishing* do caso concreto ou ainda que o tribunal exponha fundamentadamente a razão de não ter seguido a orientação do STJ. Na prática, é quase uma vinculação expressa da decisão, pois caso o tribunal de origem fundamente contrariamente ao decidido pelo STJ e o Recurso Especial suba para apreciação da Corte Superior, poderá ser aplicada a decisão pelo Presidente do STJ antes mesmo da distribuição para qualquer Ministro, nos termos da Resolução nº. 17 de 04 de setembro de 2013²⁴¹.

3.9 Cabimento de reclamação em face de decisão contrária à tese estabelecida no representativo da controvérsia

A reclamação constitucional para o STJ é prevista na Constituição Federal, art. 105, inc. I, alínea *f*, para a preservação da sua competência e para a garantia da autoridade de suas decisões²⁴². Dessa forma, Luiz Guilherme Marinoni entende que quando o tribunal de origem não faz a distinção de que o caso tratado se diferencia do

REsp. nº. 1.146.696/RS, REsp. nº. 1.153.937/RS, REsp. nº. 1.154.288/RS, REsp. nº. 1.155.480/RS e REsp. nº. 1.158.872/RS, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, j. em 10/12/2009.

²⁴¹ Resolução nº. 17, STJ. Art. 1º Compete ao presidente do Tribunal, antes da distribuição dos feitos aos ministros: I – negar seguimento ou provimento a agravos em recurso especial, a recursos especiais e a outros feitos que sejam: (...) b) contrários a matéria sumulada, julgada em recurso representativo de controvérsia ou consolidada por jurisprudência pacificada pelo Tribunal; II – dar provimento a recursos interpostos contra decisões contrárias a matéria julgada em recurso representativo de controvérsia ou consolidada por jurisprudência já pacificada pelo Tribunal; (...)”.

²⁴² Ricardo de Barros Leonel afirma que “(...) tanto de forma direta, como de forma indireta, a reclamação constitucional revela-se como importante mecanismo de fortalecimento do papel reservado ao STF e ao STJ, fazendo-o através da preservação das respectivas competências para a emissão da palavra final das matérias que lhes são atribuídas, bem como assegurando a eficácia e a autoridade dos respectivos julgados, e assim fortalecendo o valor de suas posições, consubstanciadas em precedentes dessas Cortes”. LEONEL, Ricardo de Barros. **Reclamação constitucional**. São Paulo: RT, 2012, p. 107.

recurso piloto decidido pelo STJ é caso de cabimento de reclamação constitucional para o STJ, pois “[c]aso o tribunal ordinário, sem distinguir o caso, se negue a se retratar, há violação à autoridade do precedente firmado em sede de recurso repetitivo”²⁴³.

Isso porque, segundo Marinoni, “se os processos estão suspensos no aguardo da decisão a ser proferida no repetitivo, a não observância dessa decisão pelo tribunal constitui *afirmação de negação da autoridade* – portanto expressa afronta – da Suprema Corte, evidente *desrespeito ao sistema judicial* e lamentável *desconsideração da confiança depositada pelos cidadãos no Poder Judiciário*”²⁴⁴.

Recentemente, o STF decidiu nos embargos de declaração no Recurso Extraordinário nº. 571.572/BA, que por ter sido o STJ incumbido pela Constituição Federal de uniformizar a interpretação da legislação infraconstitucional, embora seja inadmissível a interposição de recurso especial contra as decisões proferidas pelas turmas recursais dos juizados especiais, “o cabimento, em caráter excepcional, da reclamação prevista no art. 105, I, *f*, da Constituição Federal, para fazer prevalecer, até a criação da turma de uniformização dos juizados especiais estaduais, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça na interpretação da legislação infraconstitucional”²⁴⁵.

Assim, o STJ editou a Resolução nº. 12 de 14 de dezembro de 2009, especificando que: “Art. 1º. As reclamações destinadas a dirimir divergência entre acórdão prolatado por turma recursal estadual e a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, suas súmulas ou orientações decorrentes do julgamento de recursos especiais processados na forma do art. 543-C do Código de Processo Civil serão oferecidas no prazo de quinze dias, contados da ciência, pela parte, da decisão impugnada, independentemente de preparo”. Frise-se que a Resolução nº. 12/2009 do STJ determina que o prazo para a utilização da reclamação constitucional é de quinze dias contados a partir da ciência, pela parte, da decisão impugnada²⁴⁶.

²⁴³ MARINONI, Luiz Guilherme. **O STJ enquanto corte de precedentes**. São Paulo: RT, 2013, p. 218.

²⁴⁴ Ibidem, p. 244.

²⁴⁵ STF, Pleno, EDcl no RE nº. 571.572/BA, Rel. Min. Ellen Gracie, julgado em 26/08/2009, DJe 26/11/2009.

²⁴⁶ Ricardo de Barros Leonel critica o estabelecimento do prazo pela Resolução nº. 12/2009, do STJ, para a utilização da reclamação constitucional, pois “(...) o prazo para sua utilização deveria ser fixado em lei por significar, em certa perspectiva, delimitação ao uso desse remédio constitucional. Nessa medida, o prazo estabelecido em Resolução é, no mínimo, de duvidosa constitucionalidade. A especificação do prazo não significa, nesse caso, simples regulação do procedimento, tendo inevitavelmente repercussões no próprio

Segundo matéria especial divulgada no site do STJ, o maior número de reclamações constitucionais perante o STJ desaguam na Segunda Seção, que tem a competência interna de decidir os casos originados nos juizados especiais estaduais²⁴⁷. Isso ficou bem nítido após o julgamento do recurso especial repetitivo sobre a cobrança de TAC e TEC, momento em que foram admitidas quinze reclamações em face de decisões provenientes do Conselho Recursal dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais do Rio de Janeiro, do Juizado Especial Cível do Paraná; do Colégio Recursal dos Juizados Especiais do Espírito Santo, e do Colégio Recursal da 31ª Circunscrição Judiciária de Marília/SP²⁴⁸. A Relatora dos casos, Ministra Isabel Galotti, admitiu as referidas reclamações em razão da manifesta divergência em relação à jurisprudência consolidada do STJ, nos termos do art. 1º, da Resolução nº. 12/2009, do STJ, concedendo liminar para o fim de suspender os acórdãos reclamados até o julgamento das Reclamações²⁴⁹.

O que se percebe é que o STJ está diante de um paradoxo, conforme bem explicado por Ricardo de Barros Leonel²⁵⁰. Isso porque ao mesmo tempo em que pode aumentar a eficácia de sua jurisprudência, o que em tese diminuiria o número de recursos a

exercício do remédio constitucional. Isso sinaliza para a regulação do processo, não só do procedimento, a exigir disciplina por parte do legislador federal (art. 22, I, da CR)”. Op. Cit., p. 128. Entretanto, o STJ já decidiu que: “1. Conforme pacífica jurisprudência desta Corte Superior, para se verificar a tempestividade da reclamação, mostra-se imprescindível que a parte junte a certidão de publicação do acórdão proferido pela turma recursal estadual, situação não ocorrida na espécie, mesmo após a interposição do presente agravo regimental, circunstância que inviabiliza o processamento do feito. (...)” STJ, 3ª Seção, AgRg na Rcl 7.281/AM, Rel. Ministro Marco Aurélio Bellizze, julgado em 11/09/2013, DJe 18/09/2013.

²⁴⁷ SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. Coordenadoria de Editoria e Imprensa. **Excesso de reclamações ameaça conquistas da Justiça especial estadual.** Disponível em: http://www.stj.jus.br/portal_stj/publicacao/engine.wsp?tmp.area=398&tmp.texto=103824. Acesso em 18/06/2013.

²⁴⁸ SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. Coordenadoria de Editoria e Imprensa. **Novas reclamações sobre cobrança de tarifas bancárias são admitidas.** Disponível em: http://www.stj.jus.br/portal_stj/publicacao/engine.wsp?tmp.area=398&tmp.texto=112089. Acesso em 15/11/2013. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. Coordenadoria de Editoria e Imprensa. **STJ admite novas reclamações sobre cobrança de tarifas bancárias.** Disponível em: http://www.stj.gov.br/portal_stj/publicacao/engine.wsp?tmp.area=398&tmp.texto=112209. Acesso em 20/11/2013.

²⁴⁹ STJ, Resolução nº. 12/2009. “Art. 2º. Admitida a reclamação, o relator: I – poderá, de ofício ou a requerimento da parte, presentes a plausibilidade do direito invocado e o fundado receio de dano de difícil reparação, deferir medida liminar para suspender a tramitação dos processos nos quais tenha sido estabelecida a mesma controvérsia, oficiando aos presidentes dos tribunais de justiça e aos corregedores-gerais de justiça de cada estado membro e do Distrito Federal e Territórios, a fim de que comuniquem às turmas recursais a suspensão; II – oficiará ao presidente do Tribunal de Justiça e ao corregedor-geral de Justiça do estado ou do Distrito Federal e ao presidente da turma recursal prolatora do acórdão reclamado, comunicando o processamento da reclamação e solicitando informações; III – ordenará a publicação de edital no Diário da Justiça, com destaque no noticiário do STJ na internet, para dar ciência aos interessados sobre a instauração da reclamação, a fim de que se manifestem, querendo, no prazo de trinta dias”.

²⁵⁰ LEONEL, Ricardo de Barros. Op. Cit., p. 281 e ss.

serem julgados por aquele tribunal, também corre o risco de ter que julgar uma enxurrada de reclamações constitucionais para preservar a sua competência e assegurar a autoridade de suas decisões²⁵¹. E isso se aplica também ao recurso especial repetitivo, pois a admissão de reclamação constitucional em face de decisões de tribunais inferiores que não acompanham o entendimento do STJ definido em Recurso Especial julgado nos moldes do art. 543-C, do CPC, certamente iria criar uma avalanche de reclamações constitucionais, assim como aconteceu no caso do TAC e da TEC, acima referido.

3.10 Conclusões parciais

A técnica dos recursos especiais repetitivos, adotada no art. 543-C, CPC, pode ser concebida como uma tutela recursal coletiva, com algumas peculiaridades, tais como: a identificação de processos repetitivos que são representativos da controvérsia – sendo diferente, então, da aferição da representatividade adequada da tutela coletiva tradicional; possibilidade de sobrestamento dos demais recursos especiais repetitivos; possibilidade de solicitação de informações dos Tribunais de Justiça ou Tribunais Regionais Federais; possibilidade de admissão de manifestação de pessoas, órgãos ou entidades com interesse na controvérsia (*amici curiae*). Pode-se inferir, também, que o próprio Superior Tribunal de Justiça está se adaptando ao regime de processamento e de formação de decisões em recursos especiais repetitivos.

²⁵¹ Tentando compatibilizar os dois institutos o STJ decidiu que em face da decisão do tribunal local, caberia agravo interno quanto às questões decididas em recurso especial repetitivo e o agravo do Art. 544, do CPC, em face das matérias não decididas pelo recurso piloto: “1. A Corte Especial, no julgamento da Questão de Ordem no Ag 1.154.599/SP, entendeu ser incabível Reclamação ou Agravo contra decisão que nega seguimento a Recurso Especial com fundamento no art. 543-C, § 7º, I, do CPC. 2. A agravante afirma que o Recurso Especial contém capítulos autônomos, versando questões não solucionadas pelo Superior Tribunal de Justiça em recurso repetitivo. 3. *In casu*, para compatibilizar a orientação do STJ com a situação concreta, os capítulos distintos comportariam o seguinte tratamento: a) a parcela relativa à aplicação do art. 543-C, § 7º, I, do CPC mereceria impugnação mediante Agravo Regimental endereçado ao Tribunal *a quo*; b) quanto aos demais fundamentos, referentes a matéria não solucionada em recurso repetitivo, caberia o Agravo do art. 544 do CPC, dirigido ao STJ. 4. Agravo Regimental não provido.” STJ, 1ª Seção, AgRg na Rcl 9.404/RJ, Rel. Ministro Herman Benjamin, j. em 14/08/2013, DJe 11/09/2013.

4 ANÁLISE CRÍTICA DO JULGAMENTO POR AMOSTRAGEM

4.1 Considerações gerais – a sensação de insegurança e incerteza diante da eficácia pan-processual do julgamento paradigma: sinais de alerta dos Ministros do STJ

Até o presente momento, segundo o *site* do STJ²⁵², foram julgados 573 temas afetados pelo julgamento por amostragem. O STJ está se adaptando ao regime de processamento e formação de decisões em recursos especiais repetitivos. Imposto de renda, contribuição previdenciária, execução tributária, restrição ao CNPJ, desapropriações, execução fiscal, prescrição de tarifa de água e esgoto, ICMS, PIS, Sistema Financeiro de Habitação, abusividade de cláusulas contratuais em contratos bancários, possibilidade de sequestro de valores do Estado para cumprimento de decisão judicial para fornecimento de medicamentos, configuração de crime hediondo de estupro e atentado violento ao pudor praticados antes da Lei nº. 12.015/2009, termo final da *abolitio criminis* temporária relativa ao crime de posse de arma de fogo de uso permitido com numeração raspada, suprimida ou adulterada, progressão de regime no tráfico de drogas, todos esses foram temas julgados por meio do recurso especial repetitivo. As matérias são diversas e de extremo interesse para toda a população brasileira, por afetar a todos os cidadãos direta ou indiretamente.

Não obstante, segundo divulgado pela imprensa²⁵³, durante a sessão de julgamento da 1ª Turma do STJ no dia 03 de setembro de 2013, o Min. Ari Pargendler declarou: “*Tenho medo dos recursos especiais repetitivos*”. O Ministro Pargendler revelou: “*Nunca levei nenhum caso repetitivo para a 1ª Seção*”. Por fim, registrou o seu entendimento: “*Acho que muitas vezes eles [os recursos especiais repetitivos] perpetuam situações que não são boas para o direito*”.

²⁵² Disponível em: <http://www.stj.jus.br/webstj/Processo/Repetitivo/relatorio2.asp>. Acesso em 07/12/2013.

²⁵³ Todas as falas atribuídas aos Ministros foram retiradas da coluna “Fio da Meada”, comandada por Saul Tourinho. O texto está disponível em: VALOR ECONÔMICO. ‘Tenho medo dos recursos especiais repetitivos!’, diz Napoleão Maia, no STJ. Disponível em <http://www.valor.com.br/legislacao/fio-da-meada/3258532/%E2%80%9Ctenho-medo-dos-recursos-repetitivos%E2%80%9D-diz-napoleao-maia-no-stj>. Acesso em 21/09/2013.

Segundo noticiou-se²⁵⁴, na sequência da sessão, o Min. Napoleão Nunes Maia, presidente da 1ª Turma do STJ, teria dito que: “*A nossa paixão pelos recursos repetitivos está nos tornando irracionais. Toda paixão tira a razão*”. Segundo o Ministro: “*as decisões tomadas pela sistemática dos recursos repetitivos não nos dá o melhor*”. Na mesma sessão, o Min. Napoleão Maia também teria dito: “*mudar o precedente é um tsunami*”: “*São irreversíveis as decisões em recurso repetitivo. São mais veementes do que as súmulas*”. Para o Ministro, “*não é possível saber como vamos para o futuro com os repetitivos*”.

O risco de atropelamento da racionalidade pela paixão ao recurso especial repetitivo; a insegurança decorrente da possibilidade de se perpetuar situações que não são boas para o direito; a percepção de que a sistemática dos recursos especiais repetitivos não proporciona a tomada de decisões melhores; a irreversibilidade das decisões em recursos repetitivos; a constatação de que as decisões em recurso especial repetitivo são mais veementes quando comparadas às súmulas; todas essas manifestações são sinais de alerta no sentido de que a técnica de gerenciamento de demandas repetitivas consistente no recurso especial repetitivo gera incerteza em relação ao futuro.

Essa incerteza restou declarada expressamente pelo Min. Napoleão Nunes Maia que afirmou: “*Bauman, em seu livro, não falou dos recursos repetitivos, mas poderia*”, referindo-se à obra do sociólogo Zygmunt Bauman, *Medo Líquido*²⁵⁵. O ponto que serviu para o alerta do Min. Napoleão Nunes Maia consiste na compreensão de que o julgamento por amostragem “*gera um efeito cascata. Não sobe mais nada*”. Na conclusão de sua fala, teria dito: “*Eu também tenho medo dos repetitivos!*”.

Essa sensação de insegurança e de incerteza poderia explicar o fato de que uma semana depois, no dia 11/09/2013, a 1ª Seção do STJ decidiu, por unanimidade, subtrair o REsp. nº. 1.235.228/SE do regime do art. 543-C do Código de Processo Civil. Nesse recurso especial, os Ministros definiriam questão referente ao direito à reincorporação da gratificação de horas extras. A maioria formada (5x4) mudaria a jurisprudência do STJ. Na iminência da proclamação do resultado, o Min. Napoleão Nunes

²⁵⁴ VALOR ECONÔMICO. ‘Tenho medo dos recursos especiais repetitivos!’, diz Napoleão Maia, no STJ. Disponível em <http://www.valor.com.br/legislacao/fio-da-meada/3258532/%E2%80%9Ctenho-medo-dos-recursos-repetitivos%E2%80%9D-diz-napoleao-maia-no-stj>. Acesso em 21/09/2013.

²⁵⁵ BAUMAN, Zygmunt. **Medo líquido**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Ed., 2008.

Maia pediu a palavra: “*Presidente, acho que os recursos repetitivos deveriam confirmar uma jurisprudência, não desafiá-la. Além disso, não temos uma maioria confortável ou folgada*”²⁵⁶. Acolhendo a ponderação do Min. Napoleão Nunes Maia, a Seção, por unanimidade, decidiu subtrair o recurso do regime do art. 543-C do Código de Processo Civil²⁵⁷.

Essa cautela em relação ao recurso especial repetitivo contrasta com orientações anteriormente adotadas pelo Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido, considere-se o que foi exposto no capítulo anterior acerca das decisões de Ministros do STJ em recursos especiais repetitivos determinando o sobrestamento das demais ações em outros graus de jurisdição. A título de exemplo, veja-se a decisão monocrática da Ministra Isabel Gallotti no julgamento do REsp. repetitivo nº. 1.251.331/RS, do dia 23/05/2013, que determinou a suspensão de todas as demandas no país que versassem sobre tarifas de abertura de crédito (TAC) e de emissão de carnês (TEC) até que a 2ª Seção do STJ decidisse o assunto. Outras medidas dessa natureza já haviam sido tomadas em casos que aguardavam julgamento de recurso repetitivo e que tinham potencial de atingir milhares de processos judiciais. Essas decisões exploram toda a potencialidade oferecida pela técnica de julgamento de recursos por amostragem no sentido da racionalização da tutela jurisdicional no gerenciamento da resolução de demandas repetitivas.

Desse cenário, podemos constatar que a técnica de julgamento de recursos especiais repetitivos é medida de extrema relevância para a sociedade brasileira, podendo-se afirmar que: (i) é aplicada no julgamento de recursos especiais que versam eminentemente sobre questões de interesse público; (ii) há uma forte utilização do instituto pelo STJ; (iii) há um paradoxo no próprio STJ, porque propõe o comedimento da utilização do REsp. repetitivo ao mesmo tempo em que amplia a sua aplicação.

²⁵⁶ VALOR ECONÔMICO. “Ministro Napoleão Maia emplaca contenção aos recursos repetitivos”. Disponível em <http://www.valor.com.br/legislacao/fio-da-meada/3266878/ministro-napoleao-maia-emplaca-contencao-aos-recursos-repetitivos>. Acesso em 21/09/2013.

²⁵⁷ O acórdão restou assim ementado: “ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. FUNASA. NOVA TABELA DE VENCIMENTOS. EXCLUSÃO DA VERBA RELATIVA A HORAS EXTRAS SEM DECESSO DE REMUNERAÇÃO. Servidores que, admitidos pelo regime da Consolidação das Leis do Trabalho, recebiam gratificação paga a título de horas extras e que continuaram a recebê-la mesmo depois de migrarem para o Regime Único dos Servidores Públicos Federais. O regime estatutário pode ser alterado, assegurado evidentemente o respeito à irredutibilidade de vencimentos que constitui garantia constitucional. Nova tabela de vencimentos, em que a gratificação paga a título de horas extras foi absorvida sem decesso de remuneração; legalidade. Recurso especial conhecido, mas desprovido.” STJ, 1ª Seção, REsp. nº. 1.235.228/SE, Rel. Ministra Diva Malerbi (Desembargadora Convocada TRF 3ª Região), Rel. p/ Acórdão Ministro Ari Pargendler, julgado em 11/09/2013, DJe 11/11/2013.

A análise da construção do julgamento por amostragem, conforme foi relatado no capítulo terceiro e nos casos citados acima, revelam a necessidade de uma compreensão crítica do REsp. repetitivo enquanto técnica por amostragem, já que essa sensação de incerteza revela déficits do julgamento por amostragem que devem ser superados.

Assim, no presente capítulo se pretende fazer uma abordagem crítica do recurso especial repetitivo enquanto espécie de julgamento por amostragem para contribuir na construção desse modelo de julgamento em três perspectivas distintas. A primeira perspectiva será a institucional, em cujos limites o REsp. repetitivo será analisado enquanto modelo de gerenciamento de resolução de demandas repetitivas e de instrumento adequado para a construção da identidade do STJ. A segunda perspectiva será a ser analisada será a procedimental, na qual será analisada a questão da participação dos destinatários no processo decisório do recurso paradigma. Por sua vez, a terceira perspectiva adotada consistirá na eficácia, em cujos limites o recurso especial repetitivo será analisado como instrumento adequado para a contenção da “cultura da litigância”. Por fim, serão tratadas mudanças pontuais e as perspectivas do recurso especial repetitivo diante do texto apresentado no Projeto do novo CPC, considerando a proposta de ênfase ao precedente judicial para realização da função dos tribunais superiores.

4.2 Análise crítica da construção da técnica de julgamento por amostragem

O medo, conforme o descreve Bauman, é “o nome que damos a nossa incerteza: nossa ignorância da ameaça e do que deve ser feito – do que pode e do que não pode – para fazê-la parar ou enfrentá-la, se cessá-la estiver além do nosso alcance”²⁵⁸. O medo expressado pelos Ministros no julgamento de determinado recurso especial repetitivo, conforme analisado no começo deste capítulo, pode ser descrito como incerteza quanto à técnica do repetitivo.

Essa incerteza, num primeiro momento, recai sobre quando se deve afetar um processo à técnica do art. 543-C, ou seja, quando se pode julgar um recurso especial pela técnica dos recursos especiais repetitivos. A questão é saber se a questão repetitiva

²⁵⁸ BAUMAN, Zygmunt. Op. Cit., p. 08.

deve ser afetada pelo recurso especial repetitivo: *a)* quando a jurisprudência já está assentada sobre determinada matéria; *b)* quando do julgamento pela primeira vez do tema pelo STJ; ou *c)* em casos em que o tribunal está para mudar a jurisprudência.

Em um segundo momento, essa incerteza seria quanto ao que acontece após o julgamento do recurso representativo da controvérsia. Assim, verifica-se que o que foi definido pelo Ministro Napoleão Nunes Maia como um efeito cascata do recurso especial repetitivo pode ser verificado quanto à vinculação e quanto à eficácia do precedente judicial editado. Justamente por isso, não haveria mais casos em que o STJ seria instado a se manifestar, porque o precedente criado é aplicado tanto pelos tribunais de apelação quanto pelos órgãos do primeiro grau de jurisdição. Apesar de não haver uma vinculação expressa como aquela que se encontra no texto constitucional que define as súmulas vinculantes do STF, o certo é que o precedente judicial editado no julgamento por amostragem pelo STJ tem uma eficácia muito maior do que o precedente firmado em casos singulares.

Note-se que, conforme exposto no capítulo anterior, a criação do recurso especial repetitivo teve grande influência do art. 543-B, do CPC, o qual veio a regulamentar o requisito da repercussão geral do recurso extraordinário, inserido na Constituição Federal como requisito de admissibilidade do recurso extraordinário dirigido ao Supremo Tribunal Federal. Apesar dessa influência, o especial repetitivo não veio com a mesma estrutura normativa dada à repercussão geral, tendo em vista que esta foi inserida como requisito para a admissibilidade do recurso para o STF, por meio de Emenda Constitucional.

De um lado, a EC 45/2004 “tornou o STF supremo”, nos termos definidos por Oscar Vilhena Vieira, conforme já descrito no terceiro capítulo deste trabalho. Assim, a adoção da súmula vinculante e do requisito de admissibilidade da repercussão geral foi de vital importância para reforçar o papel institucional exercido pelo Supremo Tribunal Federal, pois deram instrumentos com potencial enorme para que o Tribunal pudesse cumprir com suas funções constitucionais. Frise-se que segundo o Prof. Oscar Vilhena Vieira,

“Criado há mais de um século (1891), o Supremo Tribunal Federal sempre teve uma enorme dificuldade em impor suas decisões, tomadas no âmbito do controle difuso de constitucionalidade, sobre as instâncias judiciais inferiores. A falta de uma doutrina como a do *stare decisis* do *common law*, que vinculasse

os demais membros do Poder Judiciário às decisões do Supremo, gerou uma persistente fragilidade de nossa Corte Suprema”²⁵⁹.

Mas de outro lado, a EC 45/2004 não previu uma mudança igualmente relevante para que as decisões do STJ fossem cumpridas pelos demais entes da Administração Pública e das instâncias judiciais inferiores. É importante ressaltar que o STJ pedia mudanças nesses moldes, conforme se verifica em publicação no site do Tribunal em 03/11/2000. Ali se constata que o STJ pedia a adoção do requisito da repercussão geral e da súmula vinculante²⁶⁰ para o recurso especial. Ao Superior Tribunal de Justiça, além das reformas processuais e pontuais que tentaram dar maior valor à jurisprudência dos Tribunais Superiores em geral, foi disponibilizada a técnica do recurso especial repetitivo, através de texto normativo infraconstitucional; no caso, apenas um artigo no Código de Processo Civil, o art. 543-C.

Dessa forma, além de herdar a crise e a “fragilidade” que o Supremo Tribunal Federal trazia desde a década de 40 do século passado, o STJ também foi surpreendido pelo excessivo número de recursos, conforme descrito no primeiro capítulo. A conjunção desses fatores causou ao STJ a crise de identidade em que se vê mergulhado. No entanto, ao contrário do que ocorreu com o STF, a situação não foi tratada do mesmo modo pela EC nº. 45/2004. Por essa razão, dessa análise já é possível dizer que o recurso especial repetitivo veio com alguns *déficits*. A compreensão desses *déficits* e a sua análise crítica consistem num passo importante no processo de construção do julgamento por amostragem brasileiro.

Na análise dos *déficits* do recurso especial repetitivo constata-se que um deles consiste justamente na inexistência de um filtro constitucionalmente previsto que

²⁵⁹ VIEIRA, Oscar Vilhena. Supremocracia. **Revista Direito GV**, São Paulo, v. 4, nº. 02, 2008, p. 444-445.

²⁶⁰ A publicação teve como título “STJ quer súmula vinculante e repercussão geral” e dizia o seguinte: “A adoção da súmula vinculante e da repercussão geral da questão, dois mecanismos idealizados para a contenção de recursos processuais, é fundamental para garantir a viabilidade da já congestionada pauta de julgamentos do Superior Tribunal de Justiça. Este alerta tem sido transmitido pelos ministros do STJ aos congressistas e também foi um dos pontos altos da participação do presidente do Tribunal, ministro Paulo Costa Leite, na primeira audiência pública realizada pela Comissão de Constituição e Justiça do Senado para a discussão da proposta de reforma do Poder Judiciário. Já votado pela Câmara dos Deputados, o texto da reforma do Judiciário restringiu a utilização dos dois institutos ao Supremo Tribunal Federal (STF) apesar de uma redação anterior prevê-los para o STJ. Espera-se, e contamos com a sensibilidade desta Casa, que tais mecanismos sejam estendidos ao Superior Tribunal de Justiça, afirmou o ministro Paulo Costa Leite durante a audiência promovida pela CCJ. (...)”. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. Coordenadoria de Editoria e Imprensa. **STJ quer súmula vinculante e repercussão geral**. Disponível em: http://www.stj.gov.br/portal_stj/publicacao/engine.wsp?tmp.area=368&tmp.texto=67267. Acesso em 01/12/2013.

permita a seletividade dos casos que serão julgados pelo STJ. Nesse sentido, ao mesmo tempo em que se possibilitou ao STJ um melhor gerenciamento dos recursos múltiplos que lhe são submetidos, deixou-se de lhe outorgar o poder de selecionar os casos em que deve proferir decisão²⁶¹. Nosso legislador ordinário entendeu que apenas um modelo de julgamento por amostragem seria suficiente para resgatar a identidade e possibilitar ao STJ cumprir as funções constitucionalmente estabelecidas. Assim, o recurso especial repetitivo pode ser visto como uma forma de suprir a ausência de um instrumento gerencial de resolução de demandas repetitivas pelo STJ.

A solução consistente no recurso especial repetitivo foi adotada para que houvesse uma drástica redução nos recursos especiais que assolavam aquele tribunal, pois de acordo com o diagnóstico realizado, conforme se depreende das razões elencadas pelo Ministro da Justiça à época, o problema do Tribunal era que ele decidia muitos casos nos quais as matérias eram totalmente repetidas. Isso explica pelo menos em parte as incertezas em torno do recurso especial repetitivo, porque ao STJ foi disponibilizada uma técnica de julgamento por amostragem, que produz decisões com um potencial muito grande, mas não lhe foram disponibilizadas outras técnicas que o afirmassem como Corte Suprema²⁶², isto é: para mais do que julgar o caso concreto, cumprir adequadamente a sua função nomofilática e paradigmática.

Conforme analisado no segundo capítulo deste trabalho, a experiência estrangeira com causas repetitivas revela que o gerenciamento das causas a serem julgadas por esse modelo de julgamento é de grande importância, pois tais técnicas focam o lado gerencial dos tribunais para se lidar com as causas de massa. Assim é que se pode analisar a questão dos recursos especiais repetitivos no STJ por uma dimensão institucional.

Nesta dimensão, o recurso especial repetitivo pode ser classificado como um precedente vertical, ou seja, uma decisão emanada de uma Corte que está no vértice da jurisdição do país, pois é uma Corte Superior em matéria infraconstitucional. Dessa dimensão, primeiramente a questão pode vista pelo aspecto gerencial dos casos julgados

²⁶¹ MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Resolução dos Conflitos e Função judicial no Contemporâneo Estado de Direito**. 1. ed. São Paulo: RT, 2009, p. 620 e ss. ALVIM, Arruda. A alta função jurisdicional do Superior Tribunal de justiça no âmbito do Recurso Especial e a relevância das questões. **STJ 10 anos. Obra comemorativa 1989-1999**. Superior Tribunal de Justiça: Brasília, 1999, p. 41 e ss.

²⁶² TARUFFO, Michele. **Il vertice ambiguo**. Saggi sulla cassazione civile. Bologna: Il Mulino, 1991, p. 157 e ss. MITIDIERO, Daniel. **Cortes superiores e cortes supremas: do controle à interpretação, da jurisprudência ao precedente**. São Paulo: RT, 2013.

pelo STJ. Já num segundo momento, pode ser vista quanto à afirmação de identidade da instituição, conforme se passa a expor.

4.3 O foco no viés gerencial do julgamento do recurso especial repetitivo

De antemão, pode-se afirmar que a afetação pelo Relator do caso do STJ deve ser devidamente fundamentada, até para que a questão repetitiva de direito a ser julgada seja devidamente identificada, assim como os recursos paradigmas. Veja-se que até o mês de junho de 2011, foram canceladas as afetações do processamento repetitivo de 120 recursos especiais, os quais haviam sido anteriormente afetados pelo processamento do art. 543-C. O número de cancelamento se mostra alto, levando-se em conta que até o referido mês, na totalidade, haviam sido afetados 445 Recursos Especiais. Assim, o número de afetações canceladas correspondia a 26,9% do total de recursos afetados em relação ao total de recursos afetados²⁶³.

A desafetação do regime do recurso especial repetitivo é feita por decisão monocrática do Ministro Relator e tem várias causas. Entre elas elencam-se as seguintes: (a) alteração de competência interna do Superior Tribunal de Justiça por meio de Emenda Regimental, no REsp. nº. 1.111.115/PR, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho e no REsp. nº. 1.102.559/PB, Rel. Min. Celso Limongi (Desembargador Convocado do TJ/SP); (b) insurgência especial não cognoscível *prima facie*, no REsp. nº. 1.004.817/MG, Rel. Min. Luiz Fux; (c) exaurimento da controvérsia em outro recurso especial repetitivo, REsp. nº. 1.140.042/SP, Rel. Min. Luiz Fux; (d) envolvimento de legislação específica para a apuração do valor de pensão, REsp. nº. 1.220.601/PE, Rel. Min. Hamilton Carvalhido; entre outras.

O que se pode inferir, mesmo que em um juízo precário e provisório, é que o Superior Tribunal de Justiça está começando a tratar dos casos de recurso especial repetitivo e, por isso mesmo, está lidando com as dificuldades de uma nova racionalização do gerenciamento desse tipo de julgamento, estabelecendo, assim, os parâmetros que serão

²⁶³ Os números foram obtidos na página do Superior Tribunal de Justiça, no *link* “Recursos Repetitivos”. Acesso em 25/07/2011.

utilizados nas afetações, sobrestamentos e julgamentos que levem em consideração a técnica disposta no art. 543-C, CPC²⁶⁴.

As dificuldades no trato do julgamento por amostragem, a que se amolda o recurso especial repetitivo, demonstram que é necessário que haja mais nitidez no modo pelo qual se dá o processamento do repetitivo no próprio Superior, para que se alcance a potencialidade de racionalização dessa técnica processual, como ferramenta gerencial de conflitos de massa²⁶⁵, sem deixar de se respeitar as garantias constitucionais do processo. Na busca da superação das dificuldades encontradas no trato do julgamento por amostragem pelo STJ, considere-se que, além do próprio STJ, o CNJ e os demais tribunais da federação têm editado normas para dar atendimento à racionalização da utilização dos recursos múltiplos. A análise crítica desse esforço envidado pelos órgãos do Poder Judiciário será realizada a seguir.

4.3.1 Atuação do CNJ – Resolução nº. 160/2012

O Conselho Nacional de Justiça (CNJ) foi criado pela EC nº. 45/04 como órgão do Poder Judiciário, competindo-lhe o controle da atuação administrativa e financeira do Poder Judiciário e do cumprimento dos deveres funcionais dos juízes. Assim é que o CNJ tem editado Resoluções de fundamental importância para consecução da política pública judiciária nacional.

Entre os projetos que o CNJ tem realizado e as normativas que tem editado, tem relevância a Resolução nº. 125, de 29 de novembro de 2010, que dispõe sobre a Política Judiciária Nacional de tratamento adequado dos conflitos de interesses no âmbito

²⁶⁴ Sobre o tema do gerenciamento para aprimoramento do sistema de justiça perante o STF, ver: BOCHENEK, Antonio César; DALAZOANA, Vinicius. Supremo Tribunal Federal: Aprimoramento das Funções da Justiça e *Good Governance*. **Revista do Instituto do Direito Brasileiro Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa**, ano 2, nº. 14, 2013. Disponível em http://www.idb-fdul.com/uploaded/files/2013_14_16291_16328.pdf. Acesso em 08/01/2014.

²⁶⁵ Conforme bem acentuado por Paulo Eduardo Alves da Silva, a “(...) filtragem de litígios de massa e as demandas repetitivas pela vinculação jurisprudencial também pressupõem a racionalidade gerencial aqui debatida, na modalidade de ‘gerenciamento do volume de processos judiciais’, tema que, pela amplitude e especificidades, demanda um estudo específico”. ALVES DA SILVA, Paulo Eduardo. **Gerenciamento de processos judiciais**. São Paulo: Saraiva, 2010.

do Poder Judiciário²⁶⁶, que pretende consolidar a forma de atuação do Poder Judiciário com relação a outras formas de resolução de conflitos, que não a adjudicatória.

Também com esse objetivo de consolidar a atuação do Poder Judiciário e considerando a necessidade de uniformização dos procedimentos de gerenciamento dos processos que se encontram sobrestados nos tribunais brasileiros devido à aplicação das regras particulares de julgamento da repercussão geral e dos recursos repetitivos, o CNJ editou a Resolução nº. 160/2012, criando os Núcleos de Repercussão Geral e Recursos Repetitivos (NURER), no âmbito de todos os tribunais da Federação.

A citada Resolução estabeleceu que os Tribunais Superiores, os Tribunais de Justiça e os Tribunais Regionais Federais deveriam organizar, em até 90 (noventa) dias a partir da publicação da Resolução, os núcleos no âmbito de suas estruturas administrativas como unidades permanentes²⁶⁷.

A Resolução nº. 160, do CNJ, foi apresentada pelo Conselheiro Bruno Dantas, o qual, ao comentar a finalidade da referida resolução em sua tese de doutoramento, defendeu que:

“(...) os julgadores que têm a atribuição de selecionar casos representativos de controvérsias precisam, antes de adotar a importante decisão de afetar um recurso-piloto, ser subsidiados, por órgãos dos tribunais que detenham expertise para tanto, reunindo informações sobre os argumentos, contra-argumentos e perspectivas de análise da questão de direito, a fim de que a afetação recaia sobre um recurso-piloto que efetivamente **represente** os demais que permanecerão sobrestados.

Como se observa, o cuidado com a escolha do recurso-piloto e a gestão do acervo sobrestado nos tribunais de origem tem ganhado espaço à medida que as

²⁶⁶ Importante frisar que nos *consideranda* da referida Resolução nº. 125/2010 está disposto que “o direito de acesso à Justiça, previsto no art. 5º, XXXV, da Constituição Federal além da vertente formal perante os órgãos judiciários, implica acesso à ordem jurídica justa”. Sobre o tema, ver WATANABE, Kazuo. Política pública do Poder Judiciário nacional para tratamento adequado dos conflitos de interesses. **Revista de Processo**, nº. 36, p. 381-389, 2011. ZANATTA, Rafael Augusto Ferreira; SOUZA, Michel Roberto Oliveira de. Pacificação e eficiência: o papel da Resolução nº. 125 do Conselho Nacional de Justiça na organização e uniformização das práticas consensuais de resolução de conflitos. SERBENA, Cesar Antonio (Org.). **E-Justiça e Processo Eletrônico**: Anais do 1º Congresso de e-Justiça da UFPR. Curitiba: Juruá, 2012.

²⁶⁷ Segundo o *site* do CNJ, os tribunais que cumpriram o prazo previsto foram os seguintes: STJ, TJ/AP, TJ/BA, TJ/ES, TJ/GO, TJ/MG, TJ/MT, TJ/RJ, TJ/RS, TJSP e TRE/RO. CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Tribunais comunicam criação de núcleos para acompanhar recursos repetitivos**. Disponível em: http://www.cnj.jus.br/index.php?option=com_content&view=article&id=23789:maioria-dos-tribunais-ainda-nao-tem-nucleos-para-acompanhar-recursos-repetitivos&catid=223:cnj&Itemid=583. Acesso em 01/12/2013.

cortes brasileiras se adaptam ao manejo das novas técnicas.”²⁶⁸ (grifos no original)

A Resolução definiu as principais atribuições do NURER, dentre elas: (i) uniformizar o gerenciamento dos processos submetidos à sistemática da repercussão geral e dos recursos repetitivos; (ii) monitorar os recursos dirigidos ao STF ou ao STJ, a fim de identificar controvérsias e subsidiar a seleção, pelo órgão competente, de 1 (um) ou mais recursos representativos da controvérsia; (iii) manter e disponibilizar dados atualizados sobre os recursos sobrestados no Tribunal, identificando o acervo a partir do tema e do recurso paradigma conforme a classificação realizada pelo STF e pelo STJ; (iv) auxiliar os órgãos julgadores na gestão do acervo sobrestado; (v) receber e compilar os dados referentes aos recursos sobrestados nas Turmas e Colégios Recursais e nos Juízos de Execução Fiscal; (vi) elaborar, trimestralmente, relatório quantitativo dos recursos sobrestados no Tribunal.

De fato, o estabelecimento de um núcleo em cada tribunal da Federação incumbido de monitorar os recursos dirigidos ao STF e ao STJ, a fim de identificar controvérsias e subsidiar a seleção de recursos que sejam representativos da controvérsia é medida que amplia a atuação eficaz dos Tribunais Superiores. Ao contrário do que se possa pensar, a adoção de práticas de monitoramento e de uniformização do gerenciamento dos processos que são submetidos às Cortes Superiores dá condições para que a própria Corte que irá julgar o caso analise a questão sob os mais diversos pontos de vista.

E, dessa forma, até mesmo a identificação da questão repetitiva é feita de um modo mais racional, tendo em vista que a questão vem indicada pelos núcleos e pelos presidentes dos tribunais de apelação, que subsidiam os Ministros na identificação da questão repetitiva e também na escolha dos recursos pilotos, que serão julgados pelo Superior.

²⁶⁸ DANTAS, Bruno. Op. Cit., p. 124.

4.3.2 Da produção de relatórios – Necessidade de diagnóstico das causas repetitivas nos Tribunais Superiores

Para se gerenciar adequadamente o julgamento por amostragem é necessário primeiramente fazer um diagnóstico dos casos que potencialmente serão julgados. Além disso, é necessário continuar com esse diagnóstico após o julgamento, para saber se o objetivo do julgamento obteve êxito. Foi diante dessa constatação que o CNJ definiu na Resolução nº. 160/2012 que manterá e divulgará banco de dados com informações referentes aos processos submetidos à técnica de julgamento dos recursos repetitivos, tanto no âmbito do STJ quanto do STF, publicando relatório anual²⁶⁹.

O primeiro relatório anual ainda não foi publicado pelo CNJ, contudo, espera-se que esse relatório dê condições para que os estudiosos da área realizem pesquisas empíricas a fim de diagnosticar quais são os gargalos, além de se realizar acompanhamento para que sejam definidas eventuais mudanças legislativas ou até constitucionais. Dessa forma, poderá se verificar em termos numéricos qual o verdadeiro significado da crise que o STJ vem passando. De outro modo, poderá ser verificado especificadamente o que a técnica do recurso especial repetitivo tem contribuído para a diminuição do número de recursos julgados por aquele Tribunal.

A Resolução também definiu que os Núcleos devem elaborar, trimestralmente, relatório quantitativo dos recursos sobrestados nos respectivos Tribunais, bem como daqueles sobrestados nas Turmas e Colégios Recursais e nos Juízos de Execução Fiscal, o qual deverá conter a respectiva vinculação aos temas e recursos paradigmas no STF e no STJ. Dessa forma, ao se padronizar os relatórios e os temas perante os Tribunais Superiores também se está dando condições para que o CNJ e os Tribunais Superiores verifiquem quais são as matérias que têm mais recursos sobrestados e quais matérias têm maior impacto para a população em geral, dados que são fundamentais para a gestão dos processos nos tribunais.

²⁶⁹ CNJ. Resolução nº. 160/2012. “Art. 4º O Conselho Nacional de Justiça manterá e divulgará banco de dados com informações referentes aos processos submetidos à técnica de julgamento dos recursos repetitivos, do qual conste no mínimo: I – os temas já decididos e os pendentes de decisão, informando-se os recursos paradigmas; II – o tempo de sobrestamento dos recursos, classificados por tema, por nome da parte comum e por Tribuna; III – o tempo decorrido entre a decisão do recurso paradigmático e a aplicação da tese pelos Tribunais. Parágrafo único. Será publicado anualmente relatório com a síntese estruturada das informações referidas neste artigo.”

Assim, apenas a título de exemplo, ao se analisar o 1º Relatório Trimestral elaborado pelo NURER do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná²⁷⁰ (TJ/PR), referente aos meses de Junho, Julho e Agosto de 2013, constata-se que dos 13.622 recursos especiais que se encontram sobrestados naquele tribunal, 4.603 versam sobre diferenças de correção monetária de valores depositados em cadernetas de poupança, decorrentes de planos econômicos e por isso aguardam o julgamento dos REsp. nº. 1.107.201/DF e 1.147.595/RS (temas nº. 329 e 330 do STJ). Outros 3.070 casos aguardavam o julgamento dos REsp. nº. 1.291.736/PR e 1.293.605/PR (temas nº. 611 e 612), pois tratavam da possibilidade de fixação de honorários advocatícios em execução provisória (cumprimento de sentença).

Já outra parte relevante dos recursos sobrestados no TJ/PR, 1.027 casos sobrestados, estão aguardando o julgamento do REsp. repetitivo nº. 1.114.398/PR (ordem de inclusão 516; temas 436-441), pois discutem questões referentes à responsabilidade da Petrobrás com relação ao vazamento de óleo combustível acontecido nas baías de Antonina e Paranaguá e têm como questões controvertidas: (i) ilegitimidade ativa *ad causam*; (ii) cerceamento de defesa; (iii) caracterização do evento como caso fortuito ou força maior; (iv) inexistência de dano moral; (v) termo inicial da incidência dos juros moratórios para a reparação a título de danos morais; e (vi) distribuição do ônus da sucumbência de forma recíproca. Disso extrai-se que em torno de 63% dos casos sobrestados apenas no Tribunal de Justiça do Paraná se referem tão-somente a três temas.

Já o relatório divulgado pelo Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina²⁷¹ (TJ/SC), com dados atualizados até 31/10/2013, revela que dos 9.183 recursos que se encontram sobrestados naquele tribunal, 2.252 referem-se ao tema nº. 650 dos recursos especiais repetitivos, sobre a legitimidade passiva da Brasil Telecom S/A para responder pelas ações não subscritas da empresa Telecomunicações Santa Catarina (Telesc), cujo representativo da controvérsia é o REsp. nº. 1.322.624/SC.

²⁷⁰ TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO PARANÁ. NURER. **Relatório Trimestral de Recursos Especiais Repetitivos Sobrestados por *Leading Case***. Período de referência: Junho, Julho e Agosto/2013. Disponível em: <http://www.tjpr.jus.br/boletim-informativo-nurer>. Acesso em 01/12/2013.

²⁷¹ TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SANTA CATARINA. NURER. **Relatório dos Recursos Especiais repetitivos sobrestados com dados atualizados até 31/10/2013**. Disponível em <http://www.tj.sc.gov.br/institucional/nurer/CONTROLE%20ACERVO%20SOBRESTADOS%20-%20RECURSOS%20REPETITIVOS.pdf>. Acesso em 11/12/2013.

Outros 1.895 recursos sobrestados aguardavam o julgamento do REsp. nº. 1.301.989/RS, que discute o tema nº. 830, sobre (i) legitimidade ativa do cessionário para o ajuizamento de ação de complementação de ações; (ii) critério para a conversão das ações em perdas e danos; e (iii) termo *a quo* da correção monetária sobre os dividendos. Por fim, 1.842 recursos sobrestados estão aguardando o julgamento do tema nº. 329, cujos recursos paradigmas são os REsp. nº. 1.107.201/DF e nº. 1.147.595/RS, que versam sobre diferenças de correção monetária de valores depositados em cadernetas de poupança, decorrentes de planos econômicos, conforme mencionado anteriormente. Ou seja, de forma semelhante ao TJ/PR, no TJ/SC em torno de 65% dos recursos sobrestados aguardam o julgamento de três temas pelo STJ.

Por sua vez, o relatório do NURER do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo²⁷² (TJ/SP) referente ao terceiro trimestre de 2013, atualizado até 21/10/2013, indica que naquele Tribunal há 77.075 recursos suspensos e/ou sobrestados, sendo que desses 46.651 estão suspensos e 30.424 estão sobrestados, todos aguardando decisão do STJ em recursos repetitivos. Da lista encaminhada pelo TJ/SP ao CNJ com os dados do terceiro trimestre de 2013, podemos elencar os dez temas com maior número de recursos suspensos e/ou sobrestados, conforme a tabela a seguir:

TEMA	RESP. PARADIGMA	DESCRIÇÃO	Nº. DE RECURSOS SUSPENSOS	Nº. DE RECURSOS SOBRESTADOS
329	1.107.201/DF	Diferenças de correção monetária de valores depositados em cadernetas de poupança, decorrentes de planos econômicos.	32.012	4
772	1.251.331/RS	Discussão acerca da possibilidade de cobranças das taxas/tarifas administrativas para abertura de crédito e de emissão de carnê e de pagamento parcelado do Imposto sobre Operações Financeiras (IOF).	6.282	0
279	973.827/RS	Possibilidade ou não de capitalização de juros mensais em contratos bancários, especialmente após a entrada em vigor do art.5º da Medida Provisória nº.2170-36/2001.	1.933	0

²⁷² Todos os relatórios estão disponíveis no site do TJ/SP: <http://www.tjsp.jus.br/Institucional/Nurer/Estatistica.aspx>. Acesso em: 12/12/2013.

573	1.205.946/SP	Possibilidade de aplicação imediata da Lei 11.960/09, que veio alterar o critério de cálculo dos juros moratórios devidos pela Fazenda Pública previsto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, às ações ajuizadas antes de sua vigência.	5	6.840
37	1.062.336/RS	Indenização por danos morais decorrente de inscrição do nome do devedor nos cadastros de restrição ao crédito com ausência de comunicação prévia, em especial nos casos onde o devedor já possuía outras inscrições nos cadastros de devedores.	0	6.032
246	1.127.954/DF	Direito Penal. Corrupção de menor. Crime formal. Desnecessidade de demonstração de efetiva corrupção penal do menor.	0	5.378
11	1.101.726/SP	Servidor Público Municipal. Conversão de vencimentos/proventos, recebidos em reais, para o equivalente em URV. Aplicabilidade da Lei Federal nº. 8.880/94.	0	2.428
18	1.101.727/PR	Previdenciário. Processual Civil. Fazenda Pública. INSS. Custas e despesas processuais na Justiça Estadual. Art. 1º A da Lei 9.494/97. Art. 27 do CPC. Reexame Necessário. § 2º do art. 475 do CPC.	0	2.199
80	1.069.810/RS	Fornecimento de medicamento necessário ao tratamento de saúde, sob pena de bloqueio ou sequestro de verbas do Estado a serem depositadas em conta corrente.	0	1.003
521	1.201.993/SP	Prescrição para o redirecionamento da Execução Fiscal, no prazo de cinco anos, contados da citação da pessoa jurídica.	0	887

Tabela 02 - Dez temas com maior número de recursos suspensos e/ou sobrestados no TJ/SP aguardando julgamentos do art. 543-C, do CPC – Fonte: TJ/SP

Dessa lista, verifica-se que os dez temas com maior número de recursos sobrestados e/ou suspensos representam em torno de 84% do total de recursos paralisados

naquele Tribunal. Ou seja, dos 77.075 recursos parados no TJ/SP aguardando decisão do STJ, 65.003 se referem a apenas dez temas.

Outro dado que é importante ressaltar é que dos 30.424 recursos sobrestados no TJ/SP, 13.690 estão sobrestados nos Colégios Recursais. Da mesma forma, dos 46.651 processos suspensos, 6.503 deles também estão nos Colégios Recursais, o que revela que as decisões dos Colégios Recursais do Tribunal Paulista têm sido alvo frequente e considerável de recursos especiais repetitivos.

O que se percebe do relatório produzido pelo TJ/SP é que a grande maioria dos casos está esperando o julgamento de apenas dez temas pelo STJ, sendo que grande parte dos recursos foram interpostos em face de decisões proferidas pelos Colégios Recursais do Estado.

Já o 3º Relatório Trimestral divulgado pelo NURER do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro²⁷³ (TJ/RJ) revela que há 20.152 recursos sobrestados naquele tribunal e que já foram afetados pelo STJ no julgamento por amostragem. Desse total, 12.692 se referem aos temas 329 e 330, sobre diferenças de correção monetária de valores depositados em cadernetas de poupança, decorrentes de planos econômicos. Outros 2.154 casos estão aguardando o julgamento do recurso paradigma REsp. nº. 1.133.872/PB, que versa sobre o tema de nº. 457, sobre débitos para com a Fazenda Nacional vencidos há cinco anos ou mais cujo valor total consolidado seja igual ou inferior a 10 mil reais.

Por fim, 1.725 recursos aguardam o julgamento dos temas 105 e 96, cujos paradigmas são os REsp. nº. 1.102.457/RJ e 1.101.725/RS, e que versam sobre a decadência em razão da falta de notificação do infrator para defesa no prazo de trinta dias, nos termos do art. 281, parágrafo único, II, do Código de Trânsito Brasileiro. Assim, de forma semelhante com o que se verificou nos relatórios dos outros tribunais dos Estados

²⁷³ TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO RIO DE JANEIRO. NURER. **Relatório dos recursos sobrestados até a data de 21/11/2013**. Disponível em <http://www.tjrj.jus.br/documents/10136/1555260/nurer-relatorio-3.pdf>. Acesso em 12/12/2013. Importante ressaltar que no Relatório o NURER faz a seguinte ressalva: “Verificou-se que nossas teses 72 e 202 do STJ possuem os mesmos paradigmas (REsp 1.107.201/DF e 1.147.595/RS) e, consequentemente, possuindo os mesmos Temas, quais sejam, 329 e 330 do Superior Tribunal de Justiça. Desta forma, para realização desta estatística foram somados os números dos processos envolvidos nessas duas teses. Outrossim, ressaltamos que o sistema EJUD, atualmente, não gera relatórios que nos permitam identificar concomitantemente os processos que são sobrestados em mais de uma tese, podendo, portanto, o relatório gerado não corresponder à realidade do acervo de sobrestados deste Tribunal. Esclarecemos, ainda, que o NURER, com o sistema atual, não tem como informar o relatório quantitativo dos recursos sobrestados nas Turmas Recursais e nos Juízos de Execução Fiscal”.

acima citados, 82% dos casos sobrestados no TJ/RJ aguardam o julgamento de alguns poucos temas.

Os dados referentes a apenas quatro Tribunais da Federação não são suficientes para apresentar uma conclusão com relação a todos os recursos sobrestados em todos os Tribunais da federação, ainda mais pelo fato de que não demonstram como se dá a questão no âmbito dos Tribunais Regionais Federais. Entretanto, os dados dão mostras de que o acompanhamento regular do número de recursos sobrestados, juntamente com outras informações relevantes tais como o número de recursos que são alvo de retratação em vista da decisão proferida pelo STJ no recurso paradigma, pode ser um aliado na estratégia a ser estabelecida pelo STJ para cumprir o seu papel constitucional.

Da mesma forma, o acompanhamento desses relatórios é de grande valia para a academia, que tem condições de realizar pesquisas empíricas relacionadas ao tema com base nos dados fornecidos, com uma precisão que somente poderia ser atingida anteriormente caso fosse realizada uma ampla pesquisa de campo em cada tribunal, diferenciando-se os temas e números de recursos, o que demandaria muito tempo e gastos consideráveis.

Assim, pode-se concluir que os relatórios previstos na Resolução nº. 160, do CNJ, podem oferecer diagnóstico preciso acerca dos recursos que se encontram paralisados nos diversos tribunais da federação, sendo de grande importância para que os Tribunais Superiores realizem o gerenciamento das causas a serem decididas por meio de recursos repetitivos, além de ser uma ferramenta relevante para a comunidade científica, que pode utilizar esses dados para embasar pesquisas empíricas.

4.3.3 A cooperação entre as Cortes de Apelação e a Corte Superior

Outro ponto que pode ser levantado sob o viés institucional do julgamento por amostragem refere-se à necessidade de cooperação entre o STJ e os demais tribunais da federação para a devida aplicação da técnica de julgamento por amostragem pelo STJ. Tanto é que foi firmado entre o STJ e os demais Tribunais Regionais Federais e

Tribunais Estaduais o Acordo de Cooperação técnica²⁷⁴, que visa imprimir maior eficácia ao Recurso Especial repetitivo, por meio de uma regulamentação dos procedimentos relativos ao processamento e julgamento de tais recursos, nos termos do § 9º do art. 543-C do CPC.

Tal acordo foi firmado em 27 de junho de 2012 após um encontro entre o Presidente do STJ, desembargadores dos Tribunais Regionais Federais e dos Tribunais de Justiça Estaduais, com a presença de membros do CNJ e do STF. No encontro, foram debatidos os principais temas sobre a Lei do recurso especial repetitivo, além de terem sido estabelecidas as principais diretrizes a serem tomadas pelo Judiciário para que o instituto seja aprimorado. Frise-se que um dos tópicos do Acordo de Cooperação entre os tribunais é referente ao tema da escolha do representativo da controvérsia, estabelecendo também alguns critérios a serem observados na escolha do recurso paradigma. A Cláusula Primeira do Acordo assim dispõe:

“1.1 – Havendo multiplicidade de recursos especiais, na esfera cível ou criminal, com fundamento em idêntica questão de direito, caberá ao tribunal recorrido, nos termos do art. 541 do CPC, admitir um ou mais recursos representativos da controvérsia, os quais serão encaminhados ao STJ, ficando os demais suspensos na origem até o seu pronunciamento definitivo.

1.2 – Os recursos especiais serão selecionados levando-se em consideração o preenchimento dos requisitos intrínsecos e extrínsecos de admissibilidade e, preferencialmente:

I – a maior diversidade de fundamentos no acórdão e argumentos no recurso especial;

II – a questão de mérito que puder tornar prejudicadas outras questões suscitadas no recurso;

III – a divergência, se existente, entre órgãos julgadores do tribunal de origem, caso em que deverá ser observada a paridade no número de feitos selecionados;

IV – a inexistência de interposição de outro recurso constitucional simultâneo no mesmo processo, que possa retardar o julgamento final da tese, na forma do artigo 543-C do CPC.

1.3 – Não será selecionado como recurso representativo da controvérsia recurso especial em que haja o risco da prescrição penal”.

²⁷⁴ SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. **Acordo de cooperação com vistas à regulamentação dos procedimentos relativos ao processamento e julgamento de recursos especiais repetitivos, nos termos do § 9º do art. 543-C do Código de Processo Civil – CPC**. Disponível em http://www.stj.jus.br/portal_stj/publicacao/download.wsp?tmp.arquivo=2600. Acesso em 02/07/2012.

Assim, o Acordo de Cooperação define critérios objetivos para a escolha de recursos representativos da controvérsia, tendo em vista que estes deverão ser escolhidos segundo os incisos acima transcritos²⁷⁵. O primeiro critério é referente à diversidade de fundamentos do acórdão recorrido e de argumentos no recurso especial. O segundo critério tem relação com a questão a ser decidida, definindo-se que a questão de mérito que seja prejudicial às outras questões suscitadas no recurso. Já o terceiro critério deve levar em consideração a divergência entre os próprios órgãos do tribunal *a quo*, sendo que nesses casos o tribunal deve escolher número igual de recursos divergentes. Por fim, o quarto critério de preferência é com relação à interposição simultânea de outro recurso constitucional que possa retardar o julgamento final da tese.

De certa forma, o STJ está tentando estabelecer, junto com os tribunais de apelação, certos critérios objetivos para que a identificação da questão de direito a ser debatida nos casos seja mais bem explicada e definida quando da identificação da questão paradigma. Assim, o Relator do caso no STJ terá condições de definir com maior exatidão a questão a ser decidida pelo STJ, assim como poderá escolher mais objetivamente os recursos paradigmas a serem julgados.

Após uma constatação inicial de quais foram as medidas tomadas pelo STJ, CNJ e tribunais de apelação para utilizar e racionalizar o julgamento dos Recursos afetados pelo procedimento do art. 543-C, verifica-se que o Poder Judiciário vem tentando aprimorar o julgamento dos recursos por amostragem, evidenciando o caráter gerencial dos processos de massa que esse procedimento propicia.

É possível concluir que as Resoluções do STJ e do CNJ, assim como o Acordo de Cooperação técnica entre os tribunais da Federação e o STJ, são de vital importância no estabelecimento de padrões de gerenciamento e para a elaboração de critérios comuns a serem utilizados por todos os tribunais, para que se possa gerenciar de forma melhor os recursos múltiplos que são dirigidos aos Tribunais Superiores.

²⁷⁵ A Resolução n°. 08/2008, do STJ, já elencava alguns critérios para a aferição da representatividade adequada: “Art. 1°. (...) §1° Serão selecionados pelo menos um processo de cada Relator e, dentre esses, os que contiverem maior diversidade de fundamentos no acórdão e de argumentos no recurso especial. §2° O agrupamento de recursos repetitivos levará em consideração apenas a questão central discutida, sempre que o exame desta possa tornar prejudicada a análise de outras questões arguidas no mesmo recurso”.

4.4 A questão da identidade da *persona* recursal do STJ

O Tribunal da Cidadania vem atuando na construção de um modelo de julgamento por amostragem e de certa forma vem obtendo bons resultados, tendo em vista que serve como paradigma na construção de outros modelos de solução de conflitos. Tanto é que o Projeto do Código de Processo Civil mantém o julgamento por amostragem perante os Tribunais Superiores²⁷⁶, aumentando o potencial do recurso especial repetitivo, ao determinar a suspensão de todas as ações no país que versem sobre a matéria a ser decidida²⁷⁷, e cria ainda o incidente de resolução de demandas repetitivas para a resolução das demandas que se encontrem em primeiro grau de jurisdição²⁷⁸.

Contudo, ainda falta uma análise crítica do julgamento por amostragem realizado pelo STJ. Isso porque esse modelo de julgamento pressupõe certa identidade do STJ, mais ligada a um tribunal de vértice que tem sua jurisprudência firme, e que consegue ser o fiador da segurança jurídica com relação à legislação infraconstitucional, velando sempre pela participação dos destinatários das decisões com possibilidade de influenciar no resultado.

Ao mesmo tempo em que se pode pensar na técnica do recurso especial repetitivo como uma possibilidade de o STJ gerenciar de forma mais racional os recursos que lhe são dirigidos, também se pode pensar que essa técnica tem uma função importante no resgate da identidade do STJ. Veja-se que ao aplicar a técnica do repetitivo para melhorar a racionalização do julgamento dos recursos múltiplos, também tenta reafirmar e fixar a sua identidade como Corte Suprema que deve ter suas decisões respeitadas, independentemente do fato de se julgar todos os casos concretos que lhe são submetidos.

O julgamento por amostragem do STJ tem como finalidade, além de diminuir o número de recursos julgados, também de resgatar a função que fora constitucionalmente atribuída ao STJ. Luiz Guilherme Marinoni ressalta bem a questão, deixando claro que dar agilidade aos processos e otimizar os trabalhos do STJ não pode ser o único objetivo do julgamento por amostragem:

²⁷⁶ Projeto do novo CPC, Art. 1.049 e seguintes.

²⁷⁷ Projeto do novo CPC, Art. 1.050, inc. II.

²⁷⁸ Projeto do novo CPC, Art. 998 e seguintes.

“Note-se que, caso não haja razão para desde logo se definir a questão de direito, o único motivo que pode justificar a concentração da sua análise é a racionalização do trabalho da Corte. É preciso deixar claro o que realmente está por detrás das técnicas processuais não só para se saber a sua real função, mas também para que se possa pensar sobre os seus fundamentos e adequada utilização. É evidente que o modo de tratar do recurso repetitivo variará conforme a sua razão de ser esteja na mera otimização do trabalho da Corte e agilização dos processos ou na tutela da isonomia e da coerência da ordem jurídica, ou até mesmo numa eventual sintonia entre ambas as hipóteses.”²⁷⁹

Disso extrai-se que a técnica do recurso especial repetitivo está entre a otimização do trabalho do STJ, a agilização dos processos, e a tutela da isonomia entre as partes, para que a decisão sirva como paradigma para os demais casos. Conforme analisado no segundo capítulo e enfatizado pelas palavras certas do Min. Humberto Gomes de Barros, o grande problema do STJ é a sua crise de identidade. Disso decorre que ao mesmo tempo em que o STJ está construindo a técnica de gerenciamento de recursos, também está construindo e reafirmando a sua identidade.

O terceiro capítulo deste trabalho mostrou as dificuldades na construção de um recurso por amostragem no recurso especial. Isso porque é necessária a existência de uma técnica de recurso por amostragem brasileira que possibilite ao STJ cumprir a sua função constitucionalmente estabelecida, sem deixar de atender ao princípio do contraditório e dar resposta racional ao problema de excesso de recursos.

É dessa forma que o Projeto do Novo CPC afirma a autoridade e tenta resgatar a identidade ao STJ, estabelecendo que suas decisões devem ser seguidas, contendo inclusive um capítulo específico “Do precedente judicial”²⁸⁰, por meio do qual estabelece como as cortes inferiores devem seguir os precedentes emitidos pelo STJ e pelo STF.

²⁷⁹ MARINONI, Luiz Guilherme. Op. Cit, p. 228.

²⁸⁰ Projeto do Novo CPC, “Capítulo XV – Do precedente judicial. (...) Art. 521. Para dar efetividade ao disposto no art. 520 e aos princípios da legalidade, da segurança jurídica, da duração razoável do processo, da proteção da confiança e da isonomia, as disposições seguintes devem ser observadas: I - os juízes e tribunais seguirão as decisões e os precedentes do Supremo Tribunal Federal em controle concentrado de constitucionalidade; **II - os juízes e os tribunais seguirão os enunciados de súmula vinculante, os acórdãos e os precedentes em incidente de assunção de competência ou de resolução de demandas repetitivas e em julgamento de recursos extraordinário e especial repetitivos**; III - os juízes e tribunais seguirão os enunciados das súmulas do Supremo Tribunal Federal em matéria constitucional, **do Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional** e dos tribunais aos quais estiverem vinculados, nesta ordem; IV - não sendo a hipótese de aplicação dos incisos I a III, os juízes e tribunais seguirão os precedentes: a) do plenário do Supremo Tribunal Federal, em controle difuso de constitucionalidade; b) **da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, em matéria infraconstitucional**.” (grifou-se).

Outro fator que foi ressaltado no primeiro capítulo deste trabalho é a cultura da litigância, que faz com que sejam interpostos recursos perante as Cortes Superiores sem o mínimo de necessidade, apenas para que seja postergado o trânsito em julgado da decisão, deixando-se para depois o problema financeiro que a decisão judicial transitada em julgado pode acarretar. Isso é feito de uma forma exagerada pelos litigantes habituais, e em maior proporção ainda pelo maior litigante habitual brasileiro, que é o próprio Estado.

Além de ser uma ferramenta de gerenciamento de recursos dirigidos ao STJ e de fixação da própria identidade do Tribunal, o recurso especial repetitivo também deve trabalhar com a questão da mudança da cultura de litigância²⁸¹. Para tanto, o devido cumprimento das decisões de segundo grau deve ser preferível, ao invés de se interpor um recurso especial para o STJ, significando que a interposição de recurso especial possa ser um risco muito grande para o recorrente, pois um único recurso pode ser potencializado e servir como paradigma em todos os casos existentes. O recurso especial repetitivo deve ser visto como meio para o STJ cumprir a sua função constitucional, e nesse sentido também tem como objetivo mudar a cultura da litigância.

Conforme estatísticas do projeto *Justiça em Números*, elaborado pelo CNJ, com base em dados obtidos no ano de 2012, houve um aumento de 51,2% no número de sentenças do STJ, o que ocasionou um aumento na produtividade de 6.955 no ano de 2011 para 10.519 sentenças por magistrado em 2012. Ou seja, no ano de 2012, cada Ministro julgou 10.519 casos, o que dá uma média de 28,8 decisões por dia para cada Ministro trabalhando-se nos 365 dias do ano²⁸². Contudo, mesmo com uma produtividade altíssima do STJ, o tribunal não consegue diminuir o número de processos, que parece não tender a baixar.

Assim, pode-se inferir que apesar de a técnica de julgamento por amostragem ser eficiente para o julgamento de demandas em massa, ele não é suficiente para retomar a identidade do STJ definida na Constituição, pois o STJ continua a ter um

²⁸¹ WATANABE, Kazuo. Cultura da sentença e cultura da pacificação. In: YARSEHLL, Flávio Luiz; MORAES, Maurício Zanoide de (Coord.). **Estudos em homenagem à Professora Ada Pellegrini Grinover**. 1. ed. São Paulo: DPJ Ed., 2005, p. 684-690.

²⁸² CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Justiça em números 2013: ano-base 2012**. Brasília: CNJ, 2013. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/programas-de-a-a-z/eficiencia-modernizacao-e-transparencia/pj-justica-em-numeros/relatorios>. Acesso em 15/10/2013.

trabalho hercúleo para realizar. Isso significa dizer que, apesar de a técnica por amostragem ser eficiente para julgar os casos de massa, ela sozinha não consegue produzir todos os resultados que se espera de uma Corte Superior, ou seja, o STJ não consegue cumprir a sua função única e exclusivamente aplicando a técnica dos repetitivos.

É o que Rodolfo de Camargo Mancuso sintetizou ao dizer que o legislador dá mais do mesmo, dá condições de o STJ julgar mais e mais casos, aumentando a sua produtividade, sem se preocupar com a qualidade da prestação jurisdicional, que é justamente a de dar a interpretação da lei infraconstitucional, servindo de paradigma para toda a sociedade²⁸³. Marinoni sintetiza a questão do seguinte modo:

“A lógica e os fundamentos que estão à base de uma Corte voltada ao desenvolvimento do direito não se conciliam com a ideia de instituição de via voltada a concentrar o julgamento de recursos especiais exclusivamente em nome da celeridade dos trabalhos do Tribunal, até porque o recurso especial é instrumento que tem a função de abrir oportunidade para a Corte Suprema outorgar sentido ao direito, ou seja, para formar precedentes.”²⁸⁴

É por isso que, em março de 2011, o presidente do STF, Ministro Cezar Peluso apresentou novamente a proposta que aduzira o Min. Victor Nunes Leal, conforme relatado no primeiro capítulo deste trabalho, mas dessa vez como Proposta de Emenda Constitucional (PEC) para alterar os Arts. 102 e 105 da Constituição Federal, com o fim de transformar os Recursos Extraordinário e Especial em ações rescisórias. A PEC recebeu o número 15/2011 e foi apresentada pelo Senador Ricardo Ferraço (PMDB/ES) no Senado Federal²⁸⁵.

Por outro lado, para tentar resolver o mesmo problema, no dia 12 de março de 2012, o Presidente do Superior Tribunal de Justiça entregou ao Ministro da

²⁸³ A tese defendida por Mancuso em seu estudo sobre a resolução dos conflitos e a função judicial é sintetizada do seguinte modo na introdução: “(...) o déficit de qualidade na resolução dos conflitos em nosso país deriva de três fatores: (i) política judiciária calcada no incessante aumento da estrutura física; (ii) avaliação de desempenho por critério quantitativo (*in put* e *out put* de processos); (iii) tendência à judicialização dos conflitos, e seu corolário: resistência aos (ou desconhecimento de) outros modos de resolvê-los.” MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Resolução dos conflitos e função judicial no contemporâneo Estado de Direito**. 1. ed. São Paulo: RT, 2009, p. 11.

²⁸⁴ MARINONI, Luiz Guilherme. Op. Cit., p. 228-229.

²⁸⁵ A Comissão de Constituição e Justiça do Senado Federal aprovou em 04/12/2013 o parecer do Senador Aloysio Nunes Ferreira, que apresentou texto substitutivo ao texto inicial da “PEC dos Recursos”, com o objetivo somente de modificar o momento do trânsito em julgado das decisões penais condenatórias: “Art. 96. (...) Parágrafo único. Os órgãos colegiados e tribunais do júri poderão, ao proferirem decisão penal condenatória, expedir o correspondente mandado de prisão, independentemente do cabimento de eventuais recursos”.

Justiça, Eduardo Cardozo, Projeto de Emenda Constitucional que pretende criar a “relevância da questão federal”²⁸⁶, mais um filtro para o recurso especial chegar ao STJ. O projeto foi elaborado por uma comissão interna do STJ presidida pelo Min. Teori Zavascki e depois aprovado pelo Pleno daquele tribunal²⁸⁷. O referido projeto se tornou a Proposta de Emenda Constitucional nº. 209/2012, em trâmite na Câmara dos Deputados, que atualmente já recebeu o parecer favorável da Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania, aguardando parecer da Comissão Especial incumbida de estudar o tema.

Frise-se que em seu discurso quando da posse como presidente do STJ, proferido em 31 de agosto de 2012, o Min. Félix Fischer enfatizou quais são os desafios do Tribunal, deixando claro que, apesar do êxito na aplicação da técnica do especial repetitivo, o Tribunal necessita de outros filtros para a seletividade de recursos em que deva se pronunciar:

“As bodas de prata do Superior Tribunal de Justiça com a sociedade brasileira - união que, permitam-me dizer, deu certo - descortina, por outro lado, um horizonte de desafios. Dentre eles, poderíamos citar, por exemplo: o envolvimento de todos os colaboradores, indispensáveis ao cumprimento da missão constitucional; a consolidação do processo eletrônico, dando continuidade ao maravilhoso trabalho legado pelo nosso eminente decano, Ministro Cesar Asfor Rocha, especialmente no que tange à integração digital das diversas ramificações dos órgãos que operam o processo judicial; a racionalização das rotinas administrativas e judiciais; o estímulo aos procedimentos atinentes ao recurso especial repetitivo, que hoje já clama por filtros adicionais ou outros óbices recursais.”²⁸⁸

²⁸⁶ Rodolfo de Camargo Mancuso frisa que após o duplo grau de jurisdição, ou seja, após ser ofertada uma revisão por órgão colegiado, das decisões proferidas monocraticamente pelos juízes de primeiro grau “(...) a postura da Justiça estatal deve se alterar profundamente, por modo a se tomar num registro excepcional o acesso aos Tribunais Superiores, seja porque as decisões judiciais não podem ficar sujeitas a sucessivas e infundáveis impugnações, seja porque esses órgãos de cúpula não se destinam a rever matéria de fato nem a reavaliar provas, seja, enfim, porque sua intervenção só se justifica quando arguidas *quaestiones iuris* singulares, complexas e de relevante interesse geral. Daí a indispensabilidade de os Tribunais Superiores contarem com *elementos de contenção* capazes de *filtrar*, de *triar* os processos a eles dirigidos, como ora se dá com a *repercussão geral da questão constitucional*, no juízo de admissibilidade do recurso extraordinário (CF, 3.º do art. 102; EC 45/2004), assim como o quesito da transcendência, na revista trabalhista ao TST (CLT, art. 896-A) exigências que podem vir a se estender ao REsp, dirigido ao STJ, a prosperar o disposto nos PL’s 1.343/2004 e 408/2007, valendo lembrar, no Direito estrangeiro, o quesito da *gravedad institucional*, na admissão do recurso extraordinário argentino”. MANCUSO, Rodolfo de Camargo. Op. Cit., p. 719.

²⁸⁷ A Proposta de Emenda Constitucional nº. 209/2012 pretende transformar o parágrafo único do artigo 105 em parágrafo 2º e introduzir o parágrafo 1º com a seguinte redação: “No recurso especial o recorrente deverá demonstrar a relevância das questões de direito federal infraconstitucional discutidas no caso, nos termos da lei, a fim de que o Tribunal examine a admissão do recurso, somente podendo recusá-lo pela manifestação de dois terços dos membros do órgão competente para o julgamento”.

²⁸⁸ Disponível em <http://www.ajufesp.org.br/upload/arquivos/Discurso-de-posse-no-STJ-do-ministro-Felix-Fischer.pdf>. Acesso em 01/12/2013.

Além disso, o Min. Félix Fischer ressaltou que é dever do STJ buscar alterações legislativas que desvinculem a imagem do Tribunal como uma terceira instância, pois o STJ não tem função de tribunal de apelação, mas sim e principalmente de “padronização da jurisprudência infraconstitucional”, quando provocado.

Assim, verifica-se que tanto a doutrina quanto os órgãos de cúpula do Poder Judiciário defendem que apenas o julgamento de recursos por meio do art. 543-C, do CPC, não é suficiente para que o Tribunal consiga cumprir o seu papel constitucional, reclamando, assim, outras alterações legislativas ou constitucionais, entre elas a adoção da repercussão geral para as questões infraconstitucionais, nos moldes da que já existe para a interposição do recurso extraordinário, dentre outros instrumentos que permitam ao STJ desempenhar a sua real função de forma consentânea com a realidade brasileira, que se caracteriza por ser uma sociedade de massa, conforme descrito no primeiro capítulo deste trabalho.

Isso significa que somente a adoção do recurso especial repetitivo não foi suficiente para resgatar a identidade do STJ e que é necessário que o STJ reafirme continuamente que não é um Tribunal de terceira instância, mas sim uma Corte Suprema, conforme destacado pelo Min. Félix Fischer.

4.5 A questão da garantia do contraditório efetivo

A concepção de garantia do contraditório no processo civil tem uma ligação íntima com os valores sociais que o processo visa tutelar. A Constituição Federal garante o contraditório em seu art. 5º, LV, determinando que “aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes”. Assim é que a atual concepção de contraditório leva em consideração a participação do destinatário final da decisão judicial, assegurando-lhe a ampla defesa de seu direito e com real possibilidade de influenciar no resultado²⁸⁹.

²⁸⁹ ALVARO DE OLIVEIRA, Carlos Alberto. Garantia do contraditório. In: CRUZ E TUCCI, José Rogério (Coord.). **Garantias constitucionais do processo civil**: homenagem aos 10 anos da Constituição Federal de 1988. 1. ed. São Paulo: RT, 1999. Elio Fazzalari já definia: “Perciò fino a ieri – e talvolta ancora oggi – la caratteristica propria del ‘processo’ – il contraddittorio – non è stata colta da tutti i processualisti e

Nesse sentido, pode-se afirmar que é imperativo que o destinatário da decisão judicial tenha poder e condições de influenciar no resultado do julgamento, sendo este um critério de legitimidade da decisão²⁹⁰. Contudo, o procedimento do art. 543-C apresenta um sério *déficit* de legitimidade, tendo em vista que não dá condições para que todos aqueles que serão influenciados pela decisão participem em contraditório efetivo²⁹¹. Sérgio Cruz Arenhart ao comentar os efeitos das decisões judiciais em face de terceiros, exemplificando instrumentos que se prestam a tanto, argumenta que:

“[o]utro exemplo de instrumento que tem-se prestado para eliminar a multiplicação de demandas (ao menos em tribunais superiores), com certa restrição ao contraditório, é o julgamento de recursos por amostragem, previsto pelos arts. 543-B (especialmente §§4º e 5º) e 543-C, do CPC. Mais uma vez, com base nestes expedientes, podem os tribunais superiores julgar recursos que apresentem questões idênticas de direito ou de fato, examinando apenas alguns deles. Os outros recursos, em princípio, jamais chegarão à apreciação daquelas Cortes, pois o entendimento manifestado nos casos examinados deve, em princípio, se adotado para a análise dos demais, pelas instâncias inferiores. Também aqui alguém poderá ver lesão ao contraditório, ao menos do modo como ele é classicamente entendido. Todavia, mais uma vez, percebe-se que os tribunais têm concluído que não há nenhuma racionalidade em submeter ao tribunal superior, que tem o papel de uniformizar o entendimento sobre a aplicação do Direito, por várias vezes, a apreciação da mesma questão, apenas para homenagear a garantia a um contraditório ‘pessoal’.”²⁹²

Isso porque o contraditório no recurso especial por amostragem não deve levar em conta o “contraditório pessoal”. Mas sim passar necessariamente pela representação adequada dos recursos que estão sobrestados e, conseqüentemente, pela

giuspublicisti, e il processo è stato per lo più assorbito nella generica fisionomia del procedimento. Ieri soltanto il ‘processo’ ha rinvenuto un proprio significato (significato distinto, ma non disgiunto dalla nozione di procedimento: solo un passo più innanzi) e si è dispiegato in tutta la sua potenzialità d’impiego.” E prossegue ressaltando a necessidade de possibilidade efetiva de intervenção do destinatário: “Come ripetuto, il ‘processo’ è un procedimento in cui partecipano (sono abilitati a partecipare) coloro nella cui sfera giuridica l’atto finale è destinato a svolgere effetti: in contraddittorio, e in modo che l’autore dell’atto non possa obliterare le loro attività”. FAZZALARI, Elio. **Istituzioni di diritto processuale**. 8. ed. Padova: CEDAM, 1996, p. 76 e 82.

²⁹⁰ CABRAL, Antonio do Passo. O contraditório como dever e a boa-fé processual objetiva. **Revista de processo**, nº. 126, ago./2005, p. 59-81.

²⁹¹ Humberto Theodoro Jr., Dierle Nunes e Alexandre Bahia assim criticaram o julgamento por amostragem do recurso extraordinário com repercussão geral: “O mecanismo de pinçamento é uma clara técnica de varejo para solucionar um problema de atacado, que somente poderia ser abordado adequadamente tematizando-se a utilização de procedimentos coletivos representativos, devidamente compreendidos e estruturados, e mediante técnicas de processo-modelo, que se afastam do julgamento dos processos-teste. Ademais, as demandas do sistema jurídico devem ser solucionadas de modo constitucionalmente adequado e não exterminadas como uma chaga”. THEODORO Jr., Humberto; NUNES, Dierle; BAHIA, Alexandre. Litigiosidade em massa e repercussão geral no recurso extraordinário. **Revista de Processo**, nº. 177, 2009, p. 38-39.

²⁹² ARENHART, Sérgio Cruz. **A tutela coletiva de interesses individuais**. Para além da proteção dos interesses individuais homogêneos. São Paulo: RT, 2013, p. 197.

defesa técnica adequada, pois a defesa da matéria repetitiva é comum a todos que tenham seus recursos afetados pela técnica de julgamento por amostragem, tendo a doutrina definido que existe no caso um “contraditório fluido”²⁹³. Assim, a questão que se coloca é: como superar o esse *déficit* de legitimidade?

Sobre o tema da necessidade de implementação do contraditório adequado na formulação de decisões que estejam sob o rito do art. 543-C, do CPC, é importante ressaltar duas decisões do STJ que se mostram paradigmáticas para o estudo do tema.

A primeira foi o julgamento do REsp. repetitivo nº. 911.802/RS, que tratou do tema da obrigatoriedade de cobrança de assinatura básica mensal do serviço de fornecimento de telefonia residencial. Ao proferir seu voto que acabou restando vencido, o Min. Herman Benjamin expôs uma preliminar totalmente pertinente e que demonstra a preocupação do Ministro quanto à vulnerabilidade da parte consumidora no recurso representativo da controvérsia, por se tratar de consumidora triplamente vulnerável, nos termos expostos pelo Ministro, e que não pode garantir o efetivo contraditório no julgamento do caso²⁹⁴.

²⁹³ KOZIKOSKI, Sandro Marcelo. Garantismo, contraditório fluido, recursos repetitivos e incidentes de coletivização. In: SOUZA, Marcia Cristina Xavier de; RODRIGUES, Walter dos Santos. (Org.). **O novo código de processo civil: o projeto do CPC e o desafio das garantias fundamentais**. 1. ed. Rio de Janeiro: Elsevier, 2013, p. 291-318.

²⁹⁴ Pede-se *vênia* para transcrever a preliminar em sua completude, diante das diversas questões importantes que são levantadas: “1. **Uma perplexidade político-processual inicial: a solução de conflitos coletivos pela via de ação civil individual e a mutilação reflexa do direito de acesso à justiça de milhões de consumidores**

A colenda Primeira Turma decidiu, em 24.4.2007 (fl. 186), afetar esta demanda à Primeira Seção. Até aí, nada de incomum, pois frequentemente questões complexas ou repetitivas são levadas ao colegiado de dez Membros, para que possam os seus integrantes decidi-las de maneira uniforme, evitando assim entendimentos divergentes entre as duas Turmas. Aqui, contudo, afloram peculiaridades que desaconselhariam tal “afetação”, na forma e no momento em que foi feita, quase que automaticamente, sem qualquer discussão prévia e amadurecimento, no âmbito interno de ambas as Turmas, das múltiplas questões novas e controvertidas que acompanham esta demanda. Os pontos complexos que este processo envolve - e são tantos, como veremos no decorrer deste Voto - não se submeteram ao crivo de debates anteriores entre os Membros das Turmas, debates esses necessários para identificar e esclarecer as principais divergências e controvérsias de conflito desse porte, que, embora veiculado por ação individual (e formalmente refira-se com exclusividade a uma única consumidora), afeta, de maneira direta, mais de 30 milhões de assinantes (*rectius*, consumidores). Difícil negar que, no âmbito do STJ, a demanda não estava madura para, de cara, prolatar-se decisão unificadora e uniformizadora a orientar a Seção, suas duas Turmas e todos os Tribunais e juízos do Brasil. Em litígios dessa envergadura, que envolvem milhões de jurisdicionados, é indispensável a preservação do espaço técnico-retórico para exposição ampla, investigação criteriosa e dissecação minuciosa dos temas ora levantados ou que venham a ser levantados. Do contrário, restringir-se-á o salutar debate e tolher-se-á o contraditório, tão necessários ao embasamento de uma boa e segura decisão do Colegiado dos Dez.

O ponto levantado pelo Min. Herman Benjamin foi de que se escolheu como paradigma da controvérsia uma ação individual de uma consumidora “triplamente vulnerável”, em detrimento de várias ações civis públicas que existiam no país sobre a

É bem verdade que o Regimento Interno prevê a “afetação” de processos à Seção “em razão da relevância da questão jurídica, ou da necessidade de prevenir divergências entre as Turmas” (art. 127). Contudo, escolheu-se exatamente uma ação individual, de uma contratante do Rio Grande do Sul, triplamente vulnerável na acepção do modelo constitucional *welfarista* de 1988 - consumidora, pobre e negra -, para se fixar o precedente uniformizador, mesmo sabendo-se da existência de várias ações civis públicas, sobre a mesma matéria, que tramitam pelo País afora. Ou seja, inverteu-se a lógica do processo civil coletivo: em vez da ação civil pública fazer coisa julgada *erga omnes*, é a ação individual que, por um expediente interno do Tribunal, de natureza pragmática, de fato transforma-se, em consequência da eficácia uniformizadora da decisão colegiada, em instrumento de solução de conflitos coletivos e massificados.

Não se resiste aqui à tentação de apontar o paradoxo. Enquanto o ordenamento jurídico nacional nega ao consumidor-indivíduo, sujeito vulnerável, legitimação para a propositura de ação civil pública (Lei 7347/1985 e CDC), o STJ, pela porta dos fundos, aceita que uma demanda individual – ambiente jurídico-processual mais favorável à prevalência dos interesses do sujeito hiperpoderoso (*in casu* o fornecedor de serviço de telefonia) - venha a cumprir o papel de ação civil pública às avessas, pois o provimento em favor da empresa servirá para matar na origem milhares de demandas assemelhadas - individuais e coletivas. Aliás, em seus Memoriais, foi precisamente esse um dos argumentos (a avalanche de ações individuais) utilizado pela concessionária para justificar uma imediata intervenção da Seção.

Finalmente, elegeu-se exatamente a demanda de uma consumidora pobre e negra (como dissemos acima, triplamente vulnerável), destituída de recursos financeiros para se fazer presente fisicamente no STJ, por meio de apresentação de memoriais, audiências com os Ministros e sustentação oral.

Como juiz, mas também como cidadão, não posso deixar de lamentar que, na argumentação(?) oral perante a Seção e também em visitas aos Gabinetes, verdadeiro monólogo dos maiores e melhores escritórios de advocacia do País, a voz dos consumidores não se tenha feito ouvir. Não lastimo somente o silêncio de D. Camila Mendes Soares, mas sobretudo a ausência, em sustentação oral, de representantes dos interesses dos litigantes-sombra, todos aqueles que serão diretamente afetados pela decisão desta demanda, uma gigantesca multidão de brasileiros (mais de 30 milhões de assinantes) que, por bem ou por mal, pagam a conta bilionária da assinatura-básica (lembro que só a recorrente, Brasil Telecom, arrecada, anualmente, cerca de três bilhões e meio de reais com a cobrança dessa tarifa - cfr. www.agenciabrasil.gov.br, notícia publicada em 8.6.2007).

Curvo-me à decisão técnica dos meus ilustres Pares, posição essa que também é político-pragmática. O bom juiz tem sempre um tanto de *pragmaticus legum*, posição totalmente compreensível em um cenário de enxurrada de Recursos Especiais relativos à assinatura básica (fala-se em dezenas de milhares de ações em todo o País), o que por certo estimulou os e. Ministros a não esperarem por precedentes nas duas Turmas.

Não obstante esse reconhecimento que faço das razões nobres que levaram meus Pares a encurtar um debate judicial que deveria ser o mais rico, amplo e profundo possível, não tenho como esconder que me sinto inescapavelmente prisioneiro do feixe de objetivos e princípios sociais dos dois microssistemas normativos (consumidor e telecomunicações) em questão (*philosophus legum!*), o que me força a homenageá-los, mesmo que sob o risco de ser arrastado a um poço inesgotável de Recursos Especiais.

Como minoria que sou neste julgamento, mantenho a esperança de que, no futuro, a hoje Maioria - ou, quem sabe, uma outra Maioria - aperfeiçoe sua forma de pensar. E se assim não for, que o legislador, observador atento das perplexidades da prática judicial, possa fazer as alterações legislativas pertinentes a uma adequada, eficaz e justa proteção dos sujeitos vulneráveis: *in casu*, os consumidores de telefonia fixa.

Em síntese, a vitória das empresas de telefonia, que hoje se prenuncia, não é exclusivamente de mérito; é, antes de tudo, o sucesso de uma estratégia judicial, legal na forma, mas que, na substância, arranha o precioso princípio do acesso à justiça, uma vez que, intencionalmente ou não, inviabiliza o debate judicial e o efetivo contraditório, rasgando a *ratio essendi* do sistema de processo civil coletivo em vigor (Lei 7347/85 e CDC).” STJ, 1ª Seção, REsp. repetitivo nº. 911.802/RS, Rel. Min. José Delgado, trecho do Voto-vista do Min. Herman Benjamin, p. 39-42, j. em 24/10/2007, DJe. 01/09/2008.

mesma matéria. Tal fato é considerado pelo Ministro como um verdadeiro paradoxo entre a escolha do modelo individual e coletivo de resolução de demandas.

As ponderações feitas pelo Ministro na preliminar de seu voto são de grande valia para se pensar a instauração do procedimento de julgamento do recurso por amostragem. O paradoxo apontado pelo Ministro é relevante, pois ao se instaurar o procedimento para que uma decisão em um caso individual seja aplicada a diversos outros casos, inclusive de ações civis públicas, sem a devida apresentação dos argumentos favoráveis aos consumidores, de certa forma, inverte-se a lógica da tutela individual e da tutela coletiva.

O que se percebeu nesse caso em específico foi que os litigantes habituais, empresas de telefonia, conseguiram uma decisão favorável que se aplicou a milhares de demandas existentes no país por causa de um julgamento em sede de recurso especial que sequer teve sustentação oral da parte hipossuficiente consumidora, enquanto as empresas de telefonia enviaram os maiores e melhores escritórios de advocacia para verdadeiro monólogo em favor dos litigantes habituais.

Várias foram as questões levantadas pelo Ministro na preliminar de seu voto. Entre elas, o Ministro relatou que era desaconselhável afetar o recurso naquele momento à Primeira Seção para julgamento como paradigma da controvérsia. Isso porque se tratava de questão sobre a qual não havia qualquer discussão prévia nas Turmas que compõem a Primeira Seção e, dessa forma, para o Ministro, não havia o amadurecimento do entendimento sobre a questão.

Assim, o que se ressalta é a escolha feita pelo STJ referente ao momento em que a decisão paradigma foi proferida, pois a decisão foi pacificada antes que as Turmas da Seção tivessem decisões acerca do tema. Nesse caso, fica mais evidente que é importante que o próprio Tribunal estabeleça qual é o momento adequado de se proferir uma decisão que afeta um número incontável de interesses, até mesmo para que profira uma decisão com um maior número de argumentos de ambas as partes.

Já o outro caso paradigma que merece ser tratado é o recurso especial repetitivo nº. 973.827/RS, afetado para julgamento pela técnica do art. 543-C, do CPC, em 05 de outubro de 2009. O recurso interposto pelo Banco Sudameris do Brasil S.A. versava sobre várias questões, entre elas a questão de ser possível ou não a capitalização de juros

mensais em contratos bancários, especialmente após a entrada em vigor do art. 5º da Medida Provisória nº. 2170-36/2001, questão que foi identificada como repetitiva para ser julgada pela técnica da amostragem. Foram intimados para participar do julgamento na qualidade de *amicus curiae* a Febraban e o Instituto de Defesa do Consumidor (IDEC).

O Min. Rel. Luís Felipe Salomão deu provimento parcial ao recurso especial para expungir a limitação dos juros remuneratórios, bem como para manter a comissão de permanência como prevista no contrato, afastando, contudo, a cobrança de juros de mora e de multa contratual no período de inadimplência. Quanto à matéria afetada como repetitiva, o entendimento do Ministro foi de que seria necessário revolver os fatos e analisar o contrato para verificar se as disposições contratuais estavam de acordo ou não com o Código de Defesa do Consumidor, o que não poderia ser feito em razão do óbice das Súmulas 05 e 07 do STJ, que impedem a interpretação das cláusulas contratuais e o revolvimento de matéria fática.

Entretanto, o voto vencedor foi proferido pela Min. Isabel Galotti, a qual deu provimento ao recurso em maior extensão, conhecendo também da parte que envolve a capitalização de juros em contrato de consumo²⁹⁵.

Duas situações ocorridas no julgamento desse recurso especial paradigma merecem reflexão e crítica²⁹⁶. A primeira foi a de que se escolheu um recurso especial interposto por uma instituição financeira, sem se considerar que não havia contrarrazões da outra parte, ou seja, o consumidor (parte recorrida) não apresentou contrarrazões ao recurso especial. De acordo com o site do STJ, há 21.588 recursos suspensos nos tribunais de apelação aguardando a solução do caso. A pergunta que fica é se não havia nenhum outro recurso que pudesse servir de paradigma da controvérsia, no qual a parte consumidora, hipossuficiente nos termos do Código de Defesa do Consumidor, tenha apresentado contrarrazões.

²⁹⁵ As teses pacificadas para recursos especiais repetitivos foram as de que: - “É permitida a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano em contratos celebrados após 31.3.2000, data da publicação da Medida Provisória nº. 1.963-17/2000 (em vigor como MP 2.170-36/2001), desde que expressamente pactuada” e de que “A capitalização dos juros em periodicidade inferior à anual deve vir pactuada de forma expressa e clara. A previsão no contrato bancário de taxa de juros anual superior ao duodécuplo da mensal é suficiente para permitir a cobrança da taxa efetiva anual contratada.” STJ, 2ª Seção, REsp. nº. 973.827/RS, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Ministra Maria Isabel Gallotti, j. em 08/08/2012, DJe 24/09/2012.

²⁹⁶ Para uma visão ampla e crítica do julgamento do referido recurso, ver: OLIVEIRA, Andressa Jarletti Gonçalves de. Resp. repetitivo 973.827/RS e a questão da capitalização nos Contratos de crédito ao consumidor: um julgamento sem precedentes. **Revista de Direito do Consumidor**, v. 89, p. 231, Set. 2013.

A segunda situação também ocorreu no caso anteriormente referido, foi de que o patrono da parte consumidora também não compareceu ao julgamento do recurso para realizar a sustentação oral, fato totalmente justificável, tendo em vista que o valor da causa era de pequena monta, sendo razoável imaginar que o consumidor preferiu não despender maiores gastos para que o patrono da causa pudesse comparecer na Capital Federal para realizar a sustentação oral.

Ou seja, mesmo com a participação do IDEC como *amicus curiae* e com parecer do Ministério Público Federal na causa, percebe-se que a decisão que servirá de paradigma para a solução de mais de vinte mil casos, pelo menos, não ouviu adequadamente a parte hipossuficiente da demanda²⁹⁷. Não se está querendo dizer que a parte do recurso representativo da controvérsia tenha sido prejudicada, pois foi possibilitado a ela apresentar contrarrazões e realizar a sustentação oral. A questão é outra. Trata-se de verificar se o interesse dos demais consumidores foi adequadamente defendido, ou seja, se houve defesa técnica suficiente e adequada para expor os argumentos de todos os consumidores que foram afetados pelo julgamento.

Desses dois casos narrados, depreende-se que a realização do contraditório quando de julgamento pela técnica do recurso especial por amostragem deve sim levar em consideração quais são os interesses levados a julgamento. Explica-se de uma forma melhor: no caso de recurso especial repetitivo que trate de relação de consumo, a defesa dos consumidores deve ser facilitada, pois são estes considerados vulneráveis pelo Código de Defesa do Consumidor (CDC) e que justamente por isso devem ter a defesa facilitada em juízo, nos termos do art. 6º, VIII, do CDC.

É claro que o *déficit* do contraditório pode ser amenizado quando escolhido mais de um caso a ser julgado como paradigma, levando-se em consideração a qualidade dos argumentos expostos nas razões ou nas contrarrazões dos recursos levados a julgamento e também a questão de se levar a escolher ações civis públicas, já que estas já têm por excelência a representatividade adequada da tutela coletiva. Contudo, é necessário

²⁹⁷ A questão pode ser assim sintetizada: “A formação do convencimento sobre essa questão foi afetado pela violação do contraditório, com um duplo desequilíbrio nas condições de defesa: tanto no aspecto pessoal das partes (pessoa física x instituição financeira), quanto na atuação polarizada de *amici curiae* em defesa da instituição financeira. A ausência de representação dos consumidores com o mesmo peso afetou o resultado do julgamento, analisando-se apenas os argumentos técnicos defendidos pelas instituições financeiras, que conduziram a fundamentação do voto vencedor.” OLIVEIRA, Andressa Jarletti Gonçalves de. Op. Cit, p. 231.

sempre verificar e respeitar o contraditório efetivo, significando que a defesa técnica realizada para defender os consumidores seja de fato uma defesa adequada.

4.5.1 *Contraditório pela atuação efetiva do amicus curiae*

É necessário frisar que os processos orientados a decidir questões que tutelam direitos ou interesses supra individuais em outros ordenamentos, tais como o dos Estados Unidos da América e do Reino Unido, contam com a participação do *amicus curiae*. Em sua gênese no direito inglês, o *amicus curiae* tinha um papel de mero informante, caracterizado como um mero espectador desinteressado. Contudo, atualmente o *amicus* tem assumido um papel mais ativo no processo judicial, deixando de ser um mero expectador para ser o representante dos interesses das partes que serão influenciadas pela decisão judicial, mas que não estão representadas no julgamento. Por isso, a figura do amigo da corte visa a tutelar o interesse público envolvido em determinada decisão judicial²⁹⁸.

É por isso que o *amicus curiae* tem a capacidade de entrar no mundo do processo que inicialmente seria somente entre as partes originais, pois tem a função de discutir, com profundidade e sobre vários ângulos, as teses jurídicas que serão decididas no caso concreto e que influenciarão toda a sociedade²⁹⁹. Assim é que os *amici curiae* representam os interesses daqueles que são terceiros em relação àquele processo, mas que devem ter seu direito de influenciar na decisão³⁰⁰. Arenhart explica que apesar de o terceiro não poder ser afetado pela coisa julgada material da sentença dada, o terceiro em relação

²⁹⁸ SILVESTRI, Elisabetta. L'amicus curiae: uno strumento per la tutela degli interessi non rappresentati. **Rivista Trimestrale di Diritto e Procedura Civile**, nº. 3, Giuffrè, set. 1997, p. 679-681. Sobre o tema, ver também CABRAL, Antonio do Passo. Pelas asas de Hermes: a intervenção do *amicus curiae*, um terceiro especial. **Revista de Processo**, nº. 117, 2004. MEDINA, Damares. **Amicus curiae: amigo da corte ou amigo da parte**. São Paulo, Saraiva: 2010. BUENO, Cassio Scarpinella. **Amicus curiae no processo civil brasileiro: um terceiro enigmático**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2008. BUENO, Cassio Scarpinella. *Amicus curiae* no Projeto de novo Código de Processo Civil. **Revista de informação legislativa**, v. 48, n. 190 t.1, p. 111-121, abr./jun. 2011.

²⁹⁹ Antonio do Passo Cabral define que: “Aquele que atua como *amicus curiae* decerto não se inclui no conceito de parte, pois não formula pedido, não é demandado ou tampouco titulariza a relação jurídica objeto do litígio. Também não exterioriza pretensão, compreendida como exigência de submissão do interesse alheio ao seu próprio, pois seu interesse não conflita com aquele das partes. E dentro da conceituação puramente processual dos terceiros, devemos admitir necessariamente que o *amicus curiae* inclui-se nesta categoria. Sua manifestação deve ser compreendida como verdadeira modalidade de intervenção de terceiros”. CABRAL, Antonio do Passo. Op. Cit.

³⁰⁰ SILVESTRI, Elisabetta. Op. Cit., p. 682-683.

ao processo pode ter que sujeitar-se à decisão judicial, pois a sentença pode ter efeitos sobre ele, sobrelevando-se, assim, a necessidade do contraditório efetivo. Nas palavras do professor da Universidade Federal do Paraná:

“De fato, o contraditório é essencial para autorizar a recepção por terceiros de efeitos do provimento judicial. Ninguém, afinal, pode admitir que alguém seja obrigado a sujeitar-se a efeitos de ato estatal, sem que seus interesses tenham sido devidamente protegidos no processo.

Finalmente, parece necessário deixar assente que a exigência do contraditório impõe o dever de que os interesses desse sujeito (terceiro em relação ao processo) sejam devidamente defendidos, mas não necessariamente pela atuação pessoal do próprio terceiro.”³⁰¹.

Por isso a figura do *amicus curiae* ganhou relevo recentemente no direito brasileiro, desde a sua instituição para atuação no controle concentrado de constitucionalidade realizado pelo Supremo Tribunal Federal (art. 7º, §2º, da Lei nº. 9.868/1999; art. 6º, § 1º, da Lei nº. 9.882/1999)³⁰², até a possibilidade de participação de *amicus curiae* nos recursos extraordinários que tenham repercussão geral admitida (art. 543-A, §6º, CPC) e também na formulação, revisão e cancelamento de súmulas vinculantes (art. 3º, §2º da Lei nº. 11.417/2006)³⁰³.

Conforme já exposto no capítulo anterior, o procedimento do recurso especial por amostragem também prevê a possibilidade de manifestação de pessoas, órgãos ou entidades com interesse na controvérsia, nos termos do art. 543-C, §4º e na Resolução nº. 08/2008, do STJ, em seu art. 3º, inc. I³⁰⁴. Acontece que o STJ vem entendendo que os *amici curiae* não têm direito de fazer sustentação oral. Isso porque a Resolução nº. 8/2008, do STJ determina que a manifestação deva ser feita por escrito, nestes termos:

³⁰¹ ARENHART, Sérgio Cruz. Op. Cit., p. 195.

³⁰² Sobre o tema, ver MENDES, Gilmar Ferreira. **Jurisdição constitucional**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 244 e ss.

³⁰³ Sobre o tema da intervenção do *amicus curiae* para a edição de súmulas vinculantes, ver TAVARES, André Ramos. **Nova Lei da Súmula Vinculante**: Estudos e comentários à Lei 11.417, de 19.12.2006. 3. ed. São Paulo: Editora Método, 2009, p. 61 e ss.

³⁰⁴ Luiz Guilherme Marinoni define bem a questão da intervenção do *amicus curiae* no recurso especial repetitivo: “Note-se que a intervenção do *amicus* no recurso repetitivo, ao lado de objetivar a formação de precedente favorável, guarda relação com direitos supraindividuais, como os direitos ao meio ambiente e do consumidor, favorecendo a tutela de direitos individuais que se inserem em sua moldura e, a partir de uma origem comum, abrem espaço a uma multiplicidade de ações que versem idêntica questão de direito. (...) Tendo em vista que esses direitos, na perspectiva econômica, frequentemente são de pequena monta, torna-se importante a fixação de precedente não apenas para que a categoria vitimada seja protegida, mas sobretudo para a efetiva tutela de direitos imprescindíveis para uma organização social justa.” MARINONI, Luiz Guilherme. Op. Cit., p. 232.

“Art. 3º. Antes do julgamento do recurso, o Relator: I – poderá solicitar informações aos tribunais estaduais ou federais a respeito da controvérsia e autorizar, ante a relevância da matéria, a manifestação escrita de pessoas, órgãos ou entidades com interesse na controvérsia, a serem prestadas no prazo de quinze dias.”

Assim, no julgamento da Questão de Ordem no Recurso Especial repetitivo nº. 1.205.946/SP, realizado na sessão de 17/08/2011, a Corte Especial do STJ entendeu que o *amicus curiae* não tem direito de fazer sustentação oral sob o fundamento de que a manifestação dos *amici* deve ser feita somente por escrito, nos termos do art. 3º, inc. I, da Resolução nº. 8/2008, acima transcrito, sendo esta decisão seguida pelo STJ em alguns outros casos³⁰⁵.

Contudo, o que de certa forma causa um pouco de estranheza é que, em casos anteriores, o STJ já havia autorizado a sustentação oral dos *amici curiae*. Por exemplo, no julgamento do REsp. afetado como repetitivo nº. 969.129/MG, a Febraban realizou sustentação oral. Da mesma forma, no julgamento do REsp nº. 1.092.206/SP também houve sustentação oral dos seguintes *amici curiae*: Estados do Rio de Janeiro, Acre, Amazonas, Minas Gerais, Piauí, Rio Grande do Norte, Rio Grande do Sul, Rondônia e Tocantins. Já no REsp. nº. 960.476/SC, o Estado de Minas Gerais e a Confederação Nacional da Indústria (CNI) realizaram sustentação oral.

Em outra Questão de Ordem decidida pela Corte Especial, no REsp. repetitivo nº. 1.291.736/PR, Rel. Luís Felipe Salomão, no julgamento de 17/10/2012, definiu-se que o *amicus curiae* pode realizar sustentação oral, mas desde que o tempo que fique na tribuna seja dividido com o tempo que o Regimento Interno prevê para a sustentação oral da parte. Conforme apontado em item anterior deste capítulo, este REsp. nº. 1.291.736/PR tem como tema controvertido a possibilidade de se arbitrar honorários advocatícios no cumprimento de sentença provisório. Assim, tendo em vista que os interesses envolvidos no caso dizem respeito diretamente aos advogados, o Conselho

³⁰⁵ Especificadamente sobre o tema tratado, acórdão mais recente de outra decisão restou assim ementado: “(...) AGRAVO REGIMENTAL DA COBAP 4. A Confederação Brasileira de Aposentados e Pensionistas (Cobap), admitida no feito na condição de ‘amicus curiae’, apresentou Agravo Regimental contra o indeferimento de sustentação oral. 5. A Corte Especial definiu, em Questão de Ordem examinada no REsp 1.205.946/SP (Rel. Min. Benedito Gonçalves, sessão de 17.8.2011), que o ‘amicus curiae’ não tem direito à sustentação oral. 6. De acordo com os arts. 543-C, § 4º, do CPC e 3º, I, da Resolução STJ 8/2008, antes do julgamento do Recurso Especial admitido como representativo da controvérsia, o Relator poderá autorizar a manifestação escrita de pessoas, órgãos ou entidades com interesse no debate. 7. Agravo Regimental da Cobap não provido. (...)” STJ, 1ª Seção, REsp 1309529/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, julgado em 28/11/2012, DJe 04/06/2013.

Federal da Ordem dos Advogados do Brasil requereu seu ingresso no feito como *amicus curiae*. No dia do julgamento, o Ex-Presidente do CFOAB, Cezar Britto, suscitou questão de ordem, requerendo a possibilidade de realizar a sustentação oral pelo *amicus*. A questão foi decidida, por maioria, dessa forma:

“(...) a Corte Especial, por maioria, decidiu pela possibilidade de sustentação oral pelo *Amicus Curiae*, desde que em divisão do prazo regimental com a parte, vencidos a Sra. Ministra Eliana Calmon e os Srs. Ministros João Otávio de Noronha e Castro Meira. (...) Quanto à questão de ordem, os Srs. Ministros Mauro Campbell Marques, Benedito Gonçalves, Raul Araújo, Laurita Vaz, Arnaldo Esteves Lima, Humberto Martins e Sidnei Beneti votaram com o Sr. Ministro Relator (Ministro Luis Felipe Salomão).”

A repercussão dessas duas decisões foi tanta, que o CFOAB enviou ao Presidente do STJ, em 09/04/2013, o Ofício nº. 064/2013-AJU³⁰⁶, por meio do qual requer a alteração do Regimento Interno daquele Tribunal. O Ofício relembra que o argumento de que a tribuna não tem sido bem utilizada pelos advogados das partes não dá azo à dispensa prévia da sustentação oral realizada pelos terceiros, estas dariam concretude aos objetivos da República, elencados no art. 3º, da Constituição Federal.

O Ofício do CFOAB declara que, “[c]om todo respeito, os minutos concedidos na tribuna não atrasarão a prestação jurisdicional e permitirão a celeridade e a segurança jurídica almejada após o pleno amadurecimento da controvérsia jurídica, eis que a contribuição dos *amici* com certeza permitirá o enfrentamento de temas que possivelmente seriam objeto de declaratórios”.

Outro fato que o Ofício ressalta é que o STJ já faz um controle de representatividade adequada dos *amici curiae*, quando da admissão destes nos recursos especiais repetitivos, motivo pelo qual se a parte está no processo como *amicus curiae*, é porque o próprio STJ já analisou se ela tinha representatividade adequada para figurar como tal naquele processo. E se tem representatividade adequada, a sua manifestação tanto escrita quanto oral é também de interesse dos julgadores, pois podem fundamentar melhor a decisão e analisar as questões por vários pontos de vista³⁰⁷.

³⁰⁶ Disponível em <http://www.oab.org.br/arquivos/oficio-064-2013-2-1973650860.pdf>. Acesso em 04/10/2013.

³⁰⁷ DIDIER JR., Fredie. Possibilidade de sustentação oral do *Amicus Curiae*. **Revista Dialética de Direito Processual**, nº. 8, nov. 2003.

Portanto, diferentemente do que se imagina, o *amicus curiae* tem papel fundamental para a produção de uma decisão justa e democrática quando se fala em julgamento por amostragem, pois este trata de um interesse eminentemente público. A efetiva atuação da sociedade civil organizada e dos demais órgãos que podem figurar como amigo da corte faz com que a decisão prolatada em sede de recurso especial repetitivo tenha legitimidade, não havendo motivo para se impedir a sustentação oral do *amicus curiae*. Por isso, é imperiosa a alteração proposta pelo CFOAB para que o Regimento Interno do STJ permita a sustentação oral dos *amici curiae*, ainda mais em recursos especiais julgados pelo rito do art. 543-C, do CPC³⁰⁸.

Além disso, diante da relevância dos temas que são julgados por essa técnica, é necessário que o Regimento Interno do STJ também preveja a possibilidade de realização de audiências públicas para embasar suas decisões de uma forma mais consentânea com a realidade da sociedade brasileira, a par do que já é previsto nos arts. 13, inc. XVII, e 21, inc. XVII, do RISTF.

Frise-se que recentemente o STF convocou duas audiências públicas para debater questões a serem resolvidas em sede de Recurso Extraordinário, primeiro para subsidiar o julgamento do RE nº. 641.320/RS, com repercussão geral reconhecida, que discute a possibilidade de cumprimento de pena em regime menos gravoso quando o Estado não dispuser, no sistema penitenciário, de vaga no regime indicado na condenação, e na sequência sobre a controvérsia referente à queima da palha da cana-de-açúcar, a ser analisada no RE nº. 586.224/SP.

No Projeto do novo CPC, a questão do contraditório e da possibilidade de influência dos destinatários é tratada do mesmo modo tanto para os recursos extraordinários e recursos especiais repetitivos, pois há previsão expressa de que seja realizada audiência pública para que o STJ ou o STF possam ouvir depoimentos de pessoas com experiência e conhecimento na matéria que está em julgamento³⁰⁹, além dos órgãos ou

³⁰⁸ De modo semelhante entende Marinoni: “A Resolução 8/2008 do STJ afirma que o relator pode autorizar a ‘manifestação escrita de pessoas, órgãos ou entidades com interesse na controvérsia’ (art. 3.º, I). Porém, considerando-se que o *amicus* intervém para o aperfeiçoamento da decisão, a Corte pode autorizar a realização de sustentação oral quando entender que isso pode contribuir para o diálogo na sessão de julgamento.” MARINONI, Luiz Guilherme. Op. Cit., p. 234.

³⁰⁹ Projeto do novo CPC. “Art. 1.051. O relator poderá requisitar informações aos tribunais inferiores a respeito da controvérsia; cumprida a diligência, intimará o Ministério Público para manifestar-se. (...) §2º Considerando a relevância da matéria e consoante dispuser o regimento interno, o relator poderá solicitar ou admitir manifestação de pessoas, órgãos ou entidades com interesse na controvérsia. (...) §4º Para instruir o

agências reguladoras, caso o recurso verse sobre prestação de serviço concedido, permitido ou autorizado³¹⁰. Ademais, o Projeto também prevê a possibilidade de oposição de embargos de declaração por parte de *amicus curiae* quando da decisão final que tiver participado como amigo da corte³¹¹, considerando a finalidade que o amigo da corte tem na prolação da decisão final, que é a de preservar o desenvolvimento do direito e garantir o viés democrático da decisão.

Desse modo, propõe-se a mudança no regimento interno do STJ para que conste expressamente que os *amici curiae* podem realizar sustentação oral em recursos especiais repetitivos, nos quais já estejam admitidos como tal.

4.6 O julgamento por amostragem pelo STJ e seu impacto no demandismo excessivo

A Resolução nº. 17 de 04 de setembro de 2013, do STJ, dispõe que compete ao presidente do STJ, antes da distribuição dos feitos aos Ministros, negar seguimento ou provimento a agravos em recurso especial, a recursos especiais e a outros feitos que sejam contrários a matéria sumulada, julgada em recurso representativo de controvérsia ou consolidada por jurisprudência pacificada pelo Tribunal. A Resolução nº. 17/2013 estabelece ainda que o Presidente do STJ poderá delegar a atribuição aos três presidentes de Seções.

A par da constatação no próprio STJ da aplicação ao negar seguimento a temas que foram julgados em recurso representativo da controvérsia, a eficácia do acórdão prolatado pelo STJ utilizando-se da técnica insculpida no art. 543-C do CPC pode ser auferida em dois outros planos. O primeiro é o da aderência dos tribunais de apelação à

procedimento, pode o relator fixar data para, em audiência pública, ouvir depoimentos de pessoas com experiência e conhecimento na matéria”.

³¹⁰ Projeto do novo CPC. “Art. 1.051. (...) §6º Se o recurso tiver por objeto questão relativa à prestação de serviço concedido, permitido ou autorizado, o resultado do julgamento será comunicado ao órgão ou à agência reguladora competente para fiscalização do efetivo cumprimento da decisão por parte dos entes sujeitos a regulação”.

³¹¹ Projeto do novo CPC, “Art. 138. O juiz ou o relator, considerando a relevância da matéria, a especificidade do tema objeto da demanda ou a repercussão social da controvérsia, poderá, por decisão irrecorrível, de ofício ou a requerimento das partes ou de quem pretenda manifestar-se, solicitar ou admitir a manifestação de pessoa natural ou jurídica, órgão ou entidade especializada, com representatividade adequada, no prazo de quinze dias da sua intimação. §1º A intervenção de que trata o caput não implica alteração de competência nem autoriza a interposição de recursos, ressalvada a oposição de embargos de declaração”.

interpretação da norma dada pelo STJ e o segundo é o da aderência de todos os outros destinatários da decisão, sociedade civil em geral e dos outros Poderes do Estado. Verificar a eficácia do recurso especial repetitivo é verificar o quão paradigmática é ou pode ser a decisão prolatada nestes moldes.

Num primeiro momento, conforme desenvolvido no capítulo anterior, verifica-se que apesar de não haver uma vinculação expressa, tal como existente na súmula vinculante, há uma tendência de que o próprio Poder Judiciário acate a decisão do STJ em sede de recurso especial repetitivo, até mesmo pela função jurisdicional que o Tribunal de vértice deve desempenhar no sistema de justiça, conforme definido pela Constituição Federal.

No que se refere à vinculação da decisão pela Administração Pública, a Lei nº. 12.844, de 19 de julho de 2013, modificou o art. 19 da Lei nº. 10.522, de 19 de julho de 2002, autorizando o Procurador Geral da Fazenda Nacional a não contestar, a não interpor recurso ou a desistir do que tenha sido interposto, desde que inexistir outro fundamento relevante, na hipótese de a decisão versar sobre matérias decididas de modo desfavorável à Fazenda Nacional pelo Superior Tribunal de Justiça, em sede de julgamento realizado nos termos dos art. 543-C, do CPC, com exceção daquelas que ainda possam ser objeto de apreciação pelo STF.

Ainda, o parágrafo 1º., do referido art. 19, determina que o Procurador da Fazenda Nacional deva expressamente reconhecer a procedência do pedido, quando citado para apresentar resposta, inclusive em embargos à execução fiscal e exceções de pré-executividade, hipóteses em que não haverá condenação em honorários. No caso de ser intimado de decisão que siga a tese estabelecida pelo STJ em sede de recurso especial repetitivo, o Procurador da Fazenda Nacional deve manifestar o seu desinteresse em recorrer.

Outro exemplo da aderência às decisões prolatadas pelo STJ em recursos especiais repetitivos é o despacho do Ministro da Fazenda, publicado no Diário Oficial da União em 05 de julho de 2013, que determina que devam ser observadas as jurisprudências consolidadas pelo STJ em sede de recurso especial repetitivo e pelo STF

em sede de repercussão geral, sendo que a inobservância somente pode ser feita em caráter excepcional³¹².

Tanto a modificação do art. 19 da Lei nº. 10.522/2002 quanto o referido despacho do Ministro da Fazenda demonstram claramente que o Estado, o grande cliente do Judiciário, como se explanou no primeiro capítulo deste trabalho, está modificando o seu entendimento acerca da litigância de massa e, com mais relevância, do devido acatamento das decisões tomadas pelos Tribunais Superiores. Isso também passa pelo que Kazuo Watanabe definiu como abandono da cultura da sentença e adoção da cultura da pacificação³¹³, ao modificar a concepção de que o Estado deve contestar e recorrer de todas as decisões judiciais.

Na verdade, o acatamento por parte do Estado das decisões proferidas em sede de recurso especial por amostragem, e também em sede de recurso extraordinário com repercussão geral reconhecida, nada mais faz do que preservar o interesse público, tendo em vista que a decisão proferida pelos Tribunais Superiores tem o condão de exaurir a jurisdição sobre aquela matéria de direito, ou seja, definido qual o direito constitucional ou

³¹² O despacho assim dispõe: “Em 2 de julho de 2013. Assunto: REPERCUSSÃO DA DISPENSA DE IMPUGNAÇÃO JUDICIAL FUNDADA EM PRECEDENTE DO STF OU DO STJ, JULGADO NA SISTEMÁTICA DOS ARTS. 543-B E 543-C DO CPC, NO ÂMBITO DAS ATRIBUIÇÕES INSTITUCIONAIS DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL. COMPLEMENTAÇÃO AO PARECER PGFN/CDA Nº. 2025/2011. Despacho: Aprovo o PARECER PGFN/CDA/CRJ nº. 396, de 11 de março de 2013, da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, que concluiu que: (i) A existência de dispensa de impugnação judicial em virtude de tese julgada sob a sistemática dos recursos extremos repetitivos, por si só, acarreta: abstenção de fiscalização e de novos lançamentos; impedimento aos procedimentos de cobrança dos créditos já constituídos, inclusive quando submetidos a parcelamento; impedimento às restrições quanto à regularidade fiscal e à inscrição no CADIN; óbice ao envio dos créditos já constituídos para inscrição em dívida ativa pela PGFN. A dispensa de contestação e recursos judiciais não implica, de per si, concordância com a tese contrária aos interesses da Fazenda Nacional; (ii) O acolhimento da orientação jurisprudencial pacificada na forma dos arts. 543-B e 543-C do CPC constitui verdadeira tendência, diante da necessidade de se prestigiar a missão constitucional do STF e do STJ. A manutenção de interpretação divergente assume caráter excepcional, cuja pertinência deve ser identificada à luz de cada precedente específico; (iii) A observância da tese firmada pelos Tribunais Superiores na sistemática dos arts. 543-B e 543-C do CPC deve ser introduzida formalmente na legislação tributária, por meio da expedição e/ou adequação dos atos e decisões normativos, a teor do disposto nos arts. 100 e 146 do CTN, e acarreta: a. A possibilidade de revisão de ofício dos lançamentos já efetuados e de retificação de ofício das declarações do sujeito passivo, a fim de eximi-lo do crédito tributário não extinto e indevido. Nas hipóteses em que extinto o direito de crédito, a atuação de ofício da autoridade administrativa não se mostra mais cabível, haja vista a incidência específica do art. 168 do CTN, que condiciona a correção do erro e a devolução do indébito à apresentação de requerimento pelo contribuinte, dentro dos prazos expressamente previstos. b. A possibilidade de restituição do indébito e de compensação, na forma da legislação em vigor. c. A vinculação dos órgãos de julgamento de primeira instância administrativa, em cumprimento ao disposto no art. 7º da Portaria MF nº. 341, de 12 de julho de 2011. Publique-se o presente Despacho e o Parecer PGFN/CDA/CRJ nº. 396/2013 no Diário Oficial da União (DOU).”

³¹³ WATANABE, Kazuo. Cultura da Sentença e Cultura da Pacificação, In: YARSHELL, Flávio Luiz. MORAES, Maurício Zanoide (Org.). **Estudos em Homenagem à Professora Ada Pellegrini Grinover**. São Paulo: DPJ, 2005.

infraconstitucional, pelo respectivo órgão judicial a que compete constitucionalmente a guarda, deve o Estado simplesmente acatar a decisão e tê-la como norte para a sua devida atuação.

Essa é a concretização também daquilo que Michele Taruffo definiu como função prospectiva do controle de legalidade que deve ser exercido pelas Cortes Supremas, verificada no segundo capítulo deste trabalho, tendo em vista que ao definir como se deve entender a legalidade sobre determinado tema, a decisão da Corte de vértice também exerce efeitos sobre a dimensão prospectiva e promove a legalidade.

Assim é que na dimensão da eficácia, o recurso especial repetitivo pode ser classificado como um precedente com potencial de vinculação muito grande, tanto para os demais tribunais da federação quanto para o próprio Estado, tendo em vista que recentes alterações legislativas que permitem ao Estado não recorrer e não contestar casos em que já exista decisão do STJ em recurso especial por amostragem.

4.7 Projeções do tema analisado no Projeto do novo CPC

Foi mantida a estrutura do art. 543-C e seus parágrafos, apenas com algumas mudanças pontuais, mas relevantes. Algumas dessas alterações já foram tratadas ao longo deste trabalho. Contudo, ainda é necessário se referir a algumas alterações que se mostram importantes.

O tema da política judiciária nacional tem sido discutido com mais fervor, tendo-se discutido na doutrina recentemente também como o Poder Judiciário pode instituir uma política judiciária nacional que leve em consideração o princípio da eficiência³¹⁴. A Resolução nº. 125/2010 do CNJ, que trata da política judiciária nacional,

³¹⁴ Frise-se que segundo Didier, “(...) podemos distinguir eficiência e efetividade. Efetivo é o processo que realiza o direito afirmado e reconhecido judicialmente. Eficiente é o processo que atingiu esse resultado de modo satisfatório, nos termos acima. Um processo pode ser efetivo sem ter sido eficiente - atingiu-se o fim “realização do direito” de modo insatisfatório (com muitos resultados negativos colaterais e/ou excessiva demora, por exemplo) -, mas jamais poderá ser considerado eficiente sem ter sido efetivo: a não realização de um direito reconhecido judicialmente é quanto basta para a demonstração da ineficiência do processo”. DIDIER JR., Fredie. Apontamentos para a Concretização do Princípio da Eficiência do Processo. **Lex Magister**, Disponível em: http://www.lex.com.br/doutrina_24598622_APONTAMENTOS_PARA_A_CONCRETIZACAO_DO_PRINCIPIO_DA_EFICIENCIA_DO_PROCESSO.aspx. Acesso em 01/12/2013.

inclusive declara em seu primeiro *consideranda*, que “compete ao Conselho Nacional de Justiça o controle da atuação administrativa e financeira do Poder Judiciário, bem como zelar pela observância do art. 37 da Constituição da República”. Vale lembrar que o art. 37, da CF determina que a “administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência”.

Disso pode-se questionar como o Projeto do Novo CPC determina como se dará a prestação jurisdicional pelas Cortes Superiores, em especial pelo STJ, para que estas possam cumprir seu papel definido na Constituição.

Nesse sentido, preliminarmente verifica-se que o Capítulo I do Projeto do novo Código de Processo Civil traz em seu artigo 8º importante modificação no sistema processual brasileiro. O referido artigo determina que: “Ao aplicar o ordenamento jurídico, o juiz atenderá aos fins sociais e às exigências do bem comum, resguardando e promovendo a dignidade da pessoa humana e observando a proporcionalidade, a razoabilidade, a legalidade, a publicidade e a eficiência”.

Dessa forma, o princípio da eficiência deve nortear toda a atividade jurisdicional, de modo que o Projeto do novo Código de Processo Civil mantém o julgamento pela técnica do recurso especial repetitivo. Entretanto, disciplina a matéria juntamente com a técnica do recurso extraordinário repetitivo, na “Subseção II - Recursos extraordinário e especial repetitivos”, arts. 1049 e seguintes.

Uma mudança que é percebida é que após a seleção dos recursos paradigmáticos a serem julgados, deverá o relator do caso no tribunal superior proferir despacho fundamentado afetando o julgamento dos recursos sob o rito dos recursos repetitivos. Tanto é que o relator do caso deve identificar com precisão a questão a ser submetida a julgamento pelo tribunal superior, determinando a suspensão dos processos em todo o território nacional que versem sobre a questão a ser debatida³¹⁵.

³¹⁵ Projeto do novo CPC. “Art. 1.050. Seleccionados os recursos, o relator, no tribunal superior, constatando a presença do pressuposto do caput do art. 1.049, proferirá decisão de afetação, na qual: I - identificará com precisão a questão a ser submetida a julgamento; II - determinará a suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a questão e tramitem no território nacional; III - requisitará aos presidentes ou vice-presidentes de todos os Tribunais de Justiça ou Tribunais Regionais Federais a remessa de um recurso representativo da controvérsia.”

O art. 1.049 do Projeto prevê que o interessado poderá requerer ao presidente do tribunal de apelação, que afetou o recurso para julgamento de acordo com a referida técnica, para que seja excluída do recurso que determina o sobrestamento dos feitos por ter sido o recurso que tenha sido interposto de forma intempestiva³¹⁶. Após ser ouvida a parte contrária pelo prazo de cinco dias, o presidente decidirá se mantém ou não sobrestado o recurso. Contra esta decisão caberá agravo extraordinário, nos termos do art. 1.055, do Projeto.

Da mesma forma, ao ter seu recurso sobrestado, pode a parte pedir que seu recurso seja desafetado pelo julgamento por esta técnica, com fundamento em que seu caso não se assemelha ao caso a ser julgado como paradigma da controvérsia, conforme relatado no terceiro capítulo deste trabalho.

Outro ponto que merece destaque é a previsão de que os casos que serão decididos em sede de recurso especial repetitivo devem contar com a mais ampla publicidade possível, nos termos do art. 989, do Projeto do novo CPC³¹⁷.

Após o julgamento do recurso paradigma, o Projeto do novo CPC determina que o Presidente do tribunal que sobrestou o recurso deva julgar prejudicado o recurso sobrestado, caso a orientação do acórdão recorrido seja a mesma da que foi decidida pelo STJ ou STF no recurso paradigma. Caso contrário, deverá remeter o recurso ao relator originário que poderá realizar o juízo de retratação.

Entretanto, caso o tribunal de apelação mantenha o entendimento contrário ao estabelecido pelos tribunais superiores, deve fundamentar a decisão de manutenção do entendimento, demonstrando a existência de superação do entendimento do

³¹⁶ Projeto do novo CPC. “Art. 1.049. § 2º O interessado pode requerer, ao presidente ou vice-presidente, que exclua da decisão de sobrestamento e inadmita o recurso especial ou recurso extraordinário que tenha sido interposto intempestivamente. O recorrente deverá ser ouvido para, em cinco dias, manifestar-se sobre esse requerimento.”

³¹⁷ Projeto do novo CPC. “Art. 989. A instauração e o julgamento do incidente serão sucedidos da mais ampla e específica divulgação e publicidade, por meio de registro eletrônico no Conselho Nacional de Justiça. §1º Os tribunais manterão banco eletrônico de dados atualizados com informações específicas sobre questões de direito submetidas ao incidente, comunicando-o imediatamente ao Conselho Nacional de Justiça para inclusão no cadastro. §2º Para possibilitar a identificação das causas abrangidas pela decisão do incidente, o registro eletrônico das teses jurídicas constantes do cadastro conterá, no mínimo, os fundamentos determinantes da decisão e os dispositivos normativos a ela relacionados. §3º Aplica-se o disposto neste artigo ao julgamento de recursos extraordinários e especiais repetitivos e da repercussão geral em recurso extraordinário.”

tribunal superior acerca do assunto ou ainda a distinção do caso julgado com os casos que tenham sido julgados pelos tribunais superiores para firmar o entendimento, nos termos do art. 521, §§ 2º e 9º.

Já para os casos que estiverem em primeira instância, quando sobrevier durante a suspensão do processo a decisão dos tribunais superiores, o Projeto do novo CPC (art. 1.054) determina que o juiz deva proferir desde já a sentença aplicando a tese firmada pela Corte Superior. Nesse caso, é importante ressaltar que há uma mudança interessante, consistente na possibilidade de a parte autora desde já desistir da causa, antes de a sentença ser proferida, tendo em vista a orientação firmada pelo Tribunal Superior. O Projeto prevê que essa desistência independe do aceite da parte contrária, definindo ainda que se ocorrer antes do oferecimento da contestação, a parte ficará isenta do pagamento de custas e de honorários de sucumbência.

Por fim, cabe dizer que o Projeto do CPC prevê o cabimento expresso de reclamação constitucional nos casos em que houver decisão que contrarie o entendimento esposado pelos tribunais superiores em recursos repetitivos. Assim é que o art. 1.000, inciso V, determina que caiba reclamação da parte interessada ou do Ministério Público para garantir a observância de súmula vinculante e de acórdão ou precedente proferido em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência.

O que se percebe da análise desses dispositivos previstos é que o Projeto do novo CPC do modo como está tenta conjugar a cultura do precedente judicial perante os tribunais superiores com a aplicação do julgamento por amostragem, até potencializando este, tendo em vista que determina expressamente que as todas as ações, até as que estão em primeiro grau de jurisdição, devam ser paralisadas por no mínimo um ano para aguardar o julgamento pelos tribunais superiores em casos afetados pelo julgamento do repetitivo, podendo este prazo ser estendido pelo relator do caso.

Desse modo, verifica-se que o projeto do novo CPC prima pela aplicação do princípio da eficiência, tentando dar mais agilidade à resolução dos conflitos por meio das decisões adjudicadas, fazendo com que o juiz atue em sua função jurisdicional também como um gestor do sistema de justiça.

CONCLUSÃO

Resgatar todas as conclusões pontuais às quais se chegou neste trabalho não é o objetivo deste tópico. Ao contrário, pretende-se elencar as conclusões mais gerais que se pode inferir de todos os itens tratados na elaboração deste estudo.

Na análise crítica do julgamento por amostragem, pelo Superior Tribunal de Justiça, consistente no recurso especial repetitivo, conclui-se que se trata de processo em construção na busca de uma tutela recursal coletiva adequada e efetiva enquanto resposta à crise do Poder Judiciário devida ao excesso de recursos decorrentes da explosão de litigiosidade e da tendência contemporânea de judicialização. Para combater a crise do judiciário decorrente do excesso de recursos nos Tribunais Superiores, é necessário que se repense seriamente qual é a função que deve ser exercida pelas Cortes de vértice do sistema de justiça brasileiro para que seja cumprida a promessa constitucional da celeridade processual, sem deixar de lado os princípios da igualdade, isonomia, utilidade e segurança jurídica. Nesse sentido, o sistema de justiça como um todo deve ser pensado de maneira que se trabalhe mais racionalmente, levando em consideração os princípios da administração pública em geral, os princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência.

A técnica dos recursos especiais repetitivos, adotada no art. 543-C, CPC, pode ser concebida como uma tutela recursal coletiva, com algumas peculiaridades. A técnica consiste, resumidamente, em identificar uma questão de direito que seja repetitiva em vários recursos, escolhendo-se um ou mais recursos para serem os representativos da controvérsia e paralisando os demais para que aguardem o julgamento dos representativos e posterior aplicação da decisão proferida no recurso representativo. Assim, a primeira peculiaridade refere-se à identificação de processos repetitivos que são representativos da controvérsia, sendo diferente, então, da aferição da representatividade adequada da tutela coletiva tradicional, pois a representatividade no recurso por amostragem está ligada à existência da maior quantidade de argumentos no recurso paradigma e na decisão recorrida. Ou seja, que a “amostra” seja condizente com o todo. A segunda questão é referente à possibilidade de sobrestamento dos recursos especiais repetitivos, dos outros recursos que estejam nos tribunais de apelação, assim como de todas as ações que estejam

em primeiro grau de jurisdição e versem sobre a questão de direito repetitiva. Outra peculiaridade é possibilidade de solicitação de informações dos Tribunais de Justiça ou Tribunais Regionais Federais, assim como a possibilidade de admissão de manifestação de pessoas, órgãos ou entidades com interesse na controvérsia (*amici curiae*). Dessa forma, pode-se inferir que o próprio Superior Tribunal de Justiça está se adaptando ao regime de processamento e de formação de decisões em recursos especiais repetitivos.

No processo de construção do modelo brasileiro de julgamento por amostragem constata-se as atuações tanto do Poder Legislativo quanto do Poder Judiciário para transpor os obstáculos que se mostraram após a implementação dessa técnica no Código de Processo Civil. Ao se retomar o objetivo principal da pesquisa, de identificar os obstáculos e bons resultados da utilização da técnica do julgamento por amostragem perante o STJ até o momento, verifica-se que no que se refere ao Poder Legislativo, há previsão de manutenção do recurso especial repetitivo no projeto do novo Código de Processo Civil, que avança em alguns aspectos sobre o tema.

Quanto à hipótese de que o STJ, apesar de ter adotado medidas estratégicas nos últimos anos, tem muito a aprimorar o julgamento previsto no art. 543-C do Código de Processo Civil para maximizar o instituto e fazer o adequado gerenciamento das causas múltiplas que julga, verificou-se que o Tribunal da Cidadania deve eliminar alguns *déficits* encontrados no julgamento por amostragem, por exemplo, escolhendo os recursos representativos da controvérsia que realmente tenham expostos os argumentos referentes às partes envolvidas no julgamento, além de prever em seu Regimento Interno a sustentação oral do *amicus curiae* e até mesmo a possibilidade de realização de audiências públicas sobre os temas, como forma de aumentar a legitimidade da decisão prolatada e garantir o efetivo contraditório.

Quanto à constatação de que o julgamento por amostragem perante o STJ pode não ser a única ferramenta que o STJ necessita para que consiga cumprir adequadamente as suas funções, verifica-se que a discussão sobre o recurso especial repetitivo deve ser inserida em um contexto complexo, que passa por vários e amplos temas. Isso porque o modo de julgamento do tribunal de cúpula brasileiro sobre questões infraconstitucionais está intimamente ligado com a função que este tribunal deve exercer no sistema de justiça como um todo, além de estar imbricado com as expectativas que os jurisdicionados têm do Poder Judiciário em geral. É assim que as questões acerca do

recurso por amostragem no STJ oscilam entre a prevalência do interesse público ou a prevalência do interesse do particular.

Além de herdar a crise e certa fragilidade que o STF carregava desde a década de 40 do século passado, o STJ foi surpreendido pelo excessivo número de recursos que lhe foram submetidos após a sua criação. Além de ser uma questão do julgamento de casos em massa, a crise dos Tribunais Superiores também passa pela falta de aderência às decisões que emanam destes tribunais. Tanto é que a adoção de um julgamento por amostragem não foi a única resposta legislativa ao problema do STF. A Emenda Constitucional nº. 45/2004 pretendeu resolver a questão da crise do judiciário, criando o CNJ e dando ferramentas de extrema relevância para o STF, prevendo a adoção da súmula vinculante e do filtro da repercussão geral para a admissibilidade dos recursos extraordinários. Entretanto, não ofereceu ao STJ as mesmas ferramentas concedidas ao Supremo.

O legislador ordinário, por sua vez, regulamentou o requisito da repercussão geral da questão constitucional para admissibilidade do recurso extraordinário para o Supremo, prevendo também a hipótese de julgamento por amostragem (art. 543-B, CPC). Na sequência, aperfeiçoou a técnica do julgamento por amostragem para disponibilizar no Código de Processo Civil a técnica do recurso especial repetitivo a ser utilizada pelo STJ.

Contudo, verifica-se que o diagnóstico de que o STJ julga muitos casos que têm questões de direito repetitivas não leva necessariamente à solução de um julgamento em bloco. Isso porque se as causas repetitivas continuam a subir para a instância superior é porque tanto os demais tribunais da Federação quanto os litigantes habituais não respeitam decisão emanada do Superior Tribunal de Justiça, o qual tem o condão de ser o garantidor da inteireza e da uniformidade da aplicação do direito federal comum.

Assim, a construção do julgamento por amostragem revela a necessidade de uma compreensão crítica acerca do recurso especial repetitivo enquanto técnica de julgamento de causas em massa. Nesse sentido, a sensação de insegurança e incerteza diante da eficácia pan-processual do julgamento paradigma são sinais de alerta feitos por

alguns Ministros do Superior Tribunal de Justiça, que podem ser considerados como os obstáculos a serem transpostos para a utilização do julgamento por amostragem.

Por um lado, há incertezas quanto ao momento em que deve ser julgado um recurso especial pela técnica do repetitivo, se deve ser julgado após a constatação de que existe uma jurisprudência dominante no STJ sobre o assunto; se deve ser julgado antes de haver uma jurisprudência do STJ sobre a questão de direito a ser decidida; e ainda se pode haver julgamento quando a jurisprudência do Tribunal será modificada. Por outro lado, há incertezas quanto à aplicação do julgamento do caso paradigmático, assim como existem dúvidas quanto à vinculação do julgamento do paradigma da controvérsia. Tais questões devem ser decididas de forma incisiva pelos Ministros do Superior Tribunal de Justiça, assim como pelo novo Código de Processo Civil.

Nesse sentido, as Resoluções nº. 08/2008, do STJ, e nº. 160/2012 do CNJ, assim como o Acordo de Cooperação técnica firmado entre os tribunais da Federação e o STJ, são de vital importância no estabelecimento de padrões de gerenciamento e para a elaboração de critérios comuns a serem utilizados por todos os tribunais, para que se possa gerenciar de forma melhor os recursos múltiplos que são dirigidos ao STJ. Entretanto, a necessidade de que se leve em consideração o foco gerencial desse tipo de julgamento faz com que seja necessário acompanhar constantemente como está o volume de recursos perante os tribunais superiores, o que será possível com a elaboração dos relatórios previstos na Resolução nº. 160 do CNJ.

Além do lado gerencial do julgamento por amostragem no STJ, verifica-se que após o julgamento do recurso representativo da controvérsia há um efeito cascata, pois não são mais remetidos recursos especiais ao STJ, e os que são remetidos são julgados monocraticamente. Apesar de não haver uma vinculação nos moldes da súmula vinculante, o certo é que o recurso paradigma julgado tem uma eficácia pan-processual muito grande, maior do que casos singulares julgados pelo STJ. Verifica-se ainda que o próprio Estado vem dando mostras de que deve acatar as decisões proferidas pelo STJ, mormente quando proferidas em sede de recurso especial representativo da controvérsia.

Isso porque o julgamento por amostragem pelo STJ, entre outras coisas, pressupõe uma identidade do Tribunal da Cidadania mais condizente ao que Michele Taruffo denominou como modelo de Corte Suprema. Além disso, conforme exposto no

segundo capítulo deste trabalho, a experiência estrangeira com causas repetitivas mostra que para se lidar com esse problema é necessário um gerenciamento das causas a serem julgadas pelos tribunais, de modo que as técnicas para o correto julgamento desse tipo de demanda devem levar em consideração o lado gerencial do julgamento dos casos. Contudo, dar agilidade aos processos e otimizar os trabalhos do STJ não pode ser o único objetivo do julgamento por amostragem realizado pelo STJ.

Na raiz do problema consistente no excesso de recursos, em sua feição contemporânea, está a necessidade de mudança na concepção das funções dos Tribunais Superiores no Brasil e da própria concepção da jurisdição de primeiro grau, seja coletiva ou individual. Isso para que os Tribunais possam acompanhar as mudanças sociais que aconteceram no país nas últimas décadas, além de fazer com que o Poder Judiciário tenha condições de dar resposta às grandes questões sociais, sendo de um lado o fiador da segurança jurídica acerca do ordenamento jurídico brasileiro, e de outro o aplicador das mudanças exigidas pelo art. 3º, da Constituição Federal, para que se possa diminuir a desigualdade social e regional que permeia a sociedade brasileira desde o seu início.

BIBLIOGRAFIA

ALVARO DE OLIVEIRA, Carlos Alberto. Garantia do contraditório. In: CRUZ E TUCCI, José Rogério (Coord.). **Garantias constitucionais do processo civil**: homenagem aos 10 anos da Constituição Federal de 1988. 1. ed. São Paulo: RT, 1999.

ALVES DA SILVA, Paulo Eduardo. **Gerenciamento de processos judiciais**. São Paulo: Saraiva, 2010.

ALVIM, Arruda. A alta função jurisdicional do Superior Tribunal de justiça no âmbito do Recurso Especial e a relevância das questões. **STJ 10 anos. Obra comemorativa 1989-1999**. Superior Tribunal de Justiça: Brasília, 1999.

_____. **A arguição de relevância no recurso extraordinário**. São Paulo: RT, 1988.

_____. O antigo recurso extraordinário e o recurso especial (na Constituição Federal de 1988). In: TEIXEIRA, Sálvio Figueiredo (Org.). **Recursos no Superior Tribunal de Justiça**. São Paulo: Saraiva, 1991.

ALVIM, José Eduardo Carreira. Recursos especiais repetitivos: mais uma tentativa de desobstruir os Tribunais. **Revista de Processo**, ano 33, nº. 162, ago./2008, p.168-185.

ANDRADE, Fábio Martins. Procedimentos para o julgamento de recursos repetitivos no âmbito do STJ – Anotações à Lei nº. 11.672/2008. **Revista Dialética de Direito Processual**, nº. 65, São Paulo, 2008, p. 17-27.

ANDREWS, Neil. **Multi-Party Litigation in England** (September 24, 2013). University of Cambridge Faculty of Law Research Paper nº. 39/2013. Disponível em: <http://ssrn.com/abstract=2330329>. Acesso em 01/12/2013.

_____. **O moderno processo civil**: formas judiciais e alternativas de resolução de conflitos na Inglaterra. Orientação e revisão da trad. Teresa Arruda Alvim Wambier. São Paulo: RT, 2009.

_____. The United Kingdom's Supreme Court: Three Skeptical Reflections Concerning The New Court. **Utah Law Review**, nº. 01, p. 09-24, Disponível em: <http://epubs.utah.edu/index.php/ulr/article/viewfile/541/402>. Acesso em 01/11/2013.

ANDRIGHI, Fátima Nancy. Recursos repetitivos. **Revista de Processo**, nº. 185, jul./2010, p. 265-281.

ARAÚJO FILHO, Luiz Paulo da Silva. **Ações coletivas: a tutela jurisdicional dos direitos individuais homogêneos**. Rio de Janeiro: Forense, 2000.

ARENHART, Sérgio Cruz. A definição do interesse de intervenção e a nova reforma do processo civil brasileiro. **Revista do Instituto dos Advogados do Paraná**, nº. 35, 2007, p. 121-140.

_____. **A tutela coletiva de interesses individuais.** Para além da proteção dos interesses individuais homogêneos. São Paulo: RT, 2013.

_____. O recurso de terceiro prejudicado e as decisões vinculantes. In: NERY JR., Nelson; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (Coord.). **Aspectos polêmicos e atuais dos recursos cíveis e assuntos afins.** V. 11. São Paulo: RT, 2007.

ASSIS, Araken de. **Manual dos recursos.** 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: RT, 2008.

AZEVEDO NETO, João Luiz Lessa de; FIGUEIREDO, Paulyne Rocha Valença. Impugnação contra a decisão que determina o sobrestamento de recurso repetitivo: fugindo da cama de Procusto. **Revista Dialética de Direito Processual**, nº. 126, set./2013, 66-76.

AZZONI, Clara Moreira. **Recurso Especial e Extraordinário – Aspectos gerais e efeitos.** São Paulo: Atlas, 2009.

BAHIA, Alexandre Gustavo Melo Franco. **Recursos extraordinários no STF e no STJ: conflito entre interesses público e privado.** 1. ed. Curitiba: Juruá, 2009.

BARROS, Humberto Gomes de. **Discurso de posse na Presidência do Superior Tribunal de Justiça proferido em 07/04/2008.** Disponível em http://www.stj.gov.br/portal_stj/publicacao/engine.wsp?tmp.area=551&tmp.texto=87057. Acesso em 13/10/2013.

BAUMAN, Zygmunt. **Medo líquido.** Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editora, 2008.

BEGA, Carolina Brambila. **Repercussão geral das questões constitucionais – aspectos processuais.** (Dissertação de mestrado). Prof. Orientador: Rodolfo de Camargo Mancuso. São Paulo: USP, 2008.

BENETI, Sidnei Agostinho. Assunção de competência e *fast track* recursal. **Revista de Processo**, nº. 171, 2009.

_____. Assunção de competência e *fast-track* recursal. In: YARSEHLL, Flávio Luiz; MORAES, Maurício Zanoide de (Coord.). **Estudos em homenagem à Professora Ada Pellegrini Grinover.** 1. ed. São Paulo: DPJ, 2005, p. 790-799.

BENUCCI, Renato Luís. A repercussão geral no recurso extraordinário como instrumento de gestão judiciária. **Revista Dialética de Direito Processual**, São Paulo, nº. 63, jul. 2008.

BOBEK, Michal. Quantity or Quality? Reassessing the Role of Supreme Jurisdictions in Central Europe. **The American Journal of Comparative Law**, v. 57, nº. 1, p. 33-65, Winter, 2009.

BOCHENEK, Antonio César; DALAZOANA, Vinicius. Supremo Tribunal Federal: Aprimoramento das Funções da Justiça e *Good Governance*. **Revista do Instituto do Direito Brasileiro Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa.** Ano 2, nº. 14, 2013. Disponível em http://www.idb-fdul.com/uploaded/files/2013_14_16291_16328.pdf. Acesso em 08/01/2014.

BRASIL. Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei nº. 1.213, de 2007**. Disponível em <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=353760>. Acesso em 14/10/2013.

BUENO, Cássio Scarpinella. Repercussão geral no projeto de novo Código de Processo Civil. In: PAULSEN, Leandro (Coord.). **Repercussão geral no recurso extraordinário: estudos em homenagem à Ministra Ellen Gracie**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2011.

_____. ***Amicus curiae* no processo civil brasileiro: um terceiro enigmático**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

_____. *Amicus curiae* no Projeto de novo Código de Processo Civil. **Revista de informação legislativa**, v. 48, n. 190 t.1, p. 111-121, abr./jun. 2011.

BUZÁID, Alfredo. A crise do Supremo Tribunal Federal. **Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo**, v. 55, 1960, p. 327-372.

CABRAL, Antonio do Passo. O contraditório como dever e a boa-fé processual objetiva. **Revista de processo**, nº. 126, ago./2005, p. 59-81.

_____. O novo procedimento-modelo (*Musterverfahren*) alemão: uma alternativa às ações coletivas. **Revista de Processo**, nº. 147, 2007, p. 123-146.

_____. Pelas asas de Hermes: a intervenção do *amicus curiae*, um terceiro especial. **Revista de Processo**, nº. 117, 2004.

CABRAL, Bernardo. Superior Tribunal de Justiça: 10 anos. **STJ 10 anos: obra comemorativa 1989-1999**. Brasília: STJ, 1999, p. 49-60.

CALAMANDREI, Piero. **La Casación Civil**. Trad. Santiago Sentis Melendo. Tomo 1 e 2. Buenos Aires: Editorial Bibliografica Argentina, 1961.

CAMPILONGO, Celso Fernandes. Os Desafios do Judiciário: um enquadramento teórico. In: **Direitos Humanos, Direitos Sociais e Justiça**. FARIA, José Eduardo (org.). São Paulo: Malheiros, 1994.

CAPONI, Remo. Il principio di proporzionalità nella giustizia civile: prime note sistematiche. **Rivista Trimestrale di Diritto e Procedura Civile**, v. 65, nº. 2, Padova: Cedam, 2011, p 389-406.

_____. Modelli europei di tutela collettiva nel processo civile: esperienze tedesca e italiana a confronto. **Rivista Trimestrale di Diritto e Procedura Civile**, Giufrè, 2007, v. 4, p. 1229-1256.

_____. Modelo europeu de tutela coletiva no processo civil: comparação entre a experiência alemã e italiana. Tradução Michel Roberto Oliveira de Souza. **Revista de Processo**, nº. 200, out./2011, p. 235-268

_____. O princípio da proporcionalidade na justiça civil: primeiras notas sistemáticas. **Revista de Processo**, nº. 192, fev./2010, p. 397-417.

CAPPELLETTI, Mauro. Alternative Dispute Resolution Processes Within the Framework of the Worldwide Access to Justice Movement. **The Modern Law Review**, v. 56, nº. 3, May, 1993, p. 282-296.

_____. **Juízes irresponsáveis?** Tradução Carlos Alberto Alvaro de Oliveira. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 1983.

_____. Problemas da reforma do Processo Civil nas sociedades contemporâneas. **Revista de Processo**, nº. 65, jan./mar., 1992.

_____. Repudiating Montesquieu? The Expansion and Legitimacy of “Constitutional Justice”. **Catholic University Law Review**, v. 35, p. 01-32, 1985.

_____; GARTH, Bryant G. Access to Justice: The Newest Wave in the Worldwide Movement to Make Rights Effective. **Buffalo Law Review**, v. 181, 1978, p. 181-292.

_____; _____. **Access to justice**. V. 01. Giuffrè Editore: Milan, 1978.

_____; _____. **Acesso à justiça**. Trad. Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Fabris, 1988.

CARNEIRO, Athos Gusmão. **Recurso especial, agravos e agravo interno**: exposição didática – área do Processo Civil com anotações relativas ao Projeto de novo Código de Processo Civil. 7. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011.

_____. Considerações sobre o recurso extraordinário e a “repercussão geral”. **Revista Autônoma de Processo**. Curitiba, Juruá, nº. 4, jul./set. 2007.

_____. Primeiras observações sobre a lei dos recursos repetitivos. **Revista de Processo**, nº. 160, jun./2008, p. 83-86.

CARNEIRO, Paulo Cezar Pinheiro. **Acesso à justiça**: Juizados Especiais Cíveis e Ação Civil Pública: uma nova sistematização da teoria geral do processo. Rio de Janeiro: Forense, 2003.

CASTRO, Daniel Penteado de. Questões polêmicas sobre o julgamento por amostragem do recurso especial repetitivo. **Revista de Processo**. nº. 206, p.79-119, abr. 2012.

CAVALCANTE, Mantovanni Colares. A Lei 11.672/2008 e o novo processamento de recursos especiais com identidade de matérias, em confronto com a feição transindividual do recurso extraordinário. **Revista de Processo**, nº. 163, p.179-189, set./2008.

CHAYES, Abraham. The role of the judge in public law litigation. **Harvard Law Review**, v. 89, nº. 7, maio 1976, p. 1281-1316.

CHIARLONI, Sergio. **Las tareas fundamentales de la Corte Suprema de Casación, la heterogeneidad de los fines surgida de la garantía constitucional del derecho al recurso y las recientes reformas**. Disponível em: <<http://www.uv.es/coloquio/coloquio/ponencias/c3chia.pdf>>. Acesso em 08/12/2013.

COELHO, Sacha Calmon Navarro. A repercussão geral no Supremo Tribunal Federal do Brasil: tema novo ou variação recorrente do papel das Supremas Cortes. In: PAULSEN,

Leandro (Coord.). **Repercussão geral no recurso extraordinário**: estudos em homenagem à Ministra Ellen Gracie. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2011.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Cem maiores litigantes**. Brasília: CNJ, 2012. Disponível em: http://www.cnj.jus.br/images/pesquisas-judiciarias/Publicacoes/100_maiores_litigantes.pdf. Acesso em 20/10/2013.

_____. **Justiça em números 2010**. Brasília: CNJ, 2010.

_____. **Justiça em números 2013: ano-base 2012**. Brasília: CNJ, 2013. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/programas-de-a-a-z/eficiencia-modernizacao-e-transparencia/pj-justica-em-numeros/relatorios>. Acesso em 15/10/2013.

_____. **Tribunais comunicam criação de núcleos para acompanhar recursos repetitivos**. Disponível em: http://www.cnj.jus.br/index.php?option=com_content&view=article&id=23789:maioria-dos-tribunais-ainda-nao-tem-nucleos-para-acompanhar-recursos-repetitivos&catid=223:cnj&Itemid=583. Acesso em 01/12/2013.

CONSULTOR JURÍDICO. **Receita de risoto vai parar em petição no STJ**. Disponível em: <http://www.conjur.com.br/2012-mai-23/notas-curtas-advogados-juntam-receita-risoto-peticao-stj>. Acesso em: 01/12/2013.

CÔRTEZ, Osmar Mendes Paixão. A “objetivação” no processo civil: as características do processo objetivo no procedimento recursal. **Revista de Processo**, nº. 178, ano 34, dez./2009.

COSTA, Guilherme Recena. **Superior Tribunal de justiça e recurso especial: análise da função e reconstrução dogmática**. (Dissertação de mestrado). Orientador: Prof. Doutor Paulo Henrique dos Santos Lucon. São Paulo: USP, 2011.

COSTA, Henrique Araujo. **Reexame de Prova em Recurso Especial**: Súmula 7 do STJ. Disponível em: < <http://www.arcos.org.br/livros/reexame-de-prova-em-recurso-especial-a-sumula-7-do-stj> >. Acesso em 08/12/2013.

CRUZ E TUCCI, José Rogério. **O precedente judicial como fonte do direito**. São Paulo: RT, 2004.

CUNHA, Leonardo Carneiro da. A função do Supremo Tribunal Federal e a força de seus precedentes: enfoque nas causas repetitivas. In: PAULSEN, Leandro (Coord.). **Repercussão geral no recurso extraordinário**: estudos em homenagem à Ministra Ellen Gracie. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2011.

_____. **Opinião 14 – Recurso especial repetitivo. Sobrestamento. Necessidade de prévia admissibilidade**. Disponível em: <http://www.leonardocarneirodacunha.com.br/opinioao/opinioao-14-recurso-especial-repetitivo-sobrestamento-necessidade-de-previa-admissibilidade/>. Acesso em 01/12/2013.

_____. O regime processual das causas repetitivas. **Revista de Processo**, nº. 179, jan./2010, p. 139-174.

DANTAS, Bruno. **Repercussão Geral**: perspectivas histórica, dogmática e de direito comparado. 3. ed. São Paulo: RT, 2012.

_____. **Tutela recursal plurindividual no Brasil**: formulação, natureza, regime jurídico e efeitos. (Tese de Doutorado). Orientadora Professora Doutora Teresa Arruda Alvim Wambier. São Paulo: PUC/SP, 2013.

DECOMAIN, Pedro Roberto. Recurso Extraordinário Representativo da Controvérsia e Decisão com Eficácia *Erga Omnes*: o art. 52, X, da CF. **Revista Dialética de Direito Processual**, nº. 126, set./2013, p. 94-123.

DIDIER JR., Fredie. **O recurso extraordinário e a transformação do controle difuso de constitucionalidade no Direito brasileiro**. Disponível em: http://www.academia.edu/1771097/Recurso_extraordinario_e_objetivacao. Acesso em 01/11/2013.

_____; CUNHA, Leonardo Carneiro da. STJ. Desistência de Recurso Especial. “Indeferimento”. Equívoco. **Lex Magister**. Disponível em: http://www.lex.com.br/doutrina_23898024_stj_desistencia_de_recurso_especial_indeferimento_equivoco.aspx. Acesso em 01/12/2013.

_____; _____. **Curso de direito processual civil**. V. 03, 7. ed. Salvador: Juspodivm, 2009.

_____; _____. Meio de impugnação contra sobrestamento indevido recurso especial repetitivo. **Editorial 100**. Disponível em <http://www.frediedidier.com.br/main/noticias/detalhe.jsp?Cid=417>. Acesso em 20/04/2011.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **A Reforma da reforma**. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2002.

_____. Súmulas vinculantes. **Revista Forense**, v. 95, nº. 347, p. 51-65, jul./ago./1999.

FALCÃO, Joaquim. Acesso à Justiça: diagnóstico e tratamento. Associação dos Magistrados Brasileiros (Org.). **Justiça: promessa e realidade**. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1996.

_____; ABRAMOVAY, Pedro Vieira; LEAL, Fernando; HARTMANN, Ivar A. **II Relatório Supremo em Números: o Supremo e a Federação**. Rio de Janeiro: FGV, 2013.

_____; CERDEIRA, Pablo de Camargo; ARGUELES, Diego Werneck. **I Relatório Supremo em números - O Múltiplo Supremo**. Rio de Janeiro: FGV, 2011.

FARIA, José Eduardo. A crise do Judiciário no Brasil: algumas notas para discussão. **Revista do Ministério Público**, Lisboa, v. 89, 2002, p. 14-51.

_____. **O direito na economia globalizada**. 1. ed., 3ª. Tiragem, São Paulo: Malheiros, 2002.

_____. O sistema brasileiro de Justiça: experiência recente e futuros desafios. **Estudos Avançados**, São Paulo, v. 18, nº. 51, p. 103-125, 2004.

_____. **Sociologia jurídica: direito e conjuntura**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

FAZZALARI, Elio. **Istituzioni di diritto processuale**. 8. ed. Padova: CEDAM, 1996.

FERRAJOLI, Luigi. **Los valores de la doble instancia y de la nomofilaquia**. Disponível em: <

http://www.pensamientopenal.com.ar/index.php?option=com_content&view=article&id=1202:ferrajoli-luigi--los-valores-de-la-doble-instancia-y-de-la-nomofilaquia&catid=81:clasicos&Itemid=2>. Acesso em 08/12/2013.

FERRAZ, Léslie Shérída. **Acesso à justiça: uma análise dos Juizados Especiais Cíveis no Brasil**. Rio de Janeiro: FGV, 2010.

FERRAZ, Taís Schilling. Repercussão geral – muito mais que um pressuposto de admissibilidade. In: PAULSEN, Leandro (Coord.). **Repercussão geral no recurso extraordinário: estudos em homenagem à Ministra Ellen Gracie**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2011.

FERREIRA, Hélio Rios. O processamento dos múltiplos recursos com fundamentos em idêntica controvérsia (repercussão geral) e com fundamento em idêntica questão de direito (Recurso Especial Repetitivo). **Revista IOB de Direito Civil e Processual Civil**. São Paulo, v. 62, p.80-91, nov./dez. 2009.

FISS, Owen. As formas de justiça. In: SALLES, Carlos Alberto de (coord.). **Um novo processo civil**. São Paulo: RT, 2004.

_____. Modelos de adjudicação. **Caderno Direito GV**, v. 1, nº. 8, nov./2005.

FIX-FIERRO, Héctor. **Courts, Justice and Efficiency. A Socio-Legal Study of Economic Rationality in Adjudication**. Oxford and Portland: Hart Publishing, 2003.

FREIRE, Alexandre Reis Siqueira. O recurso especial no novo Código de Processo Civil. **Revista de Informação Legislativa**, v. 190, t. I, abr./jun. 2011.

FUX, Luiz. A desistência recursal e os recursos repetitivos. **Revista de Direito Renovar**, v. 42, set./dez. 2008, p. 1-11.

GABBAY, Daniela Monteiro; CUNHA, Luciana Gross (Org.). **Litigiosidade, morosidade e litigância repetitiva no judiciário: uma análise empírica**. 1. ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2012.

GAIO JR., Antônio Pereira. Considerações sobre a ideia da repercussão geral e a multiplicidade dos recursos repetitivos no STF e STJ. **Revista de Processo**, nº. 170, ano 34, abril/2009, p. 140-160.

GAJARDONI, Fernando da Fonseca. **Técnicas de aceleração do processo: uma análise crítica à luz de dados estatísticos**. (Tese de Doutorado). São Paulo: USP, 2002.

GALANTER, Marc. Access to Justice in a World of Expanding Social Capability. **Fordham Urban Law Journal**, v. 37, issue 1, 2009, p. 115-128.

_____. Why the 'haves' come out ahead: Speculations on the limits of legal change. **Law and Society Review**, Amherst, v. 9, nº. 01, p. 95-160, 1974.

GALGANO, Francesco. L'efficacia vincolante del precedente di Cassazione. **Contratto e Impresa**, nº. 3, Padova, Cedam, set./dez. 1999, p. 889-896.

GARTH, Bryant; MENKEL-MEADOW, Carrie. Process, People, Power and Policy: Empirical Studies of Civil Procedure and Courts. In: CANE, Peter; KRITZER, Herbert (eds.). **Oxford Handbook of Empirical Legal Research**. Oxford University Press: Oxford, 2010, p. 679-704.

GERHARDT, Michael J. **The power of precedent**. New York: Oxford University Press, 2008.

GIBBONS, Susan M.C. Group Litigation, Class Actions and Woolf 's Objectives. **Civil Justice Quarterly**, v. 27, issue 2, 2008.

GLEZER, Rubens Eduardo. **Súmula vinculante e ratio decidendi**: uma abordagem empírica a respeito do redesenho institucional e cultura jurídica. (Dissertação de mestrado). São Paulo: Escola de Direito FGV, 2011.

GONCALVES, Gláucio Maciel; FELIPE DA SILVA, Maria Isabel Amato. Recurso especial repetitivo: a obrigatoriedade da observância da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça pelos tribunais de origem. **Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais**, v. 60, p. 121-145, 2012.

GONÇALVES, Thiago Figueiredo. Ineficácia da regra de retenção dos recursos especial e/ou extraordinário interpostos contra acórdão que julga agravo de instrumento. **Revista de Processo**, ano 35, nº. 190, p. 120-126, dez./2010.

GOULART, Marcelo Pedrosa. **Elementos para uma teoria geral do Ministério Público**. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2013.

GRINOVER, Ada Pellegrini. A reclamação para garantia da autoridade das decisões dos tribunais. In: **O processo: estudos e pareceres**. 2. ed. São Paulo: DPJ Editora, 2009, p. 123-131.

_____. O tratamento dos processos repetitivos. **O processo: estudos e pareceres**. 2. ed. São Paulo: DPJ, 2009, p. 27-35.

_____. O tratamento dos processos repetitivos. In: JAYME, Fernando Gonzaga; FARIA, Juliana Cordeiro de; LAUAR, Maira Terra. (Org.). **Processo civil: novas tendências**: homenagem a Humberto Theodoro Junior. Belo Horizonte: Del Rey, 2008, p. 1-11.

HENSLER, Deborah R. The future of Mass Litigation: Global Class Actions and Third-Party Litigation Funding. **George Washington Law Review**, v. 79, p. 306-323, 2011.

JOLOWICZ, John Anthony. Appeal, cassation, amparo and all that: what and why? In: **Estudios en homenaje al doctor Héctor Fix-Zamudio en sus treinta años como investigador de las ciencias jurídicas**, t. III, 1988, p. 2045-2074.

_____. Judicial review and the internationalization of national law. The experience of England and France. **Problemas actuales del derecho constitucional**. Estudios en homenaje a Jorge Carpizo. México, D. F.: Universidad Nacional Autónoma de México, 1994.

_____. **On civil procedure**. Cambridge: Cambridge University Press, 2000.

JUNQUEIRA, Eliane Botelho. Acesso à Justiça: um olhar retrospectivo. **Revista Estudos Históricos**, v. 9, nº. 18, 1996, p. 389-402.

KNIJNIK, Danilo. **O recurso especial e a questão de fato: por uma teoria tricotômica**. (Tese de doutorado). São Paulo: USP, 2002.

KOZIKOSKI, Sandro Marcelo. Garantismo, contraditório fluido, recursos repetitivos e incidentes de coletivização. In: SOUZA, Marcia Cristina Xavier de; RODRIGUES, Walter dos Santos. (Org.). **O novo código de processo civil: o projeto do CPC e o desafio das garantias fundamentais**. 1. ed. Rio de Janeiro: Elsevier, 2013, p. 291-318.

LEMONS, Bruno Espiñeira. **Recursos especiais repetitivos**. Curitiba: Letra da Lei, 2009.

LEONEL, Ricardo de Barros. Emenda Constitucional nº. 45/04: a competência do STF e do STJ. **Revista Magister de Direito Civil e Processual Civil**, Porto Alegre, v. 2, nº. 10, p. 53-80, jan./fev./2006.

_____. Intervenção do Ministério Público no Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas. **Revista Jurídica da Escola Superior do Ministério Público de São Paulo**, v. 01, p. 171-185, 2012.

_____. **Manual do Processo Coletivo**. 3. ed. São Paulo: RT, 2013.

_____. **Reclamação constitucional**. São Paulo: RT, 2012.

LEVY, Daniel de Andrade. O incidente de resolução de demanda repetitivas no Anteprojeto do Novo Código de Processo Civil: Exame à Luz da *Group Litigation Order* britânica. **Revista de processo**, nº. 196, 2011.

LIMA, Tiago Asfor Rocha. Primeiras impressões sobre os precedentes judiciais no Projeto de novo Código de Processo Civil. **Revista de informação legislativa**, v. 48, n. 190 t.2, p. 279-291, abr./jun. 2011.

_____. **Sistema de precedentes judiciais no Brasil: formação, superação, autoridade e insuficiência**. (Tese de doutorado). Orientador Prof. Dr. Flávio Luiz Yarshell. São Paulo: USP, 2011.

LUCON, Paulo Henrique dos Santos. Recurso especial: ordem pública e prequestionamento. In: YARSEHLL, Flávio Luiz; MORAES, Maurício Zanoide de (Coord.). **Estudos em homenagem à Professora Ada Pellegrini Grinover**. 1. ed. São Paulo: DPJ, 2005, p. 728-741.

MANCUSO, Rodolfo de Camargo. A realidade judiciária brasileira e os Tribunais da Federação – STF e STJ: inevitabilidade de elementos de contenção dos recursos a eles Dirigidos. **Revista Autônoma de Processo**. Curitiba, Juruá, nº. 4, jul./set. 2007.

_____. **Acesso à justiça: condicionantes legítimas e ilegítimas**. São Paulo: RT, 2011.

_____. **Divergência Jurisprudencial e súmula vinculante**. 5. ed. São Paulo: RT, 2013.

_____. **Recurso extraordinário e recurso especial**. 12. ed. rev. atual. São Paulo: RT, 2013.

_____. **Resolução dos Conflitos e Função judicial no Contemporâneo Estado de Direito**. 1. ed. São Paulo: RT, 2009.

MARINONI, Luiz Guilherme (coord.). **A força dos precedentes. Estudos dos cursos de mestrado e doutorado em direito processual civil da UFPR**. Salvador: Juspodivm, 2010.

_____. Elaboração dos conceitos de *ratio decidendi* (fundamentos determinantes da decisão) e *obiter dictum* no direito brasileiro. In: MARINONI, Luiz Guilherme (coord.). **A força dos precedentes. Estudos dos cursos de mestrado e doutorado em direito processual civil da UFPR**. Salvador: Juspodivm, 2010.

_____; MITIDIERO, Daniel. **Repercussão geral no recuso extraordinário**. 3. ed. São Paulo: RT, 2012.

_____. **O STJ enquanto corte de precedentes**. São Paulo: RT, 2013.

_____. **O Superior Tribunal de Justiça enquanto corte suprema**. Disponível em www.marinoni.adv.br. Acesso em 06/11/2013.

_____. **Precedentes obrigatórios**. São Paulo: RT, 2010.

MARTINS-COSTA, Judith Hofmeister. O Direito Privado como um sistema em construção: as cláusulas gerais no Projeto do Código Civil brasileiro. **Revista da Faculdade de Direito da UFRGS**, nº. 15, Porto Alegre, UFRGS/Síntese, 1998, p. 129-154.

MEDINA, Damares. *Amicus curiae*: amigo da corte ou amigo da parte. São Paulo, Saraiva: 2010.

MEDINA, José Miguel Garcia. A dimensão procedimental dos direitos e o projeto do novo CPC. **Revista da Ordem dos Advogados do Brasil**, Ano XL, nº. 90, jan./jun., 2010.

_____. **Código de Processo Civil comentado**. São Paulo: RT, 2011.

_____. **Prequestionamento e Repercussão Geral e outras questões relativas aos Recursos Especial e Extraordinário**. 6. ed. São Paulo: RT, 2012.

_____; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. **Recursos e ações autônomas de impugnação**. 3. ed. São Paulo: RT, 2013.

MELLO, Patrícia Perrone Campos. **Precedentes** – O desenvolvimento judicial do direito no constitucionalismo contemporâneo. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

MELLO, Rogério Licastro Torres. Recursos especiais repetitivos: problemas de constitucionalidade da Resolução 7/2008, do STJ. **Revista de Processo**, ano 33, nº. 163, set/2008, p.190-195.

MENDES, Gilmar Ferreira. **Jurisdição constitucional**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

MENDONÇA, Luís Correia de. Processo civil líquido e garantias (o regime processual experimental português). **Revista de Processo**, nº. 170, p. 215-250, dez./2009.

MICHAELS, Ralf. Comparative Law by Numbers? Legal Origins Thesis, *Doing Business* Reports, and the Silence of Traditional Comparative Law. **The American Journal of Comparative Law**, v. 57, 2009, p. 765-795.

MITIDIERO, Daniel. **Cortes superiores e cortes supremas**: do controle à interpretação, da jurisprudência ao precedente. São Paulo: RT, 2013.

MOLLICA, Rogério. **Os processos repetitivos e a celeridade processual**. (Tese de doutorado). Orientador: Prof. Dr. Jose Roberto dos Santos Bedaque. São Paulo: USP, 2010.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. A Emenda Constitucional nº. 45 e o processo. In: **Temas de direito processual: nona série**. São Paulo: Saraiva, 2007.

_____. A Suprema Corte norte-americana: um modelo para o mundo? In: **Temas de Direito Processual - Oitava série**. Rio de Janeiro: Forense, 2004.

_____. Súmula, jurisprudência, precedente: uma escalada e seus riscos. **Revista Dialética de Direito Processual**, São Paulo, nº. 27, jun. 2005.

_____. **Temas de direito processual - Nona série**. São Paulo: Saraiva, 2007.

_____. Tutela jurisdicional dos interesses coletivos ou difusos. **Revista de Processo**, São Paulo, ano 10, nº. 39, p. 55-77, jul./set. 1985.

MORETO, Mariana Capela Lombardi. **O precedente judicial no sistema processual brasileiro**. (Tese de doutorado). Orientador Prof. Dr. José Ignácio Botelho de Mesquita. São Paulo: USP, 2012.

MOTTA, Luis Eduardo. Acesso à justiça, cidadania e judicialização no Brasil. **Revista Eletrônica Achegas**, nº. 36, jul./ago. 2007. Disponível em www.achegas.net/numero/36/eduardo_36.pdf. Acesso em 01/12/2013.

NAGEM, Bruno Freixo. A desistência de recurso especial repetitivo e o fenômeno da duplicação recursal. **Revista Forense**, v. 413, ano 107, jan./jun. 2011.

NOGUEIRA, Daniel Moura. A nova sistemática do processamento e julgamento do recurso especial repetitivo, art. 543-C, do CPC. **Revista de Processo**, nº. 164, p. 235-244, out./2008.

NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa. A Prescrição de Ações não Ajuizadas na Pendência de Análise de Recurso Extraordinário com Repercussão Geral Reconhecida. **Revista Dialética de Direito Processual**, nº. 127, out./2013, p. 106-112.

NUNES, Dierle; FREIRE, Alexandre; GODOY, Daniel Polignano; CARVALHO, Danilo Corrêa Lima de. Precedentes: alguns problemas na adoção do *distinguishing* no Brasil. **Revista Libertas**, UFOP, v. 1, nº. 1, jan./jun. 2013. Disponível em <http://www.libertas.ufop.br/Volume1/n1/vol1n1-3.pdf>. Acesso em 01/12/2013.

OLIVEIRA, Andressa Jarletti Gonçalves de. Resp. repetitivo 973.827/RS e a questão da capitalização nos Contratos de crédito ao consumidor: um julgamento sem precedentes. **Revista de Direito do Consumidor**, v. 89, p. 231, Set. 2013.

PAULSEN, Leandro (Coord.). **Repercussão geral no recurso extraordinário**: estudos em homenagem à Ministra Ellen Gracie. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2011.

PEREIRA, Paula Pessoa. **O Superior Tribunal de Justiça como corte de definição de Direitos**: Uma justificativa a partir do universalismo. (Dissertação de mestrado). Orientador: Prof. Dr. Luiz Guilherme Marinoni. Curitiba: UFPR, 2013.

PINTAÚDE, Gabriel. Controle e verificação do juízo de fato no julgamento singular, no apelarional e no revisional. **Revista de Processo**, nº. 149. jul./2007.

POMBO, Rodrigo Goulart de Freitas. A desistência de recurso especial repetitivo representativo da controvérsia: o entendimento do STJ. **Informativo Justen, Pereira, Oliveira e Talamini**, Curitiba, nº. 43, set. 2010, disponível em <http://www.justen.com.br/informativo.php?informativo=43&artigo=472>, acesso em 28/04/2011.

PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DO RIO GRANDE DO SUL. **Demandas judiciais e morosidade da justiça civil**. Relatório final ajustado. Porto Alegre, março de 2011. Disponível em: http://www.cnj.jus.br/images/pesquisas-judiciarias/Publicacoes/relat_pesquisa_pucrs_edital1_2009.pdf. Acesso em 23/10/2013.

QUIROGA LEON, Aníbal. La Casacion en el Código Procesal Civil: Proyecto Modificatorio. **Revista de la maestría en Derecho Procesal**, v. 1, n.º. 01, 2007, p. 01-15.

RAMOS, Glauco Gumerato. Reclamação no Superior Tribunal de Justiça. **Revista de Processo**, nº. 192, fev./2010, p. 369-386.

ROCHA, Cármen Lúcia Antunes. Sobre a súmula vinculante. **GENESIS – Revista de Direito Administrativo Aplicado**, v. 4, nº. 15, p. 905-921, out./dez./1997.

RODRIGUES NETTO, Nelson. Análise crítica do julgamento “por atacado” no STJ (Lei 11672/2008 sobre recursos especiais repetitivos). **Revista de Processo**, nº. 163, set/2008, p. 234-247.

RODRIGUES, Ruy Zoch. **Ações repetitivas** – Casos de antecipação de tutela sem o requisito de urgência. São Paulo: RT, 2010.

ROSSI, Júlio César. Recursos Repetitivos: meios processuais hábeis a impugnar o indevido sobrestamento dos Recursos Excepcionais pelo Tribunal de Origem. **Revista Dialética de Direito Processual**, nº. 95, fev./2011, p. 42-51.

ROSSONI, Igor Bimkowski. O “Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas” e a Introdução do *Group Litigation* no Direito Brasileiro: Avanço ou Retrocesso? **Páginas de direito**, dez./2010. Disponível em: <http://tex.pro.br/home/noticias2/44-artigos-dez-2010/4740-o-incidente-de-resolucao-de-demandas-repetitivas-e-a-introducao-do-group-litigation-no-direito-brasileiro-avanco-ou-retrocesso>. Acesso em 01/11/2013.

SADEK, Maria Teresa (Org.). **Uma introdução ao estudo da justiça**. São Paulo: Editora Sumeré/Fundação Ford/ Fundação Mellon, 1995.

_____. Acesso à Justiça: Visão da Sociedade. **Justitia**, São Paulo, v. 1, p. 271-280, 2009.

_____. Poder Judiciário: perspectivas de reforma. **Opinião Pública**, Campinas, v. X, nº. 1, p. 01-62, maio 2004.

_____. Judiciário: mudanças e reformas. **Estudos avançados**, São Paulo, v. 18, nº. 51, ago./2004. Disponível em <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0103-40142004000200005&lng=en&nrm=iso>. Acesso em 01/12/2013.

_____; ARANTES, Rogério Bastos. A crise do Judiciário e a visão dos juízes. **Revista USP**, nº. 21, ago. 2012. Disponível em: <<http://www.revistas.usp.br/revusp/article/view/26934/28712>>. Acesso em: 10/10/2013.

SALLES, Carlos Alberto de (Org.). **Processo Civil e Interesse Público: o processo como instrumento de defesa social**. 1. ed. São Paulo: RT, 2003.

SANTOS, Boaventura de Sousa; MARQUES, Maria Manuel Leitão; PEDROSO, João. **Os tribunais nas sociedades contemporâneas**. Disponível em: http://www.anpocs.org.br/portal/publicacoes/rbcs_00_30/rbcs30_07.htm. Acesso em 01/07/2013.

SARLET, Ingo Wolfgang. A Eficácia do Direito Fundamental à Segurança Jurídica: dignidade da pessoa humana, direitos fundamentais e proibição de retrocesso social no direito constitucional brasileiro. **Revista Eletrônica sobre a Reforma do Estado**, nº. 21, Março/abril/maio, 2010. Disponível em: <<http://www.direitodoestado.com/revista/RERE-21-MARCO-2010-INGO-SARLET.pdf>>. Acesso em 08/12/2013.

SAUSEN, Dalton. **Súmulas, repercussão geral e recursos repetitivos: Crítica à standardização do Direito e resgate hermenêutico**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2013.

SERAU JR., Marco Aurélio; REIS, Silas Mendes dos. **Recursos Especiais Repetitivos no STJ**. São Paulo: Método, 2009.

SILVA, Ovídio A. Baptista da. A função dos tribunais superiores. In: **STJ: 10 anos – Obra comemorativa 1989 – 1999**. Brasília: Superior Tribunal de Justiça, 1999.

_____. **Processo e ideologia: o paradigma racionalista**. 2. ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2006.

SILVESTRI, Elisabetta. L'amicus curiae: uno strumento per la tutela degli interessi non rappresentati. **Rivista Trimestrale di Diritto e Procedura Civile**, n°. 3, Giuffrè, set. 1997, p. 679-698.

SOUZA, Marcelo Alves Dias de. **Do precedente judicial à súmula vinculante**. Curitiba: Juruá, 2008.

SOUZA, Michel Roberto Oliveira de; COL, Juliana Sípoli. A súmula vinculante e o precedente judicial. **Revista Espaço Acadêmico**. Maringá, n°. 126, p. 72-83, nov./2011.

STRECK, Lenio Luiz; ABOUD, Georges. O que é isto – o precedente judicial e as súmulas vinculantes. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2013.

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. **Acordo de cooperação com vistas à regulamentação dos procedimentos relativos ao processamento e julgamento de recursos especiais repetitivos, nos termos do § 9º do art. 543-C do Código de Processo Civil** – CPC. Disponível em http://www.stj.jus.br/portal_stj/publicacao/download.wsp?tmp.arquivo=2600. Acesso em 02/07/2012.

_____. Coordenadoria de Editoria e Imprensa. **Excesso de reclamações ameaça conquistas da Justiça especial estadual**. Disponível em http://www.stj.jus.br/portal_stj/publicacao/engine.wsp?tmp.area=398&tmp.texto=103824. Acesso em 18/06/2013.

_____. Coordenadoria de Editoria e Imprensa. **Novas reclamações sobre cobrança de tarifas bancárias são admitidas**. Disponível em: http://www.stj.jus.br/portal_stj/publicacao/engine.wsp?tmp.area=398&tmp.texto=112089. Acesso em 15/11/2013.

_____. Coordenadoria de Editoria e Imprensa. **STJ admite novas reclamações sobre cobrança de tarifas bancárias**. Disponível em: http://www.stj.gov.br/portal_stj/publicacao/engine.wsp?tmp.area=398&tmp.texto=112209. Acesso em 20/11/2013.

_____. Coordenadoria de Editoria e Imprensa. **STJ quer súmula vinculante e repercussão geral**. Disponível em: http://www.stj.gov.br/portal_stj/publicacao/engine.wsp?tmp.area=368&tmp.texto=67267. Acesso em 01/12/2013.

_____. **Missão do STJ**. Disponível em: http://www.stj.jus.br/portal_stj/publicacao/engine.wsp?tmp.area=800. Acesso em 04/11/2013.

_____. **STJ encerra 2013 com quase 345 mil processos julgados**. Disponível em: http://www.stj.gov.br/portal_stj/publicacao/engine.wsp?tmp.area=398&tmp.texto=112812. Acesso em 05/01/2014.

TARANTO, Caio Márcio Gutterres. **Precedente judicial**: autoridade e aplicação na jurisdição constitucional. Rio de Janeiro: Forense, 2010.

TARUFFO, Michele. Dimensioni del precedente giudiziario. **Rivista Trimestrale di Diritto e Procedura Civile**, A. XLVIII, p.411-430, 1994.

_____. **El vértice ambíguo**. Ensayos sobre la Casación civil. Trad. de Juan. Monroy Palacios e Juan Monroy Gálvez. Lima: Palestra Editores, 2005.

_____. Garanzie processuali e dimensione transnazionale della giustizia civile. In: YARSEHLL, Flávio Luiz; MORAES, Maurício Zanoide de (Coord.). **Estudos em homenagem à Professora Ada Pelegrini Grinover**. 1. ed. São Paulo: DPJ, 2005, p. 691-702.

_____. **Il vertice ambiguo**. Saggi sulla cassazione civile. Bologna: Il Mulino, 1991.

_____. Institutional factor influencing precedents. **Interpreting precedents**: a comparative study. MACCORMICK, D. Neil; SUMMERS, Robert S. (Edited by) Ashgate/Dartmouth: Vermont/Hants, 1997.

_____. Le funzioni delle Corti supreme: cenni generali. In: **Annuario di Diritto Comparato e di Studi Legislativi**. Nápoles: Edizione Scientifiche Italiane, 2011, p. 11-36. Disponível em: <http://www.economia.unisannio.it/upload/courses/fiorenza/1660/annuario%202011.pdf>. Acesso em 03/11/2013.

_____. Precedente e giurisprudenza. **Rivista Trimestrale di Diritto e Procedura Civile**. A. LXI, n°. 3, p. 795-810, 2007.

_____. Precedentes e Jurisprudência. **Revista de Processo**, n°. 199, 2010.

TAVARES JR., Homero Francisco. Recursos especiais repetitivos: aspectos da Lei 11.672/2008 e da Res. 8/2008 do STJ. **Revista de Processo**, n°. 166, dez/2008, p. 190-202.

TAVARES, André Ramos. **Nova Lei da Súmula Vinculante**: Estudos e comentários à Lei 11.417, de 19.12.2006. 3. ed. São Paulo: Editora Método, 2009.

TEIXEIRA, Rodrigo Valente Giublin. Recursos fundados em idêntica questão de direito no âmbito do Superior Tribunal de Justiça. **Revista de Processo**, n°. 191, 2011, p. 161-185.

THEODORO JR., Humberto. Celeridade e efetividade da prestação jurisdicional. Insuficiência da reforma das leis processuais. **Revista de Direito Civil e Processual Civil**, n°. 35, jul./ago./2005.

_____; NUNES, Dierle; BAHIA, Alexandre. Breves considerações sobre a politização do Judiciário e sobre o panorama de aplicação no direito brasileiro – Análise da convergência entre o *civil law* e o *common law* e dos problemas da padronização decisória. **Revista de Processo**, n°. 189, 2010, p. 09-52.

_____; _____. Litigiosidade em massa e repercussão geral no recurso extraordinário. **Revista de Processo**, nº. 177, 2009, p. 09-46.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SANTA CATARINA. NURER. **Relatório dos Recursos Especiais repetitivos sobrestados com dados atualizados até 31/10/2013**. Disponível em <http://www.tj.sc.gov.br/institucional/nurer/CONTROLE%20ACERVO%20SOBRESTADOS%20-%20RECURSOS%20REPETITIVOS.pdf>. Acesso em 11/12/2013.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO PARANÁ. NURER. **Relatório Trimestral de Recursos Especiais Repetitivos Sobrestados por *Leading Case***. Período de referência: Junho, Julho e Agosto/2013. Disponível em: <http://www.tjpr.jus.br/boletim-informativo-nurer>. Acesso em 01/12/2013.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO RIO DE JANEIRO. NURER. **Relatório dos recursos sobrestados até a data de 21/11/2013**. Disponível em <http://www.tjrj.jus.br/documents/10136/1555260/nurer-relatorio-3.pdf>. Acesso em 12/12/2013.

UZELAC, Alan. Goals of civil justice. General Report. **Civil Procedure in Cross-cultural Dialogue: Eurasia Context: IAPL World Conference on Civil Procedure**, September 18-21, 2012, Moscow, Russia: Conference Book Ed. by Dmitry Maleshin. Moscow: Statut, 2012.

VALOR ECONÔMICO. **‘Tenho medo dos recursos especiais repetitivos!’, diz Napoleão Maia, no STJ**. Disponível em <http://www.valor.com.br/legislacao/fio-da-meada/3258532/%E2%80%9Ctenho-medo-dos-recursos-repetitivos%E2%80%9D-diz-napoleao-maia-no-stj>. Acesso em 21/09/2013.

_____. **Ministro Napoleão Maia emplaca contenção aos recursos repetitivos**. Disponível em <http://www.valor.com.br/legislacao/fio-da-meada/3266878/ministro-napoleao-maia-emplaca-contencao-aos-recursos-repetitivos>. Acesso em 21/09/2013.

VASCONCELLOS, Aylton Cardoso. A reclamação constitucional para prevalência da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça na interpretação da legislação infraconstitucional nas causas submetidas aos juizados especiais estaduais – Inconstitucionalidade e ilegalidade do inciso I, do Artigo 2º, e do Artigo 6º, ambos da resolução nº 12/2009, do Superior Tribunal de Justiça. **Revista de Direito do TJ-RJ**, v. 93, out./nov./dez./2013, p. 57-69.

VIANA, Ulisses Schwarz. Inovações no processo civil brasileiro: objetivação, racionalização e redução dos custos de acesso à jurisdição civil. **Revista de informação legislativa**, v. 48, nº. 190, t. II, p. 293-305, abr./jun. 2011.

_____. **Repercussão geral sob a ótica da teoria dos sistemas de Niklas Luhmann**. São Paulo: Saraiva, 2010.

VIEIRA, Oscar Vilhena. Supremocracia. **Revista Direito GV**, São Paulo, v. 4, nº. 02, 2008, p. 441-463.

_____. A desigualdade e a subversão do Estado de Direito. **Sur, Rev. int. direitos humanos**, v. 4, nº. 6, 2007, p. 28-51.

WAMBIER, Luiz Rodrigues; VASCONCELOS, Rita de Cássia Corrêa de. Recursos especiais repetitivos: reflexos das novas regras: Lei 11.672/2008 e Resolução 8 do STJ nos processos coletivos. **Revista de Processo**, nº. 163, set./2008, p. 28-49.

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. Estabilidade e adaptabilidade como objetivos do direito: *civil law* e *common law*. **Revista de Processo**, nº. 172, jun./2009.

_____. **Recurso especial, recurso extraordinário e ação rescisória**. 2. ed. São Paulo: RT, 2009.

_____. Recursos e rendimento do processo - Problemas de hoje e soluções para o amanhã. **Revista de informação legislativa**, v. 48, n. 190 t.2, p. 251-262, abr./jun. 2011.

_____; MEDEIROS, Maria Lúcia Lins Conceição de. Realização integral da finalidade no novo sistema impõe mais do que a paralisação dos recursos especiais que estão no 2º grau. **Revista de Processo**, nº. 191, jan./2011, p. 187-197.

_____; MEDINA, José Miguel Garcia. Sobre o novo art. 543-C: sobrestamento de recursos especiais “com fundamento em idêntica questão de direito”. **Revista de Processo**, ano 33, nº. 159, maio/2008.

WATANABE, Kazuo (Org.). **Juizado especial de pequenas causas**: Lei 7.244, de 7 de novembro de 1984. São Paulo: RT, 1985.

_____. Acesso à Justiça e sociedade moderna. In: DINAMARCO, Cândido Rangel; GRINOVER, Ada Pellegrini; WATANABE, Kazuo (Coord.). **Participação e processo**. São Paulo: RT, 1988.

_____. Cultura da Sentença e Cultura da Pacificação, In: YARSHELL Flávio Luiz, & MORAES, Maurício Zanoide (Org.). **Estudos em Homenagem à Professora Ada Pellegrini Grinover**. São Paulo: DPJ, 2005.

_____. Política pública do Poder Judiciário nacional para tratamento adequado dos conflitos de interesses. **Revista de Processo**, nº. 195, maio/2011.

_____. Relação entre demanda coletiva e demandas individuais. **Revista de Processo**, nº. 139, 2006, p. 29-35.

WORLD BANK. **The Judicial Sector in Latin America and the Caribbean: Elements of Reform**. Technical Paper nº. 319. Washington: World Bank, 1996.

ZANATTA, Rafael Augusto Ferreira. **A eficácia do precedente judicial brasileiro à luz da teoria de Taruffo**. 18º Simpósio Internacional de Iniciação Científica da Universidade de São Paulo. São Paulo: USP, 2010.

_____; SOUZA, Michel Roberto Oliveira de. Pacificação e eficiência: o papel da Resolução nº. 125 do Conselho Nacional de Justiça na organização e uniformização das práticas consensuais de resolução de conflitos. SERBENA, César Antonio (Org.). **E-Justiça e Processo Eletrônico**: Anais do 1º Congresso de e-Justiça da UFPR. Curitiba: Juruá, 2012.