



UNISUL

UNIVERSIDADE DO SUL DE SANTA CATARINA

RAFAEL LUCIANO SILVESTRI

**O PRINCÍPIO DA PRIMAZIA DO JULGAMENTO DE MÉRITO E A
JURISPRUDÊNCIA DEFENSIVA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA
RELATIVA AOS RECURSOS ESPECIAIS CÍVEIS**

Tubarão

2017

RAFAEL LUCIANO SILVESTRI

**O PRINCÍPIO DA PRIMAZIA DO JULGAMENTO DE MÉRITO E A
JURISPRUDÊNCIA DEFENSIVA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA
RELATIVA AOS RECURSOS ESPECIAIS CÍVEIS**

Monografia apresentada ao Curso de Direito da Universidade do Sul de Santa Catarina como requisito parcial à obtenção do título de Bacharel em Direito.

Linha de pesquisa: Justiça e Sociedade

Orientador: Prof. Agenor de Lima Bento, Esp.

Tubarão

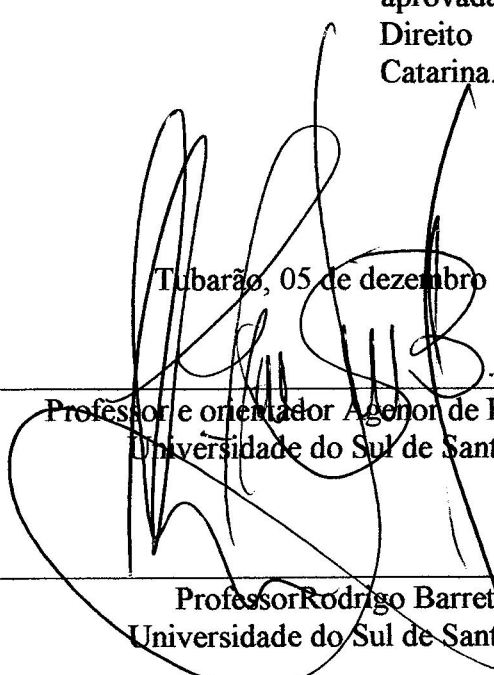
2017

RAFAEL LUCIANO SILVESTRI

**O PRINCÍPIO DA PRIMAZIA DO JULGAMENTO DE MÉRITO E A
JURISPRUDÊNCIA DEFENSIVA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA
RELATIVA AOS RECURSOS ESPECIAIS CÍVEIS**

Esta Monografia foi julgada adequada à obtenção do título de Bacharel em Direito e aprovada em sua forma final pelo Curso de Direito da Universidade do Sul de Santa Catarina.

Tubarão, 05 de dezembro de 2017.



Professor e orientador Agenor de Lima Bento, Esp.
Universidade do Sul de Santa Catarina

Professor Rodrigo Barreto, Esp.
Universidade do Sul de Santa Catarina

Dedico este trabalho aos meus pais, que sempre me incentivaram a perseguir e conquistar meus objetivos e aos quais devo todo o meu sucesso pessoal e profissional.

AGRADECIMENTOS

Agradeço a toda minha família, que me impulsionou durante a vida acadêmica, especialmente durante a realização deste trabalho, e sempre me incentivou a dar o melhor de mim.

Aos meus pais, Alexandre e Janice, por todas as palavras de carinho e incentivo e por sempre acreditarem e depositarem sua fé em meu potencial.

Aos meus amigos, que nunca mediram esforços para me amparar em toda e qualquer empreitada e sempre mantiveram o companheirismo e a paciência durante essa longa jornada.

Ao meu orientador, Agenor de Lima Bento, por ter me auxiliado na escolha de um tema tão relevante e atual e por ter me guiado com maestria no desenvolvimento deste trabalho.

A todos os demais colegas e professores com os quais compartilhei e troquei experiências durante a graduação e que foram indispensáveis para meu crescimento pessoal e minha formação profissional.

“Muitos são os obstinados que se empenham no caminho que escolheram, poucos os que se empenham no objetivo” (Friedrich Nietzsche).

RESUMO

O presente trabalho monográfico tem como objetivo analisar os impactos provocados pelo princípio da primazia do julgamento de mérito na jurisprudência defensiva do Superior Tribunal de Justiça relativa aos recursos especiais cíveis. O método de abordagem utilizado foi o dedutivo, partindo-se de premissas gerais e caminhando-se a um maior aprofundamento sobre a temática. Ademais, a pesquisa pode ser classificada, quanto ao nível, como exploratória, ao passo em que, no tocante à abordagem, é tida como qualitativa e, em relação ao procedimento, está-se diante de uma pesquisa do tipo bibliográfica, tendo como fontes de pesquisa a legislação brasileira, diversas obras doutrinárias e entendimentos encontrados em súmulas e na jurisprudência do STJ. Restou evidenciado que a adoção da jurisprudência defensiva gera grande insegurança jurídica e frustração aos jurisdicionados, já que os requisitos de admissibilidade recursal impostos pelo STJ, não previstos na legislação, podem ser alterados a qualquer momento, além de que o juízo de admissibilidade positivo do recurso especial torna-se um resultado bastante almejado, porém raramente obtido. É nesse sentido que a instituição do princípio da primazia do julgamento de mérito pelo Novo Código de Processo Civil traz importantes inovações e consequências positivas para o exame da admissibilidade do recurso especial, superando diversos entendimentos restritivos até então adotados pelo STJ e traçando caminhos para uma nova ideologia a ser empregada por este Tribunal. Concluiu-se que o esforço envidado pela nova lei processual no sentido de ressaltar o objetivo precípua do processo, sendo este a resolução do mérito, ocasionou relevantes impactos na jurisprudência defensiva do STJ e contribuiu para a instituição de uma nova sistemática processual, que busca abandonar o formalismo exacerbado em prol da instrumentalidade das formas, da fungibilidade dos instrumentos, do devido processo legal e do acesso à ordem jurídica justa.

Palavras-chave: Processo civil. Poder judiciário. Recursos (Direito). Recurso especial. Jurisprudência.

ABSTRACT

This thesis aims to study the principle of the primacy of the judgment on merits and its impacts on the defensive jurisprudence of the Superior Court of Justice regarding civil special appeals. The method of approach was the deductive one, starting from general premises and proceeding to a greater depth on the subject. The research can be classified as exploratory, qualitative and bibliographic, as it was based on the Brazilian legislation, numerous bibliographical works, precedents and jurisprudence of the Superior Court of Justice. It was shown that the establishing of the defensive jurisprudence generates a profound legal uncertainty and frustration to the citizens, since the recursal requirements imposed by the Superior Court, and not provisioned in the law, can be changed at any time, and the positive admissibility judgment of the appeal becomes a much harder achievement. Therefore the creation of the principle of the primacy of the judgment on merits by the New Code of Civil Procedure brings important innovations and positive consequences for the examination of the admissibility of the special appeal, overcoming several restrictive precedents hitherto adopted by the Superior Court of Justice and laying the groundwork for a new ideology to be employed by this Court. It was concluded that the effort made by the new procedure code in order to highlight the primary objective of the litigation, which is the resolution of the merits, caused significant impacts on the Superior Court's defensive jurisprudence and contributed to the establishment of a new procedural system, which seeks to abandon the exacerbated formalism in favor of the instrumentality of forms, the fungibility of instruments, due process of law and access to the just legal order.

Keywords: Civil procedure. Judicial power. Appeals. Special Appeal. Jurisprudence.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO.....	10
1.1 DESCRIÇÃO DA SITUAÇÃO PROBLEMA	10
1.2 FORMULAÇÃO DO PROBLEMA	12
1.3 HIPÓTESE.....	12
1.4 CONCEITOS OPERACIONAIS	13
1.5 JUSTIFICATIVA	14
1.6 OBJETIVOS	15
1.6.1 Objetivo geral	15
1.6.2 Objetivos específicos	15
1.7 DELINEAMENTO METODOLÓGICO	16
1.8 DESENVOLVIMENTO DO TRABALHO: ESTRUTURA DOS CAPÍTULOS.....	17
2 PRINCÍPIOS NORTEADORES DO PROCESSO CIVIL BRASILEIRO.....	18
2.1 PRINCÍPIOS PROCESSUAIS CONSTITUCIONAIS	18
2.1.1 Acesso à justiça ou inafastabilidade de jurisdição	18
2.1.2 Devido processo legal	20
2.1.3 Contraditório e ampla defesa	21
2.1.4 Motivação das decisões judiciais.....	22
2.1.5 Duração razoável do processo	23
2.1.6 Duplo grau de jurisdição	24
2.2 PRINCÍPIOS PROCESSUAIS INFRACONSTITUCIONAIS	26
2.2.1 Da ação ou demanda	26
2.2.2 Instrumentalidade das formas	27
2.2.3 Cooperação	28
2.2.4 Vedação das decisões surpresa.....	29
2.2.5 Primazia do julgamento de mérito	31
3 REQUISITOS PARA INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ESPECIAL	35
3.1 REQUISITOS CONSTITUCIONAIS	35
3.1.1 Causa decidida, em única ou última instância, por Tribunal Regional Federal ou por tribunal dos Estados ou Distrito Federal.....	35
3.1.2 Decisão que contrarie ou negue vigência a tratado ou lei federal.....	36
3.1.3 Decisão que julgue válido ato de governo local contestado em face de lei federal	37

3.1.4	Decisão que dê à lei federal interpretação divergente da que lhe atribuiu outro tribunal	38
3.2	REQUISITOS INFRACONSTITUCIONAIS	40
3.2.1	Legitimidade	41
3.2.2	Interesse recursal.....	42
3.2.3	Tempestividade.....	43
3.2.4	Preparo	44
3.2.5	Desconformidade da decisão impugnada com o entendimento do STJ exarado no regime de julgamento de recursos repetitivos.....	45
3.3	REQUISITOS JURISPRUDENCIAIS	46
3.3.1	Prequestionamento da matéria	46
3.3.2	Indicação expressa do dispositivo de lei federal tido por violado	48
3.3.3	Impugnação de todos os fundamentos autônomos	49
3.3.4	Assinatura por advogado com procuração nos autos	50
3.3.5	Correto preenchimento da guia de recolhimento de custas	51
3.3.6	Legibilidade do carimbo de protocolo de interposição	53
3.3.7	Necessidade de renovação do pedido de justiça gratuita.....	54
3.3.8	Interposição do recurso após intimação da decisão	55
4	PRIMAZIA DO JULGAMENTO DE MÉRITO E A JURISPRUDÊNCIA DEFENSIVA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.....	57
4.1	O SURGIMENTO DA JURISPRUDÊNCIA DEFENSIVA NOS TRIBUNAIS SUPERIORES	57
4.2	EFEITOS DA JURISPRUDÊNCIA DEFENSIVA DO STJ NA ADMISSIBILIDADE E PROCESSAMENTO DOS RECURSOS ESPECIAIS	59
4.3	IMPACTOS DO PRINCÍPIO DA PRIMAZIA DO JULGAMENTO DE MÉRITO NA JURISPRUDÊNCIA DEFENSIVA DO STJ	62
5	CONCLUSÃO.....	67
	REFERÊNCIAS	69

1 INTRODUÇÃO

O presente trabalho monográfico busca delinear os impactos e as repercussões causadas pelo princípio da primazia do julgamento de mérito, instituído pelo Novo Código de Processo Civil, à jurisprudência defensiva adotada pelo Superior Tribunal de Justiça no tocante à admissibilidade dos recursos especiais cíveis.

1.1 DESCRIÇÃO DA SITUAÇÃO PROBLEMA

A Constituição Federal de 1988, comumente referida como Constituição Cidadã, estabeleceu um extenso rol de direitos e garantias fundamentais, dentre os quais, no âmbito do Poder Judiciário, destacam-se os princípios do acesso à justiça e da celeridade processual, positivados, respectivamente, nos incisos XXXV e LXXVIII do artigo 5º da Constituição Federal (BRASIL, 1988).

O primeiro estipula que a lei ordinária não pode excluir da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito, de forma que “todos os atos que remetem na criação, modificação ou extinção de direitos podem ser submetidos à tutela judicial” (COSTA, 2012, p. 32).

Já o segundo garante ao cidadão o direito de obter, em prazo razoável, a satisfação do seu direito reclamado em juízo. Tal princípio, segundo Moraes (2016, p. 514) é efetivado através de técnicas extraprocessuais, extrajudiciais e judiciais, podendo ser destacadas, dentre essas, a desformalização do processo, a abreviação do procedimento recursal e a limitação de acesso aos tribunais.

Passou-se a verificar no mundo fático, porém, verdadeiro conflito entre os referidos princípios, uma vez que o exercício desenfreado do direito de acesso ao Judiciário veio a comprometer a rápida satisfação do direito reclamado e a duração razoável do processo, resultando em um acúmulo excessivo de feitos pendentes de julgamento nas instâncias ordinárias e extraordinárias.

Nesse sentido, com o intuito de viabilizar o funcionamento da máquina judiciária e evitar o fácil acesso à instância superior, o Superior Tribunal de Justiça adotou a denominada “jurisprudência defensiva”, que consiste “na criação de entraves e pretextos para impedir a chegada e o conhecimento dos recursos que lhes são dirigidos” (BARROS, 2008, p. 24).

O instituto da jurisprudência defensiva foi consubstanciado através da imposição de requisitos extremamente formais para o julgamento dos recursos especiais, tais como a necessidade de prequestionamento da matéria, a indicação expressa do fundamento legal em que se baseia o pedido, a exigência de impugnação de todos os fundamentos autônomos, a obrigatoriedade do advogado possuir procuração nos autos antes de interpor o recurso e o reconhecimento da deserção caso o recurso seja interposto com a guia de recolhimento de custas preenchida de forma equivocada (ORIONE NETO, 2009, p. 515-518; VAUGHN, 2016).

Todavia, o excesso de formalismo envidado pela jurisprudência defensiva, embora beneficie a atividade do Poder Judiciário, prejudica a apreciação e obtenção do direito material pleiteado pelos cidadãos, restringindo o direito à prestação da tutela jurisdicional.

Nesse contexto, visando facilitar o acesso à ordem jurídica justa, a efetividade da prestação jurisdicional e combater o fenômeno da jurisprudência defensiva, o novo Código de Processo Civil (Lei n. 13.105/2015) adotou como um de seus princípios basilares o da primazia do julgamento de mérito, o qual estipula que o órgão julgador deve priorizar a decisão de mérito, de forma que a demanda seja julgada – tanto a demanda principal, como um recurso ou uma demanda incidental (CABRAL; CRAMER, 2016, p. 11).

A primazia do julgamento de mérito funda-se no argumento de que o processo deve representar um meio de resolução do caso concreto, não um método impeditivo de sua solução. Assim, nas palavras de Câmara (2016, p. 6):

Extinguir o processo sem resolução do mérito (assim como decretar a nulidade de um ato processual ou não conhecer de um recurso) é algo que só pode ser admitido quando se estiver diante de vício que não se consiga sanar, ou por ser por natureza insanável, ou por se ter aberto a oportunidade para que o mesmo fosse sanado e isso não tenha acontecido. Deve haver, então, sempre que possível, a realização de um esforço para que sejam superados os obstáculos e se desenvolva atividade tendente a permitir a resolução do mérito da causa.

O princípio em comento encontra-se previsto em alguns dispositivos legais trazidos pelo novo Código de Processo Civil, em especial o artigo 4º, que o prevê expressamente e, no âmbito recursal, o parágrafo único do artigo 932, que impõe ao relator o dever de conceder ao recorrente a oportunidade de sanar o vício antes de considerar inadmissível o recurso, bem como o § 3º do artigo 1.029, o qual estabelece que os Tribunais Superiores poderão desconsiderar vício formal de recurso tempestivo ou determinar sua correção, caso não o repute grave (BRASIL, 2015a).

Sob esse enfoque, ao se contrastar o posicionamento até então adotado pelo Superior Tribunal de Justiça, em relação à admissibilidade dos recursos especiais, com a ótica

trazida pelo novo Código de Processo Civil no intuito de priorizar a decisão de mérito e a apreciação do direito material, surge a problemática que envolve a presente pesquisa, a qual consiste na análise dos impactos à jurisprudência defensiva do Superior Tribunal de Justiça, relativa aos recursos especiais cíveis, causados pelo princípio da primazia do julgamento de mérito instituído pelo novo Código de Processo Civil.

1.2 FORMULAÇÃO DO PROBLEMA

Quais os impactos provocados pelo princípio da primazia do julgamento de mérito na jurisprudência defensiva do Superior Tribunal de Justiça relativa aos recursos especiais cíveis?

1.3 HIPÓTESE

Os dispositivos legais do novo Código de Processo Civil que concretizam o princípio da primazia do julgamento de mérito repercutiram grandiosamente no cotidiano e na atividade do Superior Tribunal de Justiça. Tal asserção é constatada ao se analisar o objetivo da nova legislação processualista em mitigar o excesso de formalidades anteriormente exigidas para o exercício do direito de ação e da obtenção da tutela jurisdicional.

Embora o referido princípio ainda seja aplicado de forma receosa pelos Tribunais Superiores, é notável que a sua instituição pelo novo Código de Processo Civil representou uma ruptura com a orientação dos tribunais de estabelecer numerosos obstáculos para o acesso da via recursal, cabendo mencionar, como impactos mais evidentes na admissibilidade e processamento dos recursos especiais: a ausência de deserção quando do preenchimento incorreto da guia de recolhimento de custas; a desnecessidade de ratificar o recurso especial interposto na pendência do julgamento dos embargos de declaração, quando inalterado o julgamento anterior; a adoção da repercussão geral como filtro de admissibilidade do recurso especial.

Com efeito, o princípio da primazia do julgamento de mérito buscou provocar um rendimento maior no julgamento dos recursos (OLIVEIRA, 2014), fazendo com que o Superior Tribunal de Justiça, em especial, retomasse sua verdadeira função, qual seja, estabelecer um padrão de interpretação da legislação federal e uniformizar a jurisprudência relativa a tais normas, deixando de lado o formalismo exacerbado e priorizando a análise do mérito da causa.

1.4 CONCEITOS OPERACIONAIS

Princípio da primazia do julgamento de mérito: Previsto expressamente no artigo 4º do novo Código de Processo Civil (Lei n. 13.105/2015), assegura às partes envolvidas no processo “o direito de obter a solução integral do mérito, incluída a atividade satisfativa” (BRASIL, 2015a). Implica em dizer que “(...) o juiz deve, sempre que possível, superar os vícios, estimulando, viabilizando e permitindo sua correção ou sanção, a fim de que possa efetivamente examinar o mérito e resolver o conflito posto pelas partes” (CUNHA, 2016, p. 36). Assim, sempre que constatado um vício processual que pode ser sanado ou que não represente grande desvio do procedimento legal ou prejuízo às partes envolvidas, o órgão julgador deve empreender todos os esforços possíveis para que se alcance a efetiva solução do conflito e a obtenção do direito material.

Código de Processo Civil: Instituído pela Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015, abrange as normas relacionadas aos processos judiciais civis, disciplinando aquilo que acontece em juízo, o procedimento que visa à solução da lide. Nesse sentido, nas palavras de Gonçalves (2015, p. 30-31), norma processual é “aquela que trata das relações que se estabelecem entre os que participam do processo e do procedimento, isto é, do modo pelo qual os atos processuais sucedem-se no tempo”.

Jurisprudência: Conforme disciplina Maximiliano (2011, p. 144), jurisprudência é o “conjunto das soluções dadas pelos tribunais às questões de Direito” e que, portanto, representa a visão do respectivo tribunal sobre determinada questão legal. Em relação a um caso particular, chama-se jurisprudência “a decisão constante e uniforme dos tribunais sobre determinado ponto de Direito” (MAXIMILIANO, 2011, p. 144).

Jurisprudência defensiva: Termo empregado para denominar a orientação e o posicionamento de um tribunal no intuito de criar requisitos extremamente formais para a admissibilidade recursal, visando “(...) obstaculizar o exame do mérito dos recursos, principalmente de direito estrito (no processo civil, Recursos Extraordinário e Especial) (...)” (DELLORE et al, 2013).

Recurso Especial: Espécie de recurso previsto no artigo 105, inciso III, da Constituição Federal (BRASIL, 1988), cabível contra acórdãos proferidos pelos tribunais, cujo julgamento compete ao Superior Tribunal de Justiça e que possui como principal função “(...) a manutenção da autoridade e unidade da lei federal, tendo em vista que na Federação existem múltiplos organismos judiciários encarregados de aplicar o direito positivo elaborado pela União” (THEODORO JÚNIOR, 2016, p. 1119).

Superior Tribunal de Justiça: Tribunal federal com sede em Brasília, com jurisdição sobre todo o território nacional, cuja função precípua é “(...) manter a uniformidade da interpretação da lei federal, em todos os Estados da Federação e no Distrito Federal”. (FACHIN, 2015, p. 84). Em matéria recursal, tem competência para julgar, em recurso ordinário, os habeas corpus denegados pelos TRFs ou TJs, os mandados de segurança denegados em única instância pelos TRFs ou TJs e as causas entre Estado estrangeiro ou organismo internacional e Município ou pessoa residente ou domiciliada no País. Por outro lado, em recurso especial, compete-lhe julgar as causas decididas em única ou última instância pelos TRFs ou TJs (BRASIL, 1988).

1.5 JUSTIFICATIVA

O interesse pelo tema abordado na pesquisa surgiu através dos estudos relacionados às mudanças trazidas pelo novo Código de Processo Civil, tais como a valorização dos métodos consensuais de solução de conflitos, os negócios jurídicos processuais, o maior respeito à jurisprudência, a imposição de requisitos mais rigorosos para considerar fundamentada uma decisão judicial e, em especial, a prevalência da resolução do mérito das ações judiciais.

Realizado breve estudo sobre a instituição do princípio da primazia do julgamento de mérito, constatou-se a sua intrínseca relação com o procedimento de julgamento dos recursos pelos tribunais, sobretudo os superiores, os quais muitas vezes relevam o direito material (o mérito) pleiteado pelos cidadãos e criam requisitos excessivamente formais para a admissibilidade dos recursos, sob o pretexto de evitar o exercício desenfreado do direito de ação e restringir a quantidade de recursos a serem julgados, posicionamento que foi titulado de jurisprudência defensiva.

A dificuldade em acessar as instâncias superiores foi vivenciada até mesmo na prática por este autor, por intermédio de estágio realizado na área advocatícia, fator que contribuiu e motivou a busca pela repercussão do princípio da primazia do julgamento de mérito na jurisprudência defensiva dos Tribunais Superiores, particularmente o Superior Tribunal de Justiça.

Através da pesquisa, será possível verificar se o novo Código de Processo Civil foi capaz de provocar alterações no posicionamento restritivo dos tribunais e se efetivamente facilitou o acesso dos litigantes às instâncias extraordinárias, direito que lhes é assegurado

constitucionalmente e que até então vinha sendo, de certa forma, cerceado pelos Tribunais Superiores.

Cabe ressaltar a existência de artigos já publicados sobre a temática do princípio da primazia do julgamento de mérito e o instituto da jurisprudência defensiva (COSTA NETO, 2014; FARIA, 2012; OLIVEIRA, 2014; PACANARO, 2017).

A presente pesquisa, no entanto, diferencia-se dos estudos mencionados por dar enfoque específico ao Superior Tribunal de Justiça e aos requisitos de admissibilidade do Recurso Especial, buscando analisar os impactos do princípio da primazia do julgamento de mérito especificamente em relação a essa espécie recursal.

Pretende-se, destarte, com o presente estudo, demonstrar as repercussões causadas pela primazia do julgamento de mérito na jurisprudência defensiva do STJ, de forma a evidenciar as benesses trazidas à sociedade pela nova legislação processual e contribuir para eventuais e futuros estudos mais aprofundados.

1.6 OBJETIVOS

1.6.1 Objetivo geral

Analisar os impactos provocados pelo princípio da primazia do julgamento de mérito na jurisprudência defensiva do Superior Tribunal de Justiça relativa aos recursos especiais cíveis.

1.6.2 Objetivos específicos

Definir os princípios norteadores do processo civil, sendo eles constitucionais, processuais ou previstos em outras fontes do direito, em especial o princípio da primazia do julgamento de mérito.

Identificar os requisitos constitucionais, legais e jurisprudenciais para a interposição de Recurso Especial.

Descrever o conceito, a origem e os efeitos do fenômeno da jurisprudência defensiva do Superior Tribunal de Justiça.

Demonstrar as modificações impostas pelo princípio da primazia do julgamento de mérito no posicionamento do Superior Tribunal de Justiça quanto à admissibilidade e processamento dos recursos especiais.

1.7 DELINEAMENTO METODOLÓGICO

Quanto ao nível, a pesquisa é exploratória, pois o principal objetivo, nos moldes delineados por Leonel e Motta (2011, p. 101), é proporcionar maior familiaridade com o objeto do estudo, fundando-se na ausência de conhecimento suficiente para formular, de forma adequada, um problema ou elaborar mais precisamente uma hipótese. Citando Köche (1997, p. 126), os referidos autores afirmam que, na pesquisa exploratória, é necessário “desencadear um processo de investigação que identifique a natureza do fenômeno e aponte as características essenciais das variáveis que se quer estudar”.

Em relação à abordagem, por realizar uma análise indutiva e subjetiva do tema, através de uma interpretação de informações bibliográficas, a pesquisa é classificada como qualitativa, segundo Collaço e outros (2013, p. 112-113). Com efeito, a pesquisa qualitativa “(...) trabalha com o universo de significados, motivos, aspirações, crenças, valores e atitudes, o que corresponde a um espaço mais profundo das relações, dos processos e dos fenômenos que não podem ser reduzidos à operacionalização de variáveis” (MINAYO, 1996, p. 21 apud COLLAÇO et al, 2013, p. 112).

Por outro lado, quanto ao procedimento utilizado para coleta de dados, a pesquisa pode ser classificada como bibliográfica, porquanto busca responder a situação problema utilizando-se de fontes já publicadas sobre o tema, como doutrinas e artigos científicos. Nesse sentido, nas palavras de Leonel e Motta (2011, p. 112), a pesquisa bibliográfica “(...) se desenvolve tentando explicar um problema a partir das teorias publicadas em diversos tipos de fontes: livros, artigos, manuais, enciclopédias, anais, meios eletrônicos etc.”.

As fontes de pesquisa utilizadas para coleta de dados consistirão essencialmente na legislação brasileira, em livros publicados por respeitáveis autores e doutrinadores, bem como artigos científicos correlatos à temática e, ainda, súmulas e julgados do Superior Tribunal de Justiça.

Por se tratar de pesquisa qualitativa, o processo de análise de dados consistirá na análise de conteúdo, uma vez que se buscará coletar informações em materiais e documentos já publicados, interpretando-as a fim de construir o conhecimento teórico e formular um raciocínio, buscando trazer respostas à problemática que envolve a pesquisa.

1.8 DESENVOLVIMENTO DO TRABALHO: ESTRUTURA DOS CAPÍTULOS

A monografia foi estruturada em três capítulos, sendo que o primeiro aborda os mais relevantes princípios constitucionais e infraconstitucionais que balizam a aplicação do direito processual civil, em especial o princípio da primazia do julgamento de mérito.

O segundo capítulo estrutura os requisitos de admissibilidade do recurso especial, sendo eles constitucionais, infraconstitucionais e jurisprudenciais, estes últimos compondo o chamado fenômeno da jurisprudência defensiva.

No terceiro capítulo buscou-se delinear o processo de surgimento da jurisprudência defensiva dos Tribunais Superiores, os efeitos que tal fenômeno ocasiona no cotidiano dos jurisdicionados e os impactos causados pelo princípio da primazia do julgamento de mérito na jurisprudência defensiva do Superior Tribunal de Justiça.

2 PRINCÍPIOS NORTEADORES DO PROCESSO CIVIL BRASILEIRO

O direito processual, como todas as áreas do direito, é regido por princípios basilares que norteiam sua aplicação e auxiliam na interpretação de suas normas. Alguns desses princípios sobrepõem o âmbito jurídico e transcrevem verdadeiras normas éticas, sociais e políticas, passando a valer como alicerce legitimador do sistema processual.

No presente capítulo, analisar-se-ão os mais importantes princípios processuais constitucionais, prosseguindo-se à discussão dos princípios processuais infraconstitucionais que norteiam o processo civil brasileiro.

2.1 PRINCÍPIOS PROCESSUAIS CONSTITUCIONAIS

Levando em consideração uma das primordiais funções do processo, a de servir como instrumento para pacificar os conflitos de interesse presentes na sociedade, pode-se afirmar que o campo processual é norteado por diversos princípios de natureza pública, em especial aqueles previstos na Constituição Federal. Por tal razão, neste capítulo serão discutidos os princípios constitucionais mais relevantes no âmbito processual.

2.1.1 Acesso à justiça ou inafastabilidade de jurisdição

O artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, dispõe que “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito” (BRASIL, 1988), texto que consagra o princípio conhecido como inafastabilidade de jurisdição ou acesso à justiça.

A norma constitucional revela duas garantias fundamentais: a primeira consiste no monopólio da jurisdição por parte do Poder Judiciário, e a segunda, no direito de todo cidadão de invocar a atividade jurisdicional quando estiver diante de lesão ou ameaça de lesão a um direito, seja ele individual ou coletivo (SILVA, 2014, p. 434).

A jurisdição pode ser definida como o poder-dever do Estado de solucionar os litígios que lhe forem submetidos a julgamento, sendo exercida por meio dos órgãos jurisdicionais competentes (juízes e tribunais), aos quais cabe aplicar a lei ao caso concreto (DANTAS, 2015, p. 195).

Ademais, a Constituição Federal de 1988, ao instituir o princípio da inafastabilidade da tutela jurisdicional, garantiu a todas as pessoas, sejam naturais ou

jurídicas, o direito de ação como forma de acesso à jurisdição, cujo exercício foi conferido exclusivamente ao Poder Judiciário (DANTAS, 2015, p. 196).

Ressalta Moraes (2016, p. 159) que o direito de obter a tutela jurisdicional não está condicionado ao esgotamento da instância administrativa, uma vez que a Constituição Federal de 1988 afastou a chamada instância administrativa de curso forçado. Tem-se, porém, como exceção a essa regra, o artigo 217 da Constituição Federal, o qual exige o esgotamento das instâncias da justiça desportiva para se proceder à apreciação judicial.

O princípio em comento se relaciona diretamente, ainda, à estrutura jurídico-política do Estado brasileiro, pois impede que os Poderes Legislativo ou Executivo editem quaisquer atos visando excluir determinadas matérias da apreciação judicial (PAULO; ALEXANDRINO, 2017, p. 156).

Com o intuito de assegurar o acesso à jurisdição aos mais necessitados, a Constituição Federal prevê em seu artigo 5º, inciso LXXIV, o direito à assistência judiciária gratuita, de modo que “o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos” (BRASIL, 1988).

Complementando a norma constitucional, o artigo 98 do Novo Código de Processo Civil dispõe, em seu artigo 98, que “a pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei” (BRASIL, 2015a).

Facilita-se, dessa forma, o acesso ao Judiciário aos indivíduos que sofreriam verdadeiro sacrifício para sua própria manutenção ou de sua família caso lhe fosse exigido o adiantamento das custas e despesas processuais e honorários advocatícios (NEVES, 2016b, p. 232).

Sobre a relevância do princípio analisado no âmbito processual, Slaibi Filho (2009, p. 343) destaca:

[...] a garantia fundamental de acesso à jurisdição tem maior densidade e deve ser considerada para ultrapassar valores menores, como a cobrança de custas ou taxa judiciária, o formalismo processual da petição inicial, os entraves naturais no processamento e acompanhamento do feito etc.

O mecanismo jurisdicional e processual brasileiro, portanto, deve ser norteado precipuamente pela garantia de inafastabilidade da jurisdição, de forma que os procedimentos e requisitos do campo processual não sejam demasiadamente onerosos a ponto de inviabilizar o acesso do cidadão à tutela jurisdicional e à efetiva solução de seus conflitos.

2.1.2 Devido processo legal

O artigo 5º, inciso LIV, da Constituição Federal de 1988, positiva o princípio do devido processo legal ao dispor que “ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal” (BRASIL, 1988).

Tal princípio deve ser interpretado como garantia material, de proteção ao direito de liberdade do indivíduo, e garantia formal, em um determinado processo restritivo de direitos, uma vez que deve ser garantida ao indivíduo paridade de condições em relação ao Estado, quando esse buscar restringir a liberdade ou o direito aos bens jurídicos constitucionalmente protegidos daquele (PAULO; ALEXANDRINO, 2017, p. 174).

Para o Supremo Tribunal Federal (BRASIL, 1996), o devido processo legal se divide em dois aspectos, substantivo e processual. O conteúdo substantivo constitui limite ao Poder Legislativo, pois as leis devem ser elaboradas com justiça, dotadas de razoabilidade e de racionalidade, e guardar verdadeiro nexos com o objetivo que se deve atingir. Por outro lado, o caráter processual garante às pessoas um procedimento judicial justo, com direito de defesa.

No entendimento de Conci (2009, p. 216-217), o princípio em questão fundamenta-se na ideia de que, para alcançar o resultado final do processo – a prolação de uma decisão pela autoridade competente, seja administrativa ou judicial – os meios que antecipam tal resultado devem ter previsão jurídica, legal ou constitucional, para que sejam conhecidos pelo cidadão quando do seu processamento, assim como os atos processuais devem ter sua ordem respeitada, estabelecida pelas normas jurídicas, a fim de evitar a afronta ao direito existente. Em síntese, é a certeza dos meios e o seguimento do rito estabelecido segundo o direito.

O Ministro Celso de Mello define com propriedade os elementos que compõem o princípio do devido processo legal:

O exame da garantia constitucional do “*due process of law*” permite nela identificar alguns elementos essenciais à sua própria configuração, destacando-se, dentre eles, por sua inquestionável importância, as seguintes prerrogativas: (a) direito ao processo (garantia de acesso ao Poder Judiciário); (b) direito à citação e ao conhecimento prévio do teor da acusação; (c) direito a um julgamento público e célere, sem dilações indevidas; (d) direito ao contraditório e à plenitude de defesa (direito à autodefesa e à defesa técnica); (e) direito de não ser processado e julgado com base em leis “*ex post facto*”; (f) direito à igualdade entre as partes; (g) direito de não ser processado com fundamento em provas revestidas de ilicitude; (h) direito ao benefício da gratuidade; (i) direito à observância do princípio do juiz natural; (j) direito ao silêncio (privilegio contra a autoincriminação); (l) direito à prova; e (m) direito de presença e de “*participação ativa*” nos atos de interrogatório judicial dos demais litisconsortes penais passivos, quando existentes. (BRASIL, 2008B, grifo do autor).

Marques (apud SILVA, 2014, p. 435), por sua vez, esclarece:

[...] quando se fala em ‘processo’, e não em simples procedimento, alude-se, sem dúvida, a formas instrumentais adequadas, a fim de que a prestação jurisdicional, quando entregue pelo Estado, dê a cada um o que é seu, segundo os imperativos da ordem jurídica. E isso envolve a garantia do contraditório, a plenitude do direito de defesa, a isonomia processual e a bilateralidade dos atos procedimentais.

O princípio do devido processo legal, portanto, sob o aspecto formal ou processual, tem como principal pilar o direito ao contraditório e à ampla defesa, porquanto a existência de um processo que respeite as garantias fundamentais pressupõe a oportunidade de defesa e o tratamento igualitário das partes litigantes.

2.1.3 Contraditório e ampla defesa

Segundo o artigo 5º, inciso LV, da Constituição Federal de 1988, “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” (BRASIL, 1988).

O contraditório representa a soma da comunicação obrigatória com a reação possível, de forma a assegurar que a parte, no processo judicial ou administrativo, tenha o direito de ser comunicada de todos os atos processuais, em tempo hábil a lhe permitir a capacidade de responder (MARTINS, 2017, p. 949).

Por ampla defesa, de outro lado, entende-se o direito assegurado ao indivíduo de utilizar, no processo, administrativo ou judicial, todos os elementos de prova lícitamente obtidos para se provar a verdade, bem como o direito de omitir-se ou calar-se, para evitar sua autoincriminação (PAULO; ALEXANDRINO, 2017, p. 177).

Complementa Bahia (2017, p. 183), no sentido de que a ampla defesa “[...] deve ser analisada à luz do polo passivo da relação processual, é uma proteção daquele contra quem se postula no processo”.

Desse modo, Mendes e Branco (2016, p. 459) afirmam que a pretensão à tutela jurídica (garantia consagrada no artigo 5º, inciso LV, da Constituição) contém: o direito de informação, que obriga o juiz ou tribunal a informar às partes os atos praticados no processo e os elementos dele constantes; o direito de manifestação, que assegura a possibilidade de manifestação sobre os elementos (fáticos e jurídicos) constantes do processo; e o direito de ver seus argumentos considerados, que exige do julgador capacidade de apreensão e isenção de ânimo para contemplar as razões apresentadas.

No entanto, para Fernandes (2017, p. 519):

[...] o contraditório não pode mais ser compreendido como o direito a ser ouvido pelo juiz ou direito à bilateralidade da audiência, como querem as teorias tradicionais. Acontece que tais compreensões - derivadas da doutrina italiana - apenas vislumbram o contraditório em seu aspecto estático, ainda ligado à estrutura procedimental monológica e dirigida pela perspectiva do magistrado.

Prossegue o referido autor, sobre a atual definição do contraditório:

Hoje, o contraditório é entendido como simétrica paridade das partes na preparação do provimento. Por isso mesmo, importante ter em mente que o contraditório é garantia das partes, ou seja, daqueles a quem se destinam os efeitos do provimento. Sua inobservância representa causa de nulidade, de modo que deve sempre ser observado. (FERNANDES, 2017, p. 519)

Por fim, cabe ressaltar que a expressão “litigante” constante na norma constitucional deve ser interpretada em sentido amplo, aplicando-se a qualquer situação envolvendo interesses contrapostos, não estando restrito somente a lides judiciais ou administrativas (PAULO; ALEXANDRINO, 2017, p. 177).

2.1.4 Motivação das decisões judiciais

O princípio da motivação das decisões judiciais encontra previsão no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal, o qual apresenta a seguinte redação:

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

[...]

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

Como “motivação” deve-se considerar a justificação ou alegação por meio da qual se procura dar as razões determinantes de ter-se realizado ou determinado a realização de qualquer coisa, isto é, a apresentação dos motivos que determinaram a medida, que provocaram a solução ou que possam justificar a pretensão (SLAIBI FILHO, 2009, p. 352).

Nas palavras de Ferrajoli (apud MENDES; BRANCO, 2016, p. 423):

[...] É por força da motivação que as decisões judiciais resultam apoiadas, e, portanto, legitimadas, por asserções, enquanto tais verificáveis e falsificáveis ainda que de forma aproximada; que a validade das sentenças resulta condicionada à verdade, ainda que relativa, de seus argumentos; que, por fim, o poder jurisdicional não é o ‘poder desumano’ puramente potestativo da justiça de cádi, mas é fundado no ‘saber’, ainda que só opinativo e provável, mas exatamente por isso refutável e controlável tanto pelo imputado e sua defesa como pela sociedade. Precisamente, a motivação permite a fundação e o controle das decisões seja de direito, por violação de lei ou defeito de interpretação ou subsunção, seja de fato, por defeito ou insuficiência de provas ou por explicação inadequada no nexo entre convencimento e provas. [...]

O princípio em comento abarca um meio de controle e de legitimação da atuação do Poder Judiciário, pois ao oportunizar o conhecimento sobre o caminho seguido pelo julgador até sua conclusão, fornece os meios para sua impugnação, tanto de forma individual (pela via recursal) como coletiva, inclusive no que se refere à própria imparcialidade e independência de atuação órgão judiciário (MOREIRA, 2009, p. 1190-1191).

Nesse sentido, a previsão constitucional do referido princípio demonstra a evolução “[...] de seus propósitos endoprocessuais, enquanto garantia técnica do processo, para sua posterior consagração como meio de controle extraprocessual, enquanto garantia de ordem política ou garantia da própria jurisdição” (BULOS, 2007, p. 947 apud MOREIRA, 2009, p. 1191).

Para que o princípio da motivação das decisões judiciais seja respeitado e satisfeito, segundo Bulos (2014, p. 706-707), a autoridade julgadora deve, necessariamente, explicar o porquê de seu posicionamento, não sendo suficiente a simples menção aos documentos da causa, às testemunhas ou à transcrição dos argumentos dos advogados, já que deve existir uma análise concreta de todos os elementos e demais provas dos autos, exaurindo-lhes a substância e verificando-lhes a forma.

A ausência de motivação capaz de gerar a nulidade da decisão, no entanto, para Moreira (2009, p. 1192), consiste apenas na supressão de fundamentação de alguma das etapas essenciais à formatação do julgamento, isto é, a indicação dos elementos de convicção que ligam os fatos trazidos pelas partes ao respectivo enquadramento jurídico, e este, à solução do conflito encontrada pelo órgão julgador.

2.1.5 Duração razoável do processo

Nos termos do artigo 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal, introduzido pela Emenda Constitucional 45/2004, “[...] a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação” (BRASIL, 1988).

Em síntese, Bulos (2014, p. 711) afirma que, pelo princípio da duração razoável do processo, “[...] as autoridades jurisdicionais [...] e administrativas [...] devem exercer suas atribuições com rapidez, presteza e segurança, sem tecnicismos exagerados, ou demoras injustificáveis, viabilizando, a curto prazo, a solução dos conflitos”.

A previsão constitucional de tal garantia mostra-se essencial ao se constatar a grande morosidade dos processos judiciais no Brasil e a baixa efetividade de suas decisões, de

forma que se torna evidente o desestímulo ao desenvolvimento nacional, o favorecimento da inadimplência e a fraqueza da crença dos cidadãos no regime democrático, razões pelas quais a consagração do direito dos cidadãos de ver julgados, em prazo razoável, os litígios submetidos à apreciação do Poder Judiciário é de extrema importância (PAULO; ALEXANDRINO, 2017, p. 200).

Sobre os efeitos do princípio em análise, Mendes e Branco (2016, p. 406) comentam:

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

A título de exemplificação dos mecanismos de celeridade e desburocratização da atividade jurisdicional, podem-se mencionar: a proporcionalidade do número de juízes à demanda judicial e à respectiva população, a distribuição imediata dos processos em todos os graus de jurisdição, a delegação aos servidores do Judiciário da prática de atos de administração e de mero expediente sem caráter decisório, a necessidade de demonstração de repercussão geral das questões constitucionais discutidas no caso para fins de conhecimento do recurso extraordinário, as súmulas vinculantes do Supremo Tribunal Federal (MORAES, 2016, p. 188).

Não obstante a constitucionalização do princípio da duração razoável do processo, a morosidade do Poder Judiciário ainda é bastante vultosa, o que, somado à ausência de uma verdadeira reforma legislativa capaz de extinguir os atos processuais procrastinatórios, atribui ao referido princípio um caráter eminentemente pedagógico, já que, ao se revestir “[...] sob a roupagem de preceito expresso, poderá ser ‘lembrado’, em certas situações” (BULOS, 2014, p. 712).

2.1.6 Duplo grau de jurisdição

Embora não seja uma garantia constitucional expressa, segundo entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal (BRASIL, 1998b), grande parte da doutrina aponta o princípio do duplo grau de jurisdição como um desdobramento do devido processo legal e do contraditório e ampla defesa (artigo 5º, incisos LIV e LV, da Constituição Federal), já que tem

como objetivo “[...] evitar o abuso de poder dos magistrados, possibilitando o reexame de suas decisões” (BULOS, 2014, p. 688).

O princípio em análise impõe a obrigatoriedade, em regra, de uma possível reapreciação das causas judiciais por um órgão judiciário de instância superior, o que se faz mediante a interposição de um recurso contra a decisão proferida pelo órgão de instância inferior (PAULO; ALEXANDRINO, 2017, p. 178).

Paulo e Alexandrino (2017, p. 178) destacam, ainda, a relevância do princípio em comento:

Representa [o princípio do duplo grau de jurisdição] importante garantia para o indivíduo que seja parte em um dado processo, pois assegura que a sua lide será apreciada, no mínimo, por dois juízos diferentes, por duas instâncias distintas. No Brasil, considerando que, em regra, o primeiro grau da Justiça é composto de órgãos singulares e as demais instâncias são tribunais colegiados, o duplo grau de jurisdição significa, também, que a questão posta em juízo será apreciada, pelo menos, por um órgão colegiado.

No entanto, embora represente uma projeção do devido processo legal, o princípio do duplo grau de jurisdição não é uma garantia absoluta ou ilimitada, isso porque existem circunstâncias em que não incide sua aplicação, como nas ações de competência originária dos tribunais, e circunstâncias em que tal aplicação é relativizada, como no caso da Lei n. 9.099/95 (dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais), a qual não menciona a “apelação” para o segundo grau de jurisdição (BULOS, 2014, p. 689-690).

A princípio, sobre a eficácia do duplo grau de jurisdição, o Ministro Sepúlveda Pertence afirma com propriedade:

Para corresponder à eficácia instrumental que lhe costuma ser atribuída, o duplo grau de jurisdição há de ser concebido, à moda clássica, com seus dois caracteres específicos: a possibilidade de um reexame integral da sentença de primeiro grau e que esse reexame seja confiado à órgão diverso do que a proferiu e de hierarquia superior na ordem judiciária. Com esse sentido próprio - sem concessões que o desnaturem - não é possível, sob as sucessivas Constituições da República, erigir o duplo grau em princípio e garantia constitucional, tantas são as previsões, na própria Lei Fundamental, do julgamento de única instância ordinária, já na área cível, já, particularmente, na área penal (BRASIL, 2000b).

Como se observa, ainda que o princípio do duplo grau de jurisdição sofra restrições legislativas e jurisprudenciais, mantém-se inerente às garantias fundamentais do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório, ao mesmo tempo em que assegura a justiça e imparcialidade das decisões proferidas pelos órgãos judiciários, permanecendo, dessa forma, como um dos principais pilares do processo civil brasileiro.

2.2 PRINCÍPIOS PROCESSUAIS INFRACONSTITUCIONAIS

Analizados os princípios constitucionais relacionados ao processo civil, passa-se à discussão dos princípios processuais infraconstitucionais, previstos especificamente na Lei n. 13.105/2015 (Código de Processo Civil).

2.2.1 Da ação ou demanda

O princípio da ação ou da demanda vem consagrado no artigo 2º do Código de Processo Civil, o qual dispõe que “o processo começa por iniciativa da parte e se desenvolve por impulso oficial, salvo as exceções previstas em lei” (BRASIL, 2015a).

Pelo princípio em questão, a movimentação inicial da jurisdição fica condicionada à provocação do interessado, de forma que o juiz não poderá iniciar um processo de ofício, cuja tarefa é exclusiva da parte interessada, já que o direito de ação (de provocar a jurisdição por meio do processo) é disponível, cabendo ao interessado decidir se o exercerá no caso concreto (NEVES, 2016b, p. 4-5).

Para Neves (2016b, p. 5), são três os principais motivos que justificam o princípio em análise:

[...] (a) o juiz não deve transformar um conflito jurídico em um conflito social, ou seja, ainda que exista uma lide jurídica, as partes envolvidas, em especial a titular do direito material, podem não pretender, ao menos por hora, jurisdicionalizar tal conflito, mantendo uma convivência social pacífica com o outro sujeito. Tudo isso, naturalmente, poderá deixar de existir na hipótese de demanda instaurada de ofício pelo juiz; (b) seriam sacrificados os meios alternativos de solução dos conflitos, porque a ausência de demanda judicial pode significar que o interessado, apesar de pretender resolver o conflito em que está envolvido, prefere fazê-lo longe da jurisdição. Com a propositura da demanda de ofício, haveria automaticamente sua vinculação à jurisdição; (c) perda da indispensável imparcialidade do juiz, considerando-se que um juiz que dá início a um processo de ofício tem a percepção, ainda que aparente, de existência do direito, o que o fará pender em favor de uma das partes. É natural que, se o juiz, desde o início, desacreditasse na existência de direito material violado ou ameaçado, não ingressaria com a demanda de ofício.

Noutro norte, no que tange à possibilidade de relativização do princípio da demanda no processo civil, Duarte e Oliveira Júnior (2012, p. 81-82) entendem não ser possível, já que as hipóteses de exceções trazidas pela doutrina, como a abertura de inventário e outros procedimentos de jurisdição voluntária, são apenas aparentes, eis que não possuem natureza jurisdicional.

Importante observar, ademais, que o princípio da demanda não se restringe à inércia inicial da atividade jurisdicional, pois, uma vez iniciado o processo, o juiz estará restrito aos limites definidos pelo interessado (pedido e causa de pedir). Trata-se do princípio

da congruência, estreitamente ligado ao princípio da demanda e que vem positivado no artigo 492 do Código de Processo Civil, segundo o qual “é vedado ao juiz proferir decisão de natureza diversa da pedida, bem como condenar a parte em quantidade superior ou em objeto diverso do que lhe foi demandado” (BRASIL, 2015a).

De forma semelhante prevê o artigo 141 do Código de Processo Civil – “o juiz decidirá o mérito nos limites propostos pelas partes, sendo-lhe vedado conhecer de questões não suscitadas a cujo respeito a lei exige iniciativa da parte” (BRASIL, 2015a) – ao passo em que “o órgão jurisdicional não pode julgar *além (ultra petita)*, *aquém (citra ou infra petita)* ou *fora do pedido (extra petita)*” (MEDINA, 2015, p. 153, grifo do autor).

Por fim, a parte final do já mencionado artigo 2º do Código de Processo Civil prevê o princípio do impulso oficial, segundo o qual, após instaurado o processo pelo ajuizamento da ação, o ordenamento jurídico processual o impulsionará até o seu final, independentemente da vontade das partes, já que, uma vez oportunizado e finalizado o prazo para a prática de certo ato, deve-se obrigatoriamente avançar ao próximo e assim sucessivamente, culminando com a manifestação do órgão jurisdicional sobre o mérito da lide (SHIMURA; ALVAREZ; SILVA, 2013, p. 29).

2.2.2 Instrumentalidade das formas

Os atos processuais, em regra, devem ser praticados de acordo com a forma prevista em lei, para que, assim, atinjam sua finalidade jurídico-processual (o resultado efetivamente pretendido) e, conseqüentemente, sejam gerados os efeitos jurídicos previstos pela legislação processual. Quando, porém, a forma legal não é respeitada, o efeito jurídico pretendido não é gerado e, portanto, o ato passa a ser eivado de nulidade (NEVES, 2016a, p. 140).

Nesse enfoque, o princípio da instrumentalidade das formas determina que a sanção da invalidade processual somente deve ser aplicada quando houver defeito do ato processual e a existência de prejuízo à parte contrária, já que não há nulidade processual sem prejuízo – *pas de nullité sans grief* (DIDIER JR., 2017, v. 1, p. 457).

O princípio em análise está previsto no artigo 188 do Código de Processo Civil, segundo o qual “os atos e os termos processuais independem de forma determinada, salvo quando a lei expressamente a exigir, considerando-se válidos os que, realizados de outro modo, lhe preenchem a finalidade essencial” (BRASIL, 2015a), cuja regra é repetida no artigo 277 do mesmo Diploma Legal.

Da mesma forma se apresenta o artigo 283, parágrafo único, do Código de Processo Civil, que prevê “[...] o aproveitamento dos atos praticados desde que não resulte prejuízo à defesa de qualquer parte” (BRASIL, 2015a).

Sobre a temática, Abelha (2016, p. 367) esclarece:

[...] ao adotar o princípio da instrumentalidade das formas, o CPC deixou claro que o processo não pode perder de vista a sua razão de ser, qual seja, resolver o conflito de forma democrática. Se houve algum ato imperfeito, mas houve o devido processo legal e o fim foi alcançado, isso é o bastante e não será reconhecida sanção de nulidade para a imperfeição ocorrida.

Duarte e Oliveira Júnior (2012, p. 88), entretanto, ressaltam que a instrumentalidade das formas, embora apresente grande vantagem prática, não pode acarretar violação ao devido processo legal, devendo se limitar, essencialmente, à inobservância de formalidades processuais de menor dimensão, a fim de preservar o contraditório e a ampla defesa, de forma que o alcance do propósito material tenha deixado em posição menor o descumprimento da regra formal.

Finalizam os mencionados autores ao destacar as duas dimensões do princípio em comento: primeiro, o cuidado do legislador para que a efetividade do direito material não seja prejudicada pelas normas processuais; segundo, o julgador, ao aplicar a lei processual, deve se ater à função primordial do processo de concretizar as normas de conduta – o processo não é um fim em si próprio.

2.2.3 Cooperação

O artigo 6º do Código de Processo Civil veio para consagrar o chamado princípio da cooperação, ao dispor que “todos os sujeitos do processo devem cooperar entre si para que se obtenha, em tempo razoável, decisão de mérito justa e efetiva” (BRASIL, 2015a).

O princípio da cooperação determina que o juiz, as partes e os demais sujeitos processuais atuem de modo coordenado visando o objetivo final do processo, de modo que as partes apresentem uma postura íntegra e honesta entre si e dialoguem constantemente de forma aberta, enquanto o juiz deve apresentar um comportamento tal que proporcione às partes uma tutela jurisdicional justa e oportuna (WAMBIER; TALAMINI, 2016, p. 82-83).

Para Neves (2016a, p. 144-145), a indicação, no texto legal, de que a cooperação se volta para a obtenção de uma decisão de mérito justa, efetiva e proferida em tempo razoável implica, positivamente, na consagração de que a decisão de mérito deve ser o objetivo das partes e do juízo e, negativamente, na ausência do referido princípio para a

atividade executiva, já que no cumprimento de sentença a execução se dá depois da sentença de mérito, enquanto no processo de execução, em regra, não há sentença de mérito.

Ademais, Didier Jr. (2017, v. 1, p. 144) sistematiza os deveres de cooperação inerentes às partes processuais em três vertentes:

[...] a) *dever de esclarecimento*: os demandantes devem redigir a sua demanda com clareza e coerência, sob pena de inépcia; b) *dever de lealdade*: as partes não podem litigar de má-fé (arts. 79-81 do CPC), além de ter de observar o princípio da boa-fé processual (art. 5º, CPC); c) *dever de proteção*: a parte não pode causar danos à parte adversária (punição ao atentado, art. 77, VI, CPC; há a responsabilidade objetiva do exequente nos casos de execução injusta, arts. 520, I, e 776, CPC) (grifo do autor).

Já em relação às atribuições do juiz na condução do processo, o princípio da cooperação impõe três espécies de deveres: o dever de esclarecimento, por meio do qual cabe ao juiz se esclarecer juntamente às partes quanto a eventuais dúvidas sobre suas alegações, pedidos ou posições em juízo, evitando interpretações equivocadas; dever de consulta, o qual exige que o juiz consulte as partes antes de proferir decisão sobre questão não levantada no processo ou sobre a qual as partes não se manifestaram; e dever de prevenção, cabendo ao juiz indicar às partes os vícios processuais e todas as situações em que o êxito da ação ou defesa possa se frustrar pelo uso inadequado do processo (DIDIER JR., 2017, v. 1, p. 144-147).

Cabe ressaltar, entretanto, que o princípio em análise não implica uma “ajuda mútua” entre os sujeitos do processo, já que seria utópico acreditar que os litigantes (adversários processuais) auxiliariam um ao outro a obter um resultado diverso daquele que lhe interessa. O princípio da cooperação deve, ao contrário, ser analisado no sentido de que os sujeitos processuais irão “co-operar”, trabalhar e atuar juntos para que, com sua participação, legitimem o resultado alcançado por meio do processo e, com isso, obtenham uma decisão judicial constitucionalmente legítima e compatível com o Estado Democrático de Direito (CÂMARA, 2016).

2.2.4 Vedação das decisões surpresa

O denominado princípio da vedação das decisões surpresa tem como alicerce os artigos 9º e 10 do Código de Processo Civil, os quais dispõem, respectivamente, que “não se proferirá decisão contra uma das partes sem que ela seja previamente ouvida” e que “o juiz não pode decidir, em grau algum de jurisdição, com base em fundamento a respeito do qual não se tenha dado às partes oportunidade de se manifestar, ainda que se trate de matéria sobre a qual deva decidir de ofício” (BRASIL, 2015a).

Primordialmente, por “decisão surpresa” deve-se entender:

[...] uma decisão fundada em premissas que não foram objeto de prévio debate ou a respeito das quais não se tomou prévio conhecimento no processo em que é proferida. Ou seja, a decisão-surpresa é aquela cujos fundamentos não foram mencionados no processo ou a respeito dos quais não foi conferida a oportunidade de prévia manifestação. É uma decisão que surpreende a todos porque é pronunciada sem que ninguém – exceto o seu prolator – tenha tido oportunidade de tomar conhecimento prévio sobre seus fundamentos. Por outras palavras, trata-se de uma decisão sobre a qual não se oferece previamente a chance de conhecimento ou manifestação acerca de seus fundamentos (SOUZA, 2013, p. 136).

Assim, o princípio em questão tem como escopo evitar a surpresa das partes envolvidas no processo quanto aos temas e matérias conhecidas e analisadas de ofício pelo juiz, tais quais as matérias de ordem pública, bem como a aplicação de fundamentação jurídica distinta da debatida no processo até o momento da decisão e os fatos secundários levados ao processo pelo próprio juiz, de modo que as partes devem ter a oportunidade de se manifestar previamente à decisão judicial (NEVES, 2016b, p. 26).

Não significa dizer, entretanto, que o juiz não possa conhecer matérias de ofício. O órgão jurisdicional deve agir de ofício quando assim lhe competir, mas não pode o fazer sem assegurar o prévio contraditório às partes, já que “poder agir de ofício é poder agir sem provocação; não é o mesmo que agir sem ouvir as partes, que não lhe é permitido” (DIDIER JR., 2017, v. 1, p. 95).

A necessidade de vedar tais decisões se dá, nas palavras da Ministra Nancy Andrighi, visto que “não se deve [...] impor surpresas processuais, pois estas só prejudicam a parte que tem razão no mérito da disputa. O processo civil dos óbices e das armadilhas é o processo civil dos rabulas” (BRASIL, 2008a).

Ademais, segundo Didier Jr. (2017, v. 1, p. 92), a vedação da prolação de decisão surpresa se fundamenta na dimensão substancial do princípio do contraditório, que trata do poder de influência das partes no âmbito processual, as quais devem ser ouvidas não apenas como forma de participarem do processo, mas em condições de poder influenciar a decisão do órgão jurisdicional, por meio de argumentos, ideias e discussões fáticas.

Ressalta Neves (2016a, p. 120), por fim, ao comentar o disposto no artigo 9º do Diploma Processual Civil, que a oitiva prévia é exigida exclusivamente no caso de prolação de decisão desfavorável (contra) a parte, podendo-se afirmar, de modo contrário, que a decisão que lhe for favorável pode ser proferida sem que seja previamente ouvida.

2.2.5 Primazia do julgamento de mérito

Embora o processo, em sua fase de conhecimento, tenha sido projetado com o objetivo principal de resolver e aplicar o direito material e obter um julgamento de mérito, o qual representa o fim normal dessa fase procedimental, nem sempre tal resultado é facilmente alcançável, em virtude de eventuais vícios formais que se apresentam no desenvolvimento processual e que ocasionam, por sua vez, o fim anômalo da fase de conhecimento, que se dá por meio da sentença terminativa ou sem resolução de mérito (NEVES, 2016a, p. 153).

A fim de evitar, sempre que possível, a extinção anômala do processo e priorizar a solução do mérito, o Novo Código de Processo Civil trouxe como norma fundamental o princípio da primazia do julgamento de mérito, o qual assegura às partes, segundo o artigo 4º da referida Lei, “[...] o direito de obter em prazo razoável a solução integral do mérito, incluída a atividade satisfativa” (BRASIL, 2015a).

Para Theodoro Júnior e outros (2015, p. 15-16), a premissa da primazia do julgamento de mérito compõe, juntamente com outros princípios, o novo formalismo democrático concebido pelo Novo Código de Processo Civil, o qual busca se adequar às diretrizes do processo democrático, evitando que o processo seja estruturado e interpretado em desacordo com os parâmetros visados pelo modelo constitucional de processo, próprio ao Estado Democrático de Direito, e abandonando a remota premissa ritualística e excessivamente formal.

A primazia do julgamento de mérito tem intrínseca relação com o princípio da cooperação e encontra previsão legal, inclusive, no já analisado artigo 6º do Novo CPC: “Todos os sujeitos do processo devem cooperar entre si para que se obtenha, em tempo razoável, decisão de mérito justa e efetiva” (BRASIL, 2015a).

Tal relação é evidenciada quando observado o dever de prevenção exigido do juiz pelo princípio da cooperação, conforme previamente discutido, sendo oportuno ressaltar que “(...) o juiz deve, sempre que possível, superar os vícios, estimulando, viabilizando e permitindo sua correção ou sanção, a fim de que possa efetivamente examinar o mérito e resolver o conflito posto pelas partes” (CUNHA, 2016, p. 36).

Cunha (2016, p. 36) prossegue em seus comentários ao afirmar que o princípio em comento “[...] abrange a instrumentalidade das formas, estimulando a correção ou sanção de vícios, bem como o aproveitamento dos atos processuais, com a colaboração mútua das partes e do juiz para que se viabilize a apreciação do mérito”.

Significa dizer, ainda, que a extinção do processo sem resolução de mérito, a decretação da nulidade de um ato processual ou o não conhecimento de um recurso são situações que só podem ser admitidas quando constatado um vício que não se possa sanar, seja por sua própria natureza insanável ou pela desídia das partes em deixar de corrigi-lo, quando lhes concedida a oportunidade (CÂMARA, 2016).

O princípio da primazia do julgamento de mérito, outrossim, deve ser observado pelo juiz não apenas em relação à demanda principal (veiculada pela petição inicial), mas também aos recursos e demandas incidentais (DIDIER JR., 2017, v. 1, p. 153).

Mesmo entendimento foi adotado no enunciado n. 372 do Fórum Permanente de Processualistas Civis:

O art. 4º tem aplicação em todas as fases e em todos os tipos de procedimento, inclusive em incidentes processuais e na instância recursal, impondo ao órgão jurisdicional viabilizar o saneamento de vícios para examinar o mérito, sempre que seja possível a sua correção (FÓRUM PERMANENTE DE PROCESSUALISTAS CIVIS, 2015).

Diversas são as passagens do Novo Código de Processo Civil que concretizam a primazia do julgamento de mérito, além dos seus já mencionados artigos 4º e 6º.

Merece destaque o § 2º do artigo 282 do Novo CPC, o qual determina que o juiz deixe de reconhecer defeitos processuais, caso possa decidir o mérito e tal decisão não prejudique a parte que se beneficiaria com o reconhecimento da nulidade. Didier Jr. (2017, v. 1, p. 463) exemplifica: “[...] o magistrado poderia julgar improcedente o pedido do autor mesmo diante de um defeito da sua petição inicial, como a falta de juntada de documentos indispensáveis ou [...] de comprovação do pagamento das custas processuais”.

Reflexos do princípio ora discutido podem ser verificados, também, no artigo 139, inciso IX, do Novo CPC, segundo o qual incumbe ao juiz, ao dirigir o processo, “[...] determinar o suprimento de pressupostos processuais e o saneamento de outros vícios processuais” (BRASIL, 2015a) e, de forma mais evidente, no artigo 317 do mesmo Diploma Legal, o qual dispõe que “antes de proferir decisão sem resolução de mérito, o juiz deverá conceder à parte oportunidade para, se possível, corrigir o vício” (BRASIL, 2015a).

Sobre a relevância do supracitado artigo do Novo CPC, Dellore (2015, grifo do autor) destaca que “[...] o principal ponto positivo desse novo artigo é deixar claro que, em *qualquer hipótese de extinção sem mérito*, sendo possível a correção do vício processual, deve o magistrado determinar a correção da falha. Ou seja, prestigia-se a decisão de mérito, e não a sentença sem resolução do mérito”.

No âmbito recursal, o parágrafo único do artigo 932 do Novo CPC, ao tratar das atribuições do relator, estabelece que “antes de considerar inadmissível o recurso, o relator concederá o prazo de 5 (cinco) dias ao recorrente para que seja sanado vício ou complementada a documentação exigível” (BRASIL, 2015a).

Tecendo comentários sobre o mencionado dispositivo legal, Neves (2016b, p. 1517) afirma que “ao intimar o peticionante para o saneamento do vício, caberá, ao juiz, cumprir seu dever de esclarecimento, [...] apontando de forma precisa qual o vício deverá ser saneado”. Continua dizendo que “[...] mesmo quando o relator entender que o vício formal do recurso é invencível, deverá intimar o recorrente para se manifestar [...] (já que inadmitir recurso é decidir contra o recorrente, e isso só pode ocorrer depois de sua oitiva)” (NEVES, 2016b, p. 1518).

Interessante decorrência do princípio da primazia do julgamento de mérito diz respeito, também, ao não conhecimento de recurso pela insuficiência ou ausência de comprovação do preparo recursal. Nos termos do artigo 1.007, § 2º, do Novo CPC, “a insuficiência no valor do preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, implicará deserção se o recorrente, intimado na pessoa de seu advogado, não vier a supri-lo no prazo de 5 (cinco) dias”, enquanto o § 4º do mesmo artigo inova ao dispor que “o recorrente que não comprovar, no ato de interposição do recurso, o recolhimento do preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, será intimado, na pessoa de seu advogado, para realizar o recolhimento em dobro, sob pena de deserção” (BRASIL, 2015a).

Nota-se, portanto, uma evidente preocupação do legislador em proporcionar à parte recorrente a oportunidade de corrigir eventual vício ocasionado pelo excessivo formalismo recursal e, assim, evitar uma decisão sem resolução de mérito que deixe de conhecer o recurso.

Por fim, ao tratar dos recursos excepcionais nos Tribunais Superiores, o Novo CPC traz importante inovação no § 3º do artigo 1.029, segundo o qual “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 repute grave” (BRASIL, 2015a).

Acerca da desconsideração de vício formal pelos Tribunais Superiores, Montenegro Filho (2016, p. 777) leciona:

Devemos compreender que negar seguimento a recurso embasado em filigranas processuais representa negativa de prestação jurisdicional. O fim deve ser valorizado, em detrimento do meio, desde que a parte contrária não suporte prejuízos, e de que as regras fundamentais sejam preservadas. Com a modificação, questões menos importantes devem ser desprezadas, permitindo o provimento ou o improvimento do recurso extremo.

O princípio da primazia do julgamento de mérito, destarte, se apresenta como um dos mais relevantes fundamentos para o novo modelo processual proposto pela Lei n. 13.105/2015, o qual visa priorizar a eficiência e celeridade processuais e a satisfação integral do mérito, sendo numerosos, conforme se abordou, os reflexos trazidos não apenas à fase de conhecimento em primeira instância, mas também ao julgamento dos recursos pelos Tribunais Superiores.

3 REQUISITOS PARA INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ESPECIAL

Os recursos excepcionais visam discutir e assegurar o estrito cumprimento dos preceitos constitucionais e infraconstitucionais, bem como uniformizar a interpretação dada à legislação pela jurisprudência dos tribunais e, portanto, representam a última oportunidade de reanálise da matéria de direito discutida no processo.

Por retratarem hipóteses excepcionais, tais recursos, elencados na Constituição Federal, necessitam preencher requisitos bastante específicos e criteriosos a fim de que sejam admitidos e analisados pelas instâncias extraordinárias.

Neste capítulo, serão analisados os requisitos exigidos para a admissibilidade do recurso especial pelo Superior Tribunal de Justiça, estando alguns deles previstos na Constituição Federal, outros na legislação infraconstitucional e alguns, ainda, estabelecidos pela jurisprudência dos Tribunais Superiores.

3.1 REQUISITOS CONSTITUCIONAIS

O recurso especial, cujo julgamento compete ao Superior Tribunal de Justiça, encontra previsão constitucional no artigo 105, inciso III, da Constituição Federal, o qual elenca alguns requisitos primordiais e hipóteses de cabimento que serão discutidos no presente capítulo.

3.1.1 Causa decidida, em única ou última instância, por Tribunal Regional Federal ou por tribunal dos Estados ou Distrito Federal

O primeiro ponto a ser analisado em relação ao cabimento do recurso especial está presente no artigo 105, inciso III, da Constituição Federal de 1988, que possui a seguinte redação:

Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

[...]

III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios [...] (BRASIL, 1988).

Depreende-se da norma constitucional que o recurso especial visa impugnar acórdão proferido nas causas de competência originária dos Tribunais Regionais Federais ou dos tribunais dos Estados e Distrito Federal, bem como aquele proferido no julgamento de

outro recurso ou no reexame necessário, cuja decisão pode ser, inclusive, sem resolução de mérito (MOREIRA apud SERAU JUNIOR; REIS, 2012, p. 48).

No que concerne aos processos que tramitam pelo procedimento previsto na Lei n. 9.099/1995, de competência dos Juizados Especiais Cíveis, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento, consolidado na Súmula nº 203, que “não cabe recurso especial contra decisão proferida por órgão de segundo grau dos Juizados Especiais” (BRASIL, 2002).

Nesse sentido, caso a decisão da Turma Recursal (órgão de segundo grau dos Juizados Especiais) desrespeite a interpretação de lei federal dada pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, será cabível reclamação perante esse Tribunal, com fundamento no artigo 105, I, “f”, da Constituição Federal, mas não a interposição do recurso especial (PAULO; ALEXANDRINO, 2017, p. 665).

Inadmissível, também, conforme interpretação do texto constitucional, recurso especial contra decisão de Tribunal trabalhista, eleitoral ou militar federal, por se tratar de norma evidentemente taxativa e que não admite interpretação extensiva.

A referida norma constitucional exige, ademais, que a decisão atacada tenha sido proferida em “única ou última instância”, o que implica na necessidade de esgotamento das instâncias ordinárias, já que o recurso especial, assim como o extraordinário, representa a última hipótese de impugnação ao alcance do jurisdicionado, o qual deve exaurir todas as possíveis discussões referentes ao mérito perante os tribunais locais (RODRIGUES, 2017, p. 250).

3.1.2 Decisão que contrarie ou negue vigência a tratado ou lei federal

A primeira hipótese de cabimento do recurso especial vem prevista no artigo 105, inciso III, alínea “a”, da Constituição Federal e diz respeito ao acórdão que “contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência” (BRASIL, 1988).

A contrariedade ao tratado ou lei federal pode se expressar de várias maneiras, relacionando-se, em alguns casos, à própria literalidade do dispositivo e, em outros, ao espírito da regra, ainda que ausente a referência a algum dispositivo concreto. Em essência, a contrariedade representa toda interpretação errônea, em desconformidade com as diretrizes da hermenêutica da lei federal (ASSIS, 2014, p. 836).

Sobre a expressão contrariar, Mancuso (apud DIDIER JR; CUNHA, 2016, v. 3, p. 344) esclarece:

[contrariar] é mais do que negar-lhe vigência. Em primeiro lugar, a extensão daquele termo é maior, chegando mesmo a abarcar a certos respeitos, o outro; segundo, a compreensão dessas alocações é diversa: 'contrariar' tem uma conotação mais difusa, menos contundente.

Noutro norte, deve-se entender “lei federal” como aquela emanada do poder legislativo da União, o que lhe atribui o caráter de federal, em virtude da competência privativa do Congresso Nacional para instituir tais leis, independente da matéria que por elas se institua ou de sua obrigatoriedade e aplicação no território nacional (NEGRÃO apud ORIONE NETO, 2009, p. 499).

A expressão abarca, portanto, lei complementar federal, lei ordinária federal, lei delegada federal, decreto-lei federal, medida provisória federal e decreto autônomo federal. Para aos demais atos normativos (como portarias e resoluções), não é possível a interposição de recurso especial (DIDIER JR; CUNHA, 2016, v. 3, p. 345).

Cabe ressaltar, por outro lado, que a efetiva existência ou não da contrariedade não deveria ser tida como requisito de admissibilidade do recurso especial, já que diz respeito ao mérito do recurso, bastando a alegação do recorrente de que há contrariedade no caso concreto (ASSIS, 2014, p. 837).

Essa, porém, não é a interpretação aplicada pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, que há tempos examina o mérito para conhecer ou não do recurso especial, sob o argumento de que “[...] é possível o juízo de admissibilidade adentrar o mérito do recurso, na medida em que o exame da sua admissibilidade, pela alínea a, em face dos seus pressupostos constitucionais, envolve o próprio mérito da controvérsia” (BRASIL, 2000a).

3.1.3 Decisão que julgue válido ato de governo local contestado em face de lei federal

O artigo 105, inciso III, alínea “b”, da Constituição Federal, com redação dada pela Emenda Constitucional n. 45 de 2004, traz a segunda hipótese de cabimento do recurso especial e refere-se ao acórdão que “julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal” (BRASIL, 1988).

A hipótese da alínea “b” visa preservar a harmonia entre as legislações dos entes federados, devendo-se interpretar “ato de governo local” como os atos administrativos, em sentido amplo, praticados pelos Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário, no âmbito estadual ou municipal, independente da autoridade produtora da norma a ser confrontada com a lei federal (ORIONE NETO, 2009, p. 503-504).

Importante frisar, ademais, que após a inclusão da alínea “d” no rol do artigo 102, inciso III da Constituição Federal, que diz respeito à competência do STF para julgar, em recurso extraordinário, decisão recorrida que “[...] julgar válida lei local contestada em face de lei federal” (BRASIL, 1988), a competência do STJ, quanto à hipótese em análise, foi limitada às disputas entre atos administrativos e a lei federal (ASSIS, 2014, p. 838), afastando do Tribunal Cidadão a competência quanto ao conflito entre lei local e lei federal e atribuindo-a ao Supremo Tribunal Federal.

Trata-se, portanto, de hipótese menos utilizada, já que o conflito entre lei federal e legislação de outra esfera governamental, em geral, muitas vezes atinge a Constituição Federal, sendo cabível, em tal caso, a interposição de recurso extraordinário (SERAU JUNIOR; REIS, 2012, p. 97).

Exemplificando o permissivo contido no dispositivo constitucional analisado, Assis (2014, p. 838) menciona, como um dos casos mais relevantes examinados pelo STJ, o conflito entre o poder de polícia estadual e o da União, acerca da fiscalização dos experimentos com organismos geneticamente modificados, prevalecendo o controle federal, diante do alcance nacional da matéria, conforme consubstanciado no Recurso Especial n. 592.682/RS, de relatoria da Ministra Denise Arruda (BRASIL, 2005a).

3.1.4 Decisão que dê à lei federal interpretação divergente da que lhe atribuiu outro tribunal

A última hipótese de cabimento do recurso especial está prevista no artigo 105, inciso III, alínea “c”, da Constituição Federal, e corresponde ao acórdão que “der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal” (BRASIL, 1988).

A hipótese prevista na alínea “c” tem como objetivo a uniformização da jurisprudência dos tribunais quanto à interpretação da lei federal, de forma a consolidar um posicionamento acerca do caso concreto e que servirá para os semelhantes casos futuros, combatendo a divergência jurisprudencial e a sua permanência no sistema jurídico brasileiro (ORIONE NETO, 2009, p. 505).

Sobre o recurso especial fundado na divergência jurisprudencial, Didier Jr. e Cunha (2016, v. 3, p. 347) discorrem:

Se tribunais diversos encontram para casos semelhantes normas gerais diversas, é preciso que o STJ intervenha para compor a divergência jurisprudencial. E isso é o quanto basta para o conhecimento do recurso especial. Pouco importa a situação processual (causa de competência originária ou derivada, recurso especial ou ordinário) da qual surgiu a decisão. A principal função constitucional do Superior

Tribunal de Justiça é promover a unidade do Direito, uniformizar a jurisprudência nacional, eliminando divergência havida entre tribunais diferentes, independentemente do tipo de recurso em que proferido o precedente. É preciso, apenas, que haja divergência entre precedentes de tribunais diversos, cabendo ao STJ eliminar essa divergência e firmar a orientação a ser seguida pelos tribunais e, de resto, pela comunidade jurídica.

A divergência capaz de ensejar o recurso especial deve ser, sobretudo, entre tribunais diversos, nos termos da Súmula 13 do STJ: “A divergência entre julgados do mesmo tribunal não enseja recurso especial” (BRASIL, 1990).

Tal entendimento veio encampado pelo artigo 926 do Novo Código de Processo Civil, o qual dispõe que “os tribunais devem uniformizar sua jurisprudência e mantê-la estável, íntegra e coerente” (BRASIL, 2015a), levando à conclusão que a divergência de interpretações dentro de um mesmo tribunal deve ser combatida pelo próprio órgão jurisdicional, não sendo passível de análise pelo Superior Tribunal de Justiça.

Além de tudo, a divergência jurisprudencial deve ser atual e sobre matéria não pacificada pelo tribunal, pois caso tenha-se superado a controvérsia alegada, o recurso especial não será admitido, por falta de causa (SERAU JUNIOR; REIS, 2012, p. 98; ORIONE NETO, 2009, p. 507-508).

A exigência não diz respeito à antiguidade da decisão, mas sim à vedação da utilização de jurisprudência ultrapassada, quando a matéria já houver sido interpretada de forma diferente no próprio tribunal, no STF ou no STJ (GRECO FILHO apud ORIONE NETO, 2009, p. 508).

Nesse sentido, inclusive, mostra-se o teor da Súmula 83 do STJ: “Não se conhece do Recurso Especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida” (BRASIL, 1993).

Caso o recurso especial seja fundado na hipótese em análise, a prova da divergência jurisprudencial deve ser realizada na forma prescrita no artigo 1.029, § 1º, do Código de Processo Civil:

Art. 1.029. [...]

§ 1º Quando o recurso fundar-se em dissídio jurisprudencial, o recorrente fará a prova da divergência com a certidão, cópia ou citação do repositório de jurisprudência, oficial ou credenciado, inclusive em mídia eletrônica, em que houver sido publicado o acórdão divergente, ou ainda com a reprodução de julgado disponível na rede mundial de computadores, com indicação da respectiva fonte, devendo-se, em qualquer caso, mencionar as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados (BRASIL, 2015a).

Segundo a parte final do supracitado dispositivo legal, ainda, o recorrente deve demonstrar a similaridade entre o acórdão paradigma e o acórdão recorrido, tendo o STJ

adotado entendimento no sentido de que "[...] a transcrição das ementas dos julgados ou do inteiro teor dos julgados tidos como divergentes é insuficiente para a comprovação de dissídio pretoriano viabilizador do recurso especial" (BRASIL, 2013d).

A jurisprudência do STJ, conforme aponta Orione Neto (2009, p. 511), é firme no sentido de que o recurso especial interposto com fundamento em divergência jurisprudencial não é conhecido quando não demonstradas analiticamente as circunstâncias que assemelhem os casos confrontados, sendo necessário evidenciar que os acórdãos confrontados tenham sido proferidos em idênticas hipóteses e tenham adotado entendimentos divergentes.

Por fim, segundo se extrai dos comentários de Didier Jr e Cunha (2016, v. 3, 349), a autonomia da hipótese contida na alínea “c” para fundamentar o recurso especial representa questão polêmica.

Isso porque, de acordo com os mencionados autores, parte da doutrina entende que o recurso especial fundado na divergência jurisprudencial deve, além de tudo, demonstrar que a interpretação adotada na decisão recorrida é contrária à lei federal (fundando-se o recurso, essencialmente, na hipótese contida no art. 105, inciso III, alínea “a”, da CF/88), ao passo em que a demonstração da divergência jurisprudencial representaria apenas um reforço da violação à lei federal.

De outro lado se encontra o entendimento (adotado pelos referidos autores) de que a hipótese de cabimento caracterizada pela divergência jurisprudencial é autônoma, pois confere ao STJ o poder de emitir a última voz sobre a controvérsia verificada entre acórdãos de tribunais distintos e, assim, preserva sua função de Tribunal guardião do direito federal.

Esse último entendimento mostra-se o mais adequado, pois, nas palavras de Didier Jr e Cunha (2016, v. 3, p. 349), a hipótese de cabimento ora analisada visa justamente “[...] permitir que o Superior Tribunal de justiça uniformize a interpretação da lei federal e, com isso, forneça paradigmas que tornem mais previsíveis as decisões judiciais, diminuindo a insegurança jurídica”.

3.2 REQUISITOS INFRACONSTITUCIONAIS

Os requisitos de admissibilidade do recurso especial, previstos na legislação infraconstitucional, que serão apresentados neste tópico, correspondem aos requisitos genéricos para a interposição de qualquer espécie recursal, dentre os quais se dará maior importância à legitimidade, interesse, tempestividade e preparo. Há, ainda, previsão no Novo

CPC, conforme será exposto, quanto à exigência de desconformidade da decisão impugnada com o entendimento do STJ exarado no regime de julgamento de recursos repetitivos.

3.2.1 Legitimidade

É necessário haver legitimidade para recorrer, pois embora o recurso não seja uma ação, decorre diretamente do direito de acesso à justiça e, portanto, assim como para a propositura de demanda judicial, é indispensável o requisito da legitimidade (RODRIGUES, 2017, p. 73).

Quanto à legitimidade referente aos recursos especial e extraordinário, Serau Junior e Reis (2012, p. 48) afirmam que “não há diferença de legitimidade para recorrer no que concerne aos recursos excepcionais”.

O artigo 996 do Código de Processo Civil indica três espécies de sujeitos legitimados a recorrer, ao dispor que “o recurso pode ser interposto pela parte vencida, pelo terceiro prejudicado e pelo Ministério Público, como parte ou como fiscal da ordem jurídica” (BRASIL, 2015a).

Têm as partes legitimidade recursal, independentemente de terem ou não sucumbido no caso concreto, já que tal análise é feita apenas em relação ao interesse recursal. Por “parte” deve-se entender todo o sujeito envolvido na relação processual, seja autor, réu, litisconsorte ou terceiro interveniente, que tenha integrado tal relação antes de proferida a decisão impugnada pela via recursal (NEVES, 2016a, p. 1509).

Os terceiros prejudicados, por sua vez, são geralmente aqueles que poderiam ter sido partes ou intervenientes no processo, mas que acabaram não participando da relação processual até o momento, estando abrangidos, da mesma forma, os que figuraram como parte, mas foram excluídos antes da decisão recorrida. Em qualquer caso, a legitimidade de tais sujeitos depende da demonstração da possibilidade de prejuízo ao seu direito causado pela decisão recorrida (OLIVEIRA JÚNIOR, 2017, p. 973).

O dispositivo legal mencionado prevê, ainda, a legitimidade do Ministério Público, o qual poderá recorrer nos processos em que participar como parte ou fiscal da ordem jurídica. Tal legitimidade é autônoma, pois, de acordo com a Súmula 99 do STJ, mesmo que as partes não interponham recurso, é admissível o recurso interposto pelo Ministério Público, e verifica-se mesmo na hipótese de intervenção em processo envolvendo interesse de incapazes, ainda que a decisão recorrida favoreça o incapaz, mas contrarie a lei (NEVES, 2016a, p. 1512).

Ademais, cabe ressaltar que o advogado atuante no processo possui legitimidade para recorrer do capítulo da decisão referente aos honorários, na qualidade de terceiro prejudicado, já que não figura como parte, mas é titular do crédito sucumbencial, conforme lhe assegura o artigo 23 da Lei n. 8.906/94 (ASSIS, 2014, p. 173).

3.2.2 Interesse recursal

Da mesma forma que o ajuizamento da ação exige a presença de interesse processual, mostra-se necessário o interesse em recorrer para que o recurso possa ser analisado em seus fundamentos e, caso seja inexistente, o recurso não será conhecido (ORIONE NETO, 2009, p. 71).

O interesse recursal se mostra como verdadeiro fundamento geral dos recursos e, sobre o tema, Cavalcante (2003, p. 92 apud SERAU JUNIOR; REIS, 2012, p. 49) explica:

[...] todo e qualquer recurso supõe, como fundamento, um prejuízo ocasionado à parte por uma sentença definitiva ou interlocutória. Esse prejuízo que é demonstrado pelo desequilíbrio entre sua pretensão e o resultado da sentença é, sem nenhuma dúvida, o que autoriza e justifica a interposição dos recursos para a instância superior.

Segundo Didier Jr e Cunha (2016, v. 3, p. 115), o interesse recursal decorre de dois fatores: a utilidade, segundo a qual o recorrente deve esperar uma situação mais vantajosa, a partir do julgamento do recurso, do que aquela apresentada pela decisão recorrida; e a necessidade, de forma a ser imprescindível a utilização das vias recursais para alcançar o resultado mais vantajoso.

Para Orione Neto (2009, p. 71), a “necessidade” implica na constatação de que a interposição do recurso é o único meio para obter o que se pretende contra a decisão impugnada, enquanto a “utilidade”, ao menos em relação às partes, está ligada aos conceitos de sucumbência, gravame e prejuízo, já que a própria lei processual confere à parte “vencida” a legitimidade para recorrer.

No que tange à atual sistemática envolvendo o interesse recursal, apropriada observação é feita por Oliveira Júnior (2017, p. 975-976):

Assim, quando a parte só possa obter uma vantagem com o recurso, ainda que vantagem meramente jurídica no plano eficaz, ela terá interesse jurídico, pois a não interposição do recurso a deixará em uma posição jurídica aquém daquela possível de ser obtida (sucumbência jurídica). O prejuízo a esfera jurídica, pela não obtenção de uma eficácia jurídica, já é suficiente a configurar o interesse recursal, a fim de se afastar a sucumbência jurídica. A própria perda de potencialidade na posição justifica a interposição do recurso, pois importa em diminuição do espectro de vitória da parte, na perspectiva da sucumbência jurídica. Tem-se interesse quando o recurso possa conferir mais do que aquilo atualmente titularizado, qualquer acréscimo na esfera jurídica, mesmo que seja apenas no plano da eficácia.

Última questão a ser ressaltada, em relação aos recursos excepcionais, diz respeito à existência de fundamentos constitucional e de lei federal no acórdão recorrido, cada qual apto a sozinho manter a decisão, caso em que a parte será obrigada a ingressar com ambos os recursos (extraordinário e especial), pois não há interesse de agir quando interposto somente um deles, ante a impossibilidade, nesse caso, de reverter a sucumbência suportada pelo recorrente (NEVES, 2016a, p. 1519). Essa é a orientação que se depreende da Súmula 283 do STF (BRASIL, 1963) e da Súmula 126 do STJ (BRASIL, 1995).

3.2.3 Tempestividade

O requisito formal da tempestividade está relacionado ao prazo legal para a interposição do recurso. O Novo Código de Processo Civil, nesse sentido, trouxe louvável mudança, na medida em que unificou o prazo para a interposição dos recursos, prevendo em seu artigo 1.003, § 5º, que “excetuados os embargos de declaração, o prazo para interpor os recursos e para responder-lhes é de 15 (quinze) dias” (BRASIL, 2015a).

O termo inicial para a contagem do prazo recursal é definido pelo *caput* do artigo 1.003 do Código de Processo Civil, segundo o qual “o prazo para interposição de recurso conta-se da data em que os advogados, a sociedade de advogados, a Advocacia Pública, a Defensoria Pública ou o Ministério Público são intimados da decisão” (BRASIL, 2015a).

Especialmente em relação aos recursos excepcionais, já que sempre interpostos contra decisões colegiadas, a mera informação de que o julgamento ocorreu, antes da disponibilização do acórdão às partes, não gera o início da contagem do prazo recursal (NEVES, 2016a, p. 15125).

Ponto a ser destacado, ainda, diz respeito à tempestividade do recurso remetido pelo correio. Na vigência do Código de Processo Civil de 1973, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 216, segundo a qual “a tempestividade de recurso interposto no Superior Tribunal de Justiça é aferida pelo registro no protocolo da secretaria e não pela data da entrega na agência do correio” (BRASIL, 1999).

O Novo CPC, no entanto, prevê no artigo 1.003, § 4º, que “para aferição da tempestividade do recurso remetido pelo correio, será considerada como data de interposição a data de postagem” (BRASIL, 2015a). Trata-se, assim, de previsão mais benéfica ao recorrente e que acabou por revogar tacitamente o teor da mencionada súmula.

3.2.4 Preparo

Como requisito objetivo de admissibilidade recursal, o preparo “[...] consiste no adiantamento das despesas relativas ao processamento do recurso” (DIDIER JR; CUNHA, 2016, v. 3, p. 125) e seu valor representa a “[...] soma, quando for o caso, da taxa judiciária e das despesas postais (portes de remessa e de retorno dos autos)” (DIDIER JR; CUNHA, 2016, v. 3, p. 126).

O momento processual adequado para a comprovação do recolhimento do preparo é definido pelo artigo 1.007 do Código de Processo Civil, para o qual “no ato de interposição do recurso, o recorrente comprovará, quando exigido pela legislação pertinente, o respectivo preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, sob pena de deserção” (BRASIL, 2015a).

A regra, portanto, é a da comprovação imediata do preparo. Dessa forma, caso o recurso seja interposto sem que haja tal prova, será considerado deserto, ainda que o preparo tenha sido efetivamente recolhido (ASSIS, 2014, p. 228).

Trata-se de regra de extremo formalismo, sobre a qual Neves (2016a, p. 1531) manifesta sua crítica:

Dentro da visão instrumentalista do processo, melhor seria admitir a juntada da guia comprobatória do recolhimento do preparo mesmo depois de já interposto o recurso, desde que dentro do prazo recursal previsto em lei. Nenhum prejuízo ao processo adviria de tal postura, não parecendo que comprovar o preparo seja recorrer de novo, o que seria vedado pela preclusão consumativa, trata-se somente de um saneamento de vício formal.

A princípio, apenas situações excepcionais seriam aptas a afastar a regra da comprovação imediata, tal como a prevista pela Súmula 484 do STJ: “Admite-se que o preparo seja efetuado no primeiro dia útil subsequente, quando a interposição do recurso ocorrer após o encerramento do expediente bancário” (BRASIL, 2012).

O Novo Código de Processo Civil, no entanto, garante ao recorrente que não comprovar o recolhimento do preparo no ato de interposição uma nova oportunidade de fazê-lo, desde que recolha o valor em dobro, conforme dispõe o artigo 1.007, § 4º: “O recorrente que não comprovar, no ato de interposição do recurso, o recolhimento do preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, será intimado, na pessoa de seu advogado, para realizar o recolhimento em dobro, sob pena de deserção” (BRASIL, 2015).

Tal dispositivo, no entendimento de Neves (2016a, p. 1532), compreende duas situações distintas: a do recorrente que não recolheu qualquer preparo e interpôs o recurso; e a do recorrente que recolheu, mas deixou de comprovar o recolhimento no ato de interposição.

No primeiro caso, será devido o recolhimento em dobro, mas não no segundo, hipótese em que basta recolher mais uma vez, evitando, assim, que se recolha o preparo por três vezes.

3.2.5 Desconformidade da decisão impugnada com o entendimento do STJ exarado no regime de julgamento de recursos repetitivos

Sabe-se que o Novo Código de Processo Civil sofreu alterações significativas durante seu período de vacância. Uma das mais relevantes, sem dúvida, diz respeito ao juízo de admissibilidade dos recursos excepcionais, já que a redação original do Código previa que a admissibilidade de tais recursos seria feita somente nos tribunais superiores (NEVES, 2016b, p. 1742).

No entanto, a Lei n. 13.256/2016 alterou a redação do artigo 1.030 do NCPC e restaurou o duplo juízo de admissibilidade para os recursos especial e extraordinário, o qual permaneceu sendo realizado pelo tribunal *a quo* (em que interposto o recurso excepcional) e pelo tribunal *ad quem* (o Tribunal Superior ao qual o recurso se destina) – esse último apenas se o primeiro juízo de admissibilidade seja positivo (RODRIGUES, 2017, p. 256).

Neste passo, ao regular o procedimento referente ao processamento e julgamento do recurso especial, o Novo Código de Processo Civil dispôs em seu artigo 1.030, inciso I, alínea “b”, o seguinte:

Art. 1.030. Recebida a petição do recurso pela secretaria do tribunal, o recorrido será intimado para apresentar contrarrazões no prazo de 15 (quinze) dias, findo o qual os autos serão conclusos ao presidente ou ao vice-presidente do tribunal recorrido, que deverá:

I – negar seguimento:

[...]

b) a recurso extraordinário ou a recurso especial interposto contra acórdão que esteja em conformidade com entendimento do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça, respectivamente, exarado no regime de julgamento de recursos repetitivos (BRASIL, 2015a).

Além dos requisitos e hipóteses previstos na Constituição Federal, o Novo CPC trouxe uma espécie de requisito de admissibilidade para os recursos especial e extraordinário, ao passo que, para que não lhes seja negado seguimento pelo tribunal *a quo*, não podem ser interpostos contra acórdão em conformidade com entendimento exarado pelo STF ou STJ no regime de julgamento de recursos repetitivos.

Acerca da regra, Neves (2016b, p. 1744) opõe seus comentários:

Mais uma vez o legislador finge que uma matéria de mérito é admissibilidade recursal para legitimar a inconstitucionalidade de o tribunal de segundo grau inadmitir um recurso para o qual não tem legitimidade de julgar o mérito.

Insisto que, além das hipóteses previstas nas alíneas do inciso I do art. 1.030 do Novo CPC, qualquer decisão de inadmissão proferida nos termos do inciso V também significa que foi negado seguimento ao recurso especial ou extraordinário.

Ainda que o dispositivo represente um esforço para uniformizar os julgamentos de casos semelhantes, segundo Donizetti (2017, p. 1394), pode resultar em um grande problema: os recursos que atacam precedentes normativos dificilmente chegarão aos tribunais responsáveis por formular tais teses e, portanto, restaria inviabilizada a superação do precedente ou o aprimoramento da tese jurídico consolidada pelo próprio tribunal.

3.3 REQUISITOS JURISPRUDENCIAIS

Além dos requisitos estabelecidos em âmbito constitucional e infraconstitucional, os Tribunais Superiores, ao longo dos anos, construíram diversos entendimentos a fim de impor requisitos evidentemente e excessivamente formais para a admissibilidade do recurso especial e, assim, restringir o acesso do jurisdicionado às instâncias extraordinárias, num fenômeno que passou a ser conhecido como “jurisprudência defensiva”.

Neste capítulo, serão relacionados e analisados alguns dos mencionados requisitos impostos pela jurisprudência em relação à admissibilidade do recurso especial.

3.3.1 Prequestionamento da matéria

Prequestionamento, nas palavras de Didier Jr e Cunha (2016, v. 3, p. 310), é “[...] o enfrentamento, pelo tribunal recorrido no acórdão impugnado, da questão de direito que é objeto do recurso excepcional”.

Trata-se de construção jurisprudencial para os recursos excepcionais (RODRIGUES, 2017, p. 259), exigindo-se a existência de decisão expressa e motivada acerca da questão de direito, preferencialmente pela indicação do dispositivo da lei federal (ASSIS, 2014, p. 826).

A simples indicação ou menção a dispositivo ou preceito normativo não basta, por si só, para que haja o questionamento. Deve haver manifestação sobre o tema, debate ou discussão, o que configurará o questionamento, mesmo que não mencionado ou indicado o dispositivo da lei federal (DIDIER JR; CUNHA, 2016, v. 3, p. 311).

Medina (2005, p. 217-218 apud SERAU JUNIOR; REIS, 2012, p. 63), por sua vez, extrai do questionamento três formas de apresentação: como manifestação expressa do tribunal recorrido sobre determinado tema; como debate prévio à decisão recorrida sobre o

tema; como prévio debate do tema de direito federal e posterior manifestação expressa do tribunal sobre o assunto.

O caráter de pressuposto de admissibilidade referente ao prequestionamento, no entanto, não é pacificamente aceito pela doutrina. Orione Neto (2009, p. 524) considera que o prequestionamento não possui autonomia e subsistência próprias, representando apenas um dos meios de preencher o requisito de admissibilidade consistente no “cabimento”.

Seja qual for sua classificação, o prequestionamento busca impedir a análise, no recurso especial, de matéria que não tenha sido objeto de decisão prévia e vedar, assim, a análise de matéria de forma originária pelo Superior Tribunal de Justiça (NEVES, 2016a, p. 1613).

O entendimento do Superior Tribunal de Justiça sobre o tema segue o mesmo sentido dos apontamentos aqui suscitados:

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. PREQUESTIONAMENTO. O prequestionamento constitui requisito indispensável ao conhecimento do recurso especial, que exige o pronunciamento judicial específico; é preciso que o tribunal a quo tenha decidido a respeito do tema suscitado. Recurso especial desprovido (BRASIL, 2013e).

Por outro lado, caso o acórdão impugnado tenha sido omissivo quanto à matéria que se busca recorrer ao STJ, deve a parte interessada opor, no tribunal de segundo grau, embargos de declaração para sanar o vício da omissão e, assim, garantir o prequestionamento da matéria (NEVES, 2016a, p. 1613).

Quanto aos embargos de declaração, o STJ consolidou o entendimento, durante a vigência do CPC de 1973, de que a sua rejeição e, conseqüentemente, a permanência da omissão quanto à regra jurídica invocada pela parte impede o prequestionamento da matéria e torna inadmissível a interposição do recurso especial. Nesse sentido é o texto da Súmula 211 do referido Tribunal: “Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo” (BRASIL, 1998a).

Esse entendimento, porém, foi evidentemente superado pelo Novo Código de Processo Civil, já que o seu artigo 1.025 veio dispondo que “consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade” (BRASIL, 2015a).

Assim, na atual sistemática processual, ainda que os embargos de declaração, opostos para pré-questionar a matéria, sejam rejeitados, tais elementos impugnados são tidos como incluídos no acórdão, o qual, portanto, é suscetível de impugnação por recurso especial.

3.3.2 Indicação expressa do dispositivo de lei federal tido por violado

Ao interpor recurso especial com base no artigo 105, inciso III, alínea “a”, da Constituição Federal, a parte deverá indicar com precisão o preceito da lei federal tido como violado, não sendo suficiente a alegação de natureza genérica (ORIONE NETO, 2009, p. 516).

O fundamento de tal exigência baseia-se na devolutividade restrita à matéria efetivamente decidida no acórdão impugnado pelo recurso especial, de forma que a fundamentação respectiva à violação apontada pelo recorrente somente será apreciada se esse invocar com precisão a violação às normas federais em que incorreu a decisão (ORIONE NETO, 2009, p. 516).

Por se tratar de requisito exigido para ambos os recursos excepcionais, aplica-se ao recurso especial o disposto na Súmula 284 do STF, que evidencia a regra adotada pela jurisprudência: “É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia” (BRASIL, 1963).

Manifestos exemplos de tal requisito podem ser extraídos das decisões do Superior Tribunal de Justiça, como o seguinte:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. MENÇÃO GENÉRICA A DISPOSITIVOS. SÚMULA 284/STF. SUMULAS 5 E 7/STJ. 1. O recurso especial é apelo de fundamentação vinculada e, por não se aplicar nessa instância o brocardo *iura novit curia*, não cabe ao Relator, por esforço hermenêutico, identificar o dispositivo supostamente violado para suprir deficiência na fundamentação do recurso. Incidência da Súmula 284/STF. 2. A análise das razões recursais e a reforma do aresto hostilizado, com a desconstituição de suas premissas, impõem reexame de todo âmbito da relação contratual estabelecida e incontornável incursão no conjunto fático-probatório dos autos, o que esbarra nas Súmulas n. 5 e 7 do STJ. 3. Agravo regimental a que se nega provimento (BRASIL, 2014a).

No mesmo sentido, o entendimento consolidado no STJ é de que “a alegação genérica de violação à legislação federal, sem indicação, clara e precisa, da forma como os dispositivos legais foram [...] violados pelo acórdão recorrido [...] não dá ensejo ao conhecimento do recurso pela alínea “a” do permissivo constitucional [...]” (BRASIL, 2011b).

3.3.3 Impugnação de todos os fundamentos autônomos

Por se tratar de recurso cuja devolutividade é restrita às normas infraconstitucionais supostamente violadas, o recurso especial deve impugnar todos os artigos, teses e fundamentos autônomos que embasaram a decisão recorrida (ORIONE NETO, 2009, p. 516).

Se assim não ocorrer e a decisão recorrida estiver respaldada por mais de um fundamento suficiente a mantê-la, o recurso especial não terá utilidade prática, pois ainda que possível o reconhecimento da violação do dispositivo infraconstitucional, o resultado obtido pela decisão recorrida permanecerá inalterado, já que subsistem fundamentos aptos a sustentar o acórdão (ORIONE NETO, 2009, p. 516).

Tal entendimento vem consubstanciado na já mencionada Súmula 283 do STF: “É inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles” (BRASIL, 1963).

A aplicação do referido enunciado pode ser constatada em diversos julgados do Superior Tribunal de Justiça, como o infracitado:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. SÚMULA 283/STF. JUNTADA DE CÓPIA DOS PARADIGMAS. 1. Não se conhece do recurso especial que não impugna os fundamentos do acórdão recorrido. Aplicação da Súmula do Supremo Tribunal Federal, enunciado nº 283. 2. A comprovação da divergência exige a juntada de certidões ou cópias autenticadas dos acórdãos apontados como paradigmas, ou a citação de repositório oficial, autorizado ou credenciado, em que os mesmos se achem publicados. 3. Recurso não conhecido (BRASIL, 2001b).

Da mesma forma:

RECURSO ESPECIAL – PROCESSUAL CIVIL – ARTS. 128 E 460, DO CPC – LIMITES OBJETIVOS DO PEDIDO – OBSERVÂNCIA – ACÓRDÃO RECORRIDO – FUNDAMENTO – AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA – SÚMULA 283 DO STF. I - Não se verifica a contrariedade aos arts. 128 e 460, ambos do CPC, se a lide foi decidida nos limites em que foi proposta, restringindo-se a prestação jurisdicional aos limites objetivos estabelecidos pelo pedido. II – Não se conhece o Recurso Especial que deixa de impugnar todos os fundamentos em que se assenta o acórdão recorrido, nos termos do enunciado da Súmula 283 do STF. Recurso Especial a que não se conhece (BRASIL, 2001a).

Trata-se, como se viu, de entendimento construído visando assegurar o resultado prático buscado pelo recurso especial, seja a correta aplicação de lei federal ou a uniformização da jurisprudência, o qual, portanto, necessita impugnar todos os fundamentos autônomos da decisão recorrida, para que sejam analisados numa totalidade, evitando a subsistência do acórdão caso apenas um dos fundamentos fosse analisado, enquanto os demais permaneceriam inalteráveis.

3.3.4 Assinatura por advogado com procuração nos autos

Outro requisito estabelecido pela jurisprudência em relação ao recurso especial diz respeito à sua inadmissibilidade por falta de assinatura do advogado na peça de razões do recurso, ainda que haja procuração a este conferida e assinada nos autos.

A orientação do Superior Tribunal de Justiça é de que a ausência de assinatura nos recursos interpostos nas instâncias ordinárias representa mera irregularidade, podendo ser sanada com a intimação da parte recorrente para sanar o vício. Por outro lado, em relação ao recurso especial, uma vez ausente a assinatura na peça de razões, o recurso será considerado inexistente (VAUGHN, 2016; COSTA NETO, 2014).

Nesse sentido, Costa Neto (2014) aponta que, ainda que o artigo 76 do Novo Código de Processo Civil (correspondente ao artigo 13 do CPC/1973) garanta às partes a oportunidade de sanar o vício da incapacidade processual (ausência de procuração) ou irregularidade de representação, o entendimento dos Tribunais Superiores é de que tal regra se aplica somente às instâncias ordinárias.

A propósito, a Súmula 115 do Superior Tribunal de Justiça é firme ao dispor que: “Na instância especial é inexistente recurso interposto por advogado sem procuração nos autos” (BRASIL, 1994).

Para delinear a adoção de tal posicionamento pelo Superior Tribunal de Justiça, pode ser extraído o seguinte julgado:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. ADVOGADO. ASSINATURA. AUSÊNCIA. RECURSO INEXISTENTE. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. I - Considera-se inexistente recurso interposto sem assinatura do advogado. II - A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de não ser possível a aplicação do art. 13 do Código de Processo Civil nas instâncias extraordinárias, devendo eventual recurso apócrifo dirigido a este Superior Tribunal de Justiça ser considerado inexistente (Precedentes). Agravo regimental desprovido (BRASIL, 2014b).

E ainda:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO INTERPOSTO VIA FAC-SÍMILE. AUSÊNCIA DE ASSINATURA DO ADVOGADO NA PETIÇÃO ORIGINAL. RECURSO INEXISTENTE. AUSÊNCIA DE PROCURAÇÃO DO ADVOGADO SUBSCRITOR DO RECURSO. SÚMULA N. 115/STJ. 1. É inexistente recurso cuja via original não esteja assinada pelo respectivo procurador da parte, ainda que o fac-símile remetido esteja rubricado. 2. Na instância especial, considera-se inexistente recurso subscrito por advogado sem procuração nos autos (Súmula n. 115/STJ). 3. Agravo regimental não conhecido (BRASIL, 2013b).

Seguindo diferente caminho, o Novo CPC, ao tratar dos recursos excepcionais, dispõe, no artigo 1.029, § 3º, que “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 repute grave” (BRASIL, 2015a).

Tal regra poderia ser aplicada a fim de desconsiderar a ausência de assinatura do advogado no recurso especial interposto, já que representa um vício evidentemente de pouca gravidade.

Assim, como bem destaca Vaughn (2016), mostra-se necessário que os Tribunais Superiores revisem sua jurisprudência a fim de que se aplique, uniformemente, tanto à instância ordinária quanto à extraordinária, a possibilidade de saneamento do vício de representação das partes ou a desconsideração de tal vício visando à admissibilidade recursal.

3.3.5 Correto preenchimento da guia de recolhimento de custas

Conforme já analisado, um dos requisitos exigidos pela legislação processual civil para admissibilidade do recurso especial é a comprovação do recolhimento do preparo no momento da interposição, o que é realizado mediante a juntada da guia de preparo, devidamente recolhido.

Na vigência do Código de Processo Civil de 1973, numerosos requisitos extremamente formais passaram a ser adotados pelos Tribunais Superiores no que tange à comprovação do recolhimento do preparo, representando um claro apego à formalidade como forma de limitar o acesso às instâncias extraordinárias e evidenciando, assim, o fenômeno da jurisprudência defensiva.

Um desses requisitos diz respeito à correta indicação dos dados do processo na guia de recolhimento do preparo, conforme assentado na seguinte decisão:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. GUIA DE RECOLHIMENTO DO PORTE DE REMESSA E RETORNO E SEU RESPECTIVO COMPROVANTE DE PAGAMENTO. ILEGIBILIDADE. PEÇA ESSENCIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE AFERIR A REGULARIDADE DO RECURSO ESPECIAL. PRECEDENTES. 1. A eg. Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça orienta-se no sentido de que, "a partir da edição da Resolução n. 20/2004, além do recolhimento dos valores relativos ao porte de remessa e retorno em rede bancária, mediante preenchimento da Guia de Recolhimento da União (GRU) ou de Documento de Arrecadação de Receitas Federais (DARF), com a anotação do respectivo código de receita e a juntada do comprovante nos autos, passou a ser necessária a indicação do número do processo respectivo". 2. **Com isto, ficou consolidado, no âmbito do STJ, o entendimento de que, em qualquer hipótese, a ausência do preenchimento do número do processo na guia de recolhimento macula a regularidade do preparo recursal,** inexistindo em tal orientação jurisprudencial violação a princípios constitucionais relacionados à legalidade (CF, art. 5º, II), ao devido processo legal e seus consectários (CF, arts. 5º, XXXV e LIV, e 93, IX) e à proporcionalidade (CF, art. 5º, § 2º). Ressalva do entendimento pessoal deste Relator, conforme voto vencido proferido no julgamento do AgRg no REsp 853.487/RJ. 3. Na hipótese dos autos,

considerando que o recurso não foi instruído com cópia legível do preparo do recurso especial, que permitisse verificar a indicação do número do processo no Tribunal de origem, é inevitável reconhecer a inviabilidade de conhecimento do apelo especial. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. Guia que indica o número do processo de referência errado: AgRg no AREsp. 629.082/SC (BRASIL, 2011c, grifo nosso).

Outro requisito extremamente formal está relacionado à guia de recolhimento do preparo que apresenta o código de receita errado, segundo já decidiu o STJ:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. COMPROVAÇÃO DO PREPARO RECURSAL. PORTE DE REMESSA E RETORNO. CÓDIGO DA RECEITA ERRADO. DESERÇÃO. SÚMULA N. 187/STJ. 1. No ato da interposição do recurso, deve ser comprovado o recolhimento do preparo mediante apresentação das guias preenchidas corretamente, inclusive com o código de receita, sob pena de deserção. 2. Agravo regimental desprovido (BRASIL, 2015c).

O preparo recolhido em guia inadequada também é entendido como causa de deserção do recurso especial, como se pode extrair do seguinte julgado:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PREPARO. COMPROVANTE DE AGENDAMENTO DE PAGAMENTO. SÚMULA Nº 187 DO STJ. 1. A teor da iterativa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça "o recolhimento do preparo em guia diversa daquela prevista na resolução em vigor no momento da interposição do recurso conduz ao reconhecimento da deserção" (AgRg no Ag 1.368.559/SC, Quarta Turma, Rel. Min. Raul Araújo, DJe de 21/3/2011). 2. É pacífico o entendimento desta Corte, segundo o qual "não se pode considerar cumprido o requisito do art. 511 do CPC se não consta dos autos a guia do efetivo pagamento do porte de remessa e retorno do apelo especial, mas tão somente o comprovante do respectivo agendamento, que traz em si a advertência de que não representa a efetiva quitação da transação" (AgRg no AREsp 162.816, AP, relator o Ministro Sérgio Kukina, DJe de 15.04.2013). 3. Conforme a Súmula nº 187 do Superior Tribunal de Justiça, "é deserto o recurso interposto para o Superior Tribunal de Justiça quando o recorrente não recolhe, na origem, a importância das despesas de remessa e retorno dos autos". 4. Agravo regimental desprovido (BRASIL, 2015b).

O Novo Código de Processo Civil veio no intuito de combater tal posicionamento restritivo e inflexível adotado pelos Tribunais, dispondo em seu artigo 1.007, § 7º, que “o equívoco no preenchimento da guia de custas não implicará a aplicação da pena de deserção, cabendo ao relator, na hipótese de dúvida quanto ao recolhimento, intimar o recorrente para sanar o vício no prazo de 5 (cinco) dias” (BRASIL, 2015a).

Dessa forma, qualquer incorreção ou vício constatado no preenchimento da guia de preparo passa a ser sanável, devendo o recorrente ser intimado para seu saneamento, de forma que a deserção liminar em tais casos tornou-se inadmissível (NEVES, 2016a, p. 1533).

3.3.6 Legibilidade do carimbo de protocolo de interposição

Para a interposição de recurso especial em processos físicos, é exigida a presença do carimbo do protocolo de interposição, o qual é realizado pelos próprios serventuários do Judiciário, que recebem a petição recursal, carimbam-na e juntam-na ao processo.

Acerca de tal exigência, o Superior Tribunal de Justiça sedimentou o entendimento de que a ilegibilidade ou deficiência no preenchimento do carimbo de protocolo do recurso conduz à sua inadmissibilidade, não se admitindo a posterior juntada de certidão comprovando sua tempestividade, conforme se extrai da seguinte decisão:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - DECISÃO MONOCRÁTICA NÃO CONHECENDO DO RECLAMO, ANTE A ILEGIBILIDADE DO PROTOCOLO DE INTERPOSIÇÃO DO RECURSO ESPECIAL. INSURGÊNCIA - RESPONSABILIDADE DO RECORRENTE EM AFERIR E FISCALIZAR A CORRETA INSTRUÇÃO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO - IMPOSSIBILIDADE DE SUPRIMENTO POSTERIOR DE EVENTUAIS DEFICIÊNCIA HAVIDAS NO ATO DE INTERPOSIÇÃO DO RECLAMO - JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE REALIZADO NA CORTE DE ORIGEM QUE NÃO VINCULA NOVO EXAME A SER REALIZADO NESTE SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - CONTROLE BIFÁSICO - RECURSO DESPROVIDO, COM APLICAÇÃO DE MULTA (BRASIL, 2011a).

No mesmo sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. CÓPIA DA PETIÇÃO DE INTERPOSIÇÃO DO RECURSO ESPECIAL. CERTIDÃO. CARIMBO DE PROTOCOLO. AUSÊNCIA. TEMPESTIVIDADE. AFERIÇÃO INVIÁVEL. JUNTADA TARDIA. IMPOSSIBILIDADE. 1. O agravo de instrumento mostra-se deficientemente instruído quando, na cópia da petição de interposição do recurso especial, inexistente o carimbo de protocolo ou está ilegível. 2. O momento oportuno de juntada das peças obrigatórias em agravo de instrumento é o do ato de interposição, não sendo admitido o traslado extemporâneo em razão da ocorrência da preclusão consumativa. 3. Agravo regimental desprovido (BRASIL, 2013a).

Trata-se, segundo afirma Vaughn (2016), de excesso de formalismo que deve ser combatido, tendo em vista que a parte jurisdicionada não pode ser responsabilizada pela falha dos serventuários do Judiciário, aos quais compete a chancela dos protocolos físicos. O autor aponta, inclusive, que a impossibilidade de as partes serem prejudicadas por erros cometidos pelo Poder Judiciário já foi debatida no julgamento do EResp 904.089/DF pela Corte Especial do próprio STJ.

Não se pode exigir, da mesma forma, que o advogado interfira diretamente nas atividades do escrivão ou do chefe de secretaria, além do que é demasiadamente trabalhoso e oneroso obter certidão específica a fim de comprovar a protocolização e tempestividade do recurso, o que demonstra a ilegitimidade de tal restrição à admissibilidade recursal (ASSIS, 2014, p. 226).

O entendimento mais prudente a ser adotado deve partir da premissa de que não se pode exigir que o recorrente confira a legibilidade do carimbo no momento do protocolo, cujo ônus incumbe somente ao Poder Judiciário e seus funcionários. Caso se constate a ilegibilidade ou deficiência no preenchimento, deve o Tribunal intimar a parte a fim de que esclareça a falha decorrente do Judiciário (VAUGHN, 2016).

3.3.7 Necessidade de renovação do pedido de justiça gratuita

A pessoa com insuficiência de recursos para pagar as custas e despesas processuais tem direito à gratuidade da justiça, cujo benefício compreende os depósitos exigidos para a interposição de recurso (o preparo recursal), nos termos do artigo 98, “caput” e § 1º, inciso VIII, do Código de Processo Civil (BRASIL, 2015a).

Em tese, segundo a lei processual civil, uma vez deferida a assistência judiciária gratuita, tal benefício alcançaria todas as instâncias em que o referido processo viesse a tramitar.

No entanto, o Superior Tribunal de Justiça construiu o entendimento de que os beneficiários da justiça gratuita devem renovar o pedido de gratuidade no ato de interposição do recurso especial, pois o deferimento anterior do benefício não surtiria efeitos na instância superior (VAUGHN, 2016).

Segundo tal entendimento, ainda, caso não renovado o pedido de gratuidade da justiça e interposto o recurso sem o recolhimento do preparo, esse não será admitido, por ser considerado deserto, na forma do artigo 1.007 do Novo CPC (correspondente ao artigo 511 do CPC de 1973).

Colhe-se da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça manifestos exemplos de tal posicionamento:

REVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO ESPECIAL. DESERÇÃO. NECESSIDADE DE RENOVAÇÃO DO PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA NAS RAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. ART. 128 DA LEI 8.213/91. ISENÇÃO DO PAGAMENTO DE CUSTAS. INEXISTÊNCIA DO BENEFÍCIO, NO MOMENTO DA INTERPOSIÇÃO DO RECURSO ESPECIAL. VIGÊNCIA DO ART. 128 DA LEI 8.213/91, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI 10.099/2000. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS, PARA SANAR OMISSÃO, SEM EFEITOS INFRINGENTES. I. Na forma da jurisprudência da Corte Especial do STJ, “O preparo deve ser feito no momento da interposição do recurso, sob pena de deserção, sendo certo, outrossim, que na hipótese de o recorrente ser beneficiário da justiça gratuita, deve haver a renovação do pedido quando do manejo do recurso, uma vez que o deferimento anterior da benesse não alcança automaticamente as interposições posteriores. Precedente desta Corte” (STJ, AgRg nos EAREsp 321732/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, CORTE ESPECIAL, DJe de 23/10/2013). II. O art. 128 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei

10.099/2000, vigente à época da interposição do Recurso Especial, não previa qualquer benefício de isenção de custas. III. Diante desse quadro, não havendo a renovação do pedido de assistência judiciária, no momento da interposição do Recurso Especial, e não subsistindo, no art. 128 da Lei 8.213/91, após a edição da Lei 10.099/2000, o benefício da isenção de custas, o Recurso Especial é, de fato, deserto. IV. Embargos de Declaração acolhidos, para sanar a omissão apontada, sem atribuição de efeitos infringentes (BRASIL, 2014c).

Da mesma forma:

AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO RECOLHIMENTO DAS CUSTAS NO ATO DE INTERPOSIÇÃO DO RECURSO. BENEFICIÁRIO DA JUSTIÇA GRATUITA. AUSÊNCIA DE PEDIDO NA PETIÇÃO DE RECURSO. DESERÇÃO. INCIDÊNCIA DO ART. 511 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. O preparo deve ser feito no momento da interposição do recurso, sob pena de deserção, sendo certo, outrossim, que na hipótese de o recorrente ser beneficiário da justiça gratuita, deve haver a renovação do pedido quando do manejo do recurso, uma vez que o deferimento anterior da benesse não alcança automaticamente as interposições posteriores. Precedente desta Corte. 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (BRASIL, 2013c)

Tal entendimento é veementemente criticado por Vaughn (2016), que aponta sua flagrante inconstitucionalidade, por ferir o direito fundamental à assistência judiciária plena. O autor afirma, além do mais, que a única exigência legal para o deferimento do benefício da gratuidade da justiça é a comprovação da condição de miserabilidade, não cabendo ao Poder Judiciário inovar e criar exigências não respaldadas na lei.

Sob a perspectiva do Novo Código de Processo Civil, tomando por base a necessidade de prévia intimação da parte ao indeferimento do pedido de justiça gratuita (artigo 99, § 2º), a presunção de veracidade da alegação de insuficiência de recursos deduzida no processo (artigo 99, § 3º), bem como a oportunidade de a parte, que não comprovou o recolhimento do preparo no ato de interposição do recurso, recolhê-lo em dobro (artigo 1.007, § 4º), constata-se a necessidade de revisão do posicionamento até então adotado pelos Tribunais Superiores, a fim de que se adequem à atual sistemática processual.

3.3.8 Interposição do recurso após intimação da decisão

A data inicial para a contagem do prazo para interposição dos recursos cíveis, nos termos do artigo 1.003 do Novo Código de Processo Civil, consiste naquela “[...] em que os advogados, a sociedade de advogados, a Advocacia Pública, a Defensoria Pública ou o Ministério Público são intimados da decisão” (BRASIL, 2015a).

Atendo-se à engessada formalidade processual, na vigência do Código de Processo Civil de 1973, os Tribunais Superiores construíram entendimento de que era considerado intempestivo (ou seja, interposto fora do prazo) o recurso interposto antes da intimação das

partes, considerando que o termo inicial para a contagem do prazo ainda havia ocorrido (NEVES, 2016a, p. 1525-1526).

Claros exemplos de tal posicionamento, um dos que compõem o fenômeno conhecido como jurisprudência defensiva, podem ser colacionados, como o seguinte:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL PREMATURO. AUSÊNCIA DE INTERPOSIÇÃO DOS EMBARGOS INFRINGENTES. SUSPENSÃO DO PRAZO EM CONFORMIDADE COM O ART. 498, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DE VÍCIOS NO JULGADO. INSATISFAÇÃO COM O DESLINDE DA CAUSA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. [...] 4. Conforme disposto no art. 498, caput e parágrafo único, do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a interposição dos embargos infringentes, caso dos autos, o termo inicial para o manejo do recurso especial deixa de ser a data de publicação do acórdão proferido em sede de apelação, passando a considerar-se a intimação da decisão dos embargos no caso de utilização do recurso, e o trânsito em julgado da decisão não unânime, em caso contrário. 5. A decisão que rejeitou os embargos que impugnaram o acórdão não unânime foi publicada em 25/2/2014. Assim, nos termos do parágrafo único do art. 498 do CPC, para interpor recurso especial impugnando a parte não unânime da decisão, a recorrente deveria aguardar o trânsito em julgado da parte decidida por maioria, que findou dia 27/3/2014, ou seja, 30 (trinta) dias após a publicação do acórdão de embargos de declaração. 6. O presente recurso especial é prematuro, uma vez que, diante do não manejo dos embargos infringentes, considera-se como termo a quo, para interposição do especial, a data do trânsito em julgado da decisão não unânime, que, no caso concreto, ocorreu em 27/3/2014. Logo, inviável conhecer do recurso especial interposto antes do prazo, no caso, 12/3/2014 (BRASIL, 2015d).

Logicamente, no entanto, não há fundamentos legítimos a fim de impedir a interposição do recurso cabível até que as partes sejam intimadas da decisão, já que, inclusive, a própria parte se dá por intimada ao interpor o respectivo recurso. Assim, o fato de a parte ter ciência do teor da decisão e manifestar sua insurgência contra ela, antes mesmo da publicação do ato jurisdicional no Diário Oficial, tem respaldo nos princípios da efetividade e celeridade processual, consagrados pela nova sistemática processual (NEVES, 2016a, p. 1526).

Nesse sentido, o Novo Código de Processo Civil buscou combater o posicionamento restritivo dos tribunais, ao dispor em seu artigo 218, § 4º, que “será considerado tempestivo o ato praticado antes do termo inicial do prazo” (BRASIL, 2015a).

Dessa forma, o entendimento até então adotado pelo Superior Tribunal de Justiça foi completamente rechaçado pela atual norma processual civil, a qual prezou pelo mencionado princípio da efetividade e, assim, passa-se a admitir como plenamente válido e tempestivo o recurso interposto antes da intimação da parte quanto à decisão recorrida.

4 PRIMAZIA DO JULGAMENTO DE MÉRITO E A JURISPRUDÊNCIA DEFENSIVA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Realizados os devidos apontamentos acerca dos princípios constitucionais e infraconstitucionais que regem o direito processual civil, em especial o princípio da primazia do julgamento de mérito, e os requisitos de admissibilidade relativos ao recurso especial, dando-se enfoque aos requisitos jurisprudenciais, passa-se à análise, neste capítulo, da origem da jurisprudência defensiva nos Tribunais Superiores, suas consequências e as repercussões que tal fenômeno sofreu em virtude da instituição, pelo Novo CPC, do princípio da primazia do julgamento de mérito.

4.1 O SURGIMENTO DA JURISPRUDÊNCIA DEFENSIVA NOS TRIBUNAIS SUPERIORES

A Constituição Federal de 1988 assegurou a todo cidadão a garantia fundamental do acesso à justiça, ao dispor em seu artigo 5º, inciso XXXV, que “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito” (BRASIL, 1988).

Tal garantia, conforme já debatido neste trabalho, assegura ao cidadão o direito de invocar a atividade jurisdicional e ingressar em juízo quando estiver diante de lesão ou ameaça de lesão a um direito.

O que se verificou no decorrer dos anos nos órgãos jurisdicionais, após a consagração constitucional do acesso à justiça, foi o exercício crescente e desenfreado do direito de ingressar em juízo, motivado, ainda, pela facilitação do acesso ao Poder Judiciário, especialmente em virtude de institutos como a gratuidade da justiça e a Defensoria Pública.

Esse fato, aliado à deficiência na estrutura do Judiciário e à ausência de juízes, desembargadores e ministros suficientes para atender o número de demandas aforadas, ocasiona um desmedido acúmulo de processos a serem julgados, tanto na instância ordinária como na extraordinária, o que sacrifica os princípios da duração razoável do processo e da celeridade processual.

Farina (2012) demonstra com especificidade o crescente número de feitos em tramitação no Superior Tribunal de Justiça e sua consequente aglomeração:

Desde sua criação em 1988, foram autuados no STJ 3.245.520 processos. No ano de 2000, foram distribuídos 150.738 processos. Esse número passou para 226.440 em 2003, 251.020 em 2006, 313.364 em 2007, 271.521 em 2008, 292.103 em 2009 e 226.981 em 2010. Os julgamentos realizados em 2010 foram da ordem de 330.283 processos. Isso significa que no ano passado, cada Ministro do STJ julgou em torno

de 10.000 (dez mil) processos. São em média 1.000 (um mil) processos por mês (considerando o recesso forense de janeiro e julho); 50 (cinquenta) processos por dia. Isso significa, também, que para cada processo o Ministro poderia dispendar apenas 10 minutos. A decorrência lógica desse cenário é que o estoque do STJ conta hoje com 192.802 processos parados, aguardando julgamento.

Tal cenário, que manifesta verdadeira “crise” do Poder Judiciário, fez com que os Tribunais Superiores buscassem meios capazes de conter o exacerbado número de processos adentrando a instância extraordinária e de atenuar o congestionamento de recursos excepcionais a serem julgados.

Surgiu, então, o fenômeno batizado pelo ministro Humberto Gomes de Barros como “jurisprudência defensiva” (BARROS, 2008, p. 24) e que consiste na adoção de entendimentos restritivos pelos Tribunais Superiores, no que diz respeito aos requisitos de admissibilidade recursal, tendo como principal objetivo diminuir a quantidade de recursos admitidos por aquelas Cortes e, por conseguinte, reduzir o trabalho a ser exercido pelos ministros (CARDOSO, 2013, p. 283).

Valorosa explanação é fornecida, também, por Farina (2012), a qual caracteriza a jurisprudência defensiva como um excesso de rigor processual e procedimental, consubstanciado em decisões que se utilizam indiscriminadamente e ampliam a aplicação de entendimentos jurisprudenciais, sumulados ou não, que apresentem algum empecilho ao conhecimento dos recursos.

O fenômeno em questão vem relacionado, ao menos sob o ponto de vista dos Tribunais Superiores, a uma ideia de celeridade processual, visto que “[...] no afã de imprimir maior rapidez na prestação jurisdicional, aos poucos foi sendo ‘encaixada’ a produção da jurisprudência defensiva na ‘cultura jurídica’, tudo com vistas à rápida (não) solução do litígio” (PACANARO, 2017).

No entanto, ao se extinguir um processo ou inadmitir um recurso em virtude de formalidades supérfluas, premia-se apenas a formação de estatísticas destinadas a se aferir objetivamente a suposta eficiência do Poder Judiciário (PACANARO, 2017).

Não é por menos que, consultando-se os dados estatísticos do Superior Tribunal de Justiça referentes ao ano de 2016, constata-se um número total de 335.779 processos distribuídos e 470.722 julgados, dentre os quais 34,13% não foram conhecidos. Do total de processo julgados, 83.763 referem-se a recurso especial, dentre os quais 13,79% não foram conhecidos, e 223.404 correspondem a agravo em recurso especial, tendo uma porcentagem de não conhecimento de 54,95% (BRASIL, 2016a).

É nesse sentido que vem a crítica oposta pela vasta maioria da doutrina, manifestada com propriedade por Vaughn (2016):

O grande problema na aplicação da jurisprudência defensiva é justamente a criação de critérios formais que prezam pelo rigorismo em excesso, além dos previstos em lei, para o conhecimento de recursos. Essa prática viola acintosamente a garantia constitucional do acesso à justiça, na medida em que a inadmissão de recurso obsta o direito do litigante de ver o mérito recursal apreciado e devidamente julgado. A jurisprudência defensiva dá maior ênfase à forma (meio) dos recursos do que à substância deles (fim), deixando de lado o direito material tutelado pelo jurisdicionado. Utiliza-se da suposta fragilidade do meio como desculpa para não analisar o fim dos recursos. Entretanto, a criação de entraves para admissão dos recursos especiais não protege a função constitucional do STJ e não resolve a crise de identidade por ele enfrentada. Chega a ser irônico dizer que, buscando uma solução à crise enfrentada, o Poder Judiciário tenha encontrado uma escusa que dificultou ainda mais a busca ao direito material tutelado pelos jurisdicionados. A inadmissão de recursos sob pretextos excessivamente formais, não previstos em lei, gera um sentimento de indignidade e insegurança jurídica na população que busca na instituição judiciária a solução de seus conflitos e, por conseguinte, a proteção de seus direitos.

Pacanaro (2017), sob o mesmo enfoque, aponta que a jurisprudência defensiva representa uma solução paliativa e ilegítima para crise da morosidade no Judiciário, ao passo em que viola o princípio da separação de poderes e usurpa a competência legislativa da União, sob o pretexto de inserir regras oriundas de camadas de repetidos julgados quanto aos requisitos essenciais para o conhecimento do recurso interposto.

Continua o referido autor ao comentar que o fenômeno ora debatido implica em julgamentos ao livre arbítrio e constitui ilegítimas vedações ao acesso à justiça, de sorte que o combate ao formalismo exacerbado parece ser esquecido, constituindo apenas discurso demagógico.

Trata-se, portanto, de manifestação que cria requisitos e formalidades não previstos em qualquer dispositivo da lei processual civil e que tampouco buscam proteger qualquer valor relevante, constituindo verdadeira restrição ilegítima ao direito constitucionalmente assegurado de recorrer.

4.2 EFEITOS DA JURISPRUDÊNCIA DEFENSIVA DO STJ NA ADMISSIBILIDADE E PROCESSAMENTO DOS RECURSOS ESPECIAIS

Evidentes exemplos da jurisprudência defensiva do Superior Tribunal de Justiça quanto à admissibilidade do recurso especial foram abordados no Capítulo 3.3 deste trabalho e demonstram os aspectos sistemáticos de tal fenômeno, consistentes na criação de súmulas de jurisprudência dominante, exigência exaustiva de prequestionamento e imposição de

requisitos de extrema formalidade relacionados, por exemplo, ao preparo e à forma de interposição do recurso especial (BENETI apud PACANARO, 2017).

Os casos em que a jurisprudência defensiva se manifesta, no entanto, não se esgotam naqueles já abordados, podendo ser mencionadas, ainda, a necessidade de ratificação do recurso interposto após o julgamento dos embargos de declaração da parte contrária (Súmula 418 do STJ), a necessidade de comprovação de feriado local no ato de interposição (entendimento mantido pelo artigo 1.003, § 6º, do NCPC) e a ausência de prequestionamento quando a questão federal somente for ventilada no voto vencido (Súmula 320 do STJ) (JORGE, 2013).

A imposição, por parte do Superior Tribunal de Justiça, de tais exigências para a admissibilidade do recurso especial gera grande insegurança nos jurisdicionados, uma vez que não estão previstas em uma fonte certa e estável como a legislação e, assim sendo, podem ser modificadas a qualquer tempo pelos tribunais.

Essa insegurança é delineada por Jorge (2013), que menciona a ocasião em que 1ª Turma do STJ, em 12/04/2012, reviu o posicionamento até então adotado e aceitou a comprovação da existência de feriado local posteriormente à interposição do recurso especial, a fim de demonstrar sua tempestividade. No entanto, no dia 19/04/2012, o STJ resolveu anular tal decisão, sob o argumento de que estavam presentes à sessão apenas três dos cinco ministros que compõem a Turma, além de que o resultado representava mudança de entendimento em relação à jurisprudência já consolidada naquele tribunal.

Segundo Farina (2012), ainda, a jurisprudência defensiva ocasiona uma manifesta deturpação dos entendimentos jurisprudenciais legítimos, com o fim de reduzir o número de recursos a serem julgados. Tal finalidade, porém, nem sempre é atingida e acaba tendo como único efeito uma grande irresignação e inconformismo por parte dos jurisdicionados, bem como um maior volume de recursos e de processos para julgamento, o que representa uma má-prestação jurisdicional.

A mencionada autora comenta, também, que a grande peculiaridade da jurisprudência defensiva se concentra no fato de que ela não se importa com a possibilidade de “[...] extrair do contexto recursal a questão federal debatida, e se com isso se uniformizará uma tese de Direito objetivo importante para a sociedade como um todo. Ela fixa-se nas técnicas e no formalismo exagerado, para solucionar os recursos de forma rápida” (FARINA, 2012).

Sobre o tema, pertinentes as palavras de Carmona (2006, p. IX apud FARINA, 2012):

Em sede recursal, para focar outros métodos de uniformização de jurisprudência, os problemas foram-se multiplicando ao longo do tempo, pois a divergência na interpretação da lei federal tem destinatário certo, o STJ; este cria tantos entraves para a apreciação dos recursos especiais que o recurso que objetiva a uniformização da interpretação da lei federal mais parece uma miragem, tornando pouco eficaz a promessa constitucional de tornar aquela corte de superposição um fator eficaz de interpretação harmônica do direito federal.

A adoção da jurisprudência defensiva exige das partes que levam sua irresignação ao Superior Tribunal de Justiça, em defesa da suposta efetividade da jurisdição, a contemplação de incontáveis atos excessivamente formais, os quais dão ensejo, quando não cumpridos, ao não conhecimento do recurso (CARDOSO, 2013, p. 288).

A excessiva formalidade, nesse passo, acaba por aniquilar o próprio direito da parte e ocasionar um descabido retardamento da solução da lide. Dessa forma, em vez de colaborar para a concretização da justiça material e propiciar uma solução rápida e eficaz do processo, acarreta, na maioria das vezes, a sua extinção sem julgamento de mérito, impedindo que o instrumento (o processo ou o recurso) atinja sua finalidade essencial (OLIVEIRA, 2009, p. 124 apud CARDOSO, 2013, p. 289).

Moreira (apud PACANARO, 2017, grifo do autor) comenta a insatisfação causada pelo não conhecimento de um recurso de forma metafórica e precisa:

[...] a atividade judicial que deixe de conduzir à decisão de mérito (da causa ou do recurso) é causa de frustração. O ideal seria que sempre se pudesse chegar àquela etapa final. [...] É inevitável o travo de insatisfação deixado por decisões de não-conhecimento; elas lembram refeições em que, após os aperitivos e os *hors d'oeuvre*, se despedissem os convidados sem o anunciado prato principal. A essa luz, o que se espera da lei e de seus aplicadores é um tratamento cuidadoso e equilibrado da matéria, que não imponha sacrifício excessivo a um dos valores em jogo, em homenagem a outro. Para usar palavras mais claras: negar conhecimento a recurso é atitude correta – e altamente recomendável – toda vez que esteja clara a ausência de qualquer dos requisitos de admissibilidade. Não devem os tribunais, contudo, exagerar na dose; por exemplo, arvorando em motivos de não-conhecimento circunstâncias que o texto legal não cogita, nem mesmo implicitamente, agravando sem razão consistente exigências por ele feitas, ou apressando-se a interpretar em desfavor do recorrente dúvidas suscetíveis de suprimimento.

O que se constata na prática, portanto, é que o ato de passar pelo filtro de admissibilidade recursal do Superior Tribunal de Justiça tornou-se um trabalho demasiadamente árduo e dispendioso, de modo que cada recurso especial admitido pelo tribunal torna-se digno de comemoração e um verdadeiro símbolo de vitória do jurisdicionado, mesmo que o mérito recursal ainda não tenha sido analisado (MONTEIRO, 2012).

4.3 IMPACTOS DO PRINCÍPIO DA PRIMAZIA DO JULGAMENTO DE MÉRITO NA JURISPRUDÊNCIA DEFENSIVA DO STJ

Em que pese a necessidade de se estabelecerem pressupostos de admissibilidade recursal analisados num juízo preliminar ao mérito, visto que a total liberalidade traria consequências desastrosas ao âmbito judiciário, não há dúvida que o fim normal do julgamento de um recurso é o enfrentamento do mérito da causa, enquanto o não julgamento do mérito recursal causa, inevitavelmente, uma frustração ao jurisdicionado (NEVES, 2016a, p. 1501).

Tal frustração tornou-se cada vez mais recorrente ao se tentar ingressar na instância extraordinária, em especial no Superior Tribunal de Justiça, em virtude do posicionamento extremamente restritivo e formalista construído no decorrer dos anos, consolidando o fenômeno denominado de jurisprudência defensiva, conforme já se buscou explicitar no presente trabalho.

A grande dificuldade de se obter um juízo de admissibilidade positivo ao interpor recurso direcionado aos Tribunais Superiores e a busca pela obtenção da real e efetiva atividade jurisdicional foram determinantes para que o Novo Código de Processo Civil adotasse, como um de seus princípios corolários, o já debatido princípio da primazia do julgamento de mérito.

Esse princípio vem disposto precipuamente no artigo 4º do Novo Código, segundo o qual “as partes têm o direito de obter em prazo razoável a solução integral do mérito, incluída a atividade satisfativa” (BRASIL, 2015a).

No âmbito recursal, a disposição legal leva à conclusão que “[...] o objetivo de se julgar o mérito do recurso só deve ser abandonado em hipóteses excepcionais, nas quais o vício formal não possa ser corrigido ou que influa de forma decisiva na impossibilidade, jurídica ou material, de julgamento do mérito” (NEVES, 2016a, p. 1501).

Dessa forma, é possível afirmar que, ao invés de perpetuar o formalismo processual desmedido, o Novo CPC valoriza a apreciação do direito material tutelado. É o que se conhece por “formalismo valorativo”, por meio do qual se analisam de forma adequada as relações entre direito e processo e se demonstra que o formalismo processual é constituído de valores (justiça, igualdade, efetividade) que dão lugar a direitos fundamentais, de forma que a técnica fica em segundo plano, enquanto o fim último do processo passa a ser a concretização da justiça material, segundo as peculiaridades do caso (OLIVEIRA apud VAUGHN, 2016).

Segundo o Novo CPC, portanto, o conhecimento do mérito da causa vem como prioridade absoluta, “[...] de modo que passou a ser imperativo evitar decisões meramente processuais, ou seja, que põem fim ao processo (ou à instância recursal) com fundamentos exclusivamente de ordem processual” (COSTA NETO, 2014).

Em decorrência da prioridade atribuída ao julgamento do mérito da lide, torna-se oportuna, em determinados casos, a mitigação de certos recursos ou meios de impugnação em benefício da sua efetividade e duração razoável do processo, sem que isso, contudo, implique na supressão de garantias e valores previstos no atual sistema processual (PACANARO, 2017).

É nesse sentido que vem um dos principais dispositivos do Novo Código de Processo Civil capaz de enfrentar, ou ao menos atenuar, a jurisprudência defensiva do Superior Tribunal de Justiça: o parágrafo único do artigo 932, que determina que “antes de considerar inadmissível o recurso, o relator concederá o prazo de 5 (cinco) dias ao recorrente para que seja sanado vício ou complementada a documentação exigível” (BRASIL, 2015a).

A possibilidade de a parte sanar o vício independe de sua gravidade, podendo ser concedida até mesmo quando verificado erro grosseiro. Embora o dispositivo não tenha aplicação obrigatória, visto que alguns vícios são insanáveis e algumas irregularidades são incorrigíveis (por exemplo, um recurso interposto intempestivamente), tal fato não afasta o dever de consulta do relator, o qual deverá, em observância ao princípio da vedação da decisão surpresa, intimar a parte para que se manifeste sobre o vício encontrado (NEVES, 2016a, p. 1502).

O referido dispositivo é apto, por si só, a enfrentar inúmeros fundamentos adotados pelo STJ para a inadmissibilidade do recurso especial, como a ausência de alguma peça processual tida como indispensável para o processamento do recurso, o equívoco no preenchimento da guia de preparo ou a necessidade de renovação do pedido de justiça gratuita.

O princípio da primazia do julgamento de mérito, no entanto, não se esgota em apenas um dispositivo legal, vindo a enfrentar outros aspectos relativos à admissibilidade dos recursos excepcionais.

É o caso do parágrafo terceiro do artigo 941 do Novo CPC, o qual determina que, no procedimento de julgamento pelo órgão colegiado do tribunal, “o voto vencido será necessariamente declarado e considerado parte integrante do acórdão para todos os fins legais, inclusive de pré-questionamento” (BRASIL, 2015a).

A nova regra supera o entendimento restritivo até então adotado pelo STJ e consolidado na Súmula 320 do referido Tribunal, evidente exemplo da jurisprudência defensiva e que dispunha que “a questão federal somente ventilada no voto vencido não atende ao requisito do prequestionamento” (BRASIL, 2005b).

Venceu-se, portanto, o entendimento de que a causa decidida deveria constar no voto vencedor, fato que comumente impedia a admissão do recurso especial, já que muitas vezes a questão era ventilada apenas no voto vencido, enquanto o voto vencedor se negava a analisar a matéria, ainda que opostos embargos de declaração com fins específicos de prequestionamento (OLIVEIRA, 2014).

A primazia pelo exame do mérito se manifesta também no já mencionado parágrafo sétimo do artigo 1.007 do Novo CPC, segundo o qual “o equívoco no preenchimento da guia de custas não implicará a aplicação da pena de deserção, cabendo ao relator, na hipótese de dúvida quanto ao recolhimento, intimar o recorrente para sanar o vício no prazo de 5 (cinco) dias” (BRASIL, 2015a).

Trata-se de elogiável inovação legislativa capaz de combater a jurisprudência defensiva relacionada às formalidades exigidas quanto às guias de recolhimento do preparo, visto que numerosos eram os casos de não conhecimento do recurso especial por erros quanto à forma de emissão e preenchimento da guia, até mesmo pela simples ausência ou equívoco na grafia do número do processo (CARDOSO, 2013, p. 284-286).

Outro ponto relevante diz respeito à interposição do recurso especial na pendência do julgamento de embargos de declaração e é nesse sentido que o parágrafo quinto do artigo 1.024 do Novo CPC inova ao dispor que “se os embargos de declaração forem rejeitados ou não alterarem a conclusão do julgamento anterior, o recurso interposto pela outra parte antes da publicação do julgamento dos embargos de declaração será processado e julgado independentemente de ratificação” (BRASIL, 2015a).

O texto legal contraria expressamente o que dispunha a Súmula 418 do STJ, segundo a qual era considerado inadmissível o recurso especial que, interposto antes da publicação do acórdão dos embargos de declaração, não fosse posteriormente ratificado (BRASIL, 2010).

A referida súmula foi cancelada pelo Superior Tribunal de Justiça em 02 de agosto de 2016, a fim de que o entendimento fosse adequado às bases estabelecidas pelo Novo CPC e pelo princípio da primazia do julgamento de mérito. O Tribunal editou, em substituição, a Súmula 579, dispondo que “não é necessário ratificar o recurso especial interposto na

pendência do julgamento dos embargos de declaração, quando inalterado o resultado anterior” (BRASIL, 2016b).

Imperioso destacar, ainda, a regra trazida pelo artigo 1.025 do Novo CPC, segundo o qual “consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade” (BRASIL, 2015a).

Atenuou-se, dessa forma, a exigência do prequestionamento, sendo tal regra definida como uma verdadeira revolução a respeito desse requisito (COSTA NETO, 2014), além de ter superado o entendimento adotado pela Súmula 211 do STJ, a qual fundamentava a inadmissibilidade do recurso especial quanto à questão que, embora opostos os embargos de declaração, não tenha sido apreciada pelo Tribunal “a quo” (BRASIL, 1998a).

Questão específica ao julgamento dos recursos extraordinário e especial vem prevista, também, no parágrafo terceiro do artigo 1.029 do Novo CPC, o qual dispõe que “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 repute grave” (BRASIL, 2015a).

A regra aparenta repetir o disposto no parágrafo único do artigo 932 do mesmo Diploma Legal, porém se trata de excesso proposital por parte do legislador, diante da resistência a se aplicar nos recursos excepcionais as regras e os princípios da teoria geral dos recursos (NEVES, 2016b, p. 1739).

Assim como ocorre nos demais recursos, portanto, o relator, antes de considerar inadmissível o recurso especial, deverá ponderar a desconsideração do vício encontrado ou conceder ao interessado a oportunidade de saná-lo, caso não seja grave (entendendo-se grave o vício que não seja passível de correção) (MEDINA, 2015, p. 942).

Não obstante a previsão legal dos pontos até aqui ressaltados, já é possível observar um movimento do Superior Tribunal de Justiça no intuito de rever determinados posicionamentos atinentes à admissibilidade recursal, como é o caso do recente Agravo em Recurso Especial nº 957.821/MS, de relatoria do ministro Raul Araújo, em tramitação no STJ, em que se discute a possibilidade de comprovação de feriado local após a interposição do recurso.

Para o ministro relator dos referidos autos, deve-se realizar uma interpretação sistemática e harmônica com o princípio da primazia da solução de mérito consagrado pelo

Novo CPC, especificamente no parágrafo terceiro do artigo 1.029, e, assim, permitir que a parte que interpõe recurso tempestivo comprove que o é (MUNIZ, 2017).

A questão ainda aguarda julgamento pela Corte Especial, porém é apta a demonstrar uma preocupação do STJ quanto à adaptação dos requisitos jurisprudenciais para a admissibilidade do recurso especial, em virtude dos dispositivos legais que consagram o princípio da primazia do julgamento de mérito, ao mesmo tempo em que indica uma possível alteração no entendimento do Tribunal Cidadão no sentido de abrandar o posicionamento extremamente restritivo até então adotado.

O que se constata, outrossim, é que a norma processual já cria os requisitos necessários à admissibilidade e análise do mérito para todas as espécies de recursos, ao passo em que o Novo Código de Processo Civil, ao instituir o princípio da primazia do julgamento de mérito, abranda, nas situações que considerada adequadas, o preenchimento de alguns desses requisitos ou permite a sua correção (JORGE, 2013).

O referido princípio representa importantíssimo avanço no combate à jurisprudência defensiva do Superior Tribunal de Justiça, fenômeno que impede a fruição plena de direitos e esvazia o papel garantidor inerente ao processo e, embora possua uma justificativa instrumental, a adoção de um posicionamento extremamente restritivo não se amolda ao modelo constitucional de processo essencial ao Estado Democrático de Direito (THEODORO JÚNIOR et al, 2015, p. 16-17).

Nesse passo, na lição de Theodoro Júnior e outros (2015, p. 16-17), a adoção de um novo formalismo e procedimentos democráticos visando à diminuição do número de ações, tais como o uso de precedentes e o incidente de resolução de demandas repetitivas, enfraquece a jurisprudência defensiva e viabiliza o uso do procedimento como garantia de consolidação dos princípios processuais constitucionais e, nesse contexto, a primazia do julgamento de mérito representa um grande e virtuoso pressuposto do novo sistema dogmático.

5 CONCLUSÃO

O presente trabalho monográfico procurou delinear as repercussões causadas pelo princípio da primazia do julgamento de mérito, instituído pelo Novo Código de Processo Civil (Lei n. 13.105/2015), na jurisprudência defensiva do Superior Tribunal de Justiça quanto aos recursos especiais cíveis.

Para tanto, abordou-se inicialmente, no segundo capítulo, os mais relevantes princípios processuais constitucionais e infraconstitucionais que orientam a aplicação do direito processual civil brasileiro, culminando na discussão sobre o princípio da primazia do julgamento de mérito.

Na sequência, no terceiro capítulo, buscou-se elencar e demonstrar os requisitos exigidos para a admissibilidade e o julgamento do recurso especial no Superior Tribunal de Justiça, sendo eles constitucionais, infraconstitucionais e jurisprudenciais.

Constatou-se, outrossim, que os requisitos jurisprudenciais representam uma extensa gama de questões excessivamente formais exigidas pelos Tribunais Superiores para o conhecimento dos recursos excepcionais, especialmente relacionados à sua forma de interposição, ao prequestionamento e ao preparo recursal.

A imposição de tais requisitos, como se viu, caracteriza o fenômeno da jurisprudência defensiva, manifestamente adotado pelo Superior Tribunal de Justiça e que consiste no emprego de um posicionamento rigorosamente atrelado às formalidades inerentes à admissibilidade do recurso especial, com vistas a reduzir o número de feitos aptos a julgamento e, assim, diminuir a carga de trabalho daquele Tribunal.

Pôde-se observar que a adoção da jurisprudência defensiva gera grande insegurança jurídica e frustração aos jurisdicionados, já que os requisitos de admissibilidade recursal impostos pelo STJ e, portanto, não previstos na legislação, podem ser alterados a qualquer momento, ao passo em que o juízo de admissibilidade positivo do recurso especial torna-se um resultado bastante almejado, porém raramente obtido.

Buscando conferir maior efetividade ao processo e à sistemática recursal e, assim, inibir o fenômeno da jurisprudência defensiva, o Novo Código de Processo Civil instituiu como um de seus princípios basilares o da primazia do julgamento de mérito, que estabelece o dever do órgão jurisdicional de, sempre que possível, agir no intuito de superar ou sopesar os vícios processuais, a fim de que o mérito da demanda seja examinado.

Conforme analisado, diversas são as regras do Novo CPC que consagram o mencionado princípio e acabam por infirmar entendimentos consolidados pelo Superior

Tribunal de Justiça, tais como: a necessidade de o relator, antes de considerar o recurso inadmissível, intimar o recorrente para sanar o vício processual; a inclusão do voto vencido no acórdão para fins de prequestionamento; a imprescindível intimação do recorrente para sanar vício relativo ao preenchimento da guia de custas, antes de o relator considerar o recurso deserto e a desnecessidade de ratificar o recurso especial quando os embargos de declaração forem rejeitados ou não tenham alterado a conclusão do julgamento anterior.

Concluiu-se, dessa forma, que o esforço envidado pela nova lei processual no sentido de ressaltar o objetivo precípua do processo, qual seja a resolução do mérito, ocasionou relevantes impactos na jurisprudência defensiva do STJ e contribuiu para a instituição de uma nova sistemática processual, a qual busca abandonar o formalismo exacerbado em prol da instrumentalidade das formas, da fungibilidade dos instrumentos, do devido processo legal e do acesso à ordem jurídica justa.

As diversas inovações do Novo CPC quanto à admissibilidade recursal, em conjunto com relevantes alternativas visando à diminuição da carga de trabalho do Judiciário, enfraquecem a rigidez da jurisprudência defensiva e projetam um novo caminho a ser seguido pelos Tribunais Superiores, em especial o Superior Tribunal de Justiça, a fim de que se amoldem à dinâmica processual menos formalista e excludente e mais eficiente e democrática.

REFERÊNCIAS

ABELHA, Marcelo. **Manual de direito processual civil**. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

ASSIS, Araken de. **Manual dos recursos**. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

BAHIA, Flávia. **Direito constitucional**. 3. ed. Recife: Armador, 2017.

BARROS, Humberto Gomes de. **Discurso de posse do ministro Humberto Gomes de Barros no cargo de presidente do STJ**. BDJur, Brasília, DF, 07 abr. 2008. Disponível em: <<http://bdjur.stj.jus.br/dspace/handle/2011/16933>>. Acesso em: 30 out. 2017.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 21 set. 2017.

_____. **Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015a**. Código de Processo Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acesso em: 21 set. 2017.

_____. Superior Tribunal de Justiça. Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 228.787. Relator: Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira. Brasília, DF, 27 de junho de 2000a. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/ita/documento/mediado/?num_registro=199900151542&dt_publicacao=04-09-2000&cod_tipo_documento=>>. Acesso em: 19 out. 2017.

_____. Superior Tribunal de Justiça. Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial nº 390.361/PR. Relator: Min. Luis Felipe Salomão. Brasília, DF, 23 de março de 2014a. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1254599&num_registro=201101205413&data=20130820&formato=PDF>. Acesso em: 19 out. 2017.

_____. Superior Tribunal de Justiça. Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 1.147.743/RJ. Relator: Min. Paulo de Tarso Sanseverino. Brasília, DF, 01 de setembro de 2011b. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1085737&num_registro=200900028572&data=20110913&formato=PDF>. Acesso em: 19 out. 2017.

_____. Superior Tribunal de Justiça. Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial nº 40.519/RS. Relator: Min. João Otávio de Noronha. Brasília, DF, 09 de abril de 2013b. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1222878&num_registro=201101204100&data=20130415&formato=PDF>. Acesso em: 19 out. 2017.

_____. Superior Tribunal de Justiça. Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 1.415.318/RS. Relator: Min. Raul Araújo. Brasília, DF, 25 de outubro de 2011c. Disponível: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1100386&num_registro=201101465940&data=20111207&formato=PDF>. Acesso em: 19 out. 2017.

_____. Superior Tribunal de Justiça. Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial nº 630.583/ES. Relatora: Min.^a Marga Tessler. Brasília, DF, 07 de abril de 2015b. Disponível: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1395372&num_registro=201403177667&data=20150410&formato=PDF>. Acesso em: 19 out. 2017.

_____. Superior Tribunal de Justiça. Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 1.406.354/SC. Relator: Min. João Otávio de Noronha. Brasília, DF, 01 de outubro de 2013a. Disponível: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1269237&num_registro=201100478922&data=20131007&formato=PDF>. Acesso em: 19 out. 2017.

_____. Superior Tribunal de Justiça. Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 1.371.077/SP. Relator: Min. Marco Buzzi. Brasília, DF, 22 de novembro de 2011a. Disponível: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1107931&num_registro=201002203064&data=20111129&formato=PDF>. Acesso em: 19 out. 2017.

_____. Superior Tribunal de Justiça. Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1.478.640/RS. Relator: Min. João Otávio de Noronha. Brasília, DF, 24 de março de 2015c. Disponível: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1393523&num_registro=201402205898&data=20150327&formato=PDF>. Acesso em: 19 out. 2017.

_____. Superior Tribunal de Justiça. Agravo Regimental nos Embargos de Divergência em Agravo em Recurso Especial nº 312.201/MS. Relator: Min. Felix Fischer. Brasília, DF, 15 de outubro de 2014b. Disponível: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1357152&num_registro=201303945351&data=20141028&formato=PDF>. Acesso em: 19 out. 2017.

_____. Superior Tribunal de Justiça. Agravo Regimental nos Embargos de Divergência em Agravo em Recurso Especial nº 321.732/RS. Relatora: Min.^a Maria Thereza de Assis Moura. Brasília, DF, 16 de outubro de 2013c. Disponível: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1273741&num_registro=201302917362&data=20131023&formato=PDF>. Acesso em: 19 out. 2017.

_____. Superior Tribunal de Justiça. Embargos de Declaração no Agravo em Recurso Especial nº 228.777/SP. Relator: Min. João Otávio de Noronha. Brasília, DF, 25 de junho de 2013d. Disponível em:

<https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1246253&num_registro=201201896610&data=20130701&formato=PDF>. Acesso em: 19 out. 2017.

_____. Superior Tribunal de Justiça. Embargos de Declaração no Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial nº 621.254/PE. Relator: Min. Humberto Martins. Brasília, DF, 18 de junho de 2015d. Disponível em:
<https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1395165&num_registro=201403072130&data=20150630&formato=PDF>. Acesso em: 19 out. 2017.

_____. Superior Tribunal de Justiça. Embargos de Declaração nos Embargos de Declaração no Agravo em Recurso Especial nº 399.852/RJ. Relatora: Min.^a Assusete Magalhães. Brasília, DF, 04 de novembro de 2014c. Disponível:
<https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1349735&num_registro=201303232925&data=20141114&formato=PDF>. Acesso em: 19 out. 2017.

_____. Superior Tribunal de Justiça. Medida Cautelar nº 14.589. Relatora: Min. Nancy Andrighi. Brasília, DF, 19 de agosto de 2008a. Disponível em:
<https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=4147230&num_registro=200801743964&data=20080903&tipo=5&formato=PDF>. Acesso em: 13 out. 2017.

_____. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 1.304.882/SP. Relator: Min. Ari Pargendler. Brasília, DF, 15 de agosto de 2013e. Disponível em:
<https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1254599&num_registro=201101205413&data=20130820&formato=PDF>. Acesso em: 19 out. 2017.

_____. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 268.066/ES. Relatora: Min. Nancy Andrighi. Brasília, DF, 15 de maio de 2001a. Disponível em:
<https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=IMG&sequencial=51759&num_registro=200000731765&data=20010625&formato=PDF>. Acesso em: 19 out. 2017.

_____. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 313.739/CE. Relator: Min. Hamilton Carvalhido. Brasília, DF, 18 de outubro de 2001b. Disponível em:
<https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=IMG&sequencial=33228&num_registro=200100351018&data=20020204&formato=PDF>. Acesso em: 19 out. 2017.

_____. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 592.682. Relatora: Min. Denise Arruda. Brasília, DF, 06 de dezembro de 2005a. Disponível em:
<https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=596113&num_registro=200301671674&data=20060206&formato=PDF>. Acesso em: 19 out. 2017.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **Relatório estatístico de 2016**. 2016a. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/webstj/Processo/Boletim/verpagina.asp?vPag=0&vSeq=292>>. Acesso em: 20 out. 2017.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **Súmula nº 13**. A divergência entre julgados do mesmo tribunal não enseja recurso especial. DJ: Brasília, 1990. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/SCON/sumulas/doc.jsp?livre=@num=%2713%27>>. Acesso em: 19 out. 2017.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **Súmula nº 83**. Não se conhece do Recurso Especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida. DJ: Brasília, 1993. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/SCON/sumulas/doc.jsp?livre=@num=%2783%27>>. Acesso em: 19 out. 2017.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **Súmula nº 115**. Na instância especial é inexistente recurso interposto por advogado sem procuração nos autos. DJ: Brasília, 1994. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/docs_internet/revista/eletronica/stj-revista-sumulas-2010_8_capSumula115.pdf>. Acesso em: 19 out. 2017.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **Súmula nº 126**. É inadmissível recurso especial, quando o acórdão recorrido assenta em fundamentos constitucional e infraconstitucional, qualquer deles suficiente, por si só, para mantê-lo, e a parte vencida não manifesta recurso extraordinário. DJ: Brasília, 1995. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/docs_internet/revista/eletronica/stj-revista-sumulas-2010_9_capSumula126.pdf>. Acesso em: 19 out. 2017.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **Súmula nº 203**. Não cabe recurso especial contra decisão proferida por órgão de segundo grau dos Juizados Especiais. DJe: Brasília, 2002. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/docs_internet/revista/eletronica/stj-revista-sumulas-2010_15_capSumula203alteradapdf.pdf>. Acesso em: 18 out. 2017.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **Súmula nº 211**. Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo. DJ: Brasília, 1998a. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/SCON/sumulas/doc.jsp?livre=@num=%27211%27>>. Acesso em: 19 out. 2017.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **Súmula nº 216**. A tempestividade de recurso interposto no Superior Tribunal de Justiça é aferida pelo registro no protocolo da secretaria e não pela data da entrega na agência do correio. DJ: Brasília, 1999. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/docs_internet/revista/eletronica/stj-revista-sumulas-2011_16_capSumula216.pdf>. Acesso em: 19 out. 2017.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **Súmula nº 320**. A questão federal somente ventilada no voto vencido não atende ao requisito do prequestionamento. DJ: Brasília, 2005b. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/docs_internet/revista/eletronica/stj-revista-sumulas-2011_26_capSumula320.pdf>. Acesso em: 19 out. 2017.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **Súmula nº 418**. É inadmissível o recurso especial interposto antes da publicação do acórdão dos embargos de declaração, sem posterior ratificação. DJe: Brasília, 2010 / Cancelada em 02 ago. 2016. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/SCON/sumulas/doc.jsp?livre=@num=%27418%27>>. Acesso em: 19 out. 2017

_____. Superior Tribunal de Justiça. **Súmula nº 484**. Admite-se que o preparo seja efetuado no primeiro dia útil subsequente, quando a interposição do recurso ocorrer após o encerramento do expediente bancário. DJ: Brasília, 2012. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/SCON/sumulas/doc.jsp?livre=@num=%27484%27>>. Acesso em: 19 out. 2017.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **Súmula nº 579**. Não é necessário ratificar o recurso especial interposto na pendência do julgamento dos embargos de declaração, quando inalterado o resultado anterior. DJe: Brasília, 2016b. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/SCON/sumulas/doc.jsp?livre=@num=%27579%27>>. Acesso em: 19 out. 2017

_____. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.511 MC. Relator: Min. Carlos Velloso. Brasília, DF, 16 de outubro de 1996. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=347105>>. Acesso em: 25 set. 2017.

_____. Supremo Tribunal Federal. Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 209.954 / SP. Relator: Min. Marco Aurélio. Brasília, DF, 15 de setembro de 1998b. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=285424>>. Acesso em: 05 out. 2017.

_____. Supremo Tribunal Federal. Habeas Corpus nº 94.016. Relator: Min. Celso de Mello. Brasília, DF, 07 de abril de 2008b. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoTexto.asp?id=2330568&tipoApp=RTF>>. Acesso em: 21 set. 2017.

_____. Supremo Tribunal Federal. Recurso Ordinário em Habeas Corpus nº 79.785-7 / RJ. Relator: Min. Sepúlveda Pertence. Brasília, DF, 20 de março de 2000b. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=102661>>. Acesso em: 05 out. 2017.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Súmula nº 283**. É inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles. DJ: Brasília, 1963. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=283.NUME.%20NAO%20S.FLSV.&base=baseSumulas>>. Acesso em: 19 out. 2017.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Súmula nº 284**. É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia. DJ: Brasília, 1963. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=284.NUME.%20NAO%20S.FLSV.&base=baseSumulas>>. Acesso em: 19 out. 2017.

BULOS, Uadi Lammêgo. **Curso de direito constitucional**. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

CABRAL, Antonio do Passo; CRAMER, Ronaldo (Org.). **Comentários ao Novo Código de Processo Civil**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

CÂMARA, Alexandre Freitas. **O novo processo civil brasileiro**. 2. ed. Rio de Janeiro: Atlas, 2016. Disponível em: <<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788597005967/>>. Acesso em: 12 out. 2017.

CARDOSO, Diego de Lima. **Recursos nos tribunais superiores: o reiterado exercício do juízo negativo de admissibilidade em claro apego ao formalismo excessivo próprio das jurisprudências defensivas**. Revista da Enjuse 18, 2013, p. 279-300. Disponível em: <<http://bdjur.stj.jus.br/dspace/handle/2011/57760>>. Acesso em: 30 out. 2017.

COLLAÇO, Gabriel Henrique et al. **Universidade e ciência**. Palhoça: UnisulVirtual, 2013.

CONCI, Luiz Guilherme Arcaro. Artigo 5º, incisos LIV ao LVII. In: BONAVIDES, Paulo; MIRANDA, Jorge; AGRA, Walber Moura (Coord.). **Comentários à Constituição Federal de 1988**. Rio de Janeiro: Forense, 2009.

COSTA, Nelson Nery. **Constituição Federal Anotada e Explicada**, 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2012.

COSTA NETO, José Wellington Bezerra da. **O esforço do Projeto de Código de Processo Civil contra a jurisprudência defensiva**. Revista de Processo. RePro 233, jul. 2014, p. 123-148. Disponível em: <<http://bdjur.stj.jus.br/dspace/handle/2011/77549>>. Acesso em: 30 out. 2017.

CUNHA, Leonardo Carneiro da. Art. 4º. In: STRECK, Lenio Luiz; NUNES, Dierle; _____ (Org.). **Comentários ao código de processo civil**. São Paulo: Saraiva, 2016.

DANTAS, Paulo Roberto de Figueiredo. **Curso de direito constitucional**. 10. ed. São Paulo: Atlas, 2015.

DELLORE, Luiz et al. A jurisprudência defensiva ainda pulsa no novo CPC. **Consultor Jurídico**, set. 2013. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2013-set-06/jurisprudencia-defensiva-ainda-pulsa-codigo-processo-civil>>. Acesso em: 02 set. 2017.

_____. Art. 317. In: GAJARDONI, Fernando da Fonseca. et al. **Teoria geral do processo: comentários ao CPC de 2015: parte geral**. São Paulo: Forense, 2015. Disponível em: <<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/978-85-309-6556-3/>>. Acesso em: 15 out. 2017.

DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Curso de direito processual civil**. 13. ed. Salvador: JusPodivm, 2016. v. 3.

_____. **Curso de direito processual civil**. 19. ed. Salvador: JusPodivm, 2017. v. 1.

DONIZETTI, Elpídio. **Curso didático de direito processual civil**. 20. ed. São Paulo: Atlas, 2017.

DUARTE, Bento Herculano; OLIVEIRA JÚNIOR, Zulmar Duarte de. **Princípios do processo civil**. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2012.

FACHIN, Zulmar. **Curso de Direito Constitucional**. 7. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

FARIA, Márcio Carvalho. **O novo Código de Processo Civil vs. A jurisprudência defensiva**. Revista de Processo. RePro 210, ago. 2012, p. 263-300. Disponível em: <<http://www.revistadotribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0ad82d9b0000015fba2a8944ec0dd163&docguid=Icacc69a0e76611e1af00010000000000&hitguid=Icacc69a0e76611e1af00010000000000&spos=9&epos=9&td=12&context=113&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1>>. Acesso em: 05 set. 2017.

FARINA, Fernanda Mercier Querido. **Jurisprudência defensiva e a função dos tribunais superiores**. Revista de Processo. RePro 209, jul. 2012, p. 105-144. Disponível em: <<http://bdjur.stj.jus.br/dspace/handle/2011/79724>>. Acesso em: 30 out. 2017.

FERNANDES, Bernardo Gonçalves. **Curso de direito constitucional**. 9. ed. Salvador: JusPODIVM, 2017.

FÓRUM PERMANENTE DE PROCESSUALISTAS CIVIS. 5., 2015, Vitória. **Enunciados aprovados em Vitória**. Vitória, 2015. Disponível em: <<https://www.dropbox.com/s/i4n5ngh49y1b1f4/Carta%20de%20Florian%C3%B3polis.pdf>>. Acesso em: 15 out. 2017.

GONÇALVES, Marcus Rios. **Novo curso de direito processual civil: teoria geral e processo de conhecimento**. 13. ed. São Paulo: Saraiva, 2015, v. 1.

JORGE, Flávio Cheim. **Requisitos de admissibilidade dos recursos: entre a relativização e as restrições indevidas (jurisprudência defensiva)**. Revista de Processo. RePro 217, mar. 2013, p. 13-39. Disponível em: <<http://www.revistadotribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0ad82d9b0000015fba1bf045151bf318&docguid=I2803a0707bf011e28448010000000000&hitguid=I2803a0707bf011e284480100000000000&spos=2&epos=2&td=307&context=54&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1>>. Acesso em: 30 out. 2017.

LEONEL, Vilson; MOTTA, Alexandre de Medeiros. **Ciência e pesquisa**. 3. ed. Palhoça: UnisulVirtual, 2011.

MARTINS, Flávio. **Curso de direito constitucional**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017.

MAXIMILIANO, Carlos. **Hermenêutica e Aplicação do Direito**. 20. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011.

MEDINA, José Miguel Garcia. **Novo código de processo civil comentado**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de direito constitucional**. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

MONTEIRO, André Luís. **Duas providências do projeto de novo código de processo civil para o fim da chamada jurisprudência defensiva uma evolução rumo ao pleno acesso à justiça**. Revista de Processo. RePro 204, fev. 2012, p. 263-280. Disponível em: <<http://www.revistadotribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0ad82d9a0000015fba2181f458465b6e&docguid=I48b49610515511e19e6300008517971a&hitguid=I48b49610515511e19e6300008517971a&spos=2&epos=2&td=180&context=77&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1>>. Acesso em: 30 out. 2017.

MONTENEGRO FILHO, Misael. **Curso de direito processual civil**. 12. ed. São Paulo: Atlas, 2016.

MORAES, Alexandre de. **Direito constitucional**. 32. ed. São Paulo: Atlas, 2016.

MOREIRA, Helena Delgado Ramos Fialho. Artigo 93, inciso IX. In: BONAVIDES, Paulo; MIRANDA, Jorge; AGRA, Walber Moura (Coord.). **Comentários à Constituição Federal de 1988**. Rio de Janeiro: Forense, 2009.

MUNIZ, Mariana. STJ analisa comprovação de feriado local em recursos. **Jota**, 09 jun. 2017. Disponível em: <<https://jota.info/jotinhas/stj-analisa-comprovacao-de-feriado-local-em-recursos-09062017>>. Acesso em 08 nov. 2017.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de direito processual civil**. 8. ed. Salvador: JusPodivm, 2016a.

_____. **Novo código de processo civil comentado**. Salvador: JusPodivm, 2016b.

OLIVEIRA, Pedro Miranda de. **O princípio da primazia do julgamento do mérito recursal no CPC projetado: óbice ao avanço da jurisprudência ofensiva**. Revista dos Tribunais. RT 950, dez. 2014, p. 107-132. Disponível em: <<http://www.revistadotribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0ad82d9b0000015fba22729e2b6af8a3&docguid=Ief63acf06a3711e4ba0d010000000000&hitguid=Ief63acf06a3711e4ba0d010000000000&spos=13&epos=13&td=14&context=89&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1>>. Acesso em: 30 out. 2017.

OLIVEIRA JÚNIOR, Zulmar Duarte de. Art. 996. In: GAJARDONI, Fernando da Fonseca. et al. **Execução e recursos: comentários ao CPC de 2015**. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2017.

ORIONE NETO, Luiz. **Recursos cíveis**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

PACANARO, Armando Wesley. **A jurisprudência defensiva como violação direta ao princípio da primazia do julgamento de mérito**. Revista de Processo. RePro 263, jan. 2017,

p. 143-168. Disponível em:

<<http://www.revistadotribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0ad82d9b0000015fba1abc1c635ca70d&docguid=I55614600bc2c11e68128010000000000&hitguid=I55614600bc2c11e68128010000000000&spos=1&epos=1&td=65&context=42&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1>>. Acesso em: 30 out. 2017.

PAULO, Vicente; ALEXANDRINO, Marcelo. **Direito constitucional descomplicado**. 16. ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2017.

RODRIGUES, Marco Antonio. **Manual dos recursos, ação rescisória e reclamação**. São Paulo: Atlas, 2017.

SERAU JUNIOR, Marco Aurélio; REIS, Silas Mendes dos. **Manual de recursos extraordinário e especial**. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2012.

SHIMURA, Sérgio Seiji; ALVAREZ, Anselmo Prieto; SILVA, Nelson Finotti. **Curso de direito processual civil**. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2013.

SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 37. ed. São Paulo: Malheiros, 2014.

SLAIBI FILHO, Nagib. **Direito constitucional**. Rio de Janeiro: Forense, 2009.

SOUZA, André de. **Vedação das decisões-surpresa no processo civil**. São Paulo: Saraiva, 2013.

THEODORO JÚNIOR, Humberto et al. **Novo CPC – Fundamentos e sistematização**. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

_____. **Curso de Direito Processual Civil**. 49. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016, v. 3.

VAUGHN, Gustavo Fávero. **A jurisprudência defensiva no STJ à luz dos princípios do acesso à justiça e da celeridade processual**. Revista de Processo. RePro 254, abr. 2016, p. 339-373. Disponível em:

<<http://www.revistadotribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0ad82d9b0000015fba0e279887873027&docguid=I4990dac018c611e6a66f010000000000&hitguid=I4990dac018c611e6a66f010000000000&spos=1&epos=1&td=58&context=4&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=true&isFromMultiSumm=true&startChunk=1&endChunk=1>>. Acesso em: 30 out. 2017.

WAMBIER, Luiz Rodrigues; TALAMINI, Eduardo. **Curso avançado de processo civil**. 16. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.