

**UNIVERSIDADE DE ITAÚNA**  
**Faculdade de Direito - Programa de Pós-Graduação em Direito**

**Cristiano de Oliveira**

**DIREITOS FUNDAMENTAIS DO PROCESSO: a propósito do juízo de  
admissibilidade de recursos extraordinário e especial repetitivos pela via eletrônica**

**Itaúna**  
**2015**



**Cristiano de Oliveira**

**DIREITOS FUNDAMENTAIS DO PROCESSO: a propósito do juízo de  
admissibilidade de recursos extraordinário e especial repetitivos pela via eletrônica**

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito da Faculdade de Direito da Universidade de Itaúna, como requisito parcial para a obtenção do título de Mestre em Direito.

Orientadora: Dra. Cíntia Garabini Lages

**Itaúna  
2015**



O48d Oliveira, Cristiano de.

Direitos fundamentais do processo: a propósito do juízo de admissibilidade de recursos extraordinário e especial repetitivos pela via eletrônica / Cristiano de Oliveira. -- Itaúna, MG: 2015.

213 f.: il.; 29 cm

Bibliografias: f. 187-203.

Possui anexos.

Dissertação (Mestrado) – Programa de Pós-Graduação em Direito em Proteção dos Direitos Fundamentais, Universidade de Itaúna.

Orientadora: Dra. Cíntia Garabini Lages.

1. Juízo de admissibilidade. 2. Teoria neoinstitucionalista. 3. Recurso extraordinário e especial repetitivos. 4. Processo eletrônico. 5. Ontologias. I. Lages, Cíntia Garabini: Orientadora. II. Universidade de Itaúna. III. Título.

Bibliotecária responsável: Anicéia Ap. de Resende Ferreira  
CRB-6/2239





# Universidade de Itaúna

PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO

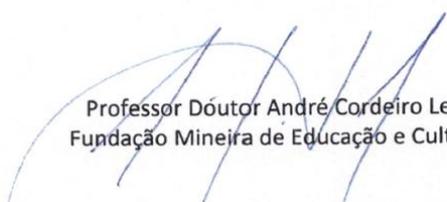
MESTRADO EM PROTEÇÃO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS

Reconhecido pela Portaria do Ministério da Educação nº 1324/2012 ( DOU de 09/11/2012, Seção 1, Pag.10)

***“DIREITOS FUNDAMENTAIS DO PROCESSO: A PROPÓSITO DO JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE DE RECURSOS EXTRAORDINÁRIO E ESPECIAL REPETITIVOS PELA VIA ELETRÔNICA”***

Dissertação de Mestrado apresentada por **CRISTIANO DE OLIVEIRA**, do Mestrado em Proteção dos Direitos Fundamentais, em 01 de outubro de 2015, ao Mestrado em Direito-Área De Concentração: Proteção Dos Direitos Fundamentais da Universidade de Itaúna - MG, e aprovada com recomendação para publicação pela Banca Examinadora constituída pelos professores:

  
Professora Doutora Cintia Garabini Lages  
Orientadora – Universidade de Itaúna

  
Professor Doutor André Cordeiro Leal  
Fundação Mineira de Educação e Cultura

  
Professor Doutor Carlos Alberto Simões de Tomaz  
Universidade de Itaúna - MG

*Dedico este trabalho à minha família e à querida  
Graciele.*

## AGRADECIMENTOS

Posso dizer nesse momento que a presente pesquisa representa o resultado de um esforço não apenas individual, mas difuso e coletivo. Assim a considero porque em seu percurso recebi contribuições de familiares, amigos e de diversas outras pessoas.

Registro minha gratidão a algumas pessoas importantes para mim: Joaquim José de Oliveira, meu pai, que não mediu esforços para que eu realizasse este projeto, e Maria do Carmo de Souza, minha mãe, pela simplicidade de sempre e pelo desejo de me ver realizar este sonho. Aos meus irmãos Leandro, Leonardo, Juliano, Tatiane e Viviane, indistintamente, por sempre torcerem por mim. Aos pequeninos, Rafael, Ludmila, Kaique e Monique, cujos olhares me encorajaram nesta empreitada. Aos queridos tios José Carneiro (Tio Zezinho), Dolores e Aparecida e aos primos, Luiz Gustavo e Patrícia, agradeço pela diversas vezes que me acolheram em Lagoa Santa e Belo Horizonte. Às primas Danielle e Lidiane, com as quais divido a admiração pela pesquisa científica e o interesse pela academia.

Agradeço aos familiares da querida Graciele, pelo acolhimento e exemplos diários de dedicação ao trabalho.

À Professora Doutora Miracy Barbosa Gustin, agradeço pela oportunidade de ter sido seu aluno e por me alertar em suas ricas aulas quanto à responsabilidade enorme de se realizar pesquisa em Direito.

Ao Professor Doutor Gregório Assagra de Almeida, agradeço pela confiança depositada desde o primeiro contato no Programa de Mestrado em Direito da Universidade de Itaúna (UIT).

Agradeço aos funcionários da Secretaria do Mestrado da Universidade de Itaúna (UIT) pelo carinho e tratamento dispensados.

Externo, ainda, minha gratidão ao Dr. Leonardo Antônio Bolina Filgueiras pelas oportunidades e ao Dr. Marcelo Mata Machado Leite Pereira, cujo apoio foi decisivo para concluir esta pesquisa na Universidade de Itaúna (UIT).

Aos amigos Carlinhos, Duílio e Frederico, agradeço-lhes pelo companheirismo e expectativa depositada em minha pessoa durante estes três anos de convivência diária na Promotoria de Justiça em Conceição do Mato Dentro.

Por fim, agradeço à estimada Professora Doutora Cíntia Garabini Lages, por aceitar prontamente meu convite de orientação e permitir conhecer melhor um pouco da “Escola Mineira de Direito Processual” no desenvolvimento deste trabalho.



*“[...] a ciência sem a crítica seria a alavanca sem o ponto de apoio [...]”*  
(LEAL, 2015, p. 32)

*Já é tempo de regressarmos à clareza e simplicidade dos clássicos, abandonando de uma vez por todas nossa preocupação com rebuscados e rococós jurídicos, que enlouquecem os técnicos (ainda que silenciem, por timidez ou medo) e deixam boquiabertos e impotentes aqueles a quem o Direito devia servir. E se a eles não servir o Direito, para nada mais servirá, salvo para ocultar a pele de cordeiro o lobo voraz do Poder sem limites institucionalizados e confiáveis.* (CALMON DE PASSOS, 2006, p. 98)

*O jurista tem a grave tarefa de promover a melhor aplicação do direito, aumentando, com sua atividade, o grau de certeza da ciência do direito. A tarefa do jurista é a luta contra o arbítrio. Tudo o que ele escreve e exterioriza serve de norte para ações futuras, motivo pelo qual não pode interpretar o direito contra os preceitos éticos, morais e, principalmente, democráticos, porque isso seria ato de sabotagem, de ação revolucionária, mas não método de busca científica. O jurista não pode semear discórdia, incerteza, insegurança, desigualdade e desequilíbrio social. Por isso a democracia e a ética obrigam o jurista a fazer, constantemente, um exame de consciência a respeito de sua atividade.* (NERY JÚNIOR, 2014, p. 112)



## RESUMO

A categoria “juízo de admissibilidade”, geralmente estudada no âmbito da Teoria Geral dos Recursos, adquire relevância a partir da técnica prevista nos arts. 543-B, § 1º, e 543-C, § 1º, do Código de Processo Civil (CPC) de 1973. Nos últimos anos, a seleção dos recursos representativos da controvérsia, conhecida como “técnica de pinçamento”, recebeu diversas críticas da literatura jurídico-processual produzida no Brasil. Sancionada no dia 16 de março de 2015, a Lei Federal nº 13.105/15, que institui o novo Código de Processo Civil (NCPC), passa a disciplinar, conjuntamente, o julgamento dos recursos extraordinário e especial repetitivos, bem como a seleção dos recursos representativos da controvérsia (art. 1.036 e seguintes). A presente pesquisa procura conhecer melhor o “juízo de admissibilidade” realizado pelos órgãos jurisdicionais em segundo grau (Tribunais de Justiça e Tribunais Regionais Federais) e apontar meios para uma forma mais adequada e democrática no momento de escolha dos recursos representativos da controvérsia. No percurso da pesquisa, observou-se que os chamados “recursos repetitivos” podem ser oriundos tanto de procedimentos (ações) que veiculam pretensões individuais que guardam afinidade entre si quanto de procedimentos (ações) que veiculam pretensões típicas de ações coletivas, especialmente as relacionadas aos direitos individuais homogêneos. A pesquisa aborda o uso dos recursos tecnológicos na atividade jurisdicional a partir da aprovação da Lei nº 11.419/06, que instituiu o chamado “Processo Eletrônico”, e os estudos promovidos na área da Engenharia e Gestão do Conhecimento sobre o emprego de “ontologias” no campo do Direito. Foram examinados os atos normativos que estruturam os Núcleos de Repercussão Geral e Recursos Repetitivos (Nurer), com destaque para as experiências obtidas pelo Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais (TJMG) e pelo Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina (TJSC). Defende-se, ao final das reflexões, a observância da *teoria neoinstitucionalista do processo*, do processualista mineiro Rosemiro Pereira Leal, na compreensão do “juízo de admissibilidade” mantido pelo art. 1.036 e seguintes do novo Código de Processo Civil (NCPC).

Palavras-chave: Juízo de Admissibilidade. Teoria Neoinstitucionalista. Recurso Extraordinário e Especial Repetitivos. Processo Eletrônico. Ontologias.



## ABSTRACT

The subject “admissibility judgment”, usually studied under the General Theory of Appeals, acquired relevance since the introduction of a technique by arts. 543-B, § 1º, and 543-C, § 1º, in the Civil Procedure Code (CPC) of 1973. In the last years, the selection of special appeals representative of the controversy, known as “clamping technique” was criticized by the legal and procedural literature produced in Brazil. Signed on March 16, 2015, Federal Law nº. 13.105/15, establishing the new Code of Civil Procedure (NCPC), disciplines together the judgment of extraordinary and special repetitives appeals as well as the selection of the appeals representatives of controversy (art. 1036 and following). This research seeks to better understanding the “admissibility judgment” made by the courts of second level of appeal (State Courts of Justice and the Federal Courts) and to propose ways to a better and democratic procedure of choosing the appeal representative of controversy that will be submitted to the Superior Court of Justice (STJ). During this research, we conclude that “repetitive appeals” may come from both procedures (actions) involving individual claims that have affinity with each other, aswell procedures (actions) involving typical claims of collective actions, especially those related to homogeneous individual rights. This research analyzes the use of technological resources, since the adoption of Law n. 11.419/06, which established the “Electronic Process” and by promoted studies in the area of Knowledge Engineering and Management about using “ontologies” in the field of Law. This research also examined normative acts that structure the Núcleo de Repercussão Geral e Recursos Repetitivos – NURER (Center of General Repercussion and Repetitive Appeals), specially the experiences of the State Courts of Justice of Minas Gerais and Santa Catarina. At the end, this study proposes the use of the neo-institutionalist theory of procedure, of theoretician from Minas Gerais, Rosemiro Pereira Leal, to understanding of “admissibility judgment” maintained by art. 1036 and following of the new Civil Procedure Code (CPC).

Key-words: Admissibility judgment. Neo-institutionalist theory. Repetitives extraordinary and special appeals. Electronic Process. Ontologies.



## LISTA DE FIGURAS

FIGURA 1 – .....	169
FIGURA 2 – .....	169



## SUMÁRIO

<b>INTRODUÇÃO</b> .....	27
<b>1 DIREITO E CIÊNCIA JURÍDICA: PROBLEMA DA CONCEITUAÇÃO</b> .....	34
1.1 Primeiras reflexões sobre o Direito e a Ciência do Direito .....	34
1.2 Da relação entre a doutrina e a jurisprudência no Direito brasileiro .....	44
1.3 Jurisprudencialização do Direito brasileiro: entre os sistemas do <i>civil law</i> e do <i>common law</i> .....	48
<b>2 PROCESSO E CONSTITUIÇÃO: MODELO CONSTITUCIONAL DE PROCESSO</b> .....	53
2.1 Do Processo Constitucional à estruturação do “modelo constitucional de processo”	53
2.2 A configuração do Estado Democrático de Direito .....	58
2.3 Releitura do instituto do processo a partir da Constituição da República de 1988 ...	63
2.3.1 <i>Processo e Procedimento</i> .....	64
2.4 A teoria neoinstitucionalista do processo: contextualização .....	66
2.4.1 <i>Igualdade e isonomia em Direito Processual</i> .....	76
<b>3 TEORIA GERAL DOS RECURSOS E NATUREZA JURÍDICA DO JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE RECURSAL</b> .....	79
3.1 Enquadramento do juízo de admissibilidade na Teoria Geral dos Recursos .....	79
3.2 O conceito do recurso revisitado pela literatura processual.....	82
3.3 Direito constitucional ao recurso e duplo grau de jurisdição.....	88
3.4 Natureza jurídica do juízo de admissibilidade recursal .....	90
3.5 Forma, efeitos e objeto do juízo de admissibilidade.....	97
3.6 Competência para realização do juízo de admissibilidade recursal .....	101
<b>4 AÇÕES REPETITIVAS: PONTOS DE ENCONTRO NO DIREITO PROCESSUAL COLETIVO E NO DIREITO MATERIAL COLETIVO</b> .....	105
4.1 O congestionamento dos órgãos jurisdicionais: possíveis motivos para o surgimento das ações repetitivas .....	105
4.2 Categorias do Direito Material Coletivo .....	109
4.3 Institutos estruturais do Direito Processual Coletivo.....	112
4.4 Ações repetitivas e ações coletivas: ponto em comum nos direitos individuais homogêneos .....	116
4.4.1 <i>Conexão por afinidade? Mas, e a legitimação para agir (situação legitimante)?</i> ....	128
4.5 O juízo de admissibilidade no regime estabelecido pelo art. 543-B do Código de Processo Civil (CPC) de 1973 .....	131
4.6 O juízo de admissibilidade no regime estabelecido pelo art. 543-C do Código de Processo Civil (CPC) de 1973 .....	138
4.7 O juízo de admissibilidade no regime estabelecido no novo CPC para os recursos extraordinário e especial repetitivos .....	148
<b>5 O “PROCESSO ELETRÔNICO” INSTITUÍDO PELA LEI Nº 11.419/06</b> .....	155
5.1 Breves considerações .....	155
5.2 Enfoque Principiológico .....	156
5.2.1 <i>Princípio da publicidade e juízo de admissibilidade dos recursos representativos da controvérsia</i> .....	159
5.3 Enfoque técnico.....	161
5.4 Engenharia e Gestão do Conhecimento.....	165

<b>5.5 Dos Núcleos de Repercussão Geral e Recursos Repetitivos (Nurer) .....</b>	<b>170</b>
<b>5.6 Dos fóruns virtuais .....</b>	<b>173</b>
<b>5.7 O Nurer no Tribunal de Justiça de Minas Gerais.....</b>	<b>174</b>
<b>5.8 O Nurer no Tribunal de Justiça de Santa Catarina .....</b>	<b>179</b>
<b>CONCLUSÕES .....</b>	<b>181</b>
<b>REFERÊNCIAS.....</b>	<b>187</b>
<b>ANEXO A – RECURSOS REPRESENTATIVOS DA CONTROVÉRSIA - TJMG....</b>	<b>205</b>
<b>ANEXO B – ATRIBUIÇÕES DO NURER DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA SANTA CATARINA – RESOLUÇÃO GP N. 22, DE 2 DE ABRIL DE 2013 .....</b>	<b>219</b>

## INTRODUÇÃO

Afirma-se ser o grande desafio do Processo Civil contemporâneo equilibrar a “efetividade do acesso à jurisdição” e a “segurança jurídica”.

A presente pesquisa é movida por várias inquietudes, a principal delas consistente em saber como equilibrar “qualidade” e “quantidade” – que se relacionam em alguma medida com o desafio do Processo Civil contemporâneo - quando tramitam, segundo o relatório Justiça em números do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), ano-base 2013, aproximadamente 95,14 milhões de ações judiciais no Brasil.

Nos últimos dez anos, sobretudo a partir da Emenda Constitucional nº 45, de 30 de dezembro de 2004, conhecida como símbolo da chamada “Reforma do Judiciário”, várias mudanças foram realizadas no ordenamento jurídico, especialmente por meio do denominado “Pacote Republicano” de reformas do Código de Processo Civil, em busca de celeridade e eficácia da atividade jurisdicional.

Paralelamente, verificou-se a elaboração de três anteprojetos de Códigos Brasileiros de Processos Coletivos, objetivando conferir tratamento especializado à resolução de conflitos envolvendo os direitos coletivos em sentido lato (direitos coletivos em sentido estrito, direitos difusos e direitos individuais homogêneos). Todavia, além de outros fatores, a tendência de padronização decisória para resolução da litigiosidade repetitiva, que parcela da literatura processual afirma ser responsável pela aproximação dos sistemas de *common law* e da *civil law*, desmotivou o encaminhamento do chamado anteprojeto USP ao Congresso Nacional.<sup>1</sup>

No decurso desse período, o legislador infraconstitucional optou por reformas pontuais no Código de Processo Civil (CPC). Dentre outras, importa destacar as reformas promovidas entre os anos 2006 e 2008, mediante a inserção de novos institutos processuais ao Código de Processo Civil, com o intuito de amenizar problemas estruturais enfrentados pelos órgãos jurisdicionais em razão do elevado número de processos, tais como os previstos nos arts. 285-A (julgamento liminar), 543-B (repercussão geral) e 543-C (recurso repetitivo) do Código de Processo Civil (CPC) de 1973.

Os arts. 543-B, § 1º, e 543-C, § 1º, ambos do Código de Processo Civil (CPC) de 1973, que disciplinam o julgamento dos recursos extraordinário e especial repetitivos, vêm

---

<sup>1</sup> O primeiro anteprojeto USP foi coordenado pela Professora Ada Pellegrini Grinover e teve início em estudos do curso de pós-graduação *stricto sensu* da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo no final do ano 2003 (a última versão data do ano 2006); o segundo anteprojeto UERJ/UNESA foi coordenado pelo Professor Aluisio Gonçalves de Castro Mendes em agosto de 2005, e o terceiro anteprojeto PUC-MG foi elaborado sob a orientação do Professor Vicente de Paula Maciel Júnior no ano 2008.

sendo aplicados, respectivamente, pelo Supremo Tribunal Federal (STF) e pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ).<sup>2</sup>

Sancionada no dia 16 de março de 2015, a Lei nº 13.105/15, que institui o novo Código de Processo Civil (NCPC), passa a disciplinar, conjuntamente, o julgamento dos recursos extraordinário e especial repetitivos, bem como a seleção dos recursos representativos da controvérsia (art. 1.036 e ss.).<sup>3</sup>

O novo Código de Processo Civil (NCPC) mantém o “duplo juízo de admissibilidade” dos recursos extraordinário e especial repetitivos, o que demonstra a atualidade e relevância da discussão, mas rompe com a sistemática nos recursos de apelação e ordinário (NCPC, art. 1.010, § 3º e art. 1.027, § 3º) e nos recursos especial e extraordinário (NCPC, art. 1.030, parágrafo único), da forma como tradicionalmente foi disciplinada pelos Códigos de Processos Cíveis de 1939 e 1973.

Ademais, o legislador infraconstitucional privilegiou a categoria do “juízo de admissibilidade” em outros dispositivos, como o que disciplina o instituto do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas (IRDR) (NCPC, art. 976 e ss.)<sup>4</sup>; o dispositivo que disciplina a devolução pelo relator no Supremo Tribunal Federal (STF) ao Superior Tribunal de Justiça (STJ) de recurso especial que versar sobre questão constitucional (NCPC, art. 1.032, parágrafo único) e o dispositivo que disciplina um dos requisitos para interposição do recurso de embargos de divergência (NCPC, art. 1.043, II).

O fato é que a seleção dos recursos representativos da controvérsia – conhecida como “técnica de pinçamento” – que, no ainda vigente Código de Processo Civil de 1973 (CPC), compete aos órgãos jurisdicionais *a quo* (Tribunais de Justiça e Tribunais Regionais Federais), enfrentou e ainda enfrenta diversas críticas na comunidade jurídica.

O Conselho Nacional de Justiça (CNJ) aprovou a Resolução 160, em 19 de outubro de 2012, prevendo a necessidade de criação no âmbito dos Tribunais Superiores, dos Tribunais de Justiça estaduais, do Distrito Federal e Tribunais Regionais Federais do chamado Núcleo de Repercussão Geral e Recursos Repetitivos (Nurer).

O Superior Tribunal de Justiça (STJ) havia celebrado, no mês de junho de 2012, acordo de cooperação técnica com os Tribunais de Justiça e os Tribunais Regionais Federais

---

<sup>2</sup> Respectivamente, os dispositivos foram introduzidos no Código de Processo Civil (CPC) de 1973 pelas Leis nº 11.418/2006 e Lei nº 11.672/2008. Em 21 de julho de 2014, a Lei nº 13.015 acrescentou, dentre outros, o art. 843-C na Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), disciplinando o chamado “recurso de revista repetitivo”.

<sup>3</sup> O projeto do novo Código de Processo Civil (CPC), de iniciativa do Senado Federal, após tramitar por quase cinco anos no Congresso Nacional, foi sancionado, com poucos vetos, no dia 16 de março de 2015.

<sup>4</sup> “Art. 981. Após a distribuição, o órgão colegiado competente para julgar o incidente procederá ao seu juízo de admissibilidade, considerando a presença dos pressupostos do art. 976.”

no sentido de garantir a implantação de um procedimento comum acerca do regime dos recursos repetitivos.

Esta pesquisa pretende compreender melhor a técnica empregada pelos Tribunais de Justiça e Tribunais Regionais Federais no momento de escolha dos recursos extraordinário e especial repetitivos no regime do Código de Processo Civil de 1973 (CPC), apontando meios para uma forma mais adequada e democrática de realizá-la no regime estabelecido pelo art. 1.036, § 1º, do novo Código de Processo Civil (NCPC).

Procura-se enfrentar o problema da pesquisa, que consiste em saber quais as dificuldades enfrentadas no ainda vigente Código de Processo Civil (CPC) de 1973 e quais medidas seriam necessárias para viabilizar a participação dos recorrentes no “juízo de admissibilidade” dos recursos extraordinário e especial repetitivos disciplinado no art. 1.036, § 1º, do novo Código de Processo Civil (NCPC).

A presente dissertação parte primeiro da necessidade de uma nova compreensão da categoria “juízo de admissibilidade” no âmbito da Ciência Processual para, depois, aplicá-la ao regime dos recursos extraordinário e especial repetitivos no contexto jurídico brasileiro, marcado pela existência de três segmentos de litigiosidade: a) “litigiosidade individual ou de varejo”, b) “litigiosidade coletiva” e c) litigiosidade “em massa ou de alta intensidade”.<sup>5</sup>

Procura-se demonstrar que uma pretensão<sup>6</sup> veiculada em recursos repetitivos (extraordinário e especial) poderá ser oriunda de ações (procedimentos)<sup>7</sup> típicos de quaisquer dos segmentos acima e passará sob o crivo do “juízo de admissibilidade” disciplinado nos arts. 543-B, § 1º, e 543-C, § 1º, do Código de Processo Civil (CPC) de 1973 e que encontrará disciplina no art. 1.036, § 1º, do novo Código de Processo Civil (NCPC).

---

<sup>5</sup> NUNES, Dierle José Coelho. **Novo enfoque para as tutelas diferenciadas no Brasil? Diferenciação procedimental a partir da diversidade de litigiosidades**. Revista de Processo. Vol. 184. p. 109, jun/2010, DTR\2010\343. p. 4.

<sup>6</sup> Quando se fala em pretensão, refere-se a todo o texto escrito em sua inteireza no instrumento gráfico-cartular ou representado pela via eletrônica. A propósito do tema, recorde-se a distinção traçada por Leal sobre os institutos da petição, pedido e pretensão: “Entendemos que a **petição** é a peça (gráfico-cartular) que instrumenta o texto da **pretensão** em sua inteireza. O **pedido** é o trecho conclusivo do texto pretensional contenedor dos dois **objetos** a que nos aludimos.” LEAL, Rosemiro Pereira. **Teoria geral do processo: primeiros estudos**. [livro eletrônico] 12 ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2014. [n. p.]

<sup>7</sup> Para a presente pesquisa, a “**ação** será sempre o mesmo que **procedimento** e o **direito de ação** será instituto de direito constitucionalizado que enseja o exercício do **direito de movimentar a jurisdição**, seja de modo juridicamente adequado ou não, não se misturando ao **direito de agir** [...] significa o **direito de estar no procedimento** apurável após a instauração do procedimento pela existência e observância de pressupostos e condições que a lei estabelecer para a formação técnico-jurídica do procedimento”. LEAL, Rosemiro Pereira. **Teoria geral do processo: primeiros estudos**. [livro eletrônico] 12 ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2014. [n. p.]

Objetiva-se, por isso, mediante análise crítica e “jurídico-propositiva”<sup>8</sup>, a reconstrução do “juízo de admissibilidade” para fundamentar a hipótese, devido às dificuldades técnicas e o inesclarecido *modus operandi*<sup>9</sup> empregado pelos órgãos jurisdicionais na seleção do recurso representativo da controvérsia.

A presente dissertação tem natureza interdisciplinar e transdisciplinar, aproveitando conteúdos tanto do Direito Constitucional como do Direito Processual, bem como de temas relacionados à Tecnologia da Informação e à Engenharia e Gestão do Conhecimento. Para tanto, utilizará de dados primários e secundários, os primeiros extraídos de documentos oficiais, legislação, jurisprudência e dados estatísticos, os segundos mediante consultas à literatura jurídica em geral, artigos de revistas, legislações interpretadas, dentre outros.

Como estratégia metodológica, utilizar-se-á da pesquisa teórica, adotando-se como procedimentos a utilização da técnica de análise de conteúdo para as fontes de papel (levantamento bibliográfico efetuado, legislação e jurisprudência ligada ao tema).

O estudo do “juízo de admissibilidade” dos recursos repetitivos (extraordinário e especial) será encaminhado pela *teoria neoinstitucionalista do processo*, marco teórico<sup>10</sup> que encontra amparo nos estudos desenvolvidos por Rosemiro Pereira Leal na Escola(s) Mineira(s) de Processo, e com base no “modelo constitucional de processo” estruturado pela Constituição da República de 1988.

A tarefa de estudar o “juízo de admissibilidade” impõe um duplo desafio. Explica-se: o primeiro desafio decorre da necessidade de se apreender elementos da *teoria neoinstitucionalista do processo* – ainda em elaboração e de notória complexidade<sup>11</sup> – e encaminhar o seu estudo para o âmbito do “juízo de admissibilidade” dos recursos repetitivos (extraordinário e especial); o segundo desafio reside em estudar uma categoria que, além de não ter recebido a devida atenção da comunidade jurídica, está imersa e traz a reboque temas

---

<sup>8</sup> GUSTIN, Miracy Barbosa de Sousa; DIAS, Maria Tereza Fonseca. **(Re)pensando a pesquisa jurídica: teoria e prática**. 4 ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2013. p. 29.

<sup>9</sup> A expressão, utilizada na linguagem e retórica jurídicas, é traduzida por “modo de proceder”. VALLE, Gabriel. **Dicionário Latim-Português**. São Paulo: IOB-Thomson, 2004. p. 461.

<sup>10</sup> GUSTIN, Miracy Barbosa de Sousa; DIAS, Maria Tereza Fonseca. **(Re)pensando a pesquisa jurídica: teoria e prática**. 4 ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2013. p. 35.

<sup>11</sup> Na apresentação da obra “A teoria neoinstitucionalista do processo: uma trajetória conjectural”, publicada pela Editora Arraes, em 2013, André Cordeiro Leal destaca que a “teoria neoinstitucionalista do processo, além de complexa em seus conteúdos informativos, rompe radicalmente com as linhas e escolas tradicionais do pensamento jurídico, provocando, como seu autor reconhece, as mais variadas reações nos que com ela se deparam.” LEAL, André Cordeiro. **Apresentação**. In: LEAL, Rosemiro Pereira. **A teoria neoinstitucionalista do processo: uma trajetória conjectural**. Belo Horizonte: Arraes, 2013. p. XII.

delicados, tais como protagonismo (ou solipsismo) judicial, discricionariedade<sup>12</sup> e “jurisprudencialização do direito”<sup>13</sup>, dentre outros.

Cumprir registrar, ainda que se trate de premissa óbvia, que a presente pesquisa não parte do nada.<sup>14</sup> Pelo contrário, procura amparo nos estudos sobre os conceitos e institutos processuais que estejam comprometidos com a Constituição da República de 1988. Logo, sem abdicar da coerência que se deve manter com o marco teórico mencionado (*teoria neoinstitucionalista do processo*), que se orienta pela construção participada e legítima dos provimentos, poderão ser aproveitados os estudos realizados em outras Escolas de Processo nesta pesquisa.

Por isso, além de se apoiar no marco teórico indicado (*teoria neoinstitucionalista do processo*), as referências às concepções que outros processualistas, cada um ao seu tempo e modo, deram à Ciência Processual, nas mais diversas escolas existentes no Brasil<sup>15</sup>, podem ser úteis para se realizar breves digressões sobre tais temas na pesquisa. Assim, deixar de apontá-las seria postura no mínimo ingênua, principalmente em momento em que se procura alertar o pesquisador para os riscos da “endogenia”<sup>16</sup> nas academias.

Ademais, observados os impactos que a Constituição da República de 1988 promoveu nos estudos realizados no âmbito da Ciência Processual, toda pesquisa realizada nas escolas ou linhas de pesquisa a que estejam filiados os processualistas no Brasil deve se nortear pelo paradigma de direito democrático eleito pelo constituinte originário para a República

---

<sup>12</sup> Cf. STRECK, Lenio Luiz. **O que é isto – decido conforme minha consciência?** Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2010.

<sup>13</sup> FARIA, Gustavo de Castro. **Jurisprudencialização do direito: reflexões no contexto da processualidade democrática**, publicada pela Arraes Editores, em 2012.

<sup>14</sup> A propósito, Marques Neto alerta que: “O cientista do Direito, como qualquer outro, não inicia de um ponto zero seu trabalho de elaboração teórica. Ele parte do *conhecimento acumulado*, ou seja, das explicações já existentes acerca do seu objeto de estudo, tanto no que concerne aos fatos como no que pertine às normas e aos valores.” MARQUES NETO, Agostinho Ramalho. **A Ciência do Direito: conceito, objeto, método**. 2 ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2001. p. 128. No mesmo sentido, Dinamarco assevera que “não se faz ciência por saltos e ninguém pensa sozinho, ainda quando se iluda ao crer que está pensando sozinho”. DINAMARCO, Cândido Rangel. **Instituições de Direito Processual Civil**. São Paulo: Malheiros, 2001.v.I. p. 30.

<sup>15</sup> No Brasil, segundo Jobim, podem ser apontadas, em rol exemplificativo, pelo menos nove Escolas de Direito Processual: Escola Paulista de Processo; Escola da Universidade Federal do Rio Grande do Sul; Escolas Mineiras, Escola Pernambucana; Escola Alternativa; Escola Paranaense; Escola Crítica de Processo e Escola Norte Nordeste. JOBIM, Marco Félix. **Cultura, Escolas e fases metodológicas do processo**. 2 ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012. p. 106.

<sup>16</sup> Apesar de não empregar a expressão endogenia, Ribeiro manifesta sua preocupação com o aluno que, por vezes, permanece sob a tutela acadêmica, deixando de correr os riscos do mercado e se arriscando na busca de algo novo. RIBEIRO, Renato Janine. **Não há pior inimigo do conhecimento do que a terra firme**. Tempo Social: Revista Social. USP, São Paulo, n. 1, v. 11, p. 189-195, maio 1999. p. 192.

Federativa do Brasil e pelo “modelo constitucional de processo” estruturado pelo Texto Constitucional.<sup>17</sup>

Para tanto, o estudo sobre o “juízo de admissibilidade” dos recursos extraordinário e especial repetitivos será estruturado em cinco capítulos.

O primeiro capítulo iniciará com uma abordagem acerca da complexidade de elaboração de conceitos, quer para o Direito quer para a Ciência Jurídica. Assinala-se, em seguida, a importância do diálogo que se deve ter entre a doutrina e a jurisprudência. Posteriormente, procura-se desenvolver breves incursões sobre o que se tem denominado de “convergência” entre os sistemas (ou tradições) de *common law* e de *civil law*.

O capítulo segundo será dedicado ao estudo da aproximação entre o Processo e a Constituição após o término da Segunda Guerra Mundial, destacando o que se entende por “modelo constitucional de processo”. Na sequência, abordar-se-ão a configuração do Estado Democrático de Direito e a revisitação dos institutos da Teoria Geral do Processo. Nesse momento, empreender-se-á o estudo nos principais elementos da *teoria neoinstitucionalista do processo* formulada por Rosemiro Pereira Leal, justificando-se a sua escolha como marco teórico que orientará as reflexões em torno do “juízo de admissibilidade”. Ao final, procura-se distinguir a igualdade e isonomia em Direito Processual frente ao contexto de padronização decisória.

O capítulo terceiro, em um primeiro momento, analisará o que a literatura processual ofertou até o presente momento sobre o “juízo de admissibilidade”. Nesse ponto, inspirou o trabalho a tese de concurso para livre-docência intitulada “O Juízo de Admissibilidade no sistema dos Recursos Cíveis”, que Barbosa Moreira defendeu, no ano de 1968, na então Faculdade de Direito da Universidade do Estado da Guanabara, atual Universidade Estadual do Rio de Janeiro (UERJ). A tese, inigualável ao seu tempo, exerceu e ainda exerce grande influência na literatura processual.

Ao final, coloca-se como desafio, a partir da sistemática prevista no Código de Processo Civil (CPC) de 1973 e ampliada pelo art. 1.036, § 1º, do novo Código de Processo de Civil (NCPC), repensar o estudo do “juízo de admissibilidade”, cuja natureza jurídica no âmbito da Teoria Geral dos Recursos ainda consiste em saber se o provimento jurisdicional que admite ou não o recurso tem efeitos declaratórios ou constitutivos.

---

<sup>17</sup> É a impressão que se colhe de outros escritos em Direito Processual. Nesse sentido, Cavalcanti assevera que “todo e qualquer modo de expressão dessa ciência jurídica deve ter como base os princípios e regras constitucionais”, ou seja, “o estudo desse ramo tem como paradigma a própria Constituição Federal”. CAVALCANTI, Mantovanni Colares. Estudo sistemático do objeto e das fontes do Direito Processual Civil Brasileiro. In: DIDIER JUNIOR, Fredie (Coord.). **Teoria do processo**: volume 2: panorama doutrinário mundial. Salvador: Juspodivm, 2010. p. 596-597.

O quarto capítulo, a partir de dados estatísticos produzidos em pesquisas conduzidas pelo Conselho Nacional de Justiça e por renomadas Universidades no Brasil sobre as ações mais recorrentes nos órgãos jurisdicionais na atualidade (ações repetitivas), destacará a importância de se estudar a categoria do “juízo de admissibilidade” na Ciência Processual como um todo, tanto no Direito Processual Comum quanto no Direito Processual Coletivo. Nesse mesmo capítulo, aprofunda-se o estudo do “juízo de admissibilidade” previsto nos arts. 543-B, § 1º, e 543-C, § 1º, do Código de Processo Civil (CPC) de 1973 e do art. 1.036, § 1º, do novo Código de Processo Civil (NCPC), apontando-se as principais críticas às sistemáticas até então adotadas.

Por fim, o quinto e último capítulo dedicar-se-á à análise das seguintes temáticas: *i*) o uso de recursos tecnológicos na atividade jurisdicional a partir da aprovação da Lei n. 11.419/06, que instituiu o chamado “Processo Eletrônico”; *ii*) os estudos promovidos na área da Engenharia e Gestão do Conhecimento sobre o emprego de “ontologias” no campo do Direito; *iii*) os atos normativos que estruturam os Núcleos de Repercussão Geral e Recursos Repetitivos (Nurer) do Superior Tribunal de Justiça (STJ), do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais (TJMG) e do Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina (TJSC).

## 1 DIREITO E CIÊNCIA JURÍDICA: PROBLEMA DA CONCEITUAÇÃO

O presente capítulo objetiva realizar breves reflexões sobre o Direito e a Ciência Jurídica, apontando as dificuldades de elaboração de conceitos para as mencionadas expressões e a atividade científica de um modo geral.<sup>18</sup> As ideias a serem trabalhadas representam a abertura para outros pontos que se pretende discutir nesta pesquisa, atinentes à necessidade de diálogo entre a “doutrina” e “jurisprudência” no contexto do que se tem denominado de aproximação das tradições de *civil law* e *common law* no Brasil. Assim, não se tem a pretensão de esgotar os temas de reconhecida complexidade.

### 1.1 Primeiras reflexões sobre o Direito e a Ciência do Direito

No âmbito da comunidade acadêmica ainda são inquietantes os questionamentos sobre os conceitos de Direito e de Ciência Jurídica. Mas como conceituar o Direito ou a Ciência Jurídica sem mesmo problematizar o que se entende por conceito na investigação científica? É o conceito algo dado ou resultado de uma convenção da comunidade científica? A elaboração de um conceito depende do momento histórico no qual a comunidade científica está inserida?

Antes de simplesmente afirmar o que a categoria<sup>19</sup> do “juízo de admissibilidade” representa para a Ciência Processual<sup>20</sup> e de contextualizá-la na proposta de estudo, faz-se necessário enfrentar os questionamentos formulados acima, sem a pretensão de esgotar o assunto.

---

<sup>18</sup> Ommati, com apoio nas lições do jurista norte-americano Ronald Dworkin, deixa claro que “o Direito é um conceito eminentemente interpretativo”, de modo que “quando as pessoas divergem sobre o sentido do Direito, normalmente não estão divergindo sobre os fatos, mas sobre o que o Direito deve ser”. OMMATI, José Emílio Medauar. **Teoria da Constituição**. 3 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2014. p. 147-151.

<sup>19</sup> Em termos gerais, entende-se por categoria “qualquer noção que sirva como regra para a investigação ou para a sua expressão lingüística em qualquer campo.” ABBAGNAMO, Nicola. **Dicionário de Filosofia**. 7 ed. São Paulo: Martins Fontes, 2007. p. 121.

<sup>20</sup> Ressalte-se que a Ciência do Direito Processual (ou Ciência Processual), “na acepção de atividade que produz conhecimento – trabalha, elabora seus conceitos, unifica pontos dissociados e fragmentados, descobre semelhanças não aparentes em seu campo de investigação, desenvolve sua tarefa de racionalização, de construção, reúne, no mesmo conjunto, normas, pelos critérios específicos da conexão da matéria, criando, assim, categorias e institutos jurídicos, e organiza, a partir desses dados, os campos de seu desdobramento que podem, sob o aspecto didático-metodológico, constituir-se em novas disciplinas autônomas”. GONÇALVES, Aroldo Plínio. **Técnica Processual e Teoria do Processo**. 2 ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2012. p. 38. [itálico nosso] Leal, por sua vez, empregando a terminologia “Ciência do Processo”, define esta como “o conjunto de **esclarecimentos** do conhecimento e atividade produtora de conhecimentos esclarecidos para polemizar, suprimir, criar ou recriar técnicas e teorias do direito ao estudo do **Processo**, sua existência, incidência e aplicação.” LEAL, Rosemiro Pereira. **Teoria geral do processo: primeiros estudos**. 8 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009a. p. 274.

Registre-se, inicialmente, que “*toda discussão conceitual implica a necessidade de delimitação semântica dos termos respectivos*”, o que evidencia a necessidade de que “*as questões conceituais e de definição de termos ou expressões sejam tratadas tendo em vista o problema teórico ou prático que se pretende enfrentar e solucionar.*”<sup>21</sup>

Orientando-se pela afirmação acima, é possível conjecturar que a formulação de “conceitos” se apresenta como tarefa que deve ser empreendida com cuidado nas reflexões científicas.

Em uma noção preliminar, tem-se que o conceito é “todo o processo que torne possível a descrição, a classificação e a previsão dos objetos cognoscíveis. Assim entendido, esse termo tem significado generalíssimo e pode incluir qualquer espécie de sinal ou procedimento semântico, seja qual for o objeto a que se refere, abstrato ou concreto, próximo ou distante, universal ou individual, etc.”<sup>22</sup>

Na obra intitulada “Que é um conceito?”, Hardy-Vallée esclarece que:

Um conceito representa uma categoria de objetos, de eventos ou de situações e pode ser expresso por uma ou mais de uma palavra. Para alguns, essa representação é mental; para outros, ela é lingüística e pública. O conceito é a unidade primeira do pensamento e do conhecimento: só pensamos e conhecemos na medida em que manipulamos conceitos.<sup>23</sup>

No prefácio da aludida obra, Ferreira complementa a afirmação acima, destacando que:

O conceito não pode perder seu caráter geral, mas também não pode ser visto como conclusão: ele é introdução. Criar um conceito não consiste em se fechar numa ideia, mas multiplicar as ocasiões de eventos, em aumentar o possível. O conceito, qualquer que seja sua definição ou o discurso que o construiu, não é uma simples descrição, nem uma simples representação abstrata que alimenta ideias gerais e/ou generalistas.<sup>24</sup>

Nesse sentido, descarta-se, de plano, na investigação científica a ideia do conceito como representação de algo perene e absoluto. No entendimento de Queiroz,

[...] todo conceito, como representação formal do pensamento, pouco ou nada diz sobre o seu conteúdo, isto é, pouco ou nada diz sobre as múltiplas formas que ele pode histórica e concretamente assumir, até porque, embora pretenda valer para o futuro, é pensado a partir de uma experiência passada, a revelar que definir algo é de

<sup>21</sup> NEVES, Marcelo. **Entre Hidra e Hércules: princípios e regras constitucionais como diferença paradoxal do sistema jurídico**. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2013. p. XXI. [itálico nosso]

<sup>22</sup> ABBAGNAMO, Nicola. **Dicionário de Filosofia**. 7 ed. São Paulo: Martins Fontes, 2007. p. 164.

<sup>23</sup> HARDY-VALLÉE, Benoit. **Que é um conceito**. Traduzido por Marcos Bagno. São Paulo: Parábola, 2013. p. 16.

<sup>24</sup> FERREIRA, Alice Maria Araújo. In: HARDY-VALLÉE, Benoit. **Que é um conceito**. Traduzido por Marcos Bagno. São Paulo: Parábola, 2013. p. 12.

certo modo legislar sobre o desconhecido. [...] um conceito, que é assim socialmente construído, só é compreensível num espaço e tempo determinados, motivo pelo qual, com ou sem alteração de seus termos, está em permanente transformação, afinal um conceito encerra uma convenção (sempre provisória), e está condicionado por pré-conceitos ou pré-juízos.<sup>25</sup>

Empreendendo-se cautela no estudo do que se entende por “Ciência”, será possível perceber que em torno deste vocábulo reside semelhante dificuldade de conceituação. Segundo Ferraz Júnior, o termo comporta uma série de discussões:

- a) o termo *ciência* não é unívoco; se é verdade que com ele designamos um tipo específico de conhecimento, não há, entretanto, um critério único que determine a extensão, a natureza e os caracteres desse conhecimento; os diferentes critérios têm fundamentos filosóficos que ultrapassam a prática científica, mesmo quando essa prática pretende ser ela própria usada como critério;
- b) as modernas disputas sobre o termo *ciência* estão sempre ligadas à metodologia; embora, em geral, reconheça-se que as diversas ciências têm práticas metódicas que lhes são próprias e, eventualmente, exclusivas, renovadas e antigas são as dissensões sobre uma dualidade fundamental e radical do método das chamadas ciências humanas e das ciências da natureza; [...].<sup>26</sup>

A despeito das dificuldades, pode-se apontar um conceito para o que se entende por Ciência. Segundo Abboud, Carnio e Oliveira:

O conceito básico – e amplo – de ciência se apresenta como uma modalidade de conhecimento metódico e sistemático, que investiga e estabelece leis que regem a produção e modificação dos fenômenos ou as relações constantes de acordo com as quais eles ocorrem. É um tipo de conhecimento objetivo, cujas doutrinas e sistemas são passíveis de verificação, por observação empírica ou demonstração racional. Por essa razão, a ciência é considerada um modo de conhecimento positivo e objetivo, distinto de opinião e crença, sustentadas com base na aparência ou em razões de ordem subjetiva.<sup>27</sup>

Conforme observação de Gonçalves, a “ciência, seja natural, social, cultural, divisões que se fazem pelo critério do objeto da investigação, pode ser entendida como um conjunto de conhecimentos fundamentados, ou como uma atividade criadora de conhecimento”, sendo o conceito um de seus instrumentais teóricos:

A atividade científica, enquanto atividade que gera conhecimento, se faz por muitas formas, mas uma atividade científica racionalizada, capaz de compreender o seu próprio operar, exige alguma meta (embora o resultado obtido sempre possa dela escapar e causar surpresas), alguns métodos que já foram testados, ou mesmo o teste

<sup>25</sup> QUEIROZ, Paulo. **Curso de Direito Penal: parte geral**. Vol. 1. 8 ed. Salvador: JusPodvim, 2012. p. 35.

<sup>26</sup> FERRAZ JÚNIOR, Tércio Sampaio. **Direito, retórica e comunicação: subsídios para uma pragmática do discurso jurídico**. 2 ed. São Paulo: Saraiva, 1997. p. 147.

<sup>27</sup> ABOUD, Georges; CARNIO, Henrique Garbellini, OLIVEIRA, Rafael Tomaz. **Introdução à teoria e à filosofia do direito [livro eletrônico]**. 1 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. [n.p.]

de novos métodos, e o manejo do que usualmente se denomina instrumental teórico, ou seja, alguns conceitos, definições, noções que auxiliem a investigação.<sup>28</sup>

Esclarece ainda o processualista mineiro:

A atividade essencial da ciência é essa procura das semelhanças não aparentes, da unificação, no entendimento, do que se encontra fragmentado e disperso em algum plano da realidade. É no momento dessa unificação do real no conceito, que é classicamente definido como uma unidade mental pela qual se representa alguma parcela da realidade no intelecto, que a Ciência exerce a sua atividade criadora.<sup>29</sup>

A compreensão da ciência enquanto um “saber aplicado” demonstra que em seu percurso foi necessário, primeiro, haver um “processo de racionalização da técnica”<sup>30</sup>. A técnica, em sua acepção geral, é compreendida como um “conjunto de meios adequados para a consecução dos resultados desejados, de procedimentos idôneos para a realização de finalidades.”<sup>31</sup> Explicitando a importância da interlocução entre a técnica e a ciência, assinala mais uma vez Gonçalves:

[...] para racionalizar a técnica, investigando os meios mais hábeis, mais idôneos e mais adequados para a consecução de resultados sobre bases objetivas, que podem ser explicadas e entendidas, ou seja, sobre bases inteligíveis, a ciência, em qualquer campo do conhecimento, necessitou, primeiramente, se construir a si mesma, como competência explicativa da realidade que se fez objeto de sua investigação.<sup>32</sup>

Cohen, citado por Abbagnamo, trabalhando a ideia de ciência como sistema autocorretivo, assentou:

Podemos definir a C.[iência] como um *Sistema autocorretivo*...A C.[iência] convida à dúvida. Pode desenvolver-se ou progredir não só porque é fragmentária, mas também porque nenhuma proposição sua é, em si mesma, absolutamente certa, e assim o processo de correção pode atuar quando encontramos provas mais adequadas. Mas é preciso notar que a dúvida e a correção são compatíveis com os cânones do método científico, de tal modo que a correção é o seu elo de continuidade.<sup>33</sup>

<sup>28</sup> GONÇALVES, Aroldo Plínio. **Técnica Processual e Teoria do Processo**. 2 ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2012. p. 13.

<sup>29</sup> GONÇALVES, Aroldo Plínio. **Técnica Processual e Teoria do Processo**. 2 ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2012. p. 14.

<sup>30</sup> GONÇALVES, Aroldo Plínio. **Técnica Processual e Teoria do Processo**. 2 ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2012. p. 18.

<sup>31</sup> GONÇALVES, Aroldo Plínio. **Técnica Processual e Teoria do Processo**. 2 ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2012. p. 16. Na mesma linha, assinala Leal: “a atividade **técnica** ou o ato **técnico** corresponde a **procedimentos** conjugados e bem orientados para produzir **resultados úteis**”. LEAL, Rosemiro Pereira. **Teoria geral do processo: primeiros estudos**. 8 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009a. p. 42.

<sup>32</sup> GONÇALVES, Aroldo Plínio. **Técnica Processual e Teoria do Processo**. 2 ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2012. p. 18-19.

<sup>33</sup> COHEN, Morris R. *apud* ABBAGNAMO, Nicola. **Dicionário de Filosofia**. 7 ed. São Paulo: Martins Fontes, 2007. p. 139.

Marques Neto, ao refletir sobre a compreensão do conceito de ciência, afirma que as teorias científicas<sup>34</sup>, enquanto tais, “resultam sempre de um processo de construção, em que a razão tem um papel essencialmente ativo”, de modo que “a captação do real jamais é pura, porque obtida mediante a aplicação de um método, que, por seu turno, resulta do referencial teórico que direciona a atividade de pesquisa”.<sup>35</sup>

Com isso se quer dizer que:

Os dados que o pesquisador coleta não vão além dos limites permitidos pelo seu método de investigação e, por isso, resultam de um processo de escolha dirigido pela teoria. Daí a afirmação de que todo dado é construído e, conseqüentemente, toda teoria científica se caracteriza por expressar um conhecimento aproximado, retificável, e não um simples reflexo dos fatos. A realidade, em si mesma, não apresenta problema algum. Nós é que a problematizamos e procuramos explicá-la. Por isso mesmo, o ponto de partida de toda investigação científica é muito mais teórico do que real.<sup>36</sup>

Para Leal, “a **ciência**, como atividade que tem por objeto o **esclarecimento** da técnica e das **teorias** e ideologias da técnica, busca a produção e o crescimento esclarecido do conhecimento pela testificação teorizada dos enunciados técnico-teóricos”.<sup>37</sup> Coloca, ainda, o processualista como:

[...] o objeto fundamental e o objetivo da **ciência** o **permanente esclarecer**, o decompor, o investigar, o distinguir e discernir, o dissertar, o ressemantizar, o dessacralizar, o destotemizar, o desmistificar, numa incessante atividade de geração, eliminação, refundação, recriação, substituição e modificação de conhecimentos, técnicas, teorias, postulados, princípios, ideias, institutos e instituições.<sup>38</sup>

<sup>34</sup> Leal considera a teoria como “Resultante discursiva (ideia conclusiva) de uma reflexão satisfatória (afirmativa ou negativa) da existência **numa especialidade temática**.” LEAL, Rosemiro Pereira. **Teoria geral do processo: primeiros estudos**. 8 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009a. p. 268. Para Almeida e outros: “A teoria consiste em uma proposição formalizada (enunciada escrituralmente) e testificada (demonstrada logicamente) que se oferece, por sua própria fraseologia ou texto, à crítica incessante.” ALMEIDA, Andréa Alves de et al. Introdução ao discurso normativo do código de Processo Civil de 1973. In: LEAL, Rosemiro Pereira; ALMEIDA, Andréa Alves de (Coord.). **Comentários críticos a exposição de motivos do CPC de 1973 e os motivos para a elaboração de um novo CPC**. Franca, SP: Lemos & Cruz, 2011. p. 36. Em outro sentido, assinalam Rodrigues e Lamy: “A teoria é um conjunto de conceitos coerentemente sistematizados a respeito de uma determinada realidade. A propósito, a teoria não fornece o conhecimento direto e imediato da realidade; proporciona os instrumentos que possibilitam a sua apreensão.” RODRIGUES, Horácio Wanderlei, LAMY, Eduardo de Avelar. **Teoria geral do processo**. 3. ed., rev. e atual. - Rio de Janeiro: Elsevier, 2012. p. 11.

<sup>35</sup> MARQUES NETO, Agostinho Ramalho. **A Ciência do Direito: conceito, objeto, método**. 2 ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2001. p. 40.

<sup>36</sup> MARQUES NETO, Agostinho Ramalho. **A Ciência do Direito: conceito, objeto, método**. 2 ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2001. p. 40.

<sup>37</sup> LEAL, Rosemiro Pereira. Da técnica procedimental à Ciência Processual contemporânea. In: BRÊTAS C. DIAS, Ronaldo; SOARES, Carlos Henrique. (Coord.) **Técnica Processual**. Belo Horizonte: Del Rey, 2015. p. 15. Sobre o tema, conferir ainda: LEAL, Rosemiro Pereira. **Teoria geral do processo: primeiros estudos**. 8 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009a. p. 43.

<sup>38</sup> LEAL, Rosemiro Pereira. Da técnica procedimental à Ciência Processual contemporânea. In: BRÊTAS C. DIAS, Ronaldo; SOARES, Carlos Henrique. (Coord.) **Técnica Processual**. Belo Horizonte: Del Rey, 2015. p. 17. Sobre o tema, conferir ainda: LEAL, Rosemiro Pereira. **Teoria geral do processo: primeiros estudos**. 8 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009a. p. 43.

Aperfeiçoando as afirmações anteriores, assinala o processualista que:

No campo do direito, não houve uma **passagem** brusca da **técnica à ciência**, porque esta se expressa pela conjectura teorizada do pensamento técnico-abstrato mediante o apontamento crítico de ausência de compreensão ou existência de contradições relevantes na lógica do discurso do fazer e do conhecer.<sup>39</sup>

Nesse passo, sustentam Gustin e Dias que:

A produção do saber está sempre condicionada por um sistema de referências do sujeito de conhecimento que se insere em um patrimônio cultural comum a determinados grupos sociais ou sociedades mais abrangentes e a determinados tempos. A ciência, como um conjunto de constatações, deverá ser sempre passível de verificação por um saber coerente, metodicamente fundado, demonstrado e sistematizado. A atividade científica ordenada, segundo princípios próprios e regras peculiares, possibilita fundamentar a relativa certeza do saber produzido e de sua validade para o ser humano e a sustentação de seu bem estar e de sua dignidade.<sup>40</sup>

A partir das considerações realizadas anteriormente, uma primeira advertência pode ser feita: a elaboração de um conceito para o vocábulo Direito não constitui tarefa simples e requer a observância do contexto em que será analisada. Esta dificuldade decorre do fato de o vocábulo Direito apresentar, assim como qualquer outro termo, um “certo campo de <significação>”<sup>41</sup>, que consiste na “ocorrência, própria da linguagem cotidiana, de ser possível obter sentidos distintos de uma mesma palavra”.<sup>42 43</sup>

Discorrendo sobre a polissemia do termo Direito, Abboud, Carnio e Oliveira o concebem como algo “equivoco, ou seja, possui uma série de significados”. De acordo com os autores:

O exame dessa expressão é averiguado na experiência social, marcada pela presença do homem em situação de permanente convívio com seus semelhantes. Em toda a sua vida e sob todos os seus aspectos, o homem interage: com seus semelhantes, não semelhantes; em vida privada, social, religiosa; e, nesses relacionamentos, ocorre uma constante troca. Falamos em troca de ideias, de formas de trabalho, de

<sup>39</sup> LEAL, Rosemiro Pereira. Da técnica procedimental à Ciência Processual contemporânea. In: BRÊTAS C. DIAS, Ronaldo; SOARES, Carlos Henrique. (Coord.) **Técnica Processual**. Belo Horizonte: Del Rey, 2015. p. 16. Observa-se na afirmação acima transcrita uma sintonia maior do processualista mineiro com as ideias de Karl Popper, quando substitui a expressão “ausência de realidades”, presente em edições anteriores de sua Teoria Geral do Processo, por “ausência de compreensão”. Sobre o tema, conferir ainda: LEAL, Rosemiro Pereira. **Teoria geral do processo: primeiros estudos**. 8 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009a. p. 44.

<sup>40</sup> GUSTIN, Miracy Barbosa de Sousa; DIAS, Maria Tereza Fonseca. **(Re)pensando a pesquisa jurídica: teoria e prática**. 4 ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2013. p. 14.

<sup>41</sup> SGARBI, Adrian. **Introdução à teoria do direito**. 1 ed. São Paulo: Marcial Pons, 2013. p. 30-31.

<sup>42</sup> SGARBI, Adrian. **Introdução à teoria do direito**. 1 ed. São Paulo: Marcial Pons, 2013. p. 30-31.

<sup>43</sup> SGARBI, Adrian. **Introdução à teoria do direito**. 1 ed. São Paulo: Marcial Pons, 2013. p. 31. O sobredito autor alerta para a importância de se compreender a distinção entre “significado” e “sentido: “[...] por <<significado>> designam-se as potenciais compreensões que se pode obter quando uma palavra é considerada abstratamente, ou o conjunto de sentidos plausíveis de uma palavra; já <<sentido>> é o uso concreto de um significado. Ou seja, entende-se por <<sentido>> o significado adicionado do contexto do uso da palavra.” SGARBI, Adrian. **Introdução à teoria do direito**. 1 ed. São Paulo: Marcial Pons, 2013. p. 31.

manifestações culturais, expressões intelectuais, formas de entretenimento, realização de negócios, bem como escolhas para sua forma de vida, dentre outras manifestações socioculturais.<sup>44</sup>

Analisando o termo “Direito” em uma perspectiva etimológica, assinalam os autores que:

A palavra direito é oriunda do latim *directus*, *a, um*, adj., que significa colocado em linha reta, direito, certo, reto, preciso. O vocábulo vem do verbo *dirigere* ou *dirigere*, que possui o sentido de endireitar, dirigir, ordenar. O vocábulo, em sua origem etimológica, significa o que é *reto*, o que não se desvia, seguindo uma só direção, entendendo-se, portanto, tudo aquilo que é conforme à razão, à justiça e à equidade.<sup>45</sup>

Mais à frente, listam os autores pelo menos dez possíveis significados para o vocábulo “Direito”, na sua acepção ampla:

- 1 – O que é reto, que não se desvia;
- 2 – Contrário do esquerdo (sentido lexical antônimo);
- 3 – Ordenamento ou norma: como sistema de normas que regula para assegurar a preservação das condições de existência do homem em sociedade. Algo no sentido de leis, tanto em sentido particular quanto coletivo e em projeção coercitivamente imposta a um grupo social;
- 4 – Autorização ou permissão de fazer o que a norma não proíbe ou que ela autorize;
- 5 – Justiça, enquanto qualidade do que atende aos anseios de justiça e retidão;
- 6 – Equidade, no sentido do exercício, projetado pelos gregos, em especial Aristóteles – na ética nicomaquea – da busca do equilíbrio nas práticas jurídicas e também das relações sociais;
- 7- Prudência, no sentido de ordem e prudência, em sentido grego – e depois utilizado pelos romanos – como uma arte (*ars*) ou virtude de chegar à solução adequada no caso concreto;
- 8 – Prerrogativa que se possui de exigir do outro a prática ou abstenção de certos atos;
- 9 – Ciência de norma coercitivamente imposta, enquanto estudo da dogmática jurídica em sentido estrito (*jurisprudenz*);
- 10 – Conjunto de conhecimentos acerca dessa ciência (regra dos ramos de direito);
- 11 – objeto da ciência do direito.<sup>46</sup>

A quantidade de significados listada acima para o vocábulo “Direito” demonstra que a tentativa de defini-lo “sem qualquer consideração de contexto na qual o discurso possa ser minimamente delimitado é exercer esforço de abraçar semanticamente um campo tão vasto de significações que o empreendimento apenas pode ser insatisfatório.”<sup>47</sup>

<sup>44</sup> ABOUD, Georges; CARNIO, Henrique Garbellini, OLIVEIRA, Rafael Tomaz. **Introdução à teoria e à filosofia do direito [livro eletrônico]**. 1. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. [n.p.]

<sup>45</sup> ABOUD, Georges; CARNIO, Henrique Garbellini, OLIVEIRA, Rafael Tomaz. **Introdução à teoria e à filosofia do direito [livro eletrônico]**. 1. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. [n.p.]

<sup>46</sup> ABOUD, Georges; CARNIO, Henrique Garbellini, OLIVEIRA, Rafael Tomaz. **Introdução à teoria e à filosofia do direito [livro eletrônico]**. 1. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. [n.p.]

<sup>47</sup> SGARBI, Adrian. **Introdução à teoria do direito**. 1. ed. São Paulo: Marcial Pons, 2013. p. 34.

Partindo a presente pesquisa do significado do termo enquanto “Ciência Jurídica”, pode-se afirmar com Gustin e Dias que:

Na atualidade, a maioria dos teóricos do Direito afirma que o saber jurídico não se restringe a um saber dogmático. Até meados do século XX, afirmava-se que a Ciência do Direito limitava-se a um conjunto de teorias sobre as normas vigentes e suas exigências práticas, dando assim um maior realce ao aspecto regulador do Direito. Entendia-se o Direito somente como um elenco de normas, proibições, obrigações e instituições, e a Ciência do Direito dedicava-se à sistematização e interpretação unidisciplinar desse elenco. O saber jurídico, nessa concepção, tinha natureza dogmático-tecnológica, preocupando-se com as noções de vigência e de eficiência procedimental; por essa razão, priorizava-se a criação de condições para a ação e para o aumento da possibilidade de decisão dos conflitos sociais, sem se preocupar com a problematização dos fenômenos sócio-jurídicos e das formas de atuação e de regulação desses mesmos fenômenos.<sup>48</sup>

Anota Leal, sem a pretensão de elaborar conceito infalível, que a “Ciência Jurídica”:

[...] como qualquer ciência, construída de sistemas renováveis de explicação de conhecimentos, sob ângulos teóricos diferenciados e provisórios, apresenta duplo objeto: o **objeto imediato**, que é produzir conhecimentos explicativos, pela crítica do conhecimento, de sua própria validade discursiva e, servindo-se dessa produção científica, promover, como **objeto mediato**, a investigação do conteúdo ou sentido do direito expresso pelo complexo de normas resultantes da existência jurídica articulada com o modo de produção das relações econômicas e sociais vigorantes.<sup>49</sup>

A partir das considerações acima, pode-se afirmar que o Direito (Ciência Jurídica) “não está previamente dado, pois é parte da construção social da realidade; e, portanto, o direito não preexiste à interpretação, mas é resultado dela, razão pela qual a interpretação não é um modo de desvelar um suposto direito preexistente, mas a forma mesma de realização do direito.”<sup>50</sup>

Para tanto, vale o alerta de Marques Neto, ao preconizar a necessidade de se “libertar o Direito de todo dogmatismo, integrando-o dialeticamente ao contexto social de que ele é parte, como disciplina científica que constrói criticamente o seu próprio objeto e assim se constrói a si mesma dentro de condições históricas concretas.”<sup>51</sup>

Em tempos que se questionam a qualidade e a quantidade de cursos de graduação<sup>52</sup> e de pós-graduação<sup>53</sup> em Direito no Brasil, depara-se o pesquisador com uma série de desafios

<sup>48</sup> GUSTIN, Miracy Barbosa de Sousa, DIAS, Maria Tereza Fonseca. **(Re)pensando a pesquisa jurídica: teoria e prática**. 4 ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2013. p. 11.

<sup>49</sup> LEAL, Rosemiro Pereira. **Teoria geral do processo: primeiros estudos**. [livro eletrônico] 12 ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2014. [n.p.]

<sup>50</sup> QUEIROZ, Paulo. **Curso de Direito Penal. Parte Geral**. Vol. 1. 8 ed. Salvador: JusPodvim, 2012. p. 37.

<sup>51</sup> MARQUES NETO, Agostinho Ramalho. **A Ciência do Direito: conceito, objeto, método**. 2 ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2001. p. 139.

<sup>52</sup> São elucidativas as considerações de Del Negri sobre o tema: “Se a data de 1827 marca no Brasil, por decisão do Imperador Dom Pedro I, a criação dos primeiros cursos de Ciências Jurídicas, o quadro acadêmico

metodológicos, a começar pela escolha do tema, definição do problema, seleção de bibliografia e enfrentamento do objeto de pesquisa, dentre outros.

Todo aquele que se propõe a pesquisar em Direito tem como desafio evitar um dos problemas recorrentes nas pesquisas científicas em geral, que decorre do fato de que o pesquisador nem sempre está disposto a assumir riscos e “*expor-se ao seu objeto mais do que o faz*”.<sup>54</sup> No âmbito do Direito, esse desafio poderia ser traduzido pela necessidade de o pesquisador romper ou pelo menos não cair nas armadilhas do chamado “*senso comum teórico dos juristas*”.<sup>55</sup>

Recorrentemente empregada nos seus textos, Streck presta esclarecimentos sobre a aludida expressão:

O *senso comum teórico dos juristas* vem a ser, assim, esse conjunto de crenças, valores e justificativas por meio de disciplinas específicas, legitimadas mediante discursos produzidos pelos órgãos institucionais, tais como os parlamentos, os tribunais, as escolas de direito, as associações profissionais e a administração pública. Tal conceito traduz um complexo de saberes acumulados, apresentados pelas práticas jurídicas institucionais, expressando, destarte, um conjunto de representações, funcionais provenientes de conhecimentos morais, teológicos, metafísicos, estéticos, políticos, tecnológicos, científicos, epistemológicos, profissionais e familiares, que os juristas aceitam em suas atividades por intermédio da dogmática jurídica.<sup>56</sup>

Presta, ainda, o autor os seguintes esclarecimentos sobre o sentido da expressão:

---

estabelecido nestes quase dois séculos é de proliferação de faculdades de Direito que chega a promover uma anomalia do ensino jurídico no País. A crise existe porque atualmente há mais de mil cursos de bacharelado em funcionamento, com aproximadamente 1 milhão de estudantes. E não é só: grande parte desses cursos jurídicos é marcada por um ensino bibliificado por fórmulas já desgatadas, dissociado da pesquisa e extensão (CB/88, art. 207), sustentado por um *curriculum* de disciplinas reféns de uma dogmática jurídica com aceno à filosofia da consciência, que não conferem formação científica ao aluno para habilitá-lo a compreender a sociedade hipercomplexa.” DEL NEGRI, André. **Teoria da Constituição e do Direito Constitucional**. Belo Horizonte: Fórum, 2009. p. 369.

<sup>53</sup> A propósito, confirmam-se as seguintes críticas de Streck: STRECK, Lenio Luiz. **Verdade e consenso: constituição, hermenêutica e teorias discursivas da possibilidade à necessidade de respostas corretas em direito**. 3. ed., rev., ampl. e atual. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009. p. 362; STRECK, Lenio Luiz. **Hermenêutica Jurídica e(m) crise: uma exploração hermenêutica da construção do Direito**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1999. p. 64; STRECK, Lenio Luiz. **Hermenêutica e ensino jurídico em terrae brasilis**. Revista da Faculdade de Direito da UFPR. vol. 46. N. 0 (2007). Disponível em: <<<http://ojs.c3sl.ufpr.br/ojs/index.php/direito/article/view/13495>>> e STRECK, Lenio Luiz. **Em defesa da pós-graduação acadêmica: notas sobre a inadequação do mestrado profissionalizante na área do Direito ou das razões pelas quais o Direito não é uma racionalidade instrumental**. Disponível em: <<<http://www.conpedi.org.br/>>> Acesso em: 21 fev. 2014.

<sup>54</sup> RIBEIRO, Renato Janine. **Não há pior inimigo do conhecimento do que a terra firme**. Tempo Social: Revista Social. USP, São Paulo, n. 1, v. 11, p. 189-195, maio 1999. p. 191. [itálico nosso].

<sup>55</sup> Segundo Streck, o conceito em torno da expressão “senso comum teórico” se deve ao jurista Luis Alberto Warat. Cf. STRECK, Lenio Luiz. **Compreender direito: desvelando as obviedades do discurso jurídico**. vol. I. 2 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 10.

<sup>56</sup> STRECK, Lenio Luiz. **Compreender direito: desvelando as obviedades do discurso jurídico**. vol. I. 2 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 12.

Difusamente, o *sensu comum teórico* é o conhecimento que se encontra na base de todos os discursos científicos e epistemológicos do Direito. Pode ser entendido, ainda, como uma racionalidade subjacente, que opera sobre os discursos de verdade das ciências humanas. Tal racionalidade aparece de vários modos e maneiras e configura a instância de pré-compreensão do conteúdo e os efeitos dos discursos de verdade do Direito, assim como também incide sobre a pré-compreensão que regula a atuação dos produtores e usuários dos discursos do e sobre o Direito.<sup>57</sup>

Dentro do que se expôs até o momento, a presente pesquisa não tem a pretensão de formular conceitos definitivos para o Direito ou Ciência Jurídica.<sup>58</sup> Objetiva-se, na verdade, explorar o significado de uma categoria – juízo de admissibilidade – presente na Ciência Processual que se relaciona com os “direitos fundamentais”<sup>59</sup> processuais (v.g., contraditório, ampla defesa e isonomia). Nesses termos, tendo como horizontes a Constituição da República de 1988 e o paradigma de direito democrático por ela demarcado, parte-se da premissa de que os “direitos fundamentais” processuais não comportam perspectivas interpretativas que lhes importem sacrifícios e retrocessos. Assim, a presente pesquisa representa um esforço para se afastar de perspectivas teóricas presentes em discursos hegemônicos da literatura processual/constitucional que não se preocupam com os “direitos fundamentais” processuais e, sobretudo, com a legitimidade decisória no paradigma do Estado Democrático de Direito.

Portanto, é com apoio em tais premissas que se pretende compreender o “juízo de admissibilidade” dos recursos repetitivos (extraordinário e especial), cujas sistemáticas estão previstas nos arts. 543-B, § 1º, e 543-C, § 1º, ambos do Código de Processo Civil (CPC) de

---

<sup>57</sup> STRECK, Lenio Luiz. **Compreender direito: desvelando as obviedades do discurso jurídico**. vol. I. 2 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 12.

<sup>58</sup> Consoante adverte Leal, “a Ciência não se presta a afirmações definitivas, tampouco pode partir exclusivamente de leis e ordenamentos jurídicos positivos para, por comparatividade ou métodos ditos suficientes, inferir resultados gerais ou terminativos de como regular oniscientemente a atividade jurisdicional.” LEAL, Rosemiro Pereira. **Teoria geral do processo: primeiros estudos**. 8 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009a. p. 20.

<sup>59</sup> Tem sido inquietante o esforço dos juristas em apresentar uma definição plausível para os “direitos fundamentais”, especialmente em razão da dificuldade para a conceituação destes. Em uma noção preliminar, tem-se que os direitos fundamentais são “conquistas históricas, aquisições evolutivas socialmente criadas, direitos institucionalizados em uma sociedade improvável, complexa”. CARVALHO NETTO, Menelick. A hermenêutica constitucional e os desafios postos aos direitos fundamentais. In: **Jurisdição constitucional e direitos fundamentais**. José Adércio Leite Sampaio (Coord.). Belo Horizonte: Del Rey, 2003. p. 142. Segundo Galuppo, “os Direitos Fundamentais representam a constitucionalização daqueles Direitos Humanos que gozaram de alto grau de justificação ao longo da história dos discursos morais, que são, por isso, reconhecidos como condições para a construção e o exercício dos demais direitos. O alto grau de justificação significa que, em princípio, tais direitos se encontram fora das argumentações jurídicas cotidianas, ou seja, sua legitimidade não pode ser tematizada em discursos jurídicos de aplicação sem que sejam tematizados os próprios fundamentos do Estado. Mas a faticidade envolvida também por estes direitos significa que os Direitos Fundamentais não devem ser entendidos como verdades morais dadas previamente, mas como construções sujeitas também à revisão, pois a possibilidade de revisão de qualquer enunciado normativo deriva do fato de que os argumentos que o sustentam, ou seja, os ‘melhores argumentos’, são sempre provisórios, uma vez que nada impede que no futuro se formule um ‘melhor argumento’ que resista melhor às críticas do argumento contrário.” GALUPPO, Marcelo Campos. O que são Direitos Fundamentais? In: SAMPAIO, José Adércio. (Coord.) **Jurisdição Constitucional e Direitos Fundamentais**. Belo Horizonte: Del Rey, 2003. p. 233.

1973 e no art. 1.036, § 1º, do novo Código de Processo Civil (NCPC), destacando-se, conforme será feito adiante, os papéis desempenhados pela doutrina e jurisprudência, sem desqualificar as teses que, cada vez mais, valorizam esta em detrimento daquela.

## 1.2 Da relação entre a doutrina e a jurisprudência no Direito brasileiro

Em tempos que se atribui no Brasil relevância ao papel da jurisprudência na atividade jurisdicional, deve-se perguntar que valor deve ser atribuído à doutrina nesse cenário. A indagação parte da necessidade de se investigar de que modo a interação entre a doutrina e a jurisprudência, ambas consideradas fonte do Direito, pode ser útil para a atividade jurisdicional realizada nos órgãos do Poder Judiciário.<sup>60</sup>

No contexto jurídico brasileiro, a discussão encontra-se presente tanto em decisões proferidas pelos órgãos jurisdicionais, quanto nos trabalhos científicos produzidos pela comunidade jurídica, originando-se, por vezes, de considerações polêmicas em um e outro setor.<sup>61</sup>

Percebendo a falta de sintonia entre a doutrina e a jurisprudência, Streck certa vez afirmou que: “Cada vez mais, a doutrina *doutrina* menos; isto é, a doutrina não mais doutrina – é, sim, doutrinada pelos tribunais.”<sup>62</sup>

Antes de se refletir sobre o papel da doutrina nos dias atuais, é preciso afastá-la da “concepção teológica” da qual se originou e que, em certa medida, os juristas adaptaram ao Direito. Rodrigues Junior, explorando o sentido etimológico da palavra doutrina, explica:

---

<sup>60</sup> Cumpre ressaltar, conforme anotam Medina, Freire e Reis Freire que: “Nos dois principais sistemas jurídicos ocidentais, o *common law* e o *civil law*, a palavra jurisprudência possuía, de início, significados completamente distintos. Originariamente, no século XVIII, jurisprudence significava apenas o estudo dos princípios primeiros da lei da natureza, do *civil law* e do direito das nações, algo, de modo geral, que pode ser traduzido por ‘teoria do direito’, ‘ciência do direito’ e, por vezes, ‘filosofia do direito’. Tempos depois, o termo passou a ser considerado como significando o estudo dos elementos gerais e fundamentais de um sistema jurídico particular. Apenas mais recentemente é que ele passou a ser conceituado como ‘judicial *precedents considered collectively*.’” MEDINA, José Miguel Garcia; FREIRE, Alexandre, REIS FREIRE, Alonso. Para uma compreensão adequada do sistema de precedentes no projeto do novo Código de Processo Civil Brasileiro. In: FREIRE, Alexandre (Org.). **Novas tendências do processo civil**: estudos sobre o projeto do novo Código de Processo Civil. Salvador: Juspodivm, 2013. p. 685.

<sup>61</sup> No âmbito da jurisprudência podem ser citadas as considerações emblemáticas feitas em um voto proferido pelo então ministro do STJ Humberto Gomes de Barros, no ano 2002, no AgRg em EREsp n. 279.889-AL, criticadas, por vezes, pela doutrina nacional. Cf. STRECK, Lenio Luiz. **Ao contrário do ministro, devemos nos importar (muito) com o que a doutrina diz**. Disponível em: <http://ultimainstancia.uol.com.br>. 2006. Acesso em: 21 fev. 2014.

<sup>62</sup> STRECK, Lenio Luiz. **Hermenêutica e ensino jurídico em *terrae brasilis***. Revista da Faculdade de Direito da UFPR. Vol. 46, N. 0 (2007). Disponível em: <http://ojs.c3sl.ufpr.br/ojs/index.php/direito/article/view/13495> Acesso em: 21 fev. 2014 p. 35-36.

A palavra doutrina, segundo a boa etimologia, e oriunda do latim (*doctrina,ae*) e refere-se a *docere*, ensinar. Em português, a palavra ‘acumulou os significados de ‘ciência, saber, erudição, ensino’’.<sup>63</sup> Os antigos Pais da Igreja, no movimento conhecido como Patrística, elaboravam obras de *doutrina* para os recém-convertidos a fé verdadeira do Cristo. Eles escreviam a partir de seus *ensinamentos* nas pregações ao povo. Surge a noção da *doutrina* da igreja, os ensinamentos baseados na autoridade (moral e intelectual) dos homens que conviveram com Jesus ou com seus primeiros discípulos e, com base na sucessão apostólica, transmitiam essas verdades aos cristãos. O bispo, na se diocesana, possuía uma cadeira, de onde, sentado, ensinava aos assistentes as verdades eclesiais. Essa cadeira era a cátedra, daí se falar em igreja catedral.<sup>63</sup>

O autor esclarece mais a frente:

Essa concepção teológica de doutrina foi transposta para o Direito. Nesse processo de adaptação, surgiram diferentes acepções de *doutrina*: (i) e a opinião de certos juristas, unanimemente respeitada e consolidada no tempo, que ganhou força normativa por ato do soberano, tornando-se verdadeira fonte do Direito; (ii) e o conjunto de princípios extraídos das decisões judiciais, por meio de indução, que se tornam aplicáveis a outros casos, como autênticos modelos; (iii) e o ensinamento dos mestres (*magister*) da ciência do Direito, proferido em razão de sua autoridade universitária ou de seu reconhecimento pelos pares como saber digno de acatamento uniforme e reiterado.<sup>64</sup>

Abboud, Carnio e Oliveira ensinam que a “doutrina do direito corresponde a todo conhecimento jurídico desenvolvido para ensinar e compreender a ciência e a teoria do direito.”<sup>65</sup>

No texto intitulado “Doutrina e Jurisprudência: notas sobre um diálogo de surdos”, Roberto explica que as dificuldades de comunicação entre doutrina e jurisprudência têm raízes históricas, apontando os pontos fortes e fracos de ambas a partir de quatro categorias: a) quantidade; b) espaço; c) tempo e d) qualidade.<sup>66</sup>

Em relação à quantidade, pondera Roberto que:

[...] a jurisprudência trabalha com um número infinitamente maior de problemas que a doutrina. Essa *elasticidade* representa um ponto positivo, pois permite o ingresso, no sistema jurídico, das mais variadas situações. Em contraposição, exatamente pelo excesso de trabalho que acarreta, acaba contribuindo para a *inexatidão* que caracteriza boa parte das decisões jurisprudenciais. A doutrina, por sua vez, trabalha com número limitado de problemas. Nesse caso, se a *seletividade* pode ser um ponto

<sup>63</sup> RODRIGUES JÚNIOR, Otávio Luiz. **Dogmática e crítica da jurisprudência (ou da vocação da doutrina em nosso tempo)**. Revista dos Tribunais. 891/65, jan. 2010. p. 03.

<sup>64</sup> RODRIGUES JÚNIOR, Otávio Luiz. **Dogmática e crítica da jurisprudência (ou da vocação da doutrina em nosso tempo)**. Revista dos Tribunais. 891/65, jan. 2010. p. 03.

<sup>65</sup> ABOUD, Georges; CARNIO, Henrique Garbellini, OLIVEIRA, Rafael Tomaz. **Introdução à teoria e à filosofia do direito**. [livro eletrônico]. 1 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. [n.p.]

<sup>66</sup> ROBERTO, Giordano Bruno Soares. Doutrina e jurisprudência: notas sobre um diálogo de surdos. In: FIUZA, César; SÁ, Maria de Fátima Freire de; NAVES, Bruno Torquato de Oliveira (Coord.). **Direito civil: atualidades IV: teoria e prática no direito privado**. Belo Horizonte: Del Rey, 2010. xvii, p. 682.

negativo, pois impede a reflexão sobre inúmeras questões, fica logo compensada pela possibilidade de maior *rigor* no tratamento dos temas.<sup>67</sup>

No que se refere à categoria espaço, demonstra o autor a abrangência de casos que podem ser trabalhados pela jurisprudência, podendo advir de um número muito maior de lugares que a doutrina. Nesse sentido, ressalta que:

A capilaridade é um aspecto positivo, pois permite colher dados nos pontos mais distantes do território nacional. A característica que lhe corresponde, no entanto, é *fragmentação*, claramente perceptível na crônica dificuldade de uniformização das decisões judiciais. A doutrina, por sua vez, já que é produzida em um número limitado de lugares, notadamente nas universidades, não pode captar informações em fontes tão variadas. Sua *limitação* espacial, no entanto, pode ser compensada pela maior *organização* dos centros onde é produzida, de que são exemplos os Programas de Pós-graduação *Stricto Sensu*, com linhas de pesquisa claramente definidas.<sup>68</sup>

Concernente à categoria tempo, adverte o autor que:

[...] muito embora não se possa dizer que as decisões judiciais sejam ágeis, é significativo observar que os problemas sociais chegam aos Tribunais muito mais rapidamente do que às Academias. É porque àqueles as questões são levadas pelos próprios interessados e a estas chegam trazidas por simples observadores. A *dinamicidade* da jurisprudência, no entanto, precisa conviver, como é natural, com um maior grau de *superficialidade* no tratamento dos problemas. A doutrina, ao contrário, conquanto demonstre maior *lentidão* no enfrentamento das questões, reúne condições de tratá-las com mais *profundidade*.<sup>69</sup>

Por fim, ponderando sobre a categoria qualidade, conclui que:

[...] as decisões jurisprudenciais, por sua própria natureza, são mais facilmente adaptáveis a circunstâncias de tempo e lugar, enquanto as soluções doutrinárias tendem à maior permanência. Na jurisprudência, a *permeabilidade* é o ponto positivo e, o exagerado *casuismo*, o negativo. Na doutrina, o maior grau de *abstração* das respostas obtidas é compensado pela maior *sistematicidade* das conclusões.<sup>70</sup>

Sintetizados os pontos e fracos da doutrina e da jurisprudência, podem ser apontados os seguintes papéis para a doutrina e a jurisprudência:

<sup>67</sup> ROBERTO, Giordano Bruno Soares. Doutrina e jurisprudência: notas sobre um diálogo de surdos. In: FIUZA, César; SÁ, Maria de Fátima Freire de; NAVES, Bruno Torquato de Oliveira (Coord.). **Direito civil: atualidades IV: teoria e prática no direito privado**. Belo Horizonte: Del Rey, 2010. xvii, p. 685.

<sup>68</sup> ROBERTO, Giordano Bruno Soares. Doutrina e jurisprudência: notas sobre um diálogo de surdos. In: FIUZA, César; SÁ, Maria de Fátima Freire de; NAVES, Bruno Torquato de Oliveira (Coord.). **Direito civil: atualidades IV: teoria e prática no direito privado**. Belo Horizonte: Del Rey, 2010. xvii, p. 685.

<sup>69</sup> ROBERTO, Giordano Bruno Soares. **Doutrina e jurisprudência: notas sobre um diálogo de surdos**. In: FIUZA, César; SÁ, Maria de Fátima Freire de; NAVES, Bruno Torquato de Oliveira (Coord.). **Direito civil: atualidades IV: teoria e prática no direito privado**. Belo Horizonte: Del Rey, 2010. xvii, p. 685.

<sup>70</sup> ROBERTO, Giordano Bruno Soares. Doutrina e jurisprudência: notas sobre um diálogo de surdos. In: FIUZA, César; SÁ, Maria de Fátima Freire de; NAVES, Bruno Torquato de Oliveira (Coord.). **Direito civil: atualidades IV: teoria e prática no direito privado**. Belo Horizonte: Del Rey, 2010. xvii, p. 685.

A vocação da doutrina em nosso tempo é perturbar, criticar, insurgir-se, denunciar e obrigar a reflexão sobre o Direito. Ela deve exercer essas funções sobre a sociedade, o Estado e os agentes mais ligados à produção jurídica, o legislador e o juiz. Não se veda a esses dois que doutrinem, desde que o façam sem confundir a autoridade que decorre de suas respectivas funções no Estado. Doutrinar é convencer, persuadir, influenciar com idéias, pelo efeito de sua qualidade e do mérito de quem as produz. [...] A doutrina tem a vocação de ser o elemento necessariamente desagregador na produção jurídica legal-jurisprudencial. [...] A jurisprudência é índice de aplicação teórica. E, quando atua criativamente, gerando novas figuras jurídicas ou institutos não pensados, ela influencia a doutrina, *embora não lhe seja isso exigido*. É necessário ter em consideração exatamente esse ponto: a jurisprudência pode criar, mas não se lhe pode demandar esse papel. E, ao fazê-lo, oferece importantes subsídios à doutrina. No entanto, é da dogmática que se deve exigir a função criativa. Se ela renuncia a esse ofício e escora-se no que os tribunais afirmam, perde sua *ratio essendi* e dá mercê a que seja demitida pela História.<sup>71</sup>

Abboud, comentando obra específica de Peter Häberle<sup>72</sup>, afirma que esta “tem como uma de suas principais teses a obrigatoriedade de não se transformar a jurisprudência, principalmente a constitucional, em texto bíblico que seria sagrado e não poderia sofrer interpretação ou críticas de terceiros.”<sup>73</sup>

E acrescenta:

Igualmente, a jurisprudência das Cortes Superiores, em hipótese alguma, pode ser sacralizada pela doutrina, pelo contrário, deve ser minuciosamente examinada e contundentemente criticada quando for o caso. Essa postura é que distingue a doutrina que forma a contracorrente intelectual e que contribui para o debate e aprimoramento da atividade jurisprudencial, da *doutrina* que se reduz a ser apenas pós-glosador epigonal da jurisprudência das cortes superiores.<sup>74</sup>

A advertência de Abboud, Carnio e Oliveira sinaliza para o diálogo que se espera entre a doutrina e a jurisprudência:

<sup>71</sup> RODRIGUES JÚNIOR, Otávio Luiz. **Dogmática e crítica da jurisprudência (ou da vocação da doutrina em nosso tempo)**. Revista dos Tribunais. 891/65, jan. 2010. p. 20-28. Sobre afirmação de que a jurisprudência é índice de aplicação teórica, diz o autor: “O sentido dessa afirmação é bem objetivo: não se pode extrair da jurisprudência, salvo em situações excepcionais, um critério interno (pois externo não será, dado ser uma produção do sistema jurídico) de correção do Direito com capacidade de sistematização teórica. Dessa afirmação resultam duas consequências: 1. A jurisprudência não produz respostas sistêmicas, não oferece modelos, não desenvolve construções teóricas. Isso até pode ocorrer, mas é excepcional e alheio às funções e à natureza da jurisprudência, que é tópica, pontual e baseada em provocações quotidianas de interessados. 2. A jurisprudência não pode servir para definir o ‘acerto’ ou o ‘erro’ de uma proposição jurídica. Ela serve para se afirmar que uma determinada construção teórica foi aceita ou não aceita pelos tribunais; foi aplicada corretamente ou não; foi distorcida ou respeitada em seus fundamentos.” RODRIGUES JÚNIOR, Otávio Luiz. [mensagem pessoal]. **Dúvida – Dissertação de Mestrado**. Mensagem recebida por: <oliveiracristian@ig.com.br> em 11 jan. 2015.

<sup>72</sup> Trata-se da obra intitulada *Estudios sobre La jurisdicción constitucional*. Cf. CAMAZANO, Joaquín Brage. Estudio introdutório. In: HÄRBELE, Peter. **Estudios sobre la jurisdicción constitucional**. México: Editorial Porrúa, 2005. Introducción, III.8, p. 51.

<sup>73</sup> ABBOUD, Georges. **Jurisdição constitucional e direitos fundamentais**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011. p. 455.

<sup>74</sup> ABBOUD, Georges. **Jurisdição constitucional e direitos fundamentais**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011. p. 455.

[...] no Estado Constitucional não se pode mais admitir decisão que desconsidere por completo a doutrina, por afirmar que basta a autoridade do tribunal para assegurar a legalidade de sua decisão. Assim, a doutrina não pode ser ignorada pelo Judiciário, sob pena de violação ao que prescreve o inc. IX, do art. 93 da CF/1988. Contudo, mister salientar que não se está afirmando que o judiciário deve seguir, estritamente, o que determina a doutrina, contudo, se pretender proferir decisões contrárias aos principais posicionamentos doutrinários, deverá, obrigatoriamente, expor os fundamentos de sua discordância, não bastando, tão somente, a autoridade de seu tribunal como fonte legitimadora única para sua decisão.<sup>75</sup>

Portanto, urge resgatar o diálogo entre a doutrina e a jurisprudência, respeitando-se os papéis atribuídos a ambos. O que se propugna, por coerência à *teoria neoinstitucionalista do processo*, não é uma aliança entre uma “república de eruditos” ou “assembléia de especialistas”<sup>76</sup>. Mas, antes, uma interação que leve a sério o devido processo assegurado pela Constituição da República de 1988 e tenha como premissa que a “legitimidade do ordenamento jurídico só pode ser compreendida a partir de uma construção participativa processualizada, aberta aos membros da comunidade jurídico-política”.<sup>77</sup>

Enfim, é guiado por esse propósito que se busca estudar o “juízo de admissibilidade” dos recursos repetitivos (extraordinário e especial). Desse modo, passa-se a estudar em linhas breves aquilo que a literatura jurídica tem identificado como “jurisprudencialização do Direito” no contexto dos sistemas do *civil law* e do *common law*, que muito tem contribuído para impedir o diálogo entre a doutrina e a jurisprudência.

### 1.3 Jurisprudencialização do Direito brasileiro: entre os sistemas do *civil law* e do *common law*

No estudo que se propõe, um dos desafios que surgiu para a compreensão do “juízo de admissibilidade” dos recursos repetitivos e que não poderia deixar de ser abordado, mormente diante da recente aprovação do novo Código de Processo Civil (NCPC) para o Brasil, está relacionado ao tema denominado “jurisprudencialização do direito”.

O tema envolve não apenas a relação entre a doutrina e a jurisprudência, anteriormente abordada, mas apresenta complexidade por colocar em discussão assuntos como a

<sup>75</sup> ABOUD, Georges; CARNIO, Henrique Garbellini, OLIVEIRA, Rafael Tomaz. **Introdução à teoria e à filosofia do direito**. [livro eletrônico]. 1 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. [n. p.]

<sup>76</sup> Expressões empregadas para se referir, respectivamente, a uma república de doutrinadores sapientes e a uma assembléia de juízes cultos e clarividentes. Cf. LEAL, Rosemiro Pereira. **Teoria Processual da Decisão Jurídica**. São Paulo: Landy, 2002.

<sup>77</sup> FARIA, Gustavo de Castro. **Jurisprudencialização do direito: reflexões no contexto da processualidade democrática**. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2012. p. 105.

aproximação (para alguns convergência<sup>78</sup>) entre os sistemas do *civil law* e do *common law* no Brasil<sup>79</sup>, mediante a introdução de mecanismos processuais que tem privilegiado as decisões proferidas pelos Tribunais Superiores e estimulado a padronização decisória pelos magistrados nas instâncias inferiores.

Em primeiro lugar, cumpre registrar o contexto em que houve a distinção entre os referidos sistemas jurídicos. Para Medina, Freire e Reis Freire:

O caráter desses distintos sistemas jurídicos foi forjado entre 1350 e 1600, período que compreende o Renascimento e a Reforma. Foi nesses séculos que ocorreu a grande divisão do mundo jurídico ocidental civilizado. O motivo dessa divisão foi, por um lado, a facilidade de incorporação do direito romano pelas jurisdições da Europa continental e, por outro lado, a incapacidade do Direito romano de penetrar permanentemente o universo jurídico inglês, que perpetuou as regras tradicionais nativas, estas aplicadas de modo uniforme em todo o reino por um único corpo de juízes, sendo, por essa razão, denominadas de *common law*, ou Direito comum. [...] O que, de fato, diferencia os dois sistemas é a *postura dos seus juízes e tribunais quanto ao respeito pelos precedentes judiciais*.<sup>80</sup>

A aproximação entre os sistemas do *civil law* e do *common law*, cada vez mais propalada em textos jurídicos e presente no “sentido comum teórico”<sup>81</sup> de alguns juristas, emerge de processo recente. Consoante delineado por Dantas

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

<sup>78</sup> NUNES, Dierle; PATRUS, Rafael Dilly. **Uma breve notícia sobre o procedimento-modelo alemão e as tendências brasileiras de padronização decisória: um contributo para o estudo do incidente de resolução de demandas repetitivas brasileiro**. In: FREIRE, Alexandre (Org.). *Novas tendências do processo civil: estudos sobre o projeto do novo Código de Processo Civil*. Salvador: Juspodivm, 2013. p. 471-513. NUNES, Dierle; PICARDI, Nicola. **O Código de Processo Civil Brasileiro: origem, formação e projeto de reforma**. Revista de informação legislativa, v. 48, n. 190 t.2, p. 93-120, abr./jun. 2011. 2011

<sup>79</sup> Carneiro Júnior, com base em Vieira, informa que fazem parte do *Civil Law*: “[...] na Europa – França, Alemanha, Bélgica, Holanda, Itália, Espanha, Portugal, Suíça, Áustria, e na fronteira asiática – Turquia; na Escócia se adota um sistema misto de *Civil Law* não codificada e *Common Law*; também na Europa oriental muitos países após a queda da URSS espelham-se em códigos da Europa ocidental para elaboração de seu Direito; no norte da África – quase todos os países, incluindo Marrocos, Tunísia e Egito; no sul da África – todas as ex-colônias francesas, belgas e portuguesas, incluindo Zaire, Angola e Moçambique, sendo que a África do Sul adota sistema misto de *Civil Law* e *Common Law*; no Oriente Médio – Síria e Jordânia; a América Latina inteira, desde o México até a Argentina (inclusive o Brasil); o Estado da Louisiana, nos Estados Unidos; no Canadá – a província de Quebec; no Pacífico – Japão, Indonésia e Filipinas.” CARNEIRO JÚNIOR, Amílcar Araújo. **A contribuição dos precedentes judiciais para a efetividade dos direitos fundamentais**. Brasília: Gazeta Jurídica, 2012. p. 126.

<sup>80</sup> MEDINA, José Miguel Garcia; FREIRE, Alexandre e REIS FREIRE, Alonso. **Para uma compreensão adequada do sistema de precedentes no projeto do novo Código de Processo Civil Brasileiro**. In: FREIRE, Alexandre (Org.). *Novas tendências do processo civil: estudos sobre o projeto do novo Código de Processo Civil*. Salvador: Juspodivm, 2013. p. 696-697.

<sup>81</sup> ABOUD, Georges; CARNIO, Henrique Garbellini, OLIVEIRA, Rafael Tomaz. **Introdução à teoria e à filosofia do direito [livro eletrônico]**. 1 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. [n. p.]

da *civil law* paulatinamente têm adotado a eficácia vinculante dos precedentes, especialmente os das supremas cortes. René Davi, em seu clássico sobre os grandes sistemas de direito, excursiona por sistemas da *civil law* para demonstrar que, excepcionalmente, é possível fazer-se com que se torne obrigatório para os juízes seguirem precedentes.<sup>82</sup>

Contudo, o intercâmbio entre os sistemas do *civil law* e do *common law* deve analisado com cuidado, pois consoante assinala Faria:

A ingênua adoção de qualquer das teorias não se conforma com a processualidade constitucional democrática, pois a legitimação das decisões jurisdicionais só se manifesta na medida em que cada caso comporte uma atuação que propicie às partes igual direito de interpretação do ordenamento jurídico (isomenia), a fim de que, caso seja preciso, ocorra sua efetiva (re)construção de um direito democrático e emancipatório, voltado não apenas para os *civis*, mas propiciador da migração do sujeito natural (aquele que só tem o seu corpo como patrimônio) para o patamar de fruição dos direitos dos patrimonializados (sujeitos de direitos).<sup>83</sup>

Embora o enfrentamento com profundidade do tema consistente na aproximação ou intercâmbio entre os sistemas alhures referidos escape ao desiderato do trabalho, especialmente porque constitui tarefa que exige cuidado redobrado do pesquisador<sup>84</sup>, torna-se necessário registrar que se trata de tendência que a cada dia se concretiza e parece não ter mais retorno no que se refere à utilização dos chamados “precedentes”.<sup>85</sup>

Nesse sentido, apontamentos merecem ser feitos em pontos que se relacionam com o “juízo de admissibilidade” dos recursos repetitivos (extraordinário e especial). Isso porque, ao se sustentar a necessidade de observância do devido processo no “juízo de admissibilidade” dos recursos repetitivos (extraordinário e especial), que representa uma das etapas do julgamento dos recursos representativos da controvérsia, leva-se em consideração a sua permanência no ordenamento jurídico processual brasileiro, o que já ocorreu com o novo Código de Processo Civil (NCPC) (Lei nº 13.105/15, sancionada no dia 16 de março de 2015).

<sup>82</sup> DANTAS, Bruno. **Concretizar o princípio da segurança jurídica: uniformização e estabilidade da jurisprudência como alicerces do CPC projetado**. In: FREIRE, Alexandre (Org.). *Novas tendências do processo civil: estudos sobre o projeto do novo Código de Processo Civil*. Salvador: Juspodivm, 2013. p. 134.

<sup>83</sup> FARIA, Gustavo de Castro. **Jurisprudencialização do direito: reflexões no contexto da processualidade democrática**. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2012. p. 93.

<sup>84</sup> A propósito desta advertência, cf. WAMBIER, Teresa Arruda. **Brazilian Precedentes**. Disponível em: <<http://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI203202,31047-Brazilian+precedentes>> Acesso em: 05 jun. 2014.

<sup>85</sup> É o que observa Nunes: “Torna-se corriqueira a busca de estabilidade e vinculatividade mediante técnicas de padronização decisória (causa piloto) para se dimensionar a litigiosidade repetitiva que assola nosso país.[1] Apesar de não concordarmos com este movimento de padronização, nos moldes como ele vem sendo estruturado, o mesmo tem se tornado cada vez mais inexorável ao permitir o uso de julgados, como motivação decisória, de modo superficial.” NUNES, Dierle José Coelho. **Afastamento de precedente não pode continuar sendo regra**. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2014-jun-04/dierle-nunes-afastamento-precedente-nao-regra>>. Acesso em: 05 jun. 2014.

Por este motivo, repita-se, procura-se compreender o “juízo de admissibilidade” dos recursos repetitivos (extraordinário e especial) em sua “base produtiva e fiscalizatória” e apontar meios que possam compatibilizá-lo com o devido processo. Aliás, esse é o caminho preconizado por Leal, ao assentar que:

[...] é na perquirição da base produtiva do direito que se afere a legitimidade da norma aplicável e tal relevância só é questionável na estrutura do procedimento instaurado como espaço compartilhado de fiscalidade permanente da constitucionalidade do direito vigorante em instância das garantias processuais de ampla defesa, contraditório e isonomia.<sup>86</sup>

Pois bem. Marinoni, um dos primeiros processualistas que sustenta, de longa data, a imprescindibilidade de respeito aos precedentes no Direito brasileiro, afirma ser “tranquilamente possível, em termos lógicos e jurídicos, sustentar que as decisões do Superior Tribunal de Justiça devem ter efeito vinculante sobre os juízes e tribunais inferiores.”<sup>87</sup>

Na obra “Precedentes Obrigatórios”, sustenta o processualista ser “completamente absurdo imaginar que, tendo o Superior Tribunal de Justiça o dever de uniformizar a interpretação da lei federal, possam os Tribunais de Justiça e Regionais Federais aplicá-la de modo diferente. Tal possibilidade constituiria agressão à coerência do direito e à segurança jurídica, impossibilitando a previsibilidade e a racionalização do acesso à justiça.”<sup>88</sup>

Inclinando-se de acordo com este entendimento, Lobo e Moraes assentam que:

Pelo menos em tese, para que o cidadão possa pautar sua conduta na legalidade e na constitucionalidade deve observar a jurisprudência que se consolida nos Tribunais. Do contrário, seu comportamento estará sujeito a sanções, já que a lei ou a decisão de instâncias inferiores podem, em certa medida, ser interpretadas com contornos distintos pelos Tribunais Superiores. Resta, assim, uma conclusão lógica: para ter a tranquilidade da segurança jurídica, o cidadão deve observar a jurisprudência dominante nos Tribunais Superiores.<sup>89</sup>

Faria, empregando a expressão “jurisprudencialização do direito”, aponta os principais dispositivos introduzidos na legislação processual civil que privilegiam a tendência de

<sup>86</sup> LEAL, Rosemiro Pereira. **Teoria Processual da Decisão Jurídica**. São Paulo: Landy, 2002. p. 67-68.

<sup>87</sup> MARINONI, Luiz Guilherme. Aproximação crítica entre as jurisdições de *civil law* e de *common law* e a necessidade de respeito aos precedentes no Brasil. In: DIDIER JUNIOR, Fredie (Coord.). **Teoria do processo**: volume 2: panorama doutrinário mundial. Salvador: Juspodivm, 2010, p. 585.

<sup>88</sup> MARINONI, Luiz Guilherme. **Precedentes obrigatórios**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010. p. 492.

<sup>89</sup> LOBO, Arthur Mendes; MORAES, João Batista de. Desafios e avanços do Novo CPC diante da persistente insegurança jurídica – a urgente necessidade de estabilização da jurisprudência. In: ROSSI, Fernando et. al. (Coord.). **O futuro do processo civil no Brasil: uma análise crítica ao projeto do novo CPC**. Belo Horizonte: Fórum, 2011. p. 50.

padronização decisória, creditando a inspiração do legislador infraconstitucional ao estímulo dado pelo constituinte derivado com a Emenda Constitucional nº 45/04.<sup>90</sup>

Ocorre que parcela da literatura jurídica alerta sobre os grandes riscos para a democracia se uma teoria dos precedentes não for pensada de acordo com as peculiaridades existentes no ordenamento jurídico brasileiro. A aplicação mecânica de decisões tem sido identificada como “jurisprudência precedentalista”, que consiste na “aplicação do precedente sem uma comparação rígida entre o *leading case* e o caso concreto que está em julgamento.”<sup>91</sup>

Sobre a perniciosa técnica, afirma Carneiro Júnior:

A jurisprudência precedentalista, muito usual no Brasil, é uma forma de utilização errônea do precedente visando a desafogar os Tribunais, devendo ser rechaçada. É uma declaração de morte da própria jurisprudência, retirando o seu caráter científico. Reproduz o método silogístico, agora a jurisprudência ocupando o lugar da lei na premissa maior.<sup>92</sup>

Por isso, Nunes e Patrus propõem seja repensado o papel dos Tribunais Superiores no Brasil no contexto atual:

[...] aos Tribunais deve ser atribuído um novo modo de trabalho e uma nova visão de seus papéis e forma de julgamento. Se o sistema jurídico entrou em transição (e convergência), o trabalho dos tribunais também deve ser modificado, por exemplo, a) com a criação de centros de assessoria técnico-jurídica (unificação das assessorias para pesquisa) a subsidiar a todos os julgadores de uma Câmara pressupostos jurídicos idênticos para suas decisões; b) respeito pleno do contraditório como garantia de influência, de modo a levar em consideração todos os argumentos suscitados para a formação de um padrão decisório, pelos juízes e pelas partes, entre outras medidas.<sup>93</sup>

Assim, para avançar no estudo da categoria do “juízo de admissibilidade”, torna-se necessário analisar e problematizar no próximo capítulo os seguintes temas: *i*) a relação entre o Processo e a Constituição ocorrida após o término da Segunda Guerra Mundial e a estruturação do “modelo constitucional de processo”; *ii*) a configuração do Estado Democrático de Direito; *iii*) a revisitação dos institutos da Teoria Geral do Processo, com destaque para a *teoria neoinstitucionalista do processo* e *iv*) a percepção da igualdade e da isonomia na Ciência Processual.

<sup>90</sup> FARIA, Gustavo de Castro. **Jurisprudencialização do direito: reflexões no contexto da processualidade democrática**. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2012. p. 93.

<sup>91</sup> CARNEIRO JÚNIOR, Amílcar Araújo. **A contribuição dos precedentes judiciais para a efetividade dos direitos fundamentais**. Brasília: Gazeta Jurídica, 2012. p. 190.

<sup>92</sup> CARNEIRO JÚNIOR, Amílcar Araújo. **A contribuição dos precedentes judiciais para a efetividade dos direitos fundamentais**. Brasília: Gazeta Jurídica, 2012. p. 191.

<sup>93</sup> NUNES, Dierle; PATRUS, Rafael Dilly. **Uma breve notícia sobre o procedimento-modelo alemão e as tendências brasileiras de padronização decisória: um contributo para o estudo do incidente de resolução de demandas repetitivas brasileiro**. In: FREIRE, Alexandre (Org.). *Novas tendências do processo civil: estudos sobre o projeto do novo Código de Processo Civil*. Salvador: Juspodivm, 2013. p. 474.

## 2 PROCESSO E CONSTITUIÇÃO: MODELO CONSTITUCIONAL DE PROCESSO

Consoante mencionado, o presente capítulo tem por objetivo compreender o contexto em que houve a aproximação entre o Processo e a Constituição, levando a literatura processual/constitucional a admitir, no Brasil, a estruturação de um “modelo constitucional de processo” pela Constituição da República de 1988. Dedicar-se, ainda, a entender como houve a configuração do Estado Democrático de Direito e a revisitação dos institutos da Teoria Geral do Processo, passos que serão fundamentais para a compreensão dos elementos do marco teórico (*teoria neoinstitucionalista do processo*).

### 2.1 Do Processo Constitucional à estruturação do “modelo constitucional de processo”

Costuma-se afirmar que a relação entre Processo e Constituição se intensificou após o término da Segunda Grande Guerra Mundial, quando ocorreu o estabelecimento de “múltiplas garantias constitucionais de caráter processual”, a exemplo das “Constituições da Itália, Alemanha Federal, França, Espanha e outras.”<sup>94</sup>

Durante décadas, constitucionalistas e processualistas debruçaram-se sobre a distinção entre “Direito Processual Constitucional” e “Direito Constitucional Processual”<sup>95 96</sup>, ao ponto

<sup>94</sup> OLIVEIRA BARACHO, José Alfredo de. **Processo Constitucional**. Rio de Janeiro: Forense, 1984. p. 122.

<sup>95</sup> Sobre as referidas expressões, Oliveira Baracho lembra que: “Os defensores de um Direito Constitucional Processual afirmam que não se trata de simples jogo, puramente semântico, de palavras. O Direito Processual Constitucional empreende o estudo dos instrumentos processuais que garantem o cumprimento das normas constitucionais. O Direito Constitucional Processual detém-se no estudo sistemático dos conceitos, categorias e institutos processuais, consagradas nos dispositivos da Constituição”. OLIVEIRA BARACHO, José Alfredo de. **Processo Constitucional**. Rio de Janeiro: Forense, 1984. p. 126.

<sup>96</sup> Guerra Filho, ao discorrer sobre o “Direito Processual Constitucional”, pondera que a paternidade desta disciplina é atribuída a Hans Kelsen, “por seu pioneirismo na defesa da necessidade de se fornecer às constituições as garantias processuais e jurisdicionais de uma instância julgadora diferenciada, incumbida do controle de constitucionalidade.” GUERRA FILHO, Willis Santiago. **Introdução ao Direito Processual Constitucional**. Porto Alegre: Editora Síntese, 1999. p. 07. Ressalva Oliveira Baracho que: “A paternidade de Kelsen sobre a nova disciplina não reconhece que seja o mesmo um cultivador de um processualismo científico, [...] mas por ter o mesmo estabelecido os lineamentos, princípios e instituições do Processo Constitucional, em seus aspectos genéricos, desde que com anterioridade, a não ser em casos isolados, não se havia estudado o tema de maneira sistemática.” OLIVEIRA BARACHO, José Alfredo de. **As especificidades e os desafios democráticos do Processo Constitucional**. In: SAMPAIO, José Adércio, CRUZ, Álvaro Ricardo de Sousa (Coords.). **Hermenêutica e Jurisdição Constitucional**. Belo Horizonte: Del Rey, 2001. p. 141. Na atualidade, considera-se superada a distinção, pois consoante verberou Cattoni de Oliveira: “no Brasil, qualquer processo é constitucional, quer em razão de sua estrutura e de seus fundamentos, quer pelo fato de garantir condições institucionais para a problematização e para a resolução de questões constitucionais subjacentes às situações concretas de aplicação do Direito Civil, Comercial, Administrativo, Penal, Tributário, etc..” CATTONI DE OLIVEIRA, M. A. **Direito Processual Constitucional**. Belo Horizonte: Mandamentos, 2001. p. 213.

de se defender, na atualidade, a inevitabilidade em se realizar estudos sobre a Constituição sem que se estabeleça conexão com o Processo<sup>97</sup>.

Madeira, em minucioso estudo em sua obra “Argumentação jurídica (in)compatibilidades entre a tópica e o processo”, destaca que o “Processo Constitucional nasceu e ganhou força na América para só depois se irradiar pela Europa”, ressaltando, no entanto, que “mesmo discussões da Antiguidade contribuíram para seu surgimento na Idade Contemporânea”.<sup>98 99</sup>

Sem excluir a contribuição de outros juristas para os estudos embrionários do “Processo Constitucional”, o processualista mineiro cogita a possibilidade de ter havido um “copioneirismo” entre os juristas Eduardo Juan Couture Etcheverry, conhecido por Eduardo J. Couture, e Alcalá-Zamora y Castilho,<sup>100</sup> destacando que o primeiro construiu “as bases teóricas”, ao passo que o segundo, embora não tenha conferido o “conteúdo à nova disciplina”, atribuiu-lhe o nome “Direito Processual Constitucional”.<sup>101 102</sup>

No percurso de sua exposição, o processualista mineiro ressalta as contribuições de ambos os juristas, iniciando por Couture:

O processualista uruguaio Eduardo Juan Couture Etcheverry, mais conhecido como Eduardo J. Couture (1904-1956), foi quem, em plena Segunda Guerra, ministrou um curso em algumas universidades americanas sobre o (então) inovador tema das *garantias constitucionales del proceso civil*. Trata-se de curso que deu origem a um texto publicado em 1946 e que marcou, nas palavras de Fix-Zamudio, o início do Direito Constitucional Processual, muito embora o processualista uruguaio só tenha

<sup>97</sup> BRÊTAS C. DIAS, Ronaldo, SOARES, Carlos Henrique. **Manual Elementar de Processo Civil**. Belo Horizonte: Del Rey, 2011. p. 27.

<sup>98</sup> MADEIRA, Dhenis Cruz. **Argumentação jurídica (in)compatibilidades entre a tópica e o processo**. Curitiba: Juruá. 2014. p. 324-333. Depois da leitura do estudo realizado por Madeira, inigualável sobre o tema no Brasil, reconhece-se que o assunto deve ser tratado com cuidado. Limita-se a presente pesquisa a realizar breves apontamentos, pois uma reflexão profunda demandaria percorrer todos os passos e examinar todos os detalhes, assim como procedeu o processualista, tarefa talvez impossível de ser feita.

<sup>99</sup> É oportuno citar a advertência de Dantas quanto à “dificuldade com que as doutrinas, tanto nacional quanto estrangeira, se defrontam para definir e caracterizar a locução ‘processo constitucional’, principalmente em razão da variedade de expressões que são utilizadas com a finalidade de expressões que são utilizadas com a finalidade de significar o mesmo que aquela expressão, e dentre as quais se destaca ‘jurisdição constitucional’”. DANTAS, Ivo. Teoria do Processo Constitucional: uma breve visão pessoal. In: MAC-GREGOR, Eduardo Ferrer; LARREA, Arturo Zaldívar Lelo de (Coord.). **Estudos de direito processual constitucional: homenagem brasileira a Héctor Fix-Zamudio em seus 50 anos como pesquisador do direito**. São Paulo: Malheiros, 2009. p. 111.

<sup>100</sup> MADEIRA, Dhenis Cruz. **Argumentação jurídica (in)compatibilidades entre a tópica e o processo**. Curitiba: Juruá. 2014. p. 333.

<sup>101</sup> MADEIRA, Dhenis Cruz. **Argumentação jurídica (in)compatibilidades entre a tópica e o processo**. Curitiba: Juruá. 2014. p. 328.

<sup>102</sup> Nogueira Alcalá atribui o emprego da locução “Direito Processual Constitucional” a Alcalá-Zamora y Castilho, mas aduz que foram Hans Kelsen, Eduardo Couture, Piero Calamandrei e Mauro Cappeletti quem forneceram as bases para o nascimento do direito processual constitucional. NOGUEIRA ALCALA, Humberto. **El Derecho Procesal Constitucional a inicios del siglo XXI en América Latina**. Estudios constitucionales, Santiago, v. 7, n. 1, 2009. p. 13-58. p. 13-15.

feito menção expressa à disciplina num texto publicado em 1948, intitulado *Casos de derecho procesal constitucional*.<sup>103</sup>

No trabalho “*Las garantías constitucionales del proceso civil*”, escrito para compor a obra intitulada “*Estudios de Derecho Procesal en honor de Hugo Alsina*”, publicada no ano 1946<sup>104</sup>, Couture coloca como proposta de estudo demonstrar em que medida as garantias constitucionais relativas à justiça constituem o fundamento de validade do direito processual civil.<sup>105</sup>

No citado trabalho, evidencia-se a proposta de aproximação entre o Processo e a Constituição na seguinte passagem:

*De la Constitución a la ley no debe mediar sino un proceso de desenvolvimiento sistemático. No sólo la ley procesal debe ser fiel interprete de los principios de la Constitución, sino que su régimen del proceso, y en especial el de la acción, la defensa y la sentencia, sólo pueden ser instituidos por la ley.*<sup>106</sup>

Digna de destaque a concepção do processualista uruguaio, que, partindo do gênero “direito constitucional petição”, concebe a ação como sua espécie, constituindo uma forma típica do direito constitucional de petição.<sup>107</sup>

Guerra Filho reforça ser o trabalho do processualista uruguaio o primeiro a explorar, ao mesmo tempo e com profundidade, as dimensões processual e constitucional, afirmando que no referido trabalho:

[...] aparece formulada uma concepção sobre o direito de ação como um direito político, o direito de petição, o que tanto dissolve a aparentemente infundável disputa entre teorias abstratas e concretas sobre a natureza da ação - o direito é abstrato, todo cidadão o possui, estando seu exercício, em uma determinada ação, concretamente, vinculado ao atendimento de determinadas condições, como fornece um ponto de apoio constitucional para a primeira manifestação do contraditório: a postulação em juízo de um direito em face de outrem. Também, no mesmo estudo, o genial processualista sul-americano refere a segunda manifestação mais evidente do princípio do contraditório como estando acobertada na tradição constitucional anglo-saxônica pela cláusula do ‘devido processo legal’ (*due process of law*), que garante a possibilidade ao demandado de ser cientificado da ação em curso (notice) e de ser

<sup>103</sup> MADEIRA, Dhenis Cruz. **Argumentação jurídica (in)compatibilidades entre a tópica e o processo**. Curitiba: Juruá. 2014. p. 305-306.

<sup>104</sup> Nesse ponto, merece destaque que a publicação do trabalho *Las garantías constitucionales del proceso civil*, escrito para compor a obra intitulada “*Estudios de Derecho Procesal en honor de Hugo Alsina*”, em 1946, parece ter sido antecipada para o ano de 1945: “R. D. J. A.’, tomo 43, 1945, pp. 353 y ss.”. ALCALÁ-ZAMORA Y CASTILHO, Niceto. **Bibliografía de Eduardo Couture. Por el. Niceto Alcalá-Zamora y Castillo**. p. 45. Disponível em: <<http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/facdermx/cont/24/pr/pr5.pdf>> Acesso em: 19 fev. 2015.

<sup>105</sup> COUTURE, Eduardo J. *Las garantías constitucionales del proceso civil*. In: *Estudios de derecho procesal en honor de Hugo Alsina*. Buenos Aires, Ediar, 1946. p. 155.

<sup>106</sup> COUTURE, Eduardo J. *Las garantías constitucionales del proceso civil*. In: *Estudios de derecho procesal en honor de Hugo Alsina*. Buenos Aires, Ediar, 1946. p. 155.

<sup>107</sup> COUTURE, Eduardo J. *Las garantías constitucionales del proceso civil*. In: *Estudios de derecho procesal en honor de Hugo Alsina*. Buenos Aires, Ediar, 1946. p. 169.

ouvido perante o juiz (hearing).<sup>108</sup>

E acrescenta:

A tese de Couture mereceu ampla aceitação no mundo ibérico, ao mesmo tempo em que representa um raro exemplo de penetração na Europa de idéias jurídicas gestadas nesse canto do planeta, graças ao sucesso de palestras proferidas pelo processualista uruguaio em Paris, bem como pela publicação do mencionado estudo em italiano e alemão, nos principais periódicos especializados em matéria processual nesses idiomas, a *Rivista di diritto processuale civile* e a *Zeitschrift für Zivilprozeß (ZZP)*.<sup>109</sup>

Por sua vez, no que se refere à contribuição de Alcalá-Zamora y Castilho, Madeira destaca que:

Nos anos de 1944 e 1945, período em que Alcalá-Zamora Y Castilho esteve exilado na Argentina, assim como no ano seguinte ao que chegou ao México (ou seja, 1947, já que chegou ao México em 1946), o processualista espanhol fez remissão a um novo ramo processual, o *derecho procesal constitucional*. Destaque-se que, diferentemente da maioria dos exilados, Alcalá-Zamora y Castilho não retornou imediatamente ao seu país de origem, mas, ao revés, viveu cerca de 30 anos no México (até o ano de 1976, quando retornou à Espanha, onde faleceu, em 1985) e, neste período, exerceu forte influência em Hector Fix-Zamudio, de quem foi professor.<sup>110</sup>

No Brasil, os estudos aprofundados sobre a relação entre Constituição e Processo despontaram-se, no ano de 1984, na extensa obra intitulada “Processo Constitucional” publicada pelo processual-constitucionalista mineiro José Alfredo de Oliveira Baracho, o qual se amparou nos trabalhos a respeito do tema produzidos pelo jurista mexicano Hector Fix-Zamudio.<sup>111 112</sup>

Na supramencionada obra, Oliveira Baracho, antes mesmo do advento da Constituição da República de 1988, sustentava que o “Processo Constitucional” deveria ser o “instrumento eficaz para fazer consagrar, respeitar, manter e restaurar os direitos individuais e coletivos,

<sup>108</sup> GUERRA FILHO, Willis Santiago. **A dimensão processual dos direitos fundamentais**. Revista de Processo. vol. 87. p. 166. jul. 1997. p. 3. Na mesma linha, Oliveira Baracho lembra que “Fix-Zamudio considera como obra básica e iniciadora do Direito Constitucional Processual, o ensaio de Eduardo J. Couture, intitulado *Las Garantías Constitucionales del Proceso Civil*”. [sem referência] OLIVEIRA BARACHO, José Alfredo de. **Processo Constitucional**. Rio de Janeiro: Forense, 1984. p. 127.

<sup>109</sup> GUERRA FILHO, Willis Santiago. **A dimensão processual dos direitos fundamentais**. Revista de Processo. vol. 87. p. 166. jul. 1997. p. 3. p. 3.

<sup>110</sup> MADEIRA, Dhenis Cruz. **Argumentação jurídica (in)compatibilidades entre a tópica e o processo**. Curitiba: Juruá. 2014. p. 323.

<sup>111</sup> LEAL, Rosemiro Pereira. **Teoria geral do processo: primeiros estudos**. 8 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009a. p. 84.

<sup>112</sup> Segundo Madeira, um ano antes, 1983, Roberto Rosas publicou obra “bem menos profunda e sistematizada da publicada pelo processual-constitucionalista mineiro no ano seguinte.” MADEIRA, Dhenis Cruz. **Argumentação jurídica (in)compatibilidades entre a tópica e o processo**. Curitiba: Juruá. 2014. p. 332.

quando lesados, através de qualquer fonte, seja ela do próprio poder, dos indivíduos, grupos ou mesmo de ordem econômica e social inadequada, à realização da dignidade humana.”<sup>113</sup>

Em trabalho futuro, intitulado “Teoria Geral do Processo Constitucional”, Oliveira Baracho aperfeiçoa sua visão e sustenta que: “O Processo Constitucional não é apenas um direito instrumental, mas uma **metodologia de garantia dos direitos fundamentais**. Suas instituições estruturais, (jurisdição, ação e processo) remete-nos à efetivação dos direitos essenciais.”<sup>114</sup>

Brêtas C. Dias esclarece que o “estudo da teoria constitucionalista do processo, anos mais tarde, foi retomado, na Itália, pela obra de Italo Andolina e Giuseppe Vignera, sob a denominação de *modelo constitucional do processo*”.<sup>115</sup> Este modelo, segundo Lages, é “formado pelas garantias processuais dos jurisdicionados, pelas garantias do Poder Judiciário e dos seus membros, e não mais apenas com base nas normas que estruturam e organizam o Poder Judiciário.”<sup>116 117</sup>

Os dois juristas italianos Andolina e Vignera, logo no início da obra intitulada “*Il fondamenti costituzionali della giustizia civile: il modello costituzionale del processo civile italiano*”, antes de apresentar os elementos individuais (objetivos e subjetivos) do “modelo constitucional de processo”, apontam como características gerais deste: a) expansividade; b) variabilidade e c) perfectibilidade.<sup>118</sup>

<sup>113</sup> OLIVEIRA BARACHO, José Alfredo de. **Processo Constitucional**. Rio de Janeiro: Forense, 1984. p. 364.

<sup>114</sup> OLIVEIRA BARACHO, José Alfredo de. **Teoria Geral do Processo Constitucional**. Revista Brasileira de Estudos Políticos. 2002. UFMG. p. 123. [negrito nosso].

<sup>115</sup> BRÊTAS C. DIAS, Ronaldo. **Processo Constitucional e Estado Democrático de Direito**. Belo Horizonte: Del Rey, 2010. p. 92.

<sup>116</sup> LAGES, Cintia Garabini. **Devido processo legislativo: por uma reconstrução da teoria do processo à luz da Constituição Federal de 1988 e do paradigma procedimental de estado**. 2010. Tese (Doutorado) Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais, Programa de Pós-Graduação em Direito. p. 19.

<sup>117</sup> Na mesma linha, cf. GONÇALVES, Aroldo Plínio. **Técnica Processual e Teoria do Processo**. 2 ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2012. p. 160-161.

<sup>118</sup> ANDOLINA, Italo; VIGNERA, Giuseppe. **Il fondamenti costituzionali della giustizia civile: il modello costituzionale del processo civile italiano**. Torino: G. Giappichelli Editore, 1997, p. 07. Lages, em nota de pé de página, traduz tais características: “a) na **expansividade**, consistente em sua idoneidade (relativa à posição primária das normas constitucionais na hierarquia das fontes) para condicionar o aspecto dos procedimentos jurisdicionais singulares introduzidos pelo legislador ordinário, o qual (aspecto) deve ser compatível com as conotações daquele modelo; b) na **variabilidade**, que indica a possibilidade de assumir formas diversas, de modo que a adequação ao modelo constitucional (da obra do legislador ordinário) das figuras processuais concretamente funcionais possam ocorrer segundo várias modalidades em vista da realização de fins particulares; c) na **perfectibilidade**, que designa a sua idoneidade para ser aperfeiçoado pela legislação infraconstitucional, a qual (**scilicet**: no respeito ao modelo e em função do alcance de objetivos particulares) pode construir procedimentos jurisdicionais caracterizados pelas (ulteriores) garantias e pela instituição de institutos ignorados pelo modelo constitucional [...]”. LAGES, Cintia Garabini. **Devido processo legislativo: por uma reconstrução da teoria do processo à luz da Constituição Federal de 1988 e do paradigma procedimental de estado**. 2010. Tese (Doutorado) Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais, Programa de Pós-Graduação em Direito. p. 19.

No trabalho intitulado “O papel do processo na atuação do ordenamento constitucional e transnacional”, Andolina explicita como alguns “pontos essenciais” do “modelo constitucional” foram alçados ao patamar de “garantias constitucionais”, tais como:

- a independência do Juiz;
- a estrutura participativa do iter de formação do produto judicial (centrada, portanto, no direito de defesa e de ação, no contraditório, na ‘paridade de armas’ etc.);
- a transparência e a legalidade do próprio produto judicial (o qual se realiza, sobretudo, seja pela obrigatoriedade de motivação dos provimentos jurisdicionais, seja através do controle de constitucionalidade da Suprema Corte de Cassação, sobre as decisões com conteúdo decisório e não recorríveis de outra forma);
- a efetividade da tutela jurisdicional (que impõe, e justifica, o recurso às medidas cautelares, sejam assecurativas, sejam antecipatórias, todas as vezes em que a duração do processo e a espera, portanto, de uma sentença de mérito, ponha em risco o bem da vida sobre o do qual versa o conflito).<sup>119</sup>

No Brasil, as ideias de Andolina e Vignera levaram alguns processualistas afirmarem que a Constituição da República de 1988 acabou por estruturar um “modelo constitucional do processo” próprio<sup>120</sup>, cuja observância é obrigatória, podendo ser compreendido pelos:

[...] princípios do contraditório, da ampla defesa, do direito à prova (art. 5º, inciso LV, CR/88), da isonomia (art. 5º, *caput*, CR/88), do devido processo legal (art. 5º, inciso LIV, CR/88), da fundamentação racional das decisões (art. 93, inciso IX, CR/88), do juízo natural (art. 5º, inciso LIII, CR/88), da inafastabilidade da tutela jurisdicional (art. 5º, inciso XXXV, CR/88), da celeridade (art. 5º, inc. LXXXVIII) e do direito ao advogado (art. 133, CR/88), dentre outros.<sup>121</sup>

Desse modo, a partir da relação entre a Constituição e o Processo, passa-se a falar no Brasil não apenas em devido processo legal, mas em “devido processo constitucional”.<sup>122</sup>

## 2.2 A configuração do Estado Democrático de Direito

<sup>119</sup> ANDOLINA, Ítalo Augusto. **O papel do processo na atuação do ordenamento constitucional e transnacional**. Revista de Processo|vol. 87| p. 63|Jul /1997. DTR\1997\297. p. 02.

<sup>120</sup> Embora outros processualistas, inclusive o autor do marco teórico adotado na presente pesquisa, tenham críticas ao modelo originalmente pensado por Andolina e Vignera. Cf. LEAL, Rosemiro Pereira. LEAL, Rosemiro Pereira. **Teoria Processual da Decisão Jurídica**. São Paulo: Landy, 2002. p. 170-171. LEAL, Rosemiro Pereira. **Modelos processuais e Constituição democrática**. In: CATTONI DE OLIVEIRA, Marcelo; MACHADO, Felipe Daniel Amorim (Coords.). **Constituição e processo: a contribuição do processo ao constitucionalismo democrático brasileiro**. Belo Horizonte: Del Rey, 2009b.

<sup>121</sup> NUNES, Dierle José Coelho. **Direito constitucional ao recurso: da teoria geral dos recursos, das reformas processuais e da comparticipação nas decisões**. Lumen Juris: Rio de Janeiro, 2006. p. 143. Sobre o tema, ver ainda: LAGES, Cintia Garabini. **Devido processo legislativo: por uma reconstrução da teoria do processo à luz da Constituição Federal de 1988 e do paradigma procedimental de estado**. 2010. Tese (Doutorado) Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais, Programa de Pós-Graduação em Direito. p. 20.

<sup>122</sup> Daí se reiterar que, no Brasil, todo processo é constitucional. CATTONI DE OLIVEIRA, M. A. **Direito Processual Constitucional**. Belo Horizonte: Mandamentos, 2001. p. 213. Diz Ommati que “o devido processo constitucional possibilita não apenas a possibilidade de o afetado pela decisão participar na construção da mesma como também que os cidadãos em geral possam fiscalizar e controlar a própria produção normativa, através de um devido processo legislativo.” OMMATI, José Emilio Medauar. **Uma teoria dos direitos fundamentais**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2014. p. 155.

Nas abordagens sobre o “devido processo constitucional” costuma-se fazer referências ao paradigma<sup>123</sup> do Estado Democrático de Direito<sup>124</sup> e de sua recepção pela Constituição da República de 1988 (art. 1º).

A afirmação de que o constituinte originário elegeu para a República Federativa do Brasil, em 1988, o Estado Democrático de Direito como um “paradigma” suplica abordagem prévia acerca do contexto de seu surgimento e das características de outros dois paradigmas que lhe antecederam no curso do constitucionalismo moderno, quais sejam, o Estado Liberal e o Estado Social.

A cautela deve ser adotada na presente pesquisa porque “os temas jurídicos não apresentam iguais significados se refletidos em paradigmas (proposições) diferenciados, ou seja, no Estado clássico liberal de direito, Estado social de direito e Estado democrático de direito.”<sup>125</sup>

Sales e Leite assinalam que “a atividade interpretativa está vinculada aos paradigmas de Estado – a construção do direito guarda íntima relação com as normas constitucionais, que estão vinculadas com os paradigmas constitucionais de processo/Estado”.<sup>126</sup> Consideram os autores, linhas à frente, os paradigmas como o “referente lógico-jurídico para a interpretação, bem como para a construção da norma”, aduzindo que estes compõem “a essencialidade da

---

<sup>123</sup> Existem controvérsias sobre o acerto científico do uso do vocábulo “paradigma” em Direito, o que poderia levar a infundáveis discussões. Chamon Júnior afirma que o vocábulo deve ser entendido como um “[...] *horizonte de sentido*”<sup>4</sup> que, ao se constituir como um pano de fundo, compartilhado por todos, permite aos indivíduos a construção crítico-argumentativa de consensos aceitáveis em determinado momento e no que tange a determinadas questões então problematizadas.” CHAMON JÚNIOR, Lúcio Antônio. **Teoria Constitucional do Direito Penal. Contribuições a uma Reconstrução da Dogmática Penal 100 anos depois**. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2006. p. 170. Brêtas C. Dias sustenta que o vocábulo “paradigma” deve ser compreendido como “sistemas jurídico-normativos consistentes”. BRÊTAS C. DIAS, Ronaldo. **Processo Constitucional e Estado Democrático de Direito**. Belo Horizonte: Del Rey, 2010. p. 54-57. Ommati, por sua vez, registra em nota de rodapé sua preferência pelo uso da expressão “imaginário social”, proveniente de trabalho de Charles Taylor, “para descrever o modo de pensar dos juristas e juizes e as mudanças ocorridas na visão de mundo do Direito.” OMMATI, José Emílio Medauar. **Teoria da Constituição**. 3 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2014. p. 121. Destaque-se, ainda, a visão do autor do marco teórico adotado nesta pesquisa, para quem o “[...] **paradigma do Estado Democrático de Direito é o Processo**”. LEAL, Rosemiro Pereira. **A teoria neoinstitucionalista do processo: uma trajetória conjectural**. Belo Horizonte: Arraes, 2013. p. 79.

<sup>124</sup> Madeira lembra que “as expressões *Estado Democrático de Direito* e *Estado de Direito Democrático* também podem ser usadas como expressões sinônimas, pois, na atualidade, todo *Estado é de Direito*, porquanto não existe Estado forma da normatividade jurídica.” MADEIRA, Dhenis Cruz. **Argumentação jurídica (in)compatibilidades entre a tópica e o processo**. Curitiba: Juruá. 2014. p. 318.

<sup>125</sup> LEAL, Rosemiro Pereira. **Teoria Processual da Decisão Jurídica**. São Paulo: Landy, 2002. p. 37.

<sup>126</sup> SALES, Ana Flávia. LEITE, Daniel Secches Silva. Processo de Conhecimento e Modernidade Científica no CPC. In: LEAL, Rosemiro Pereira; ALMEIDA, Andréa Alves de (Coord.). **Comentários críticos a exposição de motivos do CPC de 1973 e os motivos para a elaboração de um novo CPC**. Franca, SP: Lemos & Cruz, 2011. p. 223.

fundamentação do sistema, pois garantem os direitos fundamentais do processo e do Estado nos quais estão inseridos.”<sup>127</sup>

Desse modo, antes da apresentação da *teoria neoinstitucionalista do processo*, escolhida como marco teórico para orientar as reflexões sobre o “juízo de admissibilidade” do recursos extraordinário e especial repetitivos, afigura-se necessária uma breve abordagem histórica em torno dos paradigmas constitucionais que antecederam o Estado Democrático de Direito e das posturas do juiz na concretização dos “direitos fundamentais”.

Pois bem. Em Direito Constitucional, costuma-se afirmar que o constitucionalismo moderno é “um movimento que traz consigo objetivos que, sem dúvida, irão fundar (constituir) uma nova ordem, sem precedentes na história da constituição das sociedades”, tendo como temas centrais a “fundação e legitimação do poder político (em contraponto a um poder absoluto) e a constitucionalização das liberdades individuais”.<sup>128</sup>

Consoante dito, seu estudo pode ser realizado a partir de três paradigmas, ou seja, de “três grandes etapas que se sucedem num processo evolutivo de Estados constitucionais (Estado Liberal, Estado Social ou de Bem-Estar Social e Estado Democrático de Direito)”<sup>129</sup>, lembrando que “cada época caracteriza-se por diversas perspectivas de comportamento canalizadas para um fim.”<sup>130 131</sup>

O paradigma inicial – Estado Liberal – é marcado por uma “ordem jurídica liberal clássica”, em que “sociedade política e sociedade civil são separadas por um profundo fosso”.<sup>132</sup> Nesse período emergiram os chamados direitos individuais ou direitos de primeira geração – ou segundo a melhor doutrina, direitos de primeira dimensão –, tais como vida,

---

<sup>127</sup> SALES, Ana Flávia. LEITE, Daniel Secches Silva. Processo de Conhecimento e Modernidade Científica no CPC. In: LEAL, Rosemiro Pereira; ALMEIDA, Andréa Alves de (Coord.). **Comentários críticos a exposição de motivos do CPC de 1973 e os motivos para a elaboração de um novo CPC**. Franca, SP: Lemos & Cruz, 2011. p. 224.

<sup>128</sup> FERNANDES, Bernardo Gonçalves. **Curso de Direito Constitucional**. 4 ed. Salvador: JusPodvim, 2012. p. 31. Convém destacar que o autor, amparando-se nos ensinamentos do constitucionalista português J. J. Gomes Canotilho, afirma haver, na verdade, vários movimentos constitucionais.

<sup>129</sup> DEL NEGRI, André. **Teoria da Constituição e do Direito Constitucional**. Belo Horizonte: Fórum, 2009. p. 70.

<sup>130</sup> DEL NEGRI, André. **Teoria da Constituição e do Direito Constitucional**. Belo Horizonte: Fórum, 2009. p. 70.

<sup>131</sup> Registre-se que existem juristas, a exemplo do francês Carlos Miguel Herrera, que concebem o Estado de Bem-Estar Social como uma das fases de desenvolvimento do paradigma do Estado Social. Cf. HERRERA, Carlos Miguel. **Estado, Constituição e Direitos Sociais**. Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo v. 102 p. 371 - 395 jan./dez. 2007.

<sup>132</sup> CARVALHO NETTO, Menelick de. A hermenêutica constitucional sob o paradigma do Estado Democrático de Direito. In: CATTONI DE OLIVEIRA, Marcelo Andrade. (Coord.) **Jurisdição e hermenêutica constitucional no Estado Democrático**. Belo Horizonte: Mandamentos, 2004. p. 32-34.

liberdade, igualdade e propriedade privada. Como característica desse paradigma destaca-se a limitação do Estado à lei, que lhe impõe uma atuação mínima.<sup>133</sup>

Pontua Carvalho Netto que o primeiro paradigma terminou “por fundamentar as práticas sociais do período de maior exploração do homem pelo homem”<sup>134</sup>, tendo uma sorte de acontecimentos no curso da história ocasionado seu declínio e forjado o surgimento do segundo paradigma (Estado Social):

Idéias socialistas, comunistas e anarquistas começam a colocar a ordem liberal e a um só tempo animam os movimentos coletivos de massa cada vez mais significativos e neles se reforçam com a luta pelo direito de voto, pelos direitos coletivos e sociais, como o de greve e de livre organização sindical e partidária, como a pretensão a um salário mínimo, a uma jornada máxima de trabalho, à seguridade e previdências sociais, ao acesso à saúde, à educação e ao lazer. Mudanças profundas também de toda ordem conformam a nova sociedade de massas que surge após a Primeira Guerra Mundial e, com ela o novo *paradigma constitucional do Estado Social*.<sup>135 136</sup>

Segundo adverte o constitucionalista, com o segundo paradigma não houve apenas “acréscimo dos chamados direitos de segunda geração (os direitos coletivos e sociais),” mas “redefinição dos direitos de primeira (os individuais)”, a ponto, por exemplo, de se promover a “internalização na legislação de uma igualdade não mais apenas formal, mas tendencialmente material, equitativa”.<sup>137</sup>

Leal, analisando as posturas do juiz nos dois paradigmas mencionados, assinala que:

Ao Estado liberal burguês interessa o dogma da completude da lei como forma de o *juiz* garantir, em qualquer eventualidade, as liberdades negativas da intervenção do Estado na órbita indevassável dos direitos individuais e ao Estado social de direito (*Welfare State*) interessam as lacunas da lei para o *juiz* livremente decidir habilidosamente em parâmetros de conveniência (*Common Law*) os conflitos que possam colocar em desequilíbrio o sistema social a ser mantido em bases de tradição e autoridade. [...] Tanto o Estado burguês quanto o Estado social de direito confiam ao *juiz* a guarda dos direitos pela manutenção da ordem social e econômica pré-existente às leis ou dos privilégios criados pela classe determinante para reforçar ou

<sup>133</sup> CARVALHO NETTO, Menelick de. A hermenêutica constitucional sob o paradigma do Estado Democrático de Direito. In: CATTONI DE OLIVEIRA, Marcelo Andrade. (Coord.) **Jurisdição e hermenêutica constitucional no Estado Democrático**. Belo Horizonte: Mandamentos, 2004. p. 32-33.

<sup>134</sup> CARVALHO NETTO, Menelick de. A hermenêutica constitucional sob o paradigma do Estado Democrático de Direito. In: CATTONI DE OLIVEIRA, Marcelo Andrade. (Coord.) **Jurisdição e hermenêutica constitucional no Estado Democrático**. Belo Horizonte: Mandamentos, 2004. p. 34.

<sup>135</sup> CARVALHO NETTO, Menelick de. A hermenêutica constitucional sob o paradigma do Estado Democrático de Direito. In: CATTONI DE OLIVEIRA, Marcelo Andrade. (Coord.) **Jurisdição e hermenêutica constitucional no Estado Democrático**. Belo Horizonte: Mandamentos, 2004. p. 34-35.

<sup>136</sup> Del Negri afirma que “a Primeira Guerra Mundial (1914-18) funcionou como um divisor de águas entre o Estado Liberal e o Estado Social (*Welfare State*).” DEL NEGRI, André. **Teoria da Constituição e do Direito Constitucional**. Belo Horizonte: Fórum, 2009. p. 70.

<sup>137</sup> CARVALHO NETTO, Menelick de. A hermenêutica constitucional sob o paradigma do Estado Democrático de Direito. In: CATTONI DE OLIVEIRA, Marcelo Andrade. (Coord.) **Jurisdição e hermenêutica constitucional no Estado Democrático**. Belo Horizonte: Mandamentos, 2004. p. 35.

umentar seus direitos e, às vezes, para fazer estrategicamente algumas concessões aos menos favorecidos.<sup>138</sup>

A crise do paradigma do Estado Social, verificada após a Segunda Guerra Mundial e intensificada no início da década de 70, propicia a configuração do paradigma do Estado Democrático de Direito, que consagra os “direitos da terceira geração, os chamados interesses ou direitos difusos, que compreendem os direitos ambientais, do consumidor e da criança, entre outros.”<sup>139</sup>

Ocorre, mais uma vez, no novo paradigma, uma redefinição dos direitos de primeira e segunda geração:

Os denominados direitos de primeira e segunda geração ganham novo significado. Liberdade e igualdade são retomados como direitos que expressam e possibilitam uma comunidade de princípios, integrada por membros que reciprocamente se reconhecem pessoas livres e iguais, co-autores das leis que regem sua vida em comum. Esses direitos fundamentais adquirem conotação de forte cunho procedimental que cobra de imediato a cidadania, o direito de participação, ainda que institucionalmente mediatizada, no debate público constitutivo e conformador da soberania democrática do novo paradigma [...].<sup>140</sup>

Nesse particular, Leal anota que “os direitos fundamentais são inafastáveis não porque já estejam impregnados na consciência dos indivíduos, mas porque são pressupostos jurídicos da instalação processual da movimentação do sistema democrático, sem os quais o conceito de Estado democrático de direito não se enuncia.”<sup>141</sup>

O processualista alerta, na sequência, para o fato de que:

A instituição constitucionalizada do Estado democrático de direito põe-se em construção continuada pela comunidade jurídica, uma vez que não é projeto congenitamente acabado, mas uma proposição suscetível de revisibilidade constante pelo *devido processo constitucional* que é o recinto de fixação jurídico-principiológica instituinte de direitos fundamentais como ponto de partida da teorização jurídica da democracia para a criação normativa de direitos a se efetivarem processualmente no mundo vivente.<sup>142</sup>

Tecidas estas breves considerações, cabe apontar no tópico a seguir a releitura do instituto do “processo” a partir da Constituição da República de 1988.

<sup>138</sup> LEAL, Rosemiro Pereira. **Teoria Processual da Decisão Jurídica**. São Paulo: Landy, 2002. p. 99.

<sup>139</sup> CARVALHO NETTO, Menelick de. A hermenêutica constitucional sob o paradigma do Estado Democrático de Direito. In: CATTONI DE OLIVEIRA, Marcelo Andrade. (Coord.) **Jurisdição e hermenêutica constitucional no Estado Democrático**. Belo Horizonte: Mandamentos, 2004. p. 37.

<sup>140</sup> CARVALHO NETTO, Menelick de. A hermenêutica constitucional sob o paradigma do Estado Democrático de Direito. In: CATTONI DE OLIVEIRA, Marcelo Andrade. (Coord.) **Jurisdição e hermenêutica constitucional no Estado Democrático**. Belo Horizonte: Mandamentos, 2004. p. 37.

<sup>141</sup> LEAL, Rosemiro Pereira. **Teoria Processual da Decisão Jurídica**. São Paulo: Landy, 2002. p. 31.

<sup>142</sup> LEAL, Rosemiro Pereira. **Teoria Processual da Decisão Jurídica**. São Paulo: Landy, 2002. p. 31.

### 2.3 Releitura do instituto do processo a partir da Constituição da República de 1988

O paradigma eleito pela Constituição da República de 1988 representou, além de “uma forma de superação dialética da antítese entre os modelos liberal e social ou socialista de Estado”<sup>143</sup>, “um desafio para os estudiosos do Direito em nosso País, pois traz consigo um imperativo de renovação da ordem jurídica nacional, por ser totalmente nova a base sobre a qual ela se assenta.”<sup>144</sup>

A partir de então, tem sido incessante o esforço para revisitar e incorporar novos institutos<sup>145</sup> ao estudo da Teoria Geral do Processo<sup>146</sup>. O propósito de revisitação teve repercussão na ordem de estudo da trilogia estrutural da Teoria Geral do Processo (jurisdição, ação e processo).<sup>147</sup> O enfoque que durante décadas se conferiu ao instituto da jurisdição<sup>148</sup> cedeu lugar para o estudo do instituto do processo, passando este a ser o eixo para o estudo da Teoria Geral do Processo. Neste contexto, outros institutos passaram a compor o estudo da Teoria Geral do Processo, tais como a defesa<sup>149</sup> e a coisa julgada<sup>150</sup>.

<sup>143</sup> GUERRA FILHO, Willis Santiago. **Introdução ao Direito Processual Constitucional**. Porto Alegre: Editora Síntese, 1999. p. 16.

<sup>144</sup> GUERRA FILHO, Willis Santiago. **Introdução ao Direito Processual Constitucional**. Porto Alegre: Editora Síntese, 1999. p. 18.

<sup>145</sup> “Por **instituto jurídico**, entende-se um conjunto de princípios que se unificam pela **conexão normativa** determinante de seu significado e aplicação.” LEAL, Rosemiro Pereira. **Teoria geral do processo: primeiros estudos**. 8 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009a. p. 75.

<sup>146</sup> Indagando sobre a autonomia da Teoria Geral do Processo e sustentando a reconstrução desta, ver as seguintes obras: DIDIER JR., Fredie. **Sobre a Teoria Geral do Processo, essa desconhecida**. Salvador: Editora JusPodvim, 2012. DIDIER JR., Fredie. **A reconstrução da Teoria Geral do Processo**. In: DIDIER JR., Fredie (Org.). **Reconstruindo a Teoria Geral do Processo**. Salvador: Editora JusPodvim, 2012. p. 15-45.

<sup>147</sup> De acordo com Medina, o processualista argentino Ramiro Podetti “qualificou essa tríade de *trilogia estrutural da ciência do processo civil*”, cuidando-se “de uma concepção *unitária* ‘porque ninguno de los três puede tener existência independente’; *subordinada*, porque a ideia de cada um desses termos constitui pressuposto lógico do entendimento que se deva formar acerca do outro.” MEDINA, Paulo Roberto de Gouvêa. **Teoria Geral do Processo**. Belo Horizonte: Del Rey, 2012. p. 21. Sobre a trilogia estrutural, confira-se ainda: PODETTI, Ramiro. **Teoria y Técnica del Proceso Civil Y Trilogia Estructural de la Ciencia del Proceso Civil**. Buenos Aires: Ediar Soc. Anón. Editores, 1963, p. 338/339, nº 2.

<sup>148</sup> DINAMARCO, Cândido Rangel. **Instituições de Direito Processual Civil**. v.I. São Paulo: Malheiros, 2001. p. 300.

<sup>149</sup> Convém observar que Marques já sustentava a autonomia do direito de defesa. MARQUES, José Frederico. **Manual de Direito Processual Civil**. vol. I. 9 ed. Campinas: Millennium, 2003. p. 252-253. Na atualidade, Luiz Guilherme Marinoni é um dos autores que se propôs a repensar as categorias fundamentais do Direito Processual a partir do Estado Constitucional e inseriu o estudo do instituto da defesa ao lado do processo, da ação e da jurisdição. Cf. MARINONI, Luiz Guilherme. **Teoria Geral do Processo**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006. Filho discorda da inserção da defesa, asseverando que esta integrada na ação, em virtude da bilateralidade. FILHO, Vicente Greco. **Direito Processual Civil**. vol. 1. 22 ed. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 99.

<sup>150</sup> Almeida vai mais além e inclui o instituto da coisa da julgada como objeto de estudo das principais categorias do Direito Processual. Ressalta o referido autor que: “O direito processual em si, com todos os seus institutos estruturais (ação, jurisdição, processo, defesa e coisa julgada), é que é uma *instituição constitucionalizada*, pois todos estes institutos estruturais do direito processual estão na Constituição (ação, art. 5º, XXXV; jurisdição, art. 2º; processo, art. 5º, LIV e LV; defesa, art. 5º, XXXV e LV; coisa julgada, arts. 1º, 5º, *caput* e XXXVI).” ALMEIDA, Gregório Assagra de. **Codificação do Direito Processual Coletivo Brasileiro: análise crítica das**

Recorda Barbosa Moreira que, com o advento da Constituição da República de 1988, “os processualistas brasileiros foram levados, mais que anteriormente, a examinar ou reexaminar os problemas do processo – tanto civil quanto penal – à luz das diretrizes contidas na Constituição.”<sup>151</sup>

Lembra, ainda, que “a elevação de garantias processuais ao patamar constitucional, em 1988, tem óbvia significação, à luz das circunstâncias históricas. O país emergia de longo período de governos arbitrários, durante os quais não se pode dizer que fossem elas fielmente observadas.”<sup>152</sup>

Portanto, é inarredável que as reflexões sobre os institutos da Ciência Processual se referenciem no paradigma do Estado Democrático de Direito, pois a “elevação dos princípios processuais ao plano constitucional, operada pela Constituição de 1988, suscita necessária problematização das várias abordagens tradicionais dos institutos do processo na infraconstitucionalidade e na própria Constituição”.<sup>153</sup>

No próximo item, serão citadas as teorias que procuraram conceituar e apresentar a natureza jurídica do instituto do processo, descrevendo a sua diferenciação em relação ao procedimento na Teoria Geral do Processo. Uma ênfase será conferida à teoria do processo como procedimento em contraditório e, por conseguinte, à *teoria neoinstitucionalista do processo* (marco teórico).

### 2.3.1 *Processo e Procedimento*

A literatura processual brasileira aponta pelo menos sete teorias que procuraram conceituar e apresentar a natureza jurídica do instituto do processo ao longo da história: a)

**propostas existentes e diretrizes para uma nova proposta de codificação.** Belo Horizonte: Del Rey, 2007. p. 138-139.

<sup>151</sup> BARBOSA MOREIRA, José Carlos. A Constitucionalização do Processo no Direito Brasileiro. In: MAC-GREGOR, Eduardo Ferrer; LARREA, Arturo Zaldívar Lelo de (Coord.). **Estudos de direito processual constitucional: homenagem brasileira a Héctor Fix-Zamudio em seus 50 anos como pesquisador do direito.** São Paulo: Malheiros, 2009. p. 47-48.

<sup>152</sup> BARBOSA MOREIRA, José Carlos. A Constitucionalização do Processo no Direito Brasileiro. In: MAC-GREGOR, Eduardo Ferrer; LARREA, Arturo Zaldívar Lelo de (Coord.). **Estudos de direito processual constitucional: homenagem brasileira a Héctor Fix-Zamudio em seus 50 anos como pesquisador do direito.** São Paulo: Malheiros, 2009. p. 55.

<sup>153</sup> LEAL, André Cordeiro. **O contraditório e a fundamentação das decisões.** 2000. 115f. Dissertação (Mestrado em Direito Processual) - Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais, Programa de Pós-Graduação em Direito. p. 10.

contrato; b) quase-contrato; c) relação jurídica processual; d) situação jurídica; e) instituição; f) procedimento em contraditório<sup>154</sup> e g) constitucionalista.<sup>155</sup>

A despeito das severas críticas sofridas, continua obtendo adesão de muitos processualistas no Brasil a teoria do processo como relação jurídica, cuja formulação é atribuída a Oskar von Bülow (1868), em razão da obra escrita por este, que no vernáculo recebeu o título “Teoria dos pressupostos processuais e das exceções dilatórias”.<sup>156 157</sup>

De acordo com Cintra, Grinover e Dinamarco:

O grande mérito de Bülow foi a sistematização, não a intuição da existência da relação jurídica processual, ordenadora da conduta dos sujeitos do processo em suas ligações recíprocas. Deu bastante realce à existência de dois planos de relações: a de direito material, que se discute no processo; e a de direito processual, que é o continente em que se coloca a discussão sobre aquela. Observou também que a relação jurídica processual se distingue da de direito material por três aspectos: a) pelos seus sujeitos (autor, réu e Estado-juiz); b) pelo seu objeto (a prestação jurisdicional); c) pelos seus pressupostos (os pressupostos processuais).<sup>158</sup>

Com base em um critério teleológico e sem negar a existência da relação jurídica, os processualistas distinguem o instituto do processo do procedimento, nos seguintes termos:

O procedimento é, nesse quadro, apenas o meio extrínseco pelo qual se instaura, desenvolve-se e termina o processo, é a manifestação extrínseca deste a sua realidade fenomenológica perceptível. A noção de processo é essencialmente teleológica, porque ele se caracteriza por sua finalidade de exercício do poder (no caso, jurisdicional). A noção de procedimento é puramente formal, não passando da coordenação de atos que sucedem. Conclui-se, portanto, que o procedimento (aspecto formal do processo) é o meio pelo qual a lei estampa os atos e fórmulas da ordem legal do processo. O processo é indispensável à função jurisdicional exercida com vistas ao objetivo de eliminar conflitos e fazer justiça mediante a atuação da

<sup>154</sup> Em relação às quatro primeiras teorias e à teoria do processo como procedimento em contraditório, ver: CINTRA, Antônio Carlos de Araújo, GRINOVER, Ada Pellegrini, DINAMARCO, Cândido Rangel. **Teoria geral do processo**. 22 ed. São Paulo: Malheiros, 2006. p. 296-303.

<sup>155</sup> Sobre todas as teorias, ver também: LEAL, Rosemiro Pereira. **Teoria geral do processo: primeiros estudos**. 8 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009a. LAGES, Cintia Garabini. **Devido processo legislativo: por uma reconstrução da teoria do processo à luz da Constituição Federal de 1988 e do paradigma procedimental de estado**. 2010. Tese (Doutorado) Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais, Programa de Pós-Graduação em Direito.

<sup>156</sup> CINTRA, Antônio Carlos de Araújo, GRINOVER, Ada Pellegrini, DINAMARCO, Cândido Rangel. **Teoria geral do processo**. 22 ed. São Paulo: Malheiros, 2006. p. 298.

<sup>157</sup> “Quanto à distinção entre processo e procedimento, embora se perceba que Bülow empregou esforços para estabelecê-la, acabou por apresentar tais institutos como um único fenômeno.” VELOSO, Cynara Silde Mesquita et al. *Processo, Ação e Jurisdição em Oskar von Bülow*. In: LEAL, Rosemiro Pereira (Coord.). **Estudos continuados de teoria do processo: volume 6: a pesquisa jurídica no curso de mestrado em direito processual: processo, ação e jurisdição em Bülow, Goldschmidt, Guasp e Couture**: ano 2005. São Paulo: Thomson, 2005. p. 26.

<sup>158</sup> CINTRA, Antônio Carlos de Araújo, GRINOVER, Ada Pellegrini, DINAMARCO, Cândido Rangel. **Teoria geral do processo**. 22 ed. São Paulo: Malheiros, 2006. p. 298.

vontade concreta da lei. É, por definição, o instrumento através do qual a jurisdição opera (instrumento para a positivação do poder).<sup>159</sup>

Esta é a distinção que influenciou – e ainda influencia – grande parte dos processualistas no Brasil sobre os institutos do processo e do procedimento.<sup>160</sup>

## 2.4 A teoria neoinstitucionalista do processo: contextualização

No entanto, nos últimos quinze anos, tem ganhado influência no pensamento jurídico nacional os estudos desenvolvidos com o objetivo de ressemantizar e desmistificar os principais institutos da Ciência Processual por estudiosos e pesquisadores com formação na(s) Escola(s) Mineira(s) de Processo(s).<sup>161 162 163</sup>

Nesta dissertação se tem o desafio de encaminhar o estudo do “juízo de admissibilidade” por meio de marco teórico que se assenta na *teoria neoinstitucionalista do processo*, de Rosemiro Pereira Leal, que concebe o processo como uma instituição

<sup>159</sup> CINTRA, Antônio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. **Teoria geral do processo**. 22 ed. São Paulo: Malheiros, 2006. p. 295.

<sup>160</sup> Embora outros processualistas procurem aperfeiçoar os conceitos sobre o processo e o procedimento, a presença da relação jurídica ainda se faz presente. Citem-se, por exemplo, Rodrigues e Lamy, que apesar de analisarem a influência dos direitos fundamentais no âmbito do Direito Processual, conceituam o instituto do processo como um: “*ato jurídico complexo constituído pela operação de um núcleo de direitos fundamentais sobre uma base procedimental, não somente no âmbito da jurisdição e não apenas para declarar direitos, mas principalmente para satisfazê-los no mundo dos fatos, na vida dos litigantes.*” RODRIGUES, Horácio Wanderlei, LAMY, Eduardo de Avelar. **Teoria geral do processo**. 3. ed., rev. e atual. Rio de Janeiro: Elsevier, 2012. p. 6.

<sup>161</sup> Nunes, com formação na “Escola Mineira de Processo”, assentou em item que denominou de “Contribuições da Escola Mineira de Direito Processual da PUC-MG-Minas”, ao iniciar o Capítulo 7 de sua obra *Processo jurisdicional democrático*: “Há mais de dez anos, o programa de pós-graduação *stricto sensu* da Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais vem desenvolvendo críticas e reflexões doutrinárias, por seus pesquisadores e professores, com o objetivo de contribuir, numa perspectiva plural, para uma reconstrução da teoria e da dogmática processual no marco do Estado democrático de direito.” NUNES, Dierle José Coelho. **Processo jurisdicional democrático**. 1 ed. (ano 2008), 4 reimpr. Curitiba: Juruá, 2012. p. 202.

<sup>162</sup> Convém ressaltar que a produção teórica de autores ligados à “Escola Mineira de Processo” vem ganhando destaque e reconhecimento em âmbito nacional. Nesse sentido, Mota assinala que: “[...] somos obrigados a não ignorar os avanços da teoria processual que vem sendo trabalhada pela chamada ‘Escola Mineira de Direito Processual’. Muito resumidamente, a tal ‘Escola Mineira’ entendendo-se às voltas com o ‘paradigma procedimental do Estado Democrático de Direito’, visa à estruturação das bases de um ‘modelo democrático de processo’, ou de um ‘processualismo constitucional democrático’, caracterizado: a) pela participação processual (com o decorrente policentrismo e interdependência processual entre os sujeitos processuais); b) pelo resgate de uma leitura forte dos processuais constitucionais; e) pelo resgate do papel técnico e institucional do processo.” MOTA, Francisco José Borges. **Levando o direito a sério: uma crítica hermenêutica ao protagonismo judicial**. 2. ed. rev. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012. p. 65.

<sup>163</sup> Na atualidade, chega-se ao ponto de admitir a existência de duas “Escolas de Processo” em território mineiro, sendo Rosemiro Pereira Leal o maior expoente de uma delas. A propósito, cf. JOBIM, Marco Félix. **Cultura, Escolas e fases metodológicas do processo**. 2 ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012. p. 109.

constitucionalizada, integrada por uma conjunção de princípios (contraditório, isonomia, ampla defesa, direito ao advogado e à gratuidade procedimental).<sup>164</sup>

A tarefa a ser empreendida no presente item da pesquisa, considerada apenas uma introdução à compreensão da *teoria neoinstitucionalista do processo*, terá como fio condutor as exposições contidas nas obras “Teoria Geral do Processo”<sup>165</sup> e “Teoria Processual da Decisão Jurídica”.<sup>166 167</sup>

Assim, sem desconhecer as limitações para uma compreensão plena de todas as situações possíveis para a aplicação de uma teoria, procura-se apreender e expor as principais ideias que possibilitaram ao processualista mineiro conjecturar a *teoria neoinstitucionalista do processo*.

Aliás, Popper<sup>168</sup> reconhece expressamente – afirmação que também é feita por Leal<sup>169</sup> –, que “compreender uma teoria é algo como uma tarefa infinita, de modo que [...] uma teoria

<sup>164</sup> Segue-se aqui a perspectiva defendida por Gustin e Dias, segundo a qual o marco teórico pode ser “uma afirmação específica de determinado teórico, não de sua obra”. Vale dizer, “a concepção que fundamenta uma ou toda obra de determinado autor.” GUSTIN, Miracy Barbosa de Sousa, DIAS, Maria Tereza Fonseca. **(Re)pensando a pesquisa jurídica: teoria e prática**. 4 ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2013, p. 35.

<sup>165</sup> No ano de 1999, na 1ª edição de sua Teoria Geral do Processo, o autor propõe (enuncia) sua *teoria neoinstitucionalista do processo*. Nesta dissertação, trabalha-se com a 8ª edição da obra (LEAL, Rosemiro Pereira. **Teoria geral do processo: primeiros estudos**. 8 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009a.) e com a 12ª edição, publicada no formato eletrônico (LEAL, Rosemiro Pereira. **Teoria geral do processo: primeiros estudos**. [livro eletrônico] 12 ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2014). [n. p.]

<sup>166</sup> No capítulo VI da sobredita obra, Leal, ao expor sua visão da decidibilidade na perspectiva de sua *teoria neoinstitucionalista do processo*, faz referência a Popper: “Há muito estamos desenvolvendo uma teoria (visão) processual (neo-institucionalista), tendo em vista a construção de um referente-lógico jurídico para testificar as teorias positivadas ou não que se rotulam democráticas. A partir de Popper, com a elaboração de uma *nova lógica*<sup>2</sup> para a conceituação do que seja científico numa perspectiva de falibilidade das afirmações (dogmatizações) do discurso do conhecimento, é possível, no campo do direito, para considerá-lo científico, conjecturar que o discurso legal só serviria à *ciência* moderna numa versão falibilista na qual o direito haveria de se oferecer expressamente a possibilidade de fiscalização (correição) continuada, como quer Habermas, desde o ponto decisório de sua criação até o momento de aplicação.” LEAL, Rosemiro Pereira. **Teoria Processual da Decisão Jurídica**. São Paulo: Landy, 2002. p. 169.

<sup>167</sup> Passagens específicas das obras adiante mencionadas serão consideradas: LEAL, Rosemiro Pereira. **Processo como teoria da lei democrática**. Belo Horizonte: Fórum, 2010 e LEAL, Rosemiro Pereira. **A teoria neoinstitucionalista do processo: uma trajetória conjectural**. Belo Horizonte: Arraes, 2013. Para evitar equívocos interpretativos, opta-se-á, em passagens específicas da pesquisa, pela transcrição das próprias palavras do processualista mineiro sobre sua teoria. Além disso, serão úteis à tentativa de compreensão as pesquisas científicas desenvolvidas por outros estudiosos da *teoria neoinstitucionalista do processo*.

<sup>168</sup> Em elogiável síntese do pensamento de Karl Popper sobre a ciência e o conhecimento, Oliveira afirma que “Para ele, nosso conhecimento, incluindo o conhecimento científico, é sempre falível, conjectural e passível de erro. Desse modo, propõe a falseabilidade como critério de demarcação entre teorias científicas, de um lado, e teorias não científicas ou pseudo-científicas de outro lado (além da matemática, da lógica e da metafísica). Para tanto, Popper sugere que a construção de teorias científicas se apoie não mais na lógica indutiva, cujo problema ele afirma ter resolvido, mas na lógica dedutiva, em razão da assimetria lógica que descobre entre indução e dedução: enquanto, na indução, muitos casos particulares não conseguem provar a verdade de uma teoria, na dedução um só caso consegue provar sua falsidade. Com efeito, teorias devem ser apresentadas como conjecturas ousadas a serem submetidas a testes rigorosos com o intuito de falseá-las ou, eventualmente, de corroborá-las mas, jamais, de verificá-las ou confirmá-las de modo absoluto.” OLIVEIRA, Paulo Eduardo de (org.) **Ensaio sobre o pensamento de Karl Popper**. Curitiba: Círculo de Estudos Bandeirantes, 2012. p. 10.

nunca é plenamente compreendida, ainda que algumas pessoas possam compreender algumas teorias muito bem.”<sup>170</sup> E mais a frente acrescenta:

[...] uma compreensão plena de uma teoria significaria compreender todas as suas consequências lógicas. Mas estas são infinitas, num sentido não trivial: há infinitamente muitas situações de variedade infinita às quais a teoria poderia ser aplicável; isto é, às quais algumas de suas consequências lógicas poderiam relacionar-se; e muitas dessas situações nunca foram pensadas; sua possibilidade pode ainda não ter sido descoberta. Mas isto significa que ninguém, nem seu criador nem quem quer que haja tentado apreendê-la, pode ter uma compreensão plena de todas as possibilidades inerentes a uma teoria; o que mostra de novo que a teoria, em seu sentido lógico, é algo objetivo e algo que existe objetivamente – um objeto que podemos estudar, algo que tentamos apreender.<sup>171</sup>

Pois bem. A primeira peculiaridade que merece ser destacada na *teoria neoinstitucionalista do processo* reside no fato de o próprio processualista mineiro reconhecer expressamente que sua teoria não “*é uma ordem de pensamento acabado*” e que é uma “[...] proposição enunciativa que não se sustenta pela convicção única de um teorizador”.<sup>172</sup>

Na dissertação de mestrado intitulada “Reexame de Prova em Recurso Especial”, desenvolvida no Programa de Pós-Graduação em Direito da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, Costa teve a oportunidade de confrontar, no ano 2006, a *teoria neoinstitucionalista do processo* em face do instrumentalismo processual.

Naquela ocasião, o autor partiu da constatação de que, na perspectiva da instrumentalidade, “a metodologia conceitual do pensamento processual nunca rompeu verdadeiramente com o positivismo do séc. XIX”<sup>173</sup>, o que poderia ser evidenciado pela utilização de “significantes dotados de alta carga persuasiva, tais como: sistematicidade do código, condições da ação, jurisdição, processo etc. – todos essencialmente ligados ao positivismo e aos desdobramentos da racionalidade moderna.”<sup>174</sup>

<sup>169</sup> No denso estudo que Leal realiza (e ainda vem realizando) sobre os institutos clássicos da Teoria Geral do Processo, é marcante o pensamento de Karl Popper sobre a ciência e o conhecimento. Não é o objetivo desta dissertação aprofundá-lo, diante da complexidade das ideias de Karl Popper, senão citá-lo quando o próprio processualista mineiro fizer referência a Karl Popper.

<sup>170</sup> POPPER, Karl Raimund. **Conhecimento Objetivo: uma abordagem evolucionária**. Trad. Milton Amado. Belo Horizonte: Itatiaia, 1999. p. 274.

<sup>171</sup> POPPER, Karl Raimund. **Conhecimento Objetivo: uma abordagem evolucionária**. Trad. Milton Amado. Belo Horizonte: Itatiaia, 1999. p. 274.

<sup>172</sup> LEAL, Rosemiro Pereira. **Teoria geral do processo: primeiros estudos**. [livro eletrônico] 12 ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2014. [n. p.] [negrito nosso]

<sup>173</sup> COSTA, Henrique Araújo. **Reexame de Prova em Recurso Especial**. Dissertação (Mestrado) - Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, Programa de Pós-Graduação em Direito. 2006. p. 23.

<sup>174</sup> COSTA, Henrique Araújo. **Reexame de Prova em Recurso Especial**. Dissertação (Mestrado) - Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, Programa de Pós-Graduação em Direito. 2006. p. 137.

Em seguida, reconhece o autor a “contribuição singular” do processualista mineiro ao processo<sup>175</sup>, primeiro por propor “a construção de um paradigma fundado em uma teoria constitucional que sirva de base a uma teoria discursiva do processo”<sup>176</sup>, segundo “ao propor que o foco do sistema [processual] seja fixado na validade e na legitimidade da decisão judicial, que seriam moldadas em face do nosso *status* democrático – ressaltando que a democracia não se resume à vontade da maioria ou ao Estado poderoso.”<sup>177</sup>

Observou, ademais, que o processualista mineiro “rompe também com a ideia de que o juiz seria o legítimo intérprete da lei, seja pelo seu senso de justiça, seja pela sua autoridade”,<sup>178</sup> arrematando ao final:

Seu diferencial é verificado na inserção do *status* democrático pós-moderno dentro do processo, entendido a partir do conceito de Fazzalari (procedimento em contraditório, ou numa leitura mais atual, o processo entendido como uma estrutura procedimental constitucionalizada). Assim, rumo à pós-modernidade do processo, supera-se a metodologia pretensamente científica que marcou o Estado liberal clássico e o Estado social de direito. Cuida-se, em suma, de uma proposta afinada ao tempo do Estado democrático de direito e todas as conquistas epistemológicas brotadas na passagem do princípio do discurso ao princípio da democracia – ideias trabalhadas em Popper, e mais recentemente por Habermas.<sup>179</sup>

Feitas estas observações iniciais, cumpre registrar que o passo inicial para contextualização da *teoria neoinstitucionalista do processo* requer breves explanações sobre a “teoria estruturalista”<sup>180</sup> do processualista italiano Elio Fazzalari, cujas reflexões representam

<sup>175</sup> COSTA, Henrique Araújo. **Reexame de Prova em Recurso Especial**. Dissertação (Mestrado) - Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, Programa de Pós-Graduação em Direito. 2006. p. 137.

<sup>176</sup> COSTA, Henrique Araújo. **Reexame de Prova em Recurso Especial**. Dissertação (Mestrado) - Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, Programa de Pós-Graduação em Direito. 2006. p. 137.

<sup>177</sup> COSTA, Henrique Araújo. **Reexame de Prova em Recurso Especial**. Dissertação (Mestrado) - Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, Programa de Pós-Graduação em Direito. 2006. p. 137.

<sup>178</sup> COSTA, Henrique Araújo. **Reexame de Prova em Recurso Especial**. Dissertação (Mestrado) - Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, Programa de Pós-Graduação em Direito. 2006. p. 138.

<sup>179</sup> COSTA, Henrique Araújo. **Reexame de Prova em Recurso Especial**. Dissertação (Mestrado) - Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, Programa de Pós-Graduação em Direito. 2006. p. 137.

<sup>180</sup> Sobre o emprego desta expressão, afirma Brêtas C. Dias: “Esta ideia de *estrutura normativa*, expressão utilizada oito vezes por Aroldo Plínio, no texto em que explana referida teoria, também adotada pelo próprio Fazzalari, ver-se-á em seguida, é que nos leva a chamá-la de *teoria estruturalista do processo*.” BRÊTAS C. DIAS, Ronaldo. **Processo Constitucional e Estado Democrático de Direito**. Belo Horizonte: Del Rey, 2010. p. 90. Recentemente, verifica-se que a teoria do processo de Elio Fazzalari, divulgada nos últimos anos pela Escola Mineira de Processo, tem sido utilizada por processualistas da Escola Paulista de Processo. A propósito, cf. SALLES, Carlos Alberto de. **Processo: procedimento dotado de normatividade – uma proposta de unificação conceitual**. p. 201-217; ZUFELATO, Camilo. **Reflexões acerca da sindicabilidade de certas decisões administrativas e a noção de inafastabilidade da tutela jurisdicional no contexto atual das competências estatais**. In: ZUFELATO, Camilo, YARSHELL, Flávio. (coord.). 40 Anos da Teoria Geral do Processo no Brasil: passado, presente e futuro. São Paulo: Malheiros, 2013. p. 166-200.

o “primeiro degrau”<sup>181</sup> para ressemantizar o instituto do processo, afastando-o da chamada relação jurídica<sup>182</sup> e o distinguindo do procedimento.

Explicando que o tratamento do tema “emergiu historicamente” da atividade administrativa, diz o processualista italiano que:

[...] a estrutura do procedimento se obtém quando se está diante [de] uma série de normas (até a reguladora de um ato final, frequentemente um provimento, mas pode-se tratar também de um simples ato), cada uma das quais reguladora de uma determinada conduta (qualificando-a como direito ou obrigação), mas que enuncia como pressuposto da sua própria aplicação, o cumprimento de uma atividade regulada por uma outra norma da série. O procedimento se apresenta, pois, como uma seqüência de ‘atos’, os quais são previstos e valorados pelas normas.<sup>183</sup>

A seqüência de atos do *iter* procedimental, conclui o processualista italiano, é marcada por

[...] uma série de ‘faculdades’, ‘poderes’, ‘deveres’, quantas e quais sejam as posições subjetivas possíveis de serem extraídas das normas em discurso e que resultam também elas necessariamente ligadas, de modo que, por exemplo, um poder dirigido a um sujeito depois que um dever tenha sido cumprido, por ele ou por outros, e por sua vez o exercício daquele poder constitua o pressuposto para o insurgir-se de um outro poder (ou faculdade ou dever).<sup>184</sup>

O processo, por sua vez, “é um procedimento do qual participam (são habilitados a participar) aqueles em cuja esfera jurídica o ato final é destinado a desenvolver efeitos: em

<sup>181</sup> LEAL, Rosemiro Pereira. **A teoria neoinstitucionalista do processo: uma trajetória conjectural**. Belo Horizonte: Arraes, 2013. p. 102.

<sup>182</sup> Em diversos textos escritos nos últimos anos, idêntico trecho da crítica feita por Aroldo Plínio Gonçalves em relação ao problema causado pela relação jurídica no processo vem sendo citado. Devido à relevância e atualidade da crítica, tanto que permaneceu na 2ª edição da obra *Técnica Processual e Teoria do Processo*, torna-se oportuna a sua transcrição: “A se admitir o processo como relação jurídica, na acepção tradicional do termo, ter-se-ia que admitir, conseqüentemente que ele é vínculo constituído entre sujeitos em que um pode exigir do outro uma determinada prestação, ou seja, uma conduta determinada. Seria o mesmo que se conceber que há direito de um dos sujeitos processuais sobre a conduta do outro, que perante o primeiro é obrigado, na condição de sujeito passivo, a uma determinada prestação, ou que há direitos das partes sobre a conduta do juiz, que, então, compareceria como sujeito passivo de prestações, ou ainda, que há direitos do juiz sobre a conduta das partes, que, então seria os sujeitos passivos da prestação.” E conclui: “Não há relação jurídica entre o juiz e a parte, ou ambas as partes, porque ele não pode exigir delas qualquer conduta, ou a prática de qualquer ato, podendo, qualquer das partes, resolver suas faculdades, poderes e deveres em ônus, ao suportar as conseqüências desfavoráveis que possam advir de sua omissão.” GONÇALVES, Aroldo Plínio. **Técnica Processual e Teoria do Processo**. 2 ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2012. p. 83. No entanto, autores como Abboud e Oliveira, embora critiquem a “instrumentalidade do processo” e a categoria da “relação jurídica” de inspiração pandectista, admitem a possibilidade de se trabalhar a categoria da “relação jurídica” na perspectiva defendida por Arthur Kaufmann. Cf. **O dito e o não-dito sobre a instrumentalidade do processo: críticas e projeções a partir de uma exploração hermenêutica da teoria processual**. Revista de Processo. vol. 166. p. 27. Dez/2008. DTR\2011\1531.

<sup>183</sup> FAZZALARI, Elio. **Instituições de Direito Processual**. 1 ed. Tradução da 8ª edição por Elaine Nassif. Campinas: Bookseller, 2006. p. 113-114.

<sup>184</sup> FAZZALARI, Elio. **Instituições de Direito Processual**. 1 ed. Tradução da 8ª edição por Elaine Nassif. Campinas: Bookseller, 2006. p. 114.

contraditório, e de modo que o autor do ato não possa obliterar suas atividades.”<sup>185</sup> Para distingui-lo do procedimento, Fazzalari diz que o “conflito de interesses (ou o modo de valorar um interesse) poderá constituir a razão pela qual a norma faz com que se desenvolva uma atividade mediante processo, mas no máximo se pode falar de processo enquanto se constatem *ex positivo iure*, a estrutura e o desenvolvimento dialético” do contraditório.<sup>186</sup>

Gonçalves, pioneiro na divulgação do pensamento de Elio Fazzalari no Brasil<sup>187</sup>, oferece o seguinte conceito ao instituto do processo:

O processo é o procedimento que se desenvolve em contraditório entre os interessados, na fase de preparação do ato final e entre o ato inicial do procedimento de execução até o ato final, aquele provimento pelo qual ela é extinta, está presente o contraditório, como possibilidade de participação simetricamente igual dos destinatários do ato de caráter imperativo que esgota o procedimento. [...] Como procedimento realizado em contraditório, o processo caracteriza-se por ser uma atividade cuja estrutura normativa (organizada por uma forma especial de conexão de normas e de atos por elas disciplinados) exige que, na fase que precede o provimento, o ato final de caráter imperativo, seja garantida a participação daqueles que são os destinatários de seus efeitos, em contraditório [...]<sup>188 189</sup>

Em sua obra “Teoria Geral do Processo”, Leal ampara nos estudos de Fazzalari e de Gonçalves para conferir novo significado ao instituto do processo:

O *processo*, como instituição constitucionalizada, define-se, por conseguinte, como uma *conjunção* de princípios (contraditório, isonomia, ampla defesa, direito ao advogado e à gratuidade procedimental) que é referente jurídico-discursivo da procedimentalidade ainda que esta, em seus modelos legais específicos, não se realize expressa e necessariamente em contraditório. O processo, por concretização constitucional, é aqui concebido como instituição regente e pressuposto de legitimidade de toda criação, transformação, postulação e reconhecimento de direitos pelos provimentos legiferantes, judiciais e administrativos.<sup>190</sup>

<sup>185</sup> FAZZALARI, Elio. **Instituições de Direito Processual**. 1 ed. Tradução da 8ª edição por Elaine Nassif. Campinas: Bookseller, 2006. p.118-119.

<sup>186</sup> FAZZALARI, Elio. **Instituições de Direito Processual**. 1 ed. Tradução da 8ª edição por Elaine Nassif. Campinas: Bookseller, 2006. p. 121.

<sup>187</sup> Apesar de outros autores também terem feito referências à teoria estruturalista na década de 90, a exemplo de MEDAUAR, Odete. **A processualidade no direito administrativo**. São Paulo: S.E., 1993.; e NALINI, José Renato. **Processo e procedimento – distinção e a celeridade da prestação jurisdicional**. Revista dos Tribunais. vol. 730. p. 673. Ago/ 1996. DTR\1996\365.

<sup>188</sup> GONÇALVES, Aroldo Plínio. **Técnica Processual e Teoria do Processo**. 2 ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2012. p. 113.

<sup>189</sup> Com formação na Escola Mineira de Processo, Nunes concebe o processo enquanto “[...] estrutura normativa constitucionalizada que é dimensionada por todos os princípios constitucionais dinâmicos, como o contraditório, a ampla defesa, o devido processo constitucional, a celeridade, o direito ao recurso, a fundamentação racional das decisões, o juízo natural e a inafastabilidade do controle jurisdicional. Todos esses princípios serão aplicados em perspectiva democrática se garantirem uma de adequada fruição de direitos fundamentais em visão normativa, além de uma ampla participação e problematização, na ótica policêntrica do sistema, de todos os argumentos relevantes para os interessados.” NUNES, Dierle José Coelho. **Processo jurisdicional democrático uma análise crítica das reformas processuais**. Curitiba: Juruá, 2012. p. 250.

<sup>190</sup> LEAL, Rosemiro Pereira. **Teoria geral do processo: primeiros estudos**. 8 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009a. p. 88.

Noutro passo, o procedimento passa a ser entendido como “uma estrutura técnica de atos jurídicos praticados por sujeitos de direito, que se configura pela sequência obediente à conexão de normas preexistentes no ordenamento jurídico indicativas do modelo procedimental”.<sup>191</sup> Ou melhor, o procedimento é “uma estrutura técnica de atos jurídicos sequenciais numa relação espaço-temporal, **segundo o modelo legal**, em que o ato inicial é sempre pressuposto (condição) do ato consequente e este como extensão do ato antecedente e assim, sucessivamente, até o provimento final.”<sup>192</sup>

Brêtas C. Dias reforça a compreensão em torno do procedimento enquanto “*estrutura normativa*”:

O procedimento exige uma série de atos e uma série de normas, que os disciplinam, em conexão entre eles, regendo-lhes a sequência de seu desenvolvimento. Por posições subjetivas, deve-se entender aquelas que dizem respeito aos sujeitos do processo (juiz e partes) perante as normas do direito processual, as quais valoram suas condutas como lícitas, facultadas ou devidas. No procedimento, os atos e posições subjetivos estão normativamente previstos (*estrutura normativa*) e se interligam em forma especial, visando a tornar o ato final por ele preparado (sentença, provimento).<sup>193</sup>

Pensando a *teoria neoinstitucionalista do processo* para “qualificar o discurso da procedimentalidade fundante do direito democrático”, Leal a qualifica como uma:

[...] instituição constitucionalizada de controle e regência popular soberana legitimante dos procedimentos como estruturas técnicas de argumentos jurídicos assegurados, numa progressiva relação espaço-temporal, de criação, recriação (transformação), extinção, fiscalização, aplicação (decisão) e realização (execução) de direitos, segundo os princípios do contraditório, isonomia e ampla defesa.<sup>194</sup>

Na mais recente obra, intitulada “A teoria neoinstitucionalista do processo: uma trajetória conjectural”, Leal declina os motivos para elaboração de sua teoria (ainda em

<sup>191</sup> LEAL, Rosemiro Pereira. **Teoria geral do processo: primeiros estudos**. 8 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009a. p. 88.

<sup>192</sup> LEAL, Rosemiro Pereira. **Teoria geral do processo: primeiros estudos**. 8 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009a. p. 287. Essa cadeia de atos que compõe a estrutura técnica que representa o “procedimento” rumo ao provimento final lembra a relação entre a “coesão” e o “texto”. Sobre a coesão textual, esclarece Antunes: “Tudo vem em cadeia, *encadeado*, umas partes ligadas às outras, de maneira que nada fica solto e um segmento dá continuidade a outro. O que é dito em um ponto se liga ao que foi dito noutro ponto, anteriormente e subsequentemente. Assim, cada segmento do texto – da palavra ao parágrafo – está preso a pelo menos um outro. Quase sempre, cada um está preso a muitos outros. E é por isso que se vai fazendo um fio, ou melhor, vão-se fazendo fios, ligados entre si, atados, com os quais o texto vai sendo *tecido*, numa unidade possível de ser interpretada.” ANTUNES, Irandê. **Lutar com palavras: coesão e coerência**. São Paulo: Parábola Editorial, 2005. p. 46.

<sup>193</sup> BRÊTAS C. DIAS, Ronaldo. **Processo Constitucional e Estado Democrático de Direito**. Belo Horizonte: Del Rey, 2010. p. 90.

<sup>194</sup> LEAL, Rosemiro Pereira. **Teoria Processual da Decisão Jurídica**. São Paulo: Landy, 2002. p. 178-179. [itálico no original]

construção),<sup>195 196</sup>, destacando que nela “o processo é uma instituição (lingüístico-autocrítico-jurídica) coinstitucionalizante e coinstitucionalizada (constitucional) que se enuncia proposicionalmente pelos **institutos** (princípios normados) do contraditório-vida, ampla defesa-liberdade, isonomia-dignidade (igualdade).”<sup>197</sup>

Além dos três princípios anteriormente mencionados (contraditório, ampla defesa e isonomia), ganham destaque na *teoria neoinstitucionalista do processo* o direito ao advogado e à gratuidade procedimental:

O **devido processo**, como instituição constitucionalizada, define-se, por conseguinte, como uma **conjunção** de princípios-institutos (contraditório, isonomia, ampla defesa, direito ao advogado e à gratuidade procedimental), o qual é referente jurídico-discursivo da procedimentalidade ainda que esta, em seus modelos legais específicos, não se realize expressa e necessariamente em contraditório. O **processo**, por concretização constitucional, é aqui concebido como instituição regente e pressuposto de legitimidade de toda criação, transformação, postulação e reconhecimento de direitos pelos provimentos legiferantes, judiciais e administrativos.<sup>198</sup>

Leal, embora reconheça os avanços na teoria de Fazzalari em diversos trabalhos<sup>199</sup>, mantém firme a crítica de que o processualista italiano não teria estudado o processo em uma

<sup>195</sup> O processualista afirma na obra “A teoria neoinstitucionalista do processo: uma trajetória conjectural”, publicada pela Editora Arraes, em 2013: “A *teoria neoinstitucionalista do processo* é uma resposta que elaborei (e venho elaborando!) ao holocausto a que fui submetido pelo aprendizado museológico de um Direito fincado na ideologia secular da **Ciência Dogmática do Direito**.” LEAL, Rosemiro Pereira. **A teoria neoinstitucionalista do processo: uma trajetória conjectural**. Belo Horizonte: Arraes, 2013. p. VII. Perspicaz a observação feita por Ommati, ao destacar que “O interessante da teoria e do autor é que estão em permanente construção. É uma teoria ainda não acabada, mas que se formula e reformula a partir do aprofundamento de incursões que o autor faz na Filosofia, Sociologia, Direito Constitucional, Direito Processual, etc. E isso ocorre porque o marco da teoria neoinstitucionalista do processo é Karl Popper.” OMMATI, José Emílio Medauar. **Uma teoria dos direitos fundamentais**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2014. p. 146. Madeira assim se refere à *teoria neoinstitucionalista do processo*: “Influenciado pelo pensamento popperiano, Rosemiro Leal revisita as diversas teorias e escolas que tentaram demonstrar a natureza jurídica do Processo, e, após rejeitar alguns conceitos patentemente frágeis, cientificamente, colhe os aproveitáveis, dando-lhes novo formato e significação. Cria, após tal caminho, a *Teoria Neo-Institucionalista do Processo*. Nessa toada, de forma sóbria, aceita o insigne jurista mineiro a *falibilidade* do direito positivado, sem que tal aceitação autorize, em sua teoria, o desdém aos direitos fundamentais constitucionalizados e, muito menos, a outorga de *poderes divinatórios* a uma autoridade.” MADEIRA, Dhenis Cruz. **Teoria do Processo e discurso normativo: digressões democráticas**. In: **Teoria do Processo Panorama Doutrinário Mundial**. vol. 2. Fredie Didier Jr. (Org.). Salvador: JusPodvim, 2010. p. 153.

<sup>196</sup> LEAL, Rosemiro Pereira. **A teoria neoinstitucionalista do processo: uma trajetória conjectural**. Belo Horizonte: Arraes, 2013. p. 40.

<sup>197</sup> LEAL, Rosemiro Pereira. **A teoria neoinstitucionalista do processo: uma trajetória conjectural**. Belo Horizonte: Arraes, 2013. p. 40.

<sup>198</sup> LEAL, Rosemiro Pereira. **Teoria geral do processo: primeiros estudos**. [livro eletrônico] 12 ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2014. [n. p.]

<sup>199</sup> Ao discorrer sobre a “*decisão* obtida no espaço da procedimentalidade aberta a todos”, assenta o autor que “a teoria do processo como procedimento em contraditório (Fazzalari) é que nos habilitou saltar uma subjetividade apofântica milenar para uma concepção processual expressa numa *relação espaço-temporal internormativa* como estruturante jurídica do agir em simétrica paridade e instaladora do juízo discursivo preparatório do provimento (*decisão*).” LEAL, Rosemiro Pereira. **Teoria Processual da Decisão Jurídica**. São Paulo: Landy, 2002. p. 15.

perspectiva constitucional, de modo que a “garantia fundamental do contraditório” estaria presa na “relação processo-procedimento”.<sup>200</sup>

Acrescenta, ainda, que o contraditório, em Fazzalari, não se apresenta como “um dos elementos institutivos do processo, mas o processo é que seria aristotelicamente uma qualidade do procedimento (gênero) que se transmutava em processo (espécie)”, tampouco se verifica nas reflexões do processualista italiano uma correlação do contraditório com a “ampla defesa”, problematizando a categoria da “simétrica paridade”.<sup>201</sup>

Entende-se que o propósito de Leal em problematizar categorias presentes na teoria estruturalista de Fazzalari – como a “essência do contraditório” e a “simétrica paridade” – não retira destas o acerto científico à época em que foram pensadas, antes, procura adaptá-las ao modelo constitucional de processo estruturado pela Constituição da República de 1988. Ademais, as críticas não ignoram contribuição do pensamento fazzalariano para compreensão da democracia a partir do Estado Moderno.<sup>202</sup>

Com Leal, o contraditório, a ampla defesa e a isonomia passam a ser concebidos como princípios institutivos/discursivos<sup>203</sup>, ou seja, “integrantes conceituais”<sup>204</sup> do processo. O primeiro – princípio do contraditório – constitui:

[...] referente lógico-jurídico do **processo** constitucionalizado, traduzindo, em seus conteúdos, a dialogicidade necessária entre interlocutores (partes) que se postam em defesa ou disputa de direitos alegados, podendo, até mesmo, exercer a liberdade de nada dizerem (silêncio), embora tendo **direito-garantia** de se manifestarem. Daí o direito ao contraditório ter seus fundamentos na liberdade jurídica tecnicamente exaurida de contradizer, que, limitada pelo tempo finito (prazo) da lei, converte-se em ônus processual se não exercida. Conclui-se que o **processo**, ausente o

<sup>200</sup> LEAL, Rosemiro Pereira. **A teoria neoinstitucionalista do processo: uma trajetória conjectural**. Belo Horizonte: Arraes, 2013. p. 39.

<sup>201</sup> LEAL, Rosemiro Pereira. **A teoria neoinstitucionalista do processo: uma trajetória conjectural**. Belo Horizonte: Arraes, 2013. p. 39.

<sup>202</sup> Ao discorrer sobre as outras funções fundamentais do Estado conducentes a provimentos não jurisdicionais, tais como a legislativa e administrativa, Fazzalari sustenta a presença do processo nelas. Em relação ao processo legislativo, ressalta a importância para o “jogo da democracia”: “Quanto aos procedimentos de formação das leis, já antes de agora outros aventaram a hipótese que o esquema processual, a paritária e dialética participação de mais sujeitos, que o distingue, sejam as formas com as quais se pratica, no plano técnico jurídico, também o jogo da democracia. Tal hipótese, verificada no iter de formação das leis, parece fundada. [...] Assim é que também nos procedimentos em exame se contempla a participação em contraditório daqueles – os membros do parlamento – que, por um fenômeno de redução por meio de seleções, estão no lugar dos destinatários das leis, isto é, dos cidadãos. Trata-se, portanto, não de meros procedimentos, mas sim de processo. Aqui o processo confirma, se porventura for necessário, a sua essência de estrutura privilegiada para a gestão democrática de atividade fundamental e, portanto, de instrumento para a realização e para a salvaguarda das liberdades.” FAZZALARI, Elio. **Instituições de Direito Processual**. 1 ed. Tradução da 8ª edição por Elaine Nassif. Campinas: Bookseller, 2006. p. 705-710.

<sup>203</sup> Tais princípios, segundo Leal, “assumem [...] a característica de autênticos institutos, porque, ao estudá-los, depara-se com vasto painel de implicações teóricas de conotações enciclopédicas.” LEAL, Rosemiro Pereira. **Teoria geral do processo: primeiros estudos**. [livro eletrônico] 12 ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2014. [n. p.]

<sup>204</sup> LEAL, Rosemiro Pereira. **Teoria Processual da Decisão Jurídica**. São Paulo: Landy, 2002. p. 179.

contraditório, perderia sua base democrático-jurídico-principiológica e se tornaria um meio procedimental inquisitório em que o arbítrio do julgador seria a medida colonizadora da liberdade das partes.<sup>205</sup>

Sobre o princípio da ampla defesa, assinala o autor:

O **princípio da ampla defesa** é coextenso aos do contraditório e isonomia, porque a amplitude da defesa se faz nos **limites temporais** do procedimento em contraditório. A amplitude da defesa não supõe infinitude de produção da defesa a qualquer tempo, porém, que esta se produza pelos meios e elementos totais de alegações e provas no tempo processual oportunizado na lei. Há de ser ampla, porque não pode ser estreitada (comprimida) pela sumarização do tempo a tal ponto de excluir a liberdade de reflexão cômoda dos aspectos fundamentais de sua produção eficiente.<sup>206</sup>

Na obra “Teoria Processual da Decisão Jurídica” a ampla defesa é “o direito processualmente garantido a um espaço procedimental cognitivo à construção de fundamentos obtidos dos argumentos jurídicos advindos de liberdades isonômicas exercidas em contraditório na preparação das *decisões*.”<sup>207</sup>

Sob o mesmo viés, a isonomia se erige como “referente lógico-jurídico indispensável do procedimento em contraditório (**processo**), uma vez que a liberdade de contradizer no Processo equivale à **igualdade temporal** de dizer e contradizer para a construção, entre partes, da estrutura procedimental.”<sup>208</sup>

Na obra “A teoria neoinstitucionalista do processo: uma trajetória conjectural” assenta o processualista mineiro que

[...] *isonomia* não significa simétrica paridade de tempo (prazo) de fala entre partes, mas se decompõe pelos direitos à *isotopia* (postulações e decisões em língua compreensível, ainda que por tradução, para todos os ‘sujeitos’ do procedimento), à *isomenia* (igual direito de interpretação para todos: deriva-se daqui a dignidade (cidadania) que é o direito fundamental de autoilustração sobre os fundamentos do sistema jurídico praticado) e à *isocrítica* (que é o direito de propugnar a modificação ou extinção de normas).<sup>209</sup>

Registre-se que o enfrentamento do tema “igualdade” e “isonomia” na perspectiva da *teoria neoinstitucionalista do processo* apresenta conotações diversas daquelas presentes nos discursos de padronização decisória examinados oportunamente nesta pesquisa (Capítulo 1,

<sup>205</sup> LEAL, Rosemiro Pereira. **Teoria geral do processo: primeiros estudos**. [livro eletrônico] 12 ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2014. [negrito no original] [n. p.]

<sup>206</sup> LEAL, Rosemiro Pereira. **Teoria geral do processo: primeiros estudos**. [livro eletrônico] 12 ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2014. [negrito no original]

<sup>207</sup> LEAL, Rosemiro Pereira. **Teoria Processual da Decisão Jurídica**. São Paulo: Landy, 2002. p. 171.

<sup>208</sup> LEAL, Rosemiro Pereira. **Teoria geral do processo: primeiros estudos**. [livro eletrônico] 12 ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2014. [negrito no original] [n. p.]

<sup>209</sup> LEAL, Rosemiro Pereira. **A teoria neoinstitucionalista do processo: uma trajetória conjectural**. Belo Horizonte: Arraes, 2013. p. 11.

item 1.4), conforme será visto a seguir, sem a pretensão de esgotá-lo ou lançar conclusões peremptórias.

### 2.4.1 Igualdade e isonomia em Direito Processual

Os processualistas que sustentam a imprescindibilidade de respeito às decisões dos Tribunais Superiores pelos juízos de primeiro grau se arrimam na segurança jurídica, colocando-a como um dos pilares do Estado Democrático de Direito. Argumentam, em sua maioria, que a obediência às decisões se faz necessária para se preservar a “igualdade” de todos perante a lei.<sup>210</sup>

Dantas, enxergando a expressão segurança jurídica no sentido de “previsibilidade”,<sup>211</sup> ilustra como a divergência judicial pode ser tomada como normal no exercício da jurisdição em primeiro grau:

Se, por um lado, a divergência judicial concita a dialética e estimula o desenvolvimento do direito e o surgimento de soluções afinadas com a realidade social, por outro, não pode negar seu poder de estimular a litigiosidade no seio da sociedade. Quando a mesma situação fática, num dado momento histórico, é decidida por juízes da mesma localidade de forma diametralmente antagônica, a mensagem enviada à sociedade é de que ambas as partes têm (ou podem ter) razão. Ora, se todos podem ter razão, até mesmo quem, por estar satisfeito com o tratamento jurídico que sua situação vinha recebendo, não havia batido às portas do judiciário terá forte **incentivo** a fazê-lo. Evidentemente, esse fenômeno é algo normal no exercício da jurisdição em primeiro grau.<sup>212</sup>

Como contraponto, segundo o autor, verifica-se a anormalidade quando:

Anormalidade é que a divergência judicial perpassa os tribunais, órgãos colegiados concebidos para dar trato algo mais qualificado às questões julgadas em primeiro grau. Anormal é que a divergência dos juízes de primeiro grau seja fundamentada em acórdãos divergentes de colegiados de um mesmo tribunal, como se não existisse ali órgão uno, mas aglomerado de *sobrejuízes* com competências individuais

<sup>210</sup> WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; MEDEIROS, Maria Lúcia Lins Conceição de. **Recursos repetitivos realização integral da finalidade do novo sistema impõe mais do que a paralisação dos recursos especiais que estão no 2.º grau**. Revista de Processo | vol. 191 | p. 187 | Jan. 2011/DTR\2011\1132 p. 01/07.

<sup>211</sup> Prefere o autor a sobredita expressão, atribuindo o seu uso a Teresa Arruda Alvim Wambier. Em nota de pé de página, o autor esclarece que a moderna doutrina subdivide o princípio da segurança jurídica em dois vetores, quais seja: “O vetor *objetivo*, atinente ao princípio da irretroatividade das leis, à proibição da ofensa ao ato jurídico perfeito, à coisa julgada e ao direito adquirido, e o *subjetivo*, vinculado com o desenvolvimento teórico do princípio da proteção da confiança.” DANTAS, Bruno. **Concretizar o princípio da segurança jurídica: uniformização e estabilidade da jurisprudência como alicerces do CPC projetado**. In: FREIRE, Alexandre (Org.). Novas tendências do processo civil: estudos sobre o projeto do novo Código de Processo Civil. Salvador: Juspodivm, 2013. p. 130.

<sup>212</sup> DANTAS, Bruno. **Concretizar o princípio da segurança jurídica: uniformização e estabilidade da jurisprudência como alicerces do CPC projetado**. In: FREIRE, Alexandre (Org.). Novas tendências do processo civil: estudos sobre o projeto do novo Código de Processo Civil. Salvador: Juspodivm, 2013. p. 131.

autônomas, o que contraria o princípio constitucional da colegialidade dos tribunais.<sup>213</sup>

Ocorre que, nos estudos recentes em Direito Processual, a igualdade e a isonomia<sup>214</sup>, expressões que sabidamente não são sinônimas, tem assumido conotação renovada. Madeira, por exemplo, utiliza a expressão

[...] ‘*igualdade*’ com o significado de *paridade na implementação dos direitos fundamentais* dos indivíduos. Este conceito é mais próximo do que se costuma chamar de igualdade material. Assim, poder-se-ia dizer que um indivíduo está em igualdade frente ao outro se ambos estiverem em paridade de condições mínimas quanto ao acesso ao direito fundamental de saúde, de educação, econômica etc. Diz-se ‘condições mínimas’ porque, materialmente, os indivíduos podem estar em graus diferentes. Isso ocorre porque um indivíduo, por exemplo, tem acesso a um plano de saúde melhor do que o outro, estudou em melhores escolas, possui um automóvel mais potente, possui apartamento mais luxuoso etc. Isto não parece ser importante para a delimitação do que venha a ser a igualdade. O que importa, aqui, não são estas diferenças individuais, mas a relação entre a implementação dos direitos fundamentais e o princípio da dignidade humana. Aceita-se a diferença material entre os indivíduos contanto que não se fira a dignidade humana.<sup>215</sup>

Por seu turno, a palavra isonomia:

[...] é tratada como ‘*paridade argumentativa no discurso processual*’. Se há paridade argumentativa, de oportunidade de fala, pode-se dizer que as partes estão em isonomia, ainda que abriguem, no sentido material, diferenças materiais quanto aos gostos, preferências, condição econômica etc. Assim, não interessa saber, quanto à isonomia processual, se uma empresa multinacional é diferente economicamente de uma pessoa física (e resta óbvio que há diferenças!), mas sim se ambas estão em condições de igualdade (implementação de direitos fundamentais) e isonomia (paridade argumentativa no discurso processual). Assim, isonomia processual liga-se à igualdade de fala, igualdade temporal de argumentação.<sup>216</sup>

<sup>213</sup> DANTAS, Bruno. **Concretizar o princípio da segurança jurídica: uniformização e estabilidade da jurisprudência como alicerces do CPC projetado**. In: FREIRE, Alexandre (Org.). *Novas tendências do processo civil: estudos sobre o projeto do novo Código de Processo Civil*. Salvador: Juspodivm, 2013. p. 131.

<sup>214</sup> Consoante denuncia Leal, “a isonomia supõe três vertentes de reflexão: isotopia, isomenia e isocrítica com outras implicações topológicas mais ampliadas por Francis Wolff.” LEAL, Rosemiro Pereira. **A teoria neoinstitucionalista do processo: uma trajetória conjectural**. Belo Horizonte: Arraes, 2013. p. 47. Apoiando-se em Leal, Sales explica que: “A isonomia permite a construção da *dignidade* através do direito de igual oportunidade participativa no discurso, que assegura a ‘igualdade perante a lei’ (isotopia), ‘igualdade de todos para interpretar a lei’ (isomenia) e ‘igualdade de todos de fazer, alterar ou substituir a lei’ (isocrítica) – por isso se contrapõe à teoria fazzalariana, que compreende a isonomia pela “simétrica paridade”, ou seja, igualdade de tempo e de “armas” para atuar no espaço procedimental.” SALES, Ana Flávia. **Teorias de direito e direito processual democrático: incursões tópicos-jurídicas pela teoria neoinstitucionalista do processo**. 2012. 178 f. Dissertação (Mestrado) - Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais, Programa de Pós-Graduação em Direito. p. 161.

<sup>215</sup> MADEIRA, Dhenis Cruz. **Igualdade e Isonomia Processual**. In: THEODORO JÚNIOR, Humberto; CALMON, Petrônio; NUNES, Dierle José Coelho (Coord.). **Processo e constituição: os dilemas do processo constitucional e dos princípios processuais constitucionais**. Rio de Janeiro: GZ Ed., 2010. p. 420-421.

<sup>216</sup> MADEIRA, Dhenis Cruz. **Igualdade e Isonomia Processual**. In: THEODORO JÚNIOR, Humberto; CALMON, Petrônio; NUNES, Dierle José Coelho (Coord.). **Processo e constituição: os dilemas do processo constitucional e dos princípios processuais constitucionais**. Rio de Janeiro: GZ Ed., 2010. p. 424.

A par das considerações acima, observa-se que a “igualdade” invocada nos discursos de padronização das decisões pelos Tribunais Superiores não se confunde com os princípios institutivos/discursivos – integrantes conceituais – da *teoria neoinstitucionalista do processo*.

O fato de se procurar compreender o “juízo de admissibilidade” dos recursos extraordinário e especial repetitivos e apontar meios que possam compatibilizá-lo com o “devido processo” não significa abonar os discursos de padronização decisória pelos Tribunais Superiores em nome de uma suposta “igualdade material”.

Apreendidos os elementos necessários da *teoria neoinstitucionalista do processo* e realizadas as advertências acima, prosseguir-se-á no próximo capítulo o estudo da categoria “juízo de admissibilidade” no âmbito da Teoria Geral dos Recursos.

### 3 TEORIA GERAL DOS RECURSOS E NATUREZA JURÍDICA DO JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE RECURSAL

O presente capítulo tem como proposta perquirir a natureza jurídica da categoria “juízo de admissibilidade”. Antes, será necessário tratar de temas que lhe são correlatos, tais como: i) o enquadramento da referida categoria no âmbito da Teoria Geral dos Recursos; ii) a compreensão atual em torno do recurso e do duplo grau de jurisdição, dentre outros.

#### 3.1 Enquadramento do juízo de admissibilidade na Teoria Geral dos Recursos

Empregado com frequência nos textos jurídicos, o vocábulo “juízo”, que encontra na língua latina o similar “*judicium*”, na língua italiana “*giudizio*”, apresenta “quatro significados principais: 1º faculdade de distinguir e avaliar ou o produto ou o ato desta faculdade, bem como sua expressão; 2º uma parte da lógica; 3º em relação a uma proposição, ato de assentir, discordar, afirmar ou negar; 4º operação intelectual de síntese que se expressa na proposição.”<sup>217</sup>

Em linhas gerais, o vocábulo representa “uma atividade valorativa, embora possa expressar-se [...] por fórmulas verbais diversas, como regras, normas, exortações, imperativos, pareceres, conselhos, conclusões e, em geral, fórmulas que expressam uma escolha ou um critério de escolha.”<sup>218</sup> Nesse sentido, ao ser aliada a outros termos, a palavra “assume o nome do campo específico a que ela se refere, de tal forma que é possível falar de juízos atinentes a campos especialíssimos [...]”.<sup>219</sup>

Conforme será visto a seguir, é no âmbito da Teoria Geral dos Recursos que, geralmente, a expressão “juízo de admissibilidade” recebe estudos da literatura processual.<sup>220</sup> Antes de apresentá-la, porém, devem ser feitos esclarecimentos prévios sobre os sentidos atribuídos à Ciência Processual, à Teoria do Geral do Processo e ao Direito Processual na atualidade.

<sup>217</sup> ABBAGNAMO, Nicola. **Dicionário de Filosofia**. 7 ed. São Paulo: Martins Fontes, 2007. p. 591.

<sup>218</sup> ABBAGNAMO, Nicola. **Dicionário de Filosofia**. 7 ed. São Paulo: Martins Fontes, 2007. p. 591.

<sup>219</sup> ABBAGNAMO, Nicola. **Dicionário de Filosofia**. 7 ed. São Paulo: Martins Fontes, 2007. p. 593.

<sup>220</sup> Didier Jr. estuda a expressão “juízo de admissibilidade” no âmbito da Teoria Geral do Direito. DIDIER JR., Fredie. **O Juízo de admissibilidade na Teoria Geral do Direito**. Revista Eletrônica de Direito Processual – REDP. Volume VI. Periódico da Pós- Graduação Stricto Sensu em Direito Processual da UERJ. Patrono: José Carlos Barbosa Moreira. 2010. p. 322-354. Destaque-se, ainda, que com o novo Código de Processo Civil (NCPC), a literatura processual confere destaque à expressão “juízo de admissibilidade” na fase de saneamento do processo. Sobre o tema, ver versão eletrônica da obra: DIDIER Jr., Fredie. **Curso de direito processual civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento [livro eletrônico]**. 17 ed. Salvador: JusPodvim, 2015. p. 41/70.

As expressões “Direito Processual”<sup>221</sup> e “Ciência Processual”, consoante entendimento defendido por Leal, não podem ser mais confundidas. De acordo com o processualista:

[...] hoje não se pode mais atribuir à expressão direito processual outro significado a não ser o de **disciplina jurídica** e, por metáfora, o de conjunto de leis que disciplinam os procedimentos e a jurisdição. Usar a expressão Direito Processual como **Ciência do Processo** é inadmissível, porque o Direito Processual não corresponde a uma atividade investigatória para esclarecer os princípios e institutos do processo.<sup>222</sup>

Nesse contexto, assume a Teoria Geral do Processo sentido específico em face da Ciência Processual. Para Leal, é a Teoria Geral do Processo “um conjunto de conhecimentos recolhidos e propedeuticamente organizados (**um programa de estudos**) para a compreensão dos elementos teóricos configuradores do processo no vasto campo do Direito.”<sup>223</sup>

Em sentido semelhante, Didier Jr. afirma que: “A Teoria Geral do Processo, Teoria do Processo, Teoria Geral do Direito Processual ou Teoria do Direito Processual é uma disciplina jurídica dedicada à elaboração, à organização e à articulação dos conceitos jurídicos fundamentais (lógico-jurídicos) processuais.”<sup>224</sup>

Partindo-se da premissa de que seja a Teoria Geral do Processo “um programa de estudos” (Leal) ou “uma disciplina jurídica” (Didier Jr.), impõe-se registrar:

A grande tarefa que se impõe à Teoria Geral do Processo não se resume apenas e tão somente à descrição das diversas teorias processuais apresentadas em momentos distintos no tempo e no espaço, mas a de possibilitar, sobretudo, o confronto das teorias processuais com um modelo de processo que se apresente adequado segundo um determinado ordenamento constitucional. À Teoria Geral do Processo compete ainda perquirir acerca do uso das teorias que produz e por ele se responsabilizar, reafirmando seu compromisso com o sistema de direitos fundamentais sobre o qual se funda o constitucionalismo moderno.<sup>225</sup>

Dentro desse cenário, pode-se enquadrar a Teoria Geral dos Recursos como uma “teoria parcial”<sup>226</sup>, inserida no âmbito da Teoria Geral do Processo, conforme esclarece Fredie Didier Jr. na obra intitulada “Sobre a Teoria Geral do Processo, essa desconhecida”:

<sup>221</sup> A expressão “Direito Processual”, quando utilizada no presente trabalho, ocorrerá devido ao emprego do próprio autor cuja obra for consultada.

<sup>222</sup> LEAL, Rosemiro Pereira. **Teoria geral do processo: primeiros estudos**. 8 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009a, p. 75.

<sup>223</sup> LEAL, Rosemiro Pereira. **Teoria geral do processo: primeiros estudos**. 8 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009a, p. 71.

<sup>224</sup> DIDIER JR., Fredie. **Sobre a Teoria Geral do Processo, essa desconhecida**. Salvador Editora: JusPodivm, 2012, p. 64-65.

<sup>225</sup> LAGES, Cintia Garabini. **O caráter democrático do processo legislativo**. Revista de Informação Legislativa. Brasília. ano 48. n. 191. julho/setembro – 2011. p. 25.

<sup>226</sup> De acordo com Didier Jr: “Um objeto de investigação científica pode ser objeto de várias teorias, que o decompõe abstratamente. É *parcial* a teoria que cuida de cada um dos resultados dessa decomposição. A ciência ou filosofia, compreendidas como *teorias totais*, será o conjunto dessas teorias parciais, que se complementam.”

Assim como a Teoria Geral do Direito pode ser vista como um conjunto de teorias parciais (Teoria do Fato Jurídico, Teoria da Norma Jurídica, Teoria do Processo etc.), a Teoria Geral do Processo pode ser examinada como um conjunto de outras teorias parciais (Teoria do Fato Jurídico Processual, Teoria da Decisão, Teoria da Execução, Teoria da Prova, Teoria da Competência etc.).<sup>227</sup>

Em outra passagem de sua obra, sustenta o processualista baiano:

A existência de uma Teoria Geral do Processo não impede a construção de *teorias individuais do processo*. É possível conceber uma *Teoria do Processo Civil brasileiro*. Será um conjunto de conceitos *jurídico-positivos* importantes para a compreensão do direito processual civil brasileiro. Essa teoria seria composta por outras teorias parciais (Teoria dos Recursos, Teoria da Prova, Teoria da Execução por Quantia Certa, Teoria da Competência etc.).<sup>228</sup>

Rocha, embora atrelado à perspectiva da instrumentalidade do processo, define “a Teoria Geral dos Recursos como um conjunto ordenado e estruturado dos princípios gerais e fundamentais referentes aos meios impugnativos das decisões judiciais, cujo desenvolvimento está, na atualidade, centrado na densificação da garantia do acesso à justiça [...]”<sup>229</sup>

Outrossim, partindo da ideia de que a teoria geral é que possibilita o estudo dos princípios básicos de uma ciência, Pavan sustenta que pela “**Teoria Geral dos Recursos**, então, estudam-se as linhas mestras, os grandes nortes, as diretrizes magnas do sistema recursal no direito processual civil brasileiro [...]”<sup>230</sup>

Decorridos vinte e quatro anos desde a publicação da primeira edição da obra “Teoria Geral dos Recursos”, em 1990, Nery Junior acentua que “a bibliografia sobre recursos é vasta, havendo muitas obras exegéticas, expositivas, inclusive tratados, sobre o assunto”. Todavia, “relativamente à teoria geral dos recursos e aos princípios gerais dos recursos em matéria civil, há pouco escrito, de conteúdo dogmático, que possa ser nomeado de teoria geral dos recursos.”<sup>231</sup>

Portanto, procura-se compreender a expressão “juízo de admissibilidade” no âmbito da Teoria Geral dos Recursos, cabendo a análise de sua natureza jurídica nos itens que se seguem, precedida, logicamente, de comentários sobre o instituto do recurso.

DIDIER JR., Fredie. **Sobre a Teoria Geral do Processo, essa desconhecida**. Salvador Editora: JusPodivm, 2012. p. 37.

<sup>227</sup> DIDIER JR., Fredie. **Sobre a Teoria Geral do Processo, essa desconhecida**. Salvador Editora: JusPodivm, 2012. p. 64-65.

<sup>228</sup> DIDIER JR., Fredie. **Sobre a Teoria Geral do Processo, essa desconhecida**. Salvador Editora: JusPodivm, 2012. p. 81.

<sup>229</sup> ROCHA, Felipe Borring. **Teoria Geral dos Recursos Cíveis**. São Paulo: Elsevier, 2008. p. 10.

<sup>230</sup> PAVAN, Dorival Renato. **Teoria Geral dos Recursos Cíveis**. São Paulo: Editora Juarez de Oliveira, 2004. p.

1.

<sup>231</sup> NERY JUNIOR, Nelson. **Teoria Geral dos Recursos**. 7 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 37.

### 3.2 O conceito do recurso revisitado pela literatura processual

Conforme advertência feita no início da pesquisa, conceito algum pode ser elaborado na Ciência do Direito como algo absoluto, pronto e acabado, sem ser passível de revisão. Na literatura processual, costuma-se encontrar estudos que preferem conceituar o recurso, partindo da origem etimológica do vocábulo. Na presente pesquisa, faz-se necessário apresentar, ainda que rapidamente, uma visão panorâmica de tais estudos, considerados clássicos, para, em um segundo momento, destacar as recentes reflexões realizadas no âmbito da Ciência Processual, que concebem o recurso com um “instituto” e, com base no “modelo constitucional de processo” estruturado pela Constituição da República de 1988, um direito constitucional.

Barbosa Moreira afirma que o recurso, “para o jurista brasileiro, há de ser tudo aquilo (e só aquilo) que o direito brasileiro considera recurso e como tal disciplina. Pouco importará que, noutros ordenamentos, se dê tratamento diverso a figuras que, sem ele, poderiam reputar-se correspondente a alguma das nossas.”<sup>232</sup>

O processualista, distinguindo o recurso da ação de impugnação, sob o critério da continuidade ou descontinuidade processual, conceitua o instituto como o “remédio tendente a provocar, dentro do mesmo processo, a reforma, a invalidação, o esclarecimento ou a integração de uma decisão judicial.”<sup>233</sup>

Nery Junior parte do sentido etimológico do recurso<sup>234</sup>, antes de formular um conceito para o instituto, asseverando:

A palavra *recurso* é proveniente do latim (*recursos, us*), e nos dá a ideia de repetição de um caminho já utilizado. Com significado jurídico, já era uso e conhecimento dos romanos, como nos dá conta o texto dos imperadores Diocleciano e Maximiano, compilado no Código de Justiniano, VII, 62, 6.<sup>235</sup>

<sup>232</sup> BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **O Juízo de Admissibilidade no sistema dos Recursos Cíveis**. Revista de Direito da Procuradoria Geral - Volume 19. 1968. Rio de Janeiro, p. 77.

<sup>233</sup> BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **O Juízo de Admissibilidade no sistema dos Recursos Cíveis**. Revista de Direito da Procuradoria Geral - Volume 19. 1968. Rio de Janeiro, p. 92.

<sup>234</sup> Vale ressaltar que João Monteiro Lopes, explorando os múltiplos significados do vocábulo “recurso” e manifestando a preocupação com a técnica processual, conceituava recurso como toda “*provocação a novo exame dos autos para emenda ou modificação de primeira sentença*”. MONTEIRO, João. **Programa do curso de processo civil, ou, apontamentos para as lições da 3. cadeira do 4. ano da faculdade de direito de S. Paulo**. BDJur, Brasília, DF, 28 jan. 2010. Disponível em: <<http://bdjur.stj.jus.br/dspace/handle/2011/26830>>. p. 54. Acesso em: 14 jun. 2013.

<sup>235</sup> NERY JUNIOR, Nelson. **Teoria Geral dos Recursos**. 7 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 198.

Em seguida, o processualista estabelece os contornos dos denominados remédios processuais, inserindo o instituto do recurso como uma de suas espécies. A esse respeito, esclarece que:

Pode-se, portanto, considerar o remédio como um meio processual colocado à disposição do interessado, para que seja eliminado o ato processual viciado ou para que seja adequada a sua legalidade à conveniência e justiça. Dessa maneira, os remédios podem ser classificados em duas espécies. A primeira, onde a finalidade é a eliminação do vício do ato processual, denomina-se de *retificação do ato*. A segunda, objetivando adequar a legalidade do ato à sua conveniência e à sua justiça, deve ser classificada de acordo com a seguinte subdivisão: a) se se atribui eficácia ao ato viciado, diz-se que houve *convalidação do ato*; b) se se nega eficácia ao ato imune de vícios, o remédio pode revestir-se de várias formas, onde a principal é o *recurso*.<sup>236</sup>

Depois de analisar a legislação processual brasileira, conceitua o recurso como “[...] o meio processual que a lei coloca à disposição das partes, do Ministério Público e de um terceiro, a viabilizar dentro da mesma relação jurídica processual, a anulação, a reforma, a integração ou o aclaramento da decisão judicial impugnada.”<sup>237</sup>

De modo semelhante, Jorge assinala que:

Etimologicamente, a palavra recurso origina-se do latim *recursus* e designa o ato de alguém voltar para o lugar de onde saiu. Na exegese da palavra, é possível encontrar o objetivo do instituto, concernente em fazer desaparecer a situação configurada com a decisão desfavorável, muito embora tal noção não permita fornecer um conceito estritamente técnico dos recursos. [...] O recurso é o principal meio utilizado para a impugnação das decisões judiciais. Apesar das semelhanças marcantes com as ações autônomas de impugnação, com elas não se confundem. Os recursos possuem uma característica essencial. Não dão origem à formação de nova relação processual, inserindo-se na própria relação jurídica onde foi proferida a decisão de que se recorre.<sup>238</sup>

Linhas à frente, conceitua o recurso um “remédio dentro da mesma relação processual que dispõem a parte, o Ministério Público e os terceiros prejudicados, para obter a reforma, a invalidação, o esclarecimento ou a integração de uma decisão judicial.”<sup>239</sup>

Na reflexão de Baptista da Silva e Gomes:

Recurso, em direito processual, é o procedimento através do qual a parte, ou quem esteja legitimado a intervir na causa, provoca o reexame das decisões judiciais, a fim de que elas sejam invalidadas ou reformadas pelo próprio magistrado que as proferiu, ou por algum órgão de jurisdição superior. Daí, dessa ideia de reexame, é

<sup>236</sup> NERY JUNIOR, Nelson. **Teoria Geral dos Recursos**. 7 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 198.

<sup>237</sup> NERY JUNIOR, Nelson. **Teoria Geral dos Recursos**. 7 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 208.

<sup>238</sup> JORGE, Flávio Cheim. **Teoria Geral dos Recursos Cíveis**. 5 ed., rev., atual. e ampl.. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012. p. 30.

<sup>239</sup> JORGE, Flávio Cheim. **Teoria Geral dos Recursos Cíveis**. 5 ed. rev., atual. e ampl.. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012. p. 33.

que se explica o vocábulo recurso, originário do verbo *recursare*, que em latim significa correr para trás, ou correr para o lugar de onde se veio (*re + cursus*).<sup>240</sup>

Costuma-se dizer, em certa medida, que o recurso decorre de “uma exigência psicológica do ser humano, refletida em sua natural e compreensível inconformidade com as decisões judiciais que lhe sejam desfavoráveis. Não resta dúvida que esse sentimento é decisivo para explicar a criação e a permanência, historicamente universal, do instituto dos recursos.”<sup>241</sup>

A perspectiva do recurso enquanto remédio dentro da mesma relação processual, propiciando o prolongamento desta, reconhecida como uníssona nas reflexões realizadas no âmbito da Ciência Processual, tem passado por reformulações que lhe conferem novos contornos.

Assis, um dos autores que destoa do entendimento clássico, afirma que “a tese do recurso como desdobramento da ação originária não pode assentar em terreno mais impróprio e instável.”<sup>242</sup> E isso porque para o processualista:

[...] o único fundamento plausível para a tese, no estágio atual do desenvolvimento da ciência processual, e, principalmente, para rejeitar a ideia oposta de que o recurso é nova ação, e aumenta o objeto do processo, tornando-o complexo e múltiplo, repousaria na equivalência absoluta entre os elementos objetivos da ‘ação’ originária (causa de pedir e pedido) e os do recurso. Ora, a falta de coincidência desses elementos, examinados à primeira vista, revela-se esplendente. [...] O recurso constitui pretensão autônoma deduzida *in simultâneo processu*. É autônoma, porque os respectivos elementos objetivo, a causa e o pedido, se distinguem, tecnicamente, dos já alegados pelas partes. A pretensão recursal – por sinal, mencionada no art. 527, III, como possível objeto de antecipação – tem identidade própria.<sup>243</sup>

Outrossim, rompendo com a perspectiva tradicional, Nunes compreende o recurso:

[...] como forma legal utilizada no mesmo procedimento em contraditório de irresignação voluntária da parte, manifestada para uma determinada espécie de decisão, salvo as hipóteses de dúvida objetiva, visando a reanálise da questão pelo mesmo órgão prolator (para os recursos com efeito regressivo) e/ou transferência do conteúdo da decisão para órgão diverso do seu prolator (para os recursos com efeitos devolutivo), visando ao exame ou reexame das questões suscitadas pelo recurso com anulação, reforma, integração ou esclarecimento da decisão impugnada.<sup>244</sup>

<sup>240</sup> BATISTA DA SILVA, Ovídio A., GOMES, Fábio Luiz. **Teoria Geral do Processo Civil**. 5 ed. rev. atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010. p. 277.

<sup>241</sup> BATISTA DA SILVA, Ovídio A., GOMES, Fábio Luiz. **Teoria Geral do Processo Civil**. 5 ed. rev. atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010. p. 278.

<sup>242</sup> ASSIS, Araken de. **Manual dos Recursos**. 3 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011. p. 43.

<sup>243</sup> ASSIS, Araken de. **Manual dos Recursos**. 3 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011. p. 44.

<sup>244</sup> NUNES, Dierle José Coelho. **Direito constitucional ao recurso: da teoria geral dos recursos, das reformas processuais e da participação nas decisões**. Lumen Juris: Rio de Janeiro, 2006. p. 109.

Leal, por outro lado, adverte ser “irrelevante alongar-se sobre a gênese jurídica do recurso”. Partindo da premissa de que o recurso é um direito “criado e assegurado por **norma fundamental** no direito brasileiro (art. 5º, LV, da CR/88)”, o processualista mineiro destaca que não se pode confundi-lo com “os **meios recursais** estampados na lei infraconstitucional, por diversas denominações, como se vê no Livro I, Título X, seus Capítulos e Seções do CPC vigente.”<sup>245</sup>

Nesses termos, o processualista mineiro compreende o recurso como um “[...] instituto de garantia revisional exercitável na estrutura procedimental, como *meio* de alongar ou ampliar o processo pela impugnação das decisões nele proferidas e **não** meio de dar continuidade ao exercício do **direito-de-ação** que se exaure, em cada caso, com a propositura do procedimento.”<sup>246</sup>

Referenciando-se pelo marco teórico que orienta esta pesquisa (*teoria neoinstitucionalista do processo* e seus princípios institutivos), Diniz demonstra a necessidade de superação da visão tradicional do recurso enquanto mera continuidade da “relação jurídica”, destacando que “a efetiva influência na construção da decisão, o contraditório, a ampla defesa, a isonomia e da presença de advogado, tornam-se indispensáveis à caracterização do processo e, assim, à caracterização do recurso”<sup>247</sup>

Segundo a autora, a atuação do princípio institutivo do contraditório, em um primeiro momento, “*permite o início da configuração dos moldes do diálogo em espaço recursal*”<sup>248</sup>, e, em um segundo momento, “*garante a ativa participação das partes no desenvolvimento do procedimento recursal*”.<sup>249</sup>

<sup>245</sup> LEAL, Rosemiro Pereira. **Teoria geral do processo: primeiros estudos**. 8 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009a. p. 232. [negrito no original]

<sup>246</sup> LEAL, Rosemiro Pereira. **Teoria geral do processo: primeiros estudos**. 8 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009a. p. 233. [negrito no original] Por esta razão, inexistente impedimento para que o legislador infraconstitucional crie “uma diversidade de procedimentos (variabilidade e expansividade) para implementar a previsão constitucional do direito ao recurso, dentro dos limites contidos na própria constitucional.” CHAVES, Charley Teixeira et. al. O sistema de recursos no CPC e o Direito atual. In: LEAL, Rosemiro Pereira; ALMEIDA, Andréa Alves de (Coord.). **Comentários críticos a exposição de motivos do CPC de 1973 e os motivos para a elaboração de um novo CPC**. Franca, SP: Lemos & Cruz, 2011. p. 943-944.

<sup>247</sup> DINIZ, Ana Paula Pereira da Silva. **Técnicas impeditivas de recursos especiais “repetitivos” e processo constitucional: uma análise de compatibilidade democrática**. 2011. 137 f. Dissertação (mestrado) - Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais, Programa de Pós-Graduação em Direito. p. 23.

<sup>248</sup> DINIZ, Ana Paula Pereira da Silva. **Técnicas impeditivas de recursos especiais “repetitivos” e processo constitucional: uma análise de compatibilidade democrática**. 2011. 137 f. Dissertação (mestrado) - Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais, Programa de Pós-Graduação em Direito. p. 26.

<sup>249</sup> DINIZ, Ana Paula Pereira da Silva. **Técnicas impeditivas de recursos especiais “repetitivos” e processo constitucional: uma análise de compatibilidade democrática**. 2011. 137 f. Dissertação (mestrado) - Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais, Programa de Pós-Graduação em Direito. p. 26. [itálico nosso]

A ampla defesa passa a ser concebida, de acordo com a autora, como “*direito de ampla argumentação*”<sup>250</sup>, o qual, “*juntamente com a garantia de influência e não-surpresa atua para a construção e reconstrução crítica dos conteúdos do provimento final.*”<sup>251</sup> Nesse cenário, enfatiza “a presença do advogado no estudo da ampla defesa (argumentação)”, uma vez que sua atuação pode contribuir para um “debate juridicamente qualificado e construtivo dos conteúdos da normatividade, defesa técnica, a fim de asseverar a influência na fundamentação da decisão e a não-surpresa na decisão construída de forma participativa.”<sup>252</sup>

Por fim, aponta a autora “a necessária presença da isonomia garantidora de um debate entre as partes em posições isonômicas na lei (isotopia), cujo conteúdo é construído pelos próprios destinatários na interpretação (isomenia) e na construção ou destruição da lei (isocrítica)”<sup>253</sup>.

Tendo como eixo teórico constituinte o devido processo, cujos princípios institutivos/discursivos sustentam a *teoria neoinstitucionalista do processo*, marco teórico da presente pesquisa, a autora compreende o recurso como um “direito fundamental constitucionalizado”:

A promoção, em instância superior, de novo debate acerca das questões reconstruídas mediante atividade probatória em contraditório conduz o recurso ao *status* de direito fundamental, na medida em que se sobrepõe à inicial idéia motriz de mero descontentamento da parte sucumbente, para a ampliação do debate indispensável à fundamentação da decisão.<sup>254 255</sup>

Ressalte-se que, para se viabilizar uma adequada cognição no espaço recursal, deve-se oportunizar à parte recorrente não apenas a “*apresentação de fatos importantes ainda não*

---

<sup>250</sup> DINIZ, Ana Paula Pereira da Silva. **Técnicas impeditivas de recursos especiais “repetitivos” e processo constitucional: uma análise de compatibilidade democrática**. 2011. 137 f. Dissertação (mestrado) - Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais, Programa de Pós-Graduação em Direito. p. 27. [itálico nosso]

<sup>251</sup> DINIZ, Ana Paula Pereira da Silva. **Técnicas impeditivas de recursos especiais “repetitivos” e processo constitucional: uma análise de compatibilidade democrática**. 2011. 137 f. Dissertação (mestrado) - Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais, Programa de Pós-Graduação em Direito. p. 27.

<sup>252</sup> DINIZ, Ana Paula Pereira da Silva. **Técnicas impeditivas de recursos especiais “repetitivos” e processo constitucional: uma análise de compatibilidade democrática**. 2011. 137 f. Dissertação (mestrado) - Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais, Programa de Pós-Graduação em Direito. p. 28.

<sup>253</sup> DINIZ, Ana Paula Pereira da Silva. **Técnicas impeditivas de recursos especiais “repetitivos” e processo constitucional: uma análise de compatibilidade democrática**. 2011. 137 f. Dissertação (mestrado) - Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais, Programa de Pós-Graduação em Direito. p. 28.

<sup>254</sup> DINIZ, Ana Paula Pereira da Silva. **Técnicas impeditivas de recursos especiais “repetitivos” e processo constitucional: uma análise de compatibilidade democrática**. 2011. 137 f. Dissertação (mestrado) - Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais, Programa de Pós-Graduação em Direito. p. 34.

<sup>255</sup> Nesse ponto, Calmon de Passos diz que: “O que necessariamente deve ser constitucionalmente garantido é o que poderíamos denominar de ‘núcleo resistente’, aquele mínimo indispensável para assegurar a coerência entre o direito posto (expectativas compartilhadas socialmente) e o direito aplicado (concretização dessas expectativas.” CALMON DE PASSOS, J.J. **As razões da crise de nosso sistema recursal**. In: FABRÍCIO, Adroaldo Furtado. (Coord.). **Meios de Impugnação ao Julgado Civil: estudos em homenagem a José Carlos Barbosa Moreira**. Rio de Janeiro: Forense, 2007. p. 371.

*considerados em toda sua amplitude*”, mas assegurar que o reexame também esteja fundado “[...] *em critérios democraticamente demarcados e posicionados na ampla participação dos interessados*”<sup>256</sup>.

A fixação de critérios democráticos de participação se faz premente mesmo nos chamados recursos extraordinário e especial, conhecidos como “recursos de estrito direito” ou de “fundamentação vinculada”<sup>257</sup>, destinados à alteração de decisão que ofende “direito objetivo”.<sup>258</sup>

Wambier, ao comentar a função dos recursos extraordinário e especial, explica que estes têm “a função de preservar a ordem jurídica, evitando a dilaceração do sistema jurídico federal ou normativo federal, exercendo, assim, a sua função, que é a de tornar claras pautas de conduta.”<sup>259</sup>

No estudo que realiza sobre os recursos extraordinário e especial, Jorge afirma que o Estado, por vezes, cria determinados recursos cuja ênfase é conferida ao “direito objetivo” previsto no sistema jurídico, ficando o direito subjetivo do litigante em um plano secundário, ou seja:

O próprio Estado muitas vezes cria recursos voltados unicamente para o próprio aperfeiçoamento da aplicação das leis, de modo que prevaleça a melhor interpretação da norma jurídica controvertida, tais como o recurso especial (art. 105, III, da CF/1988), o recurso extraordinário (art. 102, III, da CF/1988) e os embargos de divergência (art. 546 do CPC). O direito subjetivo, em tais casos, é colocado em plano secundário, dando-se importância somente ao direito objetivo em nosso sistema.<sup>260</sup>

#### Segundo Medina:

Em sistemas jurídicos como o brasileiro, em que as normas constitucionais e federais são aplicadas por tribunais estaduais e tribunais regionais federais autônomos entre si, justifica-se, também, a criação de recursos com a finalidade de proporcionar a *unidade de inteligência* acerca do Direito nacional. É o que sucede

<sup>256</sup> DINIZ, Ana Paula Pereira da Silva. **Técnicas impeditivas de recursos especiais “repetitivos” e processo constitucional: uma análise de compatibilidade democrática**. 2011. 137 f. Dissertação (mestrado) - Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais, Programa de Pós-Graduação em Direito. p. 15. [itálico nosso]

<sup>257</sup> WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. **Recurso especial, recurso extraordinário e ação rescisória**. 2 ed. reform. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008. p. 243-248.

<sup>258</sup> Sobre a expressão “direito objetivo”, esclarece Wambier: “o direito objetivo é composto das soluções normativas previstas em tese, ao passo que o direito subjetivo é a solução normativa incorporada à situação circunstancializada de algum sujeito de direitos. O que se pode, então, entender é que a ofensa ao direito objetivo é mais perniciosa porque *potencialmente* implica ou pode implicar uma pluralização das ofensas a direitos subjetivos que seriam decorrentes da regra violada, cuja eficácia fica já em tese comprometida.” WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. **Recurso especial, recurso extraordinário e ação rescisória**. 2 ed. reform. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008. p. 247.

<sup>259</sup> WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. **Recurso especial, recurso extraordinário e ação rescisória**. 2 ed. reform. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008. p. 245.

<sup>260</sup> JORGE, Flávio Cheim. **Teoria Geral dos Recursos Cíveis**. 5 ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012. p. 37.

com os recursos extraordinário e especial. Decerto, a aplicação do direito, pelo órgão julgante, seria precária se não se buscasse preservar a unidade de sua compreensão, evitando interpretações divergentes do direito positivo. Busca-se, por isso, na medida do possível, obter a unidade de inteligência da norma, em função do entendimento *unificador e estabilizador que lhe devem dar os tribunais superiores*.<sup>261</sup>

E arremata o processualista:

Assim, por meio dos recursos especial e extraordinário busca-se a uniformização da interpretação da lei federal ou a guarda da Constituição Federal, evitando-se a persistência de decisões que adotem orientações diferentes acerca de uma mesma regra ou princípio jurídico de direito constitucional ou de direito federal infraconstitucional.<sup>262</sup>

Portanto, mesmo diante das peculiaridades e funções dos recursos extraordinário e especial, deve-se observar o devido processo durante o *iter* procedimental recursal, cujo “juízo de admissibilidade” representa uma de suas etapas.<sup>263</sup> Estudado o recurso a partir da perspectiva constitucional, torna-se necessário analisar, ainda que de forma breve, o duplo grau de jurisdição.

O estudo mostra-se oportuno para esclarecer se a previsão constitucional dos recursos retrata a observância ao duplo grau de jurisdição.

### 3.3 Direito constitucional ao recurso e duplo grau de jurisdição

Os processualistas brasileiros, de um modo geral, ao realizarem reflexões sobre o instituto do recurso, tecem considerações a respeito do “duplo grau de jurisdição”, abordando

<sup>261</sup> MEDINA, José Miguel Garcia. **Prequestionamento e repercussão geral e outras questões relativas aos recursos especial e extraordinário [livro eletrônico]**. 1 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012. [n. p.]

<sup>262</sup> MEDINA, José Miguel Garcia. **Prequestionamento e repercussão geral e outras questões relativas aos recursos especial e extraordinário [livro eletrônico]**. 1 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012. [n. p.]

<sup>263</sup> Segundo Sokal, existem “no processo civil brasileiro, duas espécies gerais de procedimento recursal: o procedimento recursal ordinário e o procedimento recursal sumário, ou, respectivamente, procedimento recursal completo e abreviado. O procedimento recursal completo é pautado pelo *paradigma da colegialidade*, e se dirige a pavimentar o caminho necessário a que um órgão plurissubjetivo formule um juízo sobre a pretensão veiculada no recurso. No plano teórico, parte o legislador da premissa de que o julgamento assim conduzido seria capaz de promover as virtudes do *reforço na cognição judicial*, da *garantia de independência dos membros julgadores* e da *contenção do arbítrio individual*. O procedimento recursal abreviado, por sua vez, é marcado pelo *paradigma da monocratização*, fazendo com o julgamento assim realizado seja fruto da cognição de um único magistrado. Assim, as regras formais que disciplinam tal espécie de procedimento privilegiam, em teoria, a *celeridade do processo* na condução do recurso nos Tribunais.” SOKAL, Guilherme Jales. O papel do relator no julgamento colegiado e o projeto de Novo CPC: alguns avanços em prol do contraditório. In: FREIRE, Alexandre (Org.). **Novas tendências do processo civil: estudos sobre o projeto do novo Código de Processo Civil**. Vol. 2. Salvador: Juspodivm, 2014. p. 645.

as inúmeras polêmicas sobre a sua positivação ou não pela Constituição da República de 1988.<sup>264</sup>

Referindo-se ao “duplo grau de jurisdição” como um princípio, Godinho afirma haver argumentos em dois sentidos:

Em apertada síntese, podem ser apontadas como razões favoráveis para a adoção do duplo grau de jurisdição a maior experiência dos julgadores revisores, a diminuição do erro, a conveniência psicológica de haver um controle da decisão, a ampliação do exame da causa, e a uniformização de jurisprudência; em contrapartida, os óbices normalmente apontados são a ofensa ao princípio da oralidade e à duração razoável do processo, a desvalorização do juiz de primeiro grau e sua inutilidade em razão do alto percentual de manutenção das decisões.<sup>265</sup>

Sobre o tema, Nunes afirma que:

[...] para além da discussão realizada pela doutrina, o entendimento dos Tribunais Superiores, tanto no Brasil, quando na Itália, é no sentido de ausência de previsão constitucional do princípio do duplo grau na normatização constitucional. De modo a se permitir que o legislador implemente a adoção de modelos de cognição única, desde que não se ataquem o conjunto de princípios processuais constitucionais existentes no sistema (modelo constitucional de processo).<sup>266</sup>

Segundo o processualista, seria equivocado “vincular a defesa da necessidade de um duplo exame (duplo grau) como a base para se estruturar o sistema recursal”, asseverando que “a base constitucional do sistema recursal, não pode ser atribuída ao princípio do duplo grau de jurisdição, pois existe uma clara possibilidade de exercício de interposição de recurso sem que ocorra a dupla análise.”<sup>267</sup>

Logo, sem ignorar a discussão acerca da natureza jurídica, pode-se afirmar o “**duplo grau de jurisdição** consiste em oferecer ao povo oportunidade de conhecimento e

<sup>264</sup> A polêmica se revigorou por ocasião do julgamento da Ação Penal n. 470, conhecida por julgamento do “Mensalão”. Sobre o tema, cf. MACEDO, Adriana Gomes Medeiros de; SOARES, Fernanda de Carvalho. **O duplo grau de jurisdição: uma garantia constitucional?** In: In: Mônica Bonetti Couto; Angela Araújo da Silveira Espindola; Maria dos Remédios Fontes Silva. (Org.). XXIII Encontro Nacional do CONPEDI. (Re) Pensando o Direito: Desafios para a Construção de novos paradigmas. 1ed. Santa Catarina: Fundação Boiteux, 2014, v. 1, p. 470-492.

<sup>265</sup> GODINHO, Robson Renault. **Direito Constitucional ao Recurso**. In: THEODORO JÚNIOR, Humberto; CALMON, Petrônio; NUNES, Dierle José Coelho (Coord.). **Processo e constituição: os dilemas do processo constitucional e dos princípios processuais constitucionais**. Rio de Janeiro: GZ Ed., 2010. p. 513.

<sup>266</sup> NUNES, Dierle José Coelho. **Comentários acerca da súmula impeditiva de recursos (Lei n. 11.276/2006) – Do duplo grau de jurisdição e do direito constitucional ao recurso (contraditório sucessivo) – aspectos normativos e pragmáticos**. Revista de Processo, vol. 137, p. 171, Jul/2006, DTR\2011\1530, p. 02. A conclusão do processualista é no sentido de que “o duplo grau não é realmente um princípio constitucional, pois não há necessidade de um duplo exame de todas as questões suscitadas e debatidas. Ao contrário, o instituto do recurso apresenta-se como corolário das garantias do contraditório e da ampla defesa, permitindo sua implantação sucessiva ao proferimento das decisões judiciais.” NUNES, Dierle José Coelho. **Direito constitucional ao recurso: da teoria geral dos recursos, das reformas processuais e da participação nas decisões**. Lumen Juris: Rio de Janeiro, 2006. p. 168.

<sup>267</sup> NUNES, Dierle José Coelho. **Comentários acerca da súmula impeditiva de recursos (Lei n. 11.276/2006) – Do duplo grau de jurisdição e do direito constitucional ao recurso (contraditório sucessivo) – aspectos normativos e pragmáticos**. Revista de Processo, vol. 137, p. 171, Jul/2006, DTR\2011\1530, p. 02.

decisão de suas causas por, pelo menos, dois órgãos judicantes hierárquicos, sucessivos e autônomos.”<sup>268</sup>

Mas isso sem perder de vista que “no estudo de um direito ao recurso não basta oportunizar reanálise se essa não estiver fixada em critérios democraticamente demarcados e posicionados na ampla participação dos interessados.”<sup>269</sup>

### 3.4 Natureza jurídica do juízo de admissibilidade recursal

Em Direito, a tarefa de encontrar a natureza jurídica de um instituto “consiste em se apreenderem os elementos fundamentais que integram sua composição específica, contrapondo-os, em seguida, ao conjunto mais próximo de figuras jurídicas [...], de modo a classificar o instituto enfocado no universo de figuras existentes no Direito.”<sup>270</sup>

Objetiva-se na presente dissertação estudar e promover uma releitura do “juízo de admissibilidade” no âmbito da Teoria Geral dos Recursos. Leal entende que a expressão:

[...] adotada pela Lei Processual Civil e pelos Regimentos Internos dos Tribunais, é das mais nebulosas e ambíguas ao regular e permitir a análise dos requisitos legais de viabilidade e julgamento dos recursos, porque não estabelece, com a necessária exatidão, os limites jurídicos das matérias de competência do juízo recebedor do recurso e do juízo de conhecimento e julgador do recurso, tornando possível, em ambos os juízos, a prospecção dos requisitos intrínsecos (cabimento, legitimação, interesse, inexistência de fatos jurídicos obstativos do recurso) e dos extrínsecos (tempestividade, regularidade formal e preparo), instalando-se competências recíprocas e absolutas, com prejuízos de pleno esgotamento das instâncias recursais, em seus níveis hierárquicos de julgamento privativo, vedando o controle de jurisdicionalidade, em sua inteireza, pelo processo constitucional.<sup>271</sup>

Procura-se analisar, ao longo desta pesquisa e, precisamente, neste tópico, os discursos existentes na literatura processual sobre a natureza jurídica do “juízo de admissibilidade” no âmbito da Teoria Geral dos Recursos e defender a importância de seu estudo, a partir da sistemática introduzida pela Lei n. 11.672/2008, que inseriu o art. 543-C ao Código de Processo Civil (CPC) de 1973, e ampliada recentemente pelo art. 1.036, § 1º, e seguintes do

<sup>268</sup> LEAL, Rosemiro Pereira. **Teoria Geral do Processo: primeiros estudos**. 8 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009a. p. 232.

<sup>269</sup> DINIZ, Ana Paula Pereira da Silva. **Técnicas impeditivas de recursos especiais “repetitivos” e processo constitucional: uma análise de compatibilidade democrática**. 2011. 137 f. Dissertação (mestrado) - Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais, Programa de Pós-Graduação em Direito. p. 15-16.

<sup>270</sup> DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 5 ed. 2 tir. São Paulo: LTr, 2006. p. 70.

<sup>271</sup> LEAL, Rosemiro Pereira. **Teoria Geral do Processo: primeiros estudos**. 8 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009a. p. 236.

novo Código de Processo Civil (NCPC), para disciplinar os recursos extraordinário e especial repetitivos.

O estudo se justifica, conforme mencionado na introdução desta pesquisa, porque os recursos representativos da controvérsia em recursos extraordinário e especial repetitivos poderão ser oriundos de ações (procedimentos) em que tenham sido debatidos em primeiro ou segundo grau de jurisdição tanto direitos individuais quanto direitos coletivos *lato sensu* (coletivos *stricto sensu*, difusos e individuais homogêneos).

Pois bem. Na atualidade, os processualistas que se dedicam ao tema, de um modo geral, não problematizam a natureza jurídica do “juízo de admissibilidade”. As reflexões existentes se limitam, por vezes, a apresentarem conceitos ou definições para o “juízo de admissibilidade” recursal, sem tecerem outras considerações sobre a pertinência ou compatibilidade da expressão em face das conquistas da Ciência Processual e da perspectiva adquirida pelo instituto do recurso em face da Constituição da República de 1988.

Ao enfrentarem o tema do “juízo de admissibilidade”, no âmbito da Teoria Geral dos Recursos, tais processualistas partem da comparação do exame feito pelo órgão judicial em relação às condições da ação antes de se julgar o mérito de uma demanda.

Esta perspectiva encontra antecedente na tese de concurso para livre-docência intitulada “O Juízo de Admissibilidade no sistema dos Recursos Cíveis”, que Barbosa Moreira defendeu no ano de 1968 na então Faculdade de Direito da Universidade do Estado da Guanabara, atual Universidade Estadual do Rio de Janeiro (UERJ). Sem dúvida alguma, a tese representou grande avanço ao seu tempo e tem exercido influência na literatura processual até os dias atuais.<sup>272</sup>

Reportando-se às chamadas “*preliminares ao conhecimento do mérito*”, esclarece o notável processualista:

Antes de apurar quem tem razão, se o autor ou o réu, antes de verificar a *procedência* ou a *improcedência* da demanda, precisa o órgão judicial, como etapa indispensável de sua atividade cognitiva, proceder a uma investigação prévia sobre a viabilidade daquele exame. Respondendo a essa indagação no sentido positivo, passará ao julgamento *de meritis*; do contrário, dando pela falta de um (ou mais de

---

<sup>272</sup> Sobre a relevância da referida tese, explica Carneiro: “Ali o professor também sistematizou na doutrina pátria, que adotou desde então a proposta, guardadas pequenas variações, não só a distinção entre o juízo de admissibilidade e o juízo de mérito, como também os requisitos de admissibilidade dos recursos, nos seus dois planos: requisitos intrínsecos – cabimento do recurso, legitimação para recorrer, interesse em recorrer, inexistência de fato impeditivo ou extintivo do poder de recorrer; requisitos extrínsecos – tempestividade, regularidade formal e preparo.” CARNEIRO, Paulo Cezar Pinheiro. **José Carlos Barbosa Moreira: o mestre e sua obra**. In: FABRÍCIO, Adroaldo Furtado. (Coord.). **Meios de Impugnação ao Julgado Civil: estudos em homenagem a José Carlos Barbosa Moreira**. Rio de Janeiro: Forense, 2007, p. 8.

um) dos aludidos requisitos, limitar-se-á a declarar *inadmissível* a apreciação do pedido.<sup>273</sup>

Explica Barbosa Moreira que, apesar de não haver certa homogeneidade quanto à natureza das questões preliminares, têm elas como denominador comum o fato de serem necessariamente enfrentadas antes da questão principal. Conclui que as questões preliminares “constituem, no seu conjunto, o objeto de um juízo logicamente anterior àquele que incide sobre o pedido mesmo, o objeto daquilo que se pode chamar de *juízo de admissibilidade*.”<sup>274</sup>

Na obra intitulada “Comentários ao Código de Processo Civil”, o processualista esclarece que:

Todo ato postulatório sujeita-se a exame por dois ângulos distintos: uma primeira operação destina-se a verificar se estão satisfeitas as condições impostas na lei para que o órgão possa apreciar o conteúdo da postulação; outra, subsequente, a perscrutar-lhe o fundamento, para acolhê-la, se fundada, ou rejeitá-la, no caso contrário. Embora a segunda se resista, em perspectiva global, de maior importância, constituindo o alvo normal a que tende a atividade do órgão, a primeira tem prioridade lógica, pois tal atividade só se há de desenvolver plenamente se concorrerem os requisitos indispensáveis para tornar legítimo o seu exercício. Chama-se *juízo de admissibilidade* àquele em que se declara a presença ou a ausência de semelhantes requisitos; *juízo de mérito* àquele em que se apura a existência ou inexistência de fundamento para o que se postula, tirando-se daí as conseqüências cabíveis, isto é, acolhendo-se ou rejeitando-se a postulação.<sup>275</sup>

Nery Junior, com base no Código de Processo Civil (CPC) vigente e seguindo o entendimento acima, que é o adotado pela maioria dos processualistas brasileiros<sup>276</sup>, afirma que:

As condições da ação, portanto, devem estar preenchidas para que seja possível o exame do mérito, da pretensão deduzida em juízo. Somente depois de ultrapassado o seu exame é que o magistrado poderá colocar fim à incerteza que pesa sobre determinada relação jurídica, aplicando o direito ao caso concreto que lhe foi levado pelo autor. Quanto ao recurso ocorre fenômeno assemelhado. Existem algumas condições de admissibilidade que necessitam estar presentes para que o juízo *ad quem* possa proferir o julgamento do mérito do recurso. Chamamos o exame destes requisitos de *juízo de admissibilidade*.<sup>277</sup>

<sup>273</sup> BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **O Juízo de Admissibilidade no sistema dos Recursos Cíveis**. Revista de Direito da Procuradoria Geral - Volume 19. 1968. Rio de Janeiro, p. 94. [itálico no original].

<sup>274</sup> BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **O Juízo de Admissibilidade no sistema dos Recursos Cíveis**. Revista de Direito da Procuradoria Geral - Volume 19. 1968. Rio de Janeiro, p. 94.

<sup>275</sup> BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **Comentários ao Código de Processo Civil**. vol. V. 15 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010. p. 261.

<sup>276</sup> Cf. BUENO, Cassio Scarpinella. **Curso Sistematizado de Direito Processual Civil**. 2 ed. rev. atual. vol. 5. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 62. WAMBIER, Luiz Rodrigues; TALAMINI, Eduardo. **Curso avançado de processo civil: teoria geral do processo e processo de conhecimento**. vol. 1. 10 ed. 2 tir. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008. p. 581.

<sup>277</sup> NERY JUNIOR, Nelson. **Teoria Geral dos Recursos**. 7 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 239. A comparação vem sendo feita há décadas, tendo sido exposta, por exemplo, na Conferência proferida na Faculdade de Direito de Dourados –MS, em 18/06/1988, no I Curso de Extensão em Direito Processual Civil. Cf. NERY JUNIOR, Nelson. **Aspectos da Teoria Geral dos Recursos no Processo Civil**. São Paulo: Revista Justitia, 1988. ou/dez. 50(144) p. 57-58.

Mais adiante, arremata o processualista: “O juízo de admissibilidade dos recursos antecede lógica e cronologicamente o exame do mérito. É formado de questões prévias. Estas questões prévias são aquelas que devem ser examinadas antes do mérito do recurso, pois que lhe são antecedentes.”<sup>278</sup>

Na obra intitulada “Teoria Geral dos Recursos Cíveis”, Jorge resalta a semelhança entre o “juízo de admissibilidade” que se realiza nas condições da ação e o “juízo de admissibilidade” dos requisitos de admissibilidade dos recursos:

Sendo o recurso um prolongamento do direito de ação e defesa, não há como deixar de reconhecer a correlação existente entre as condições da ação e os requisitos de admissibilidade dos recursos. No fundo, tudo se passa como se se transportassem para a fase recursal as condições exigidas para o ajuizamento da ação. A analogia e o paralelismo existentes são absolutamente verdadeiros, apesar de se saber que na ação os requisitos são verificados em relação a fatos exteriores e anteriores ao processo e nos recursos os requisitos de admissibilidade são aferidos tendo em vista o próprio processo já existente. Tal constatação de modo algum impede a analogia referida. O juízo de admissibilidade revela-se, portanto, existente nos recursos e destina-se a examinar a presença dos requisitos necessários para a sua interposição.<sup>279</sup>

O paralelismo do “juízo de admissibilidade” recursal com as condições da ação, os pressupostos processuais e o julgamento do mérito da demanda, é, também, enfatizado por Bueno:

O objeto do juízo de *admissibilidade* reside no exame das condições e dos pressupostos necessários para que se possa apreciar o *mérito* do recurso, viabilizando, assim, que ele seja acolhido (*provido*) ou rejeitado (*improvido*). O juízo de admissibilidade não interfere no juízo de mérito, embora a superação daquele seja indispensável para o enfrentamento deste.<sup>280</sup>

Sustenta, ainda, o referido processualista que a distinção entre o juízo de admissibilidade e o juízo de mérito tem efeitos práticos importantes:

Quando o mérito do recurso for apreciado, a decisão a ser proferida pelo órgão *ad quem*, qualquer que seja o seu conteúdo, *substituirá* a decisão recorrida e, conseqüentemente, será sua a competência para julgamento de eventual ‘ação rescisória’ quando presentes os seus respectivos pressupostos [...]. O prévio conhecimento do ‘recurso *principal*’, outrossim, é pressuposto para admissão do ‘recurso *adesivo*’, nos termos do inciso III do art. 500 [...].<sup>281</sup><sup>282</sup>

<sup>278</sup> NERY JUNIOR, Nelson. **Teoria Geral dos Recursos**. 7 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 239.

<sup>279</sup> JORGE, Flávio Cheim. **Teoria Geral dos Recursos Cíveis**. 5 ed., rev., atual. e ampl.. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012. p. 69.

<sup>280</sup> BUENO, Cassio Scarpinella. **Curso Sistematizado de Direito Processual Civil**. 2 ed. rev. atual. vol. 5. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 66.

<sup>281</sup> BUENO, Cassio Scarpinella. **Curso Sistematizado de Direito Processual Civil**. 2 ed. rev. atual. vol. 5. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 66.

No mesmo sentido é a distinção adotada por Medina:

Assim como para a propositura de uma demanda, há a necessidade da presença de certos requisitos, cuja ausência impede o conhecimento do mérito da causa pelo juiz, também os recursos devem observar algumas condições, sem as quais não se poderá verificar se o recorrente tem ou não razão, quando pede a reforma ou anulação da decisão recorrida. A atividade através da qual o juiz ou o Tribunal verifica se se encontram presentes ou não tais requisitos é denominada *juízo de admissibilidade* dos recursos. Positivo o juízo de admissibilidade, o órgão competente poderá, então, examinar a pretensão recursal, dando ou negando provimento ao recurso. Ao fazê-lo, realiza o *juízo de mérito* do recurso interposto.<sup>283</sup>

Assis, embora reconheça imperfeição na analogia, cita o entendimento majoritário:

Todo recurso prolonga indefinidamente a solução do processo. É natural que, para legitimar a atividade adicional subsequente à interposição, a lei imponha uma série de requisitos específicos. Ao exame desse conjunto de condições, que incumbirá ao órgão judiciário previamente ao julgamento do próprio conteúdo da impugnação, dá-se o nome o nome de juízo de admissibilidade. Traça-se, não raro, sugestivo paralelo entre as condições de admissibilidade do recurso e os pressupostos processuais ou condições da ação.<sup>284</sup>

Registre-se, por oportuno, o entendimento de Souza, em obra de dedicada ao estudo dos recursos cíveis e da ação rescisória:

À averiguação do cumprimento dos pressupostos necessários à apreciação do mérito recursal, dá-se o nome de juízo de admissibilidade, o qual é obrigatório e anterior ao juízo de mérito, bem como deve ser proferido de ofício, isto é, independentemente de provocação da parte recorrida ou do Ministério Público.<sup>285</sup>

Com críticas contundentes à dogmática tradicional relativas aos filtros da transcendência e da repercussão geral, Pedron defende a importância da separação entre o “juízo de admissibilidade” e o juízo de mérito:

---

<sup>282</sup> Câmara é o outro processualista que aponta os efeitos práticos da distinção entre juízo de admissibilidade e juízo de mérito, tais como: a) “a produção do efeito de substituir ou invalidar a decisão recorrida, que apenas as decisões de mérito proferidas no julgamento dos recursos são aptas a produzir”; b) o “momento da formação da coisa julgada”, pois “a fixação do momento em que se deu o trânsito em julgado de uma decisão é fundamental para a verificação do termo inicial do prazo para ajuizamento de ‘ação rescisória’”; e c) a “competência para a rescisão das sentenças e acórdãos”, já que “admitido o recurso (e, por conseguinte, tendo sido seu mérito julgado), é a decisão do recurso, e não a decisão recorrida, que pode ser rescindida”, enquanto “considerado o recurso inadmissível, permanece possível a propositura de ‘ação rescisória’ com o fim de atacar a decisão impugnada pelo recurso que não se admitiu”, dentre outros. CÂMARA, Alexandre Freitas. **Lições de direito processual civil: volume 2**. 23 ed. São Paulo: Atlas, 2014. p. 68-69.

<sup>283</sup> MEDINA, José Miguel Garcia. **Prequestionamento e repercussão geral e outras questões relativas aos recursos especial e extraordinário [livro eletrônico]**. 1 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012. [n. p.]

<sup>284</sup> ASSIS, Araken de. **Manual dos Recursos**. 3 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011. p. 120.

<sup>285</sup> SOUZA, Bernardo Pimentel. **Introdução aos Recursos Cíveis e à Ação Rescisória**. 6. ed. atual. de acordo com as Leis n. 11.672 e 11.697, de 2008. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 29.

[...] a distinção entre juízo de admissibilidade e juízo de mérito recursal deve ser levada em consideração. Destarte, o primeiro grupo apenas deveria conter os chamados ‘pressupostos extrínsecos’ (tempestividade, preparo, regularidade formal e inexistência de fato impeditivo ou extintivo do direito de recorrer), sob pena de dissolver essa separação, o que geraria conseqüências importantes, uma vez que qualquer outra análise necessariamente acaba por adentrar na discussão sobre o mérito recursal. Logo, sob um prisma normativo, tanto a ‘transcendência’ quanto a ‘repercussão geral’ podem ser compreendidas como uma questão interna à própria pretensão recursal, bem como conectada a toda e qualquer pretensão jurídica levada a cabo pelas partes processuais. Uma leitura procedimental percebe que a ausência de demonstração de tais requisitos acarreta **um julgamento de mérito negando tal pretensão.**<sup>286</sup>

Embora haja certa uniformidade quanto ao que se deve entender por “juízo de admissibilidade” no âmbito da Teoria Geral dos Recursos, existe dissenso quando se cogita acerca da natureza jurídica do “juízo de admissibilidade”, pois grande parte dos processualistas pátrios defende a natureza declaratória do juízo positivo, enquanto parcela minoritária diverge sobre o assunto a depender do juízo negativo ou positivo.

Em artigo dedicado ao tema, Paiva identifica a existência de duas vertentes sobre a natureza jurídica do “juízo de admissibilidade”:

[...] para a maioria, tratar-se-ia de um juízo *declaratório*, tanto no caso de ser positiva a admissibilidade, quanto no caso de ser negativa, com o conseqüente efeito *ex tunc* típico de pronunciamentos dessa natureza; para minguada, mas nem por isso menos autorizada doutrina, o juízo de admissibilidade positivo seria *declaratório* (aqui, portanto, concordam com a doutrina majoritária) e o juízo de admissibilidade negativo seria *constitutivo negativo*, com o conseqüente efeito *ex nunc* daí decorrente.<sup>287</sup>

Expoente do pensamento majoritário, Barbosa Moreira assinala que, positivo ou negativo, “o juízo de admissibilidade é essencialmente *declaratório*”, porquanto, ao exará-lo, “o que faz o órgão é verificar se estão ou não satisfeitos os requisitos indispensáveis à legítima apreciação do mérito do recurso. A existência ou a inexistência de tais requisitos é, todavia, *anterior* ao pronunciamento, que não a *gera*, mas simplesmente a *reconhece*.”<sup>288</sup>

Igualmente, Nery Junior obtempera:

O juízo de admissibilidade, seja ele positivo ou negativo, tem natureza *declaratória*. Quando o juiz ou tribunal declara admissível ou inadmissível um recurso, nada mais faz do que afirmar situação preexistente. Não o conhecendo porque interposto além do prazo fixado na lei, o tribunal afirma que, quando o recorrente o interpôs, já havia decorrido o prazo para fazê-lo. E isto ocorre com qualquer dos pressupostos de

<sup>286</sup> PEDRON, Flávio Quinaud. **A EC n. 45/2004 e a inconstitucionalidade dos filtros recursais da transcendência e da repercussão geral.** Revista CEJ/Conselho da Justiça Federal, Centro de Estudos Judiciários. Ano XIV, n. 53, p. 31-44, abr./jun. 2011. p. 39. (negrito no original).

<sup>287</sup> PAIVA, Lúcio Flávio Siqueira de. **Juízo de admissibilidade recursal: natureza e efeitos.** São Paulo: RT, v.37, n. 210, ago. 2012. p. 59.

<sup>288</sup> BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **O Juízo de Admissibilidade no sistema dos Recursos Cíveis.** Revista de Direito da Procuradoria Geral - Volume 19. 1968. Rio de Janeiro, p. 195.

admissibilidade do recurso. A decisão sobre a admissibilidade, seja positiva ou negativa, tem eficácia *ex tunc*. Na hipótese de o juízo de admissibilidade ser negativo, essa decisão retroage à data do fato que ocasionou o não conhecimento. Disso decorre a seguinte consequência: a decisão sobre a admissibilidade do recurso determina o momento em que a decisão judicial impugnada transita em julgado.<sup>289</sup>

No mesmo sentido, sustentam Macedo e Viafore:

O juízo de admissibilidade pode ser positivo ou negativo e é essencialmente declaratório. Será positivo, se concorrerem todos os pressupostos exigíveis para a emissão do novo pronunciamento requerido, ou imposto pela lei; será negativo na hipótese de faltar um (ou mais de um) desses pressupostos. No primeiro caso, está em princípio aberta a via para o juízo de mérito; no segundo, fica ela preclusa.<sup>290</sup>

Percebe-se que a discussão acerca da natureza jurídica do “juízo de admissibilidade” continua adstrita em perquirir se o “juízo de admissibilidade” tem natureza declaratória ou constitutiva. Embora os efeitos práticos da distinção sejam importantes para o estabelecimento do trânsito em julgado da decisão e para o ajuizamento da ação rescisória, as reflexões não passam desse ponto.

Todavia, no paradigma do Estado Democrático de Direito escolhido pela Constituição da República de 1988 (art. 1º), urge repensar a visão em torno do “juízo de admissibilidade” dos recursos extraordinário e especial repetitivos.

Aliás, essa mudança de pensamento se afigura necessária para todo e qualquer “juízo de direito” na “estruturação dos procedimentos” que encaminhem as “atuações jurisdicionais monocráticas ou colegiadas”, pois, conforme anota Leal:

[...] ‘o juízo de direito’ está sempre vinculado ao paradigma do direito constitucionalmente adotado: a principiologia **teoricamente** normada do **devido processo** é que rege sempre a estruturação dos procedimentos e, quando jurisdicionais, só podem ocorrer na órbita do **juízo de direito**.<sup>291</sup>

Destarte, com apoio na *teoria neoinstitucionalista do processo*, defende-se na fase/momento procedimental de escolha dos recursos representativos da controvérsia a observância dos princípios institutivos/discursivos do processo, em especial da ampla defesa, da isonomia e do contraditório, sem prejuízo da ampla publicidade dos atos processuais praticados nessa fase/momento procedimental.<sup>292</sup>

<sup>289</sup> NERY JUNIOR, Nelson. **Teoria Geral dos Recursos**. 7 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 260-261.

<sup>290</sup> MACEDO, Elaine Harzheim; VIAFORE, Daniele. **A decisão monocrática e a numerosidade no processo civil brasileiro**. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2015. p. 40.

<sup>291</sup> LEAL, Rosemiro Pereira. **A teoria neoinstitucionalista do processo: uma trajetória conjectural**. Belo Horizonte: Arraes, 2013. p. 4.

<sup>292</sup> A ampla publicidade consta de exigência expressa do art. 979, § 3º, do novo Código de Processo Civil (NCPC).

A proposta não é “ordinarizar” a fase recursal, tornando esse momento do módulo processual como substitutivo da fase de conhecimento, criando ônus desnecessários para as partes, mas alertar os aplicadores do direito para a imperiosa necessidade de fixação de critérios objetivos que viabilizem a participação transparente das partes e interessados na escolha dos recursos representativos da controvérsia.

No mesmo sentido, a observância das características do “modelo constitucional de processo” (expansividade, variabilidade e perfectibilidade) estruturado pela Constituição da República de 1988 quanto ao estabelecimento dos critérios que disciplinarão a técnica (*modus operandi*) para a seleção dos recursos representativos da controvérsia poderá torná-lo um importante mecanismo que, lido sob a lente constitucional, possibilite assegurar a legitimidade da técnica introduzida no art. 543-C do Código de Processo Civil (CPC) de 1973 e ampliada pelo art. 1.036, § 1º, do novo Código de Processo Civil (NCPC).

Assim, além da observância da norma prevista no § 6º do art. 1.036 do novo Código de Processo Civil (NCPC)<sup>293</sup>, defende-se que a escolha dos recursos representativos da controvérsia recaia, preferencialmente, em recursos oriundos de ações (procedimentos) em que tenham sido assegurados e observados na fase de conhecimento os princípios institutivos/discursivos do processo (ampla defesa, contraditório e isonomia), na visão da *teoria neoinstitucionalista do processo*.

Portanto, expostas as posições correntes na literatura processual sobre a natureza jurídica do “juízo de admissibilidade”, resta saber como este é formalizado e mediante quais atos jurisdicionais.

### 3.5 Forma, efeitos e objeto do juízo de admissibilidade

A questão da forma do “juízo de admissibilidade” costuma ser analisada de acordo com os atos jurisdicionais praticados pelo juiz durante o *iter* procedimental. Na classificação adotada por Souza:

[...] os atos jurisdicionais podem ser classificados em pronunciamentos e outros atos jurisdicionais. Por sua vez, os pronunciamentos jurisdicionais podem ser divididos em razão da existência de conteúdo decisório e de gravame. Os pronunciamentos com conteúdo decisório e que causam gravame são denominados *decisões lato sensu* (decisão interlocutória, sentença, decisão monocrática e acórdão) e podem ser alvo de impugnação por meio de recurso processual. Em contraposição, os

---

<sup>293</sup> O § 6º do art. 1.036 do novo Código de Processo Civil (NCPC) será objeto de comentários no Capítulo 4, item 4.6.

pronunciamentos sem conteúdo decisório e que não causam prejuízo às partes são intitulados *despachos* e não estão sujeitos a recurso algum (cf. artigo 504).<sup>294</sup>

Dentre os pronunciamentos jurisdicionais destacados acima, constata-se que o “juízo de admissibilidade” dos recursos pode ser formalizado por meio de uma decisão interlocutória proferida seja órgão jurisdicional singular (juízo em primeiro grau) seja pelo órgão jurisdicional em segundo grau (relator) ou dos Tribunais Superiores (relator).

Posiciona-se nesse sentido Nery Junior: “A decisão do juiz *a quo* sobre a inadmissibilidade do recurso é interlocutória e deve ser fundamentada, como, de resto, deve ocorrer com toda decisão judicial (CF 93 IX).”<sup>295</sup>

Barbosa Moreira, ao estudar o que denomina de aspecto formal, afirma que o “juízo de admissibilidade” pode ser positivo ou negativo. O primeiro caso não é necessariamente explícito, seja quando proferido pelo órgão *a quo* seja quando exarado pelo órgão *ad quem*, “porque o seu principal efeito é o de abrir caminho à apreciação do mérito do recurso, à prolação do novo julgamento pedido pelo recorrente.”<sup>296</sup>

Isso não significa, consoante ressalva feita pelo processualista, que a lei não possa impor, em sendo o caso, a explicitação, citando como exemplo, à época, o “recurso extraordinário, para o juízo de admissibilidade, ainda positivo, proferido pelo Presidente do Tribunal recorrido ou pelo juiz de primeiro grau (Lei n.º 3.396, art. 3.º, §§ 2.º e 3.º).”<sup>297</sup>

No que se refere ao juízo negativo de admissibilidade, afirma ser “intuitivo que este não pode ser implícito: por ele se tranca a via recursal – e salvo o caso de novo recurso contra a decisão – se põe fim ao processo, ou pelo menos a uma das séries procedimentais em que este porventura se esgalhou.”<sup>298</sup>

<sup>294</sup> SOUZA, Bernardo Pimentel. **Introdução aos Recursos Cíveis e à Ação Rescisória**. 6. ed. atual. de acordo com as Leis n. 11.672 e 11.697, de 2008. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 17.

<sup>295</sup> NERY JUNIOR, Nelson. **Teoria Geral dos Recursos**. 7 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 266. Esclarece, ainda, em nota de rodapé o processualista: “O STJ decidiu que, se a decisão que admite ou inadmite o REsp não se encontra fundamentada, o julgamento deve ser convertido em diligência, para que o presidente do tribunal *a quo* dê cumprimento ao CPC 543 § 1º (*EmentSTJ*, v. 2, n. 387, p. 159). Embora a decisão se refira a artigo do CPC que estava revogado pela LR 44, permanece válida porque a CF 93 IX exige sejam fundamentadas as decisões do Poder Judiciário, sob pena de nulidade. A exigência de fundamentação de decisão do tribunal de origem sobre a admissibilidade do RE e REsp voltou a constar do código, com a reintrodução do art. 542, § 1º, ao CPC, pela L 8950/94.” A esse respeito, prevê o enunciado da Súmula n. 123 para a decisão que admite ou o recurso especial: “A decisão que admite, ou não, o recurso especial deve ser fundamentada, com o exame dos seus pressupostos gerais e constitucionais.”

<sup>296</sup> BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **O Juízo de Admissibilidade no sistema dos Recursos Cíveis**. Revista de Direito da Procuradoria Geral - Volume 19. 1968. Rio de Janeiro, p. 188.

<sup>297</sup> BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **O Juízo de Admissibilidade no sistema dos Recursos Cíveis**. Revista de Direito da Procuradoria Geral - Volume 19. 1968. Rio de Janeiro, p. 189.

<sup>298</sup> BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **O Juízo de Admissibilidade no sistema dos Recursos Cíveis**. Revista de Direito da Procuradoria Geral - Volume 19. 1968. Rio de Janeiro, p. 191.

Nos mesmos moldes, Assis entende que a forma do provimento jurisdicional de admissibilidade, positivo ou negativo, dependerá de cada hipótese, podendo ser explícito ou implícito. Para o autor, o provimento jurisdicional que formaliza o juízo negativo de admissibilidade necessita, ainda que de modo conciso, de motivação, assumindo forma explícita. No entanto, à exceção dos recursos especial e extraordinário, “o juízo positivo de admissibilidade pode e costuma ser implícito.”<sup>299</sup>

No entendimento de Wambier, em relação “ao recurso extraordinário e ao recurso especial, ocorre um fenômeno típico dos recursos com fundamentação vinculada, consistente na possibilidade de que haja certa dose de *sobreposição entre o juízo de admissibilidade e o do mérito*”.<sup>300</sup> Isso ocorre porque “o legislador alista com *requisito* de admissibilidade destes recursos algo que, rigorosamente, deve ser analisado com profundidade quando do juízo de mérito.”<sup>301</sup>

Nesse ponto, mostra-se oportuna a transcrição do raciocínio construído pela processualista:

[...] o juízo de inadmissibilidade é, quando se trata de recursos de fundamentação vinculada, muito frequentemente um juízo de *não provimento do recurso*, proferido como resultado de *cognição exauriente* (certeza) quanto à inexistência do fundamento invocado na decisão. O juízo de inadmissibilidade é um juízo definitivo, *de certeza quanto à inviabilidade do provimento do recurso*, muitas vezes por razões de mérito; já o juízo de *admissibilidade* envolve sempre um juízo de viabilidade – possibilidade, não em tese, mas diante do caso – de que àquele recurso se dê provimento.<sup>302</sup>

Decorre daí o fato de os processualistas entenderem que o “juízo de admissibilidade” realizado pelo órgão *a quo* tem caráter provisório. Consoante esclarece Medina:

[...] o juízo de admissibilidade realizado na instância *a quo* é provisório, e não vincula o órgão *ad quem*: admitidos os recursos extraordinário e/ou especial, poderão estes não ser conhecidos, pelo STF e/ou STJ. Não admitidos tais recursos pelo órgão *a quo*, poderá a parte manejar o agravo previsto no art. 544 do CPC, que permitirá ao órgão *ad quem* o reexame do juízo de admissibilidade realizado pela presidência ou vice-presidência do tribunal recorrido.<sup>303</sup>

Além do caráter provisório, o “juízo de admissibilidade”, positivo ou negativo, produzirá efeitos na fase recursal. Ensina Assis que:

<sup>299</sup> ASSIS, Araken de. **Manual dos Recursos**. 3 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011. p. 124-125.

<sup>300</sup> WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. **Recurso especial, recurso extraordinário e ação rescisória**. 2 ed. reform. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008. p. 248.

<sup>301</sup> WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. **Recurso especial, recurso extraordinário e ação rescisória**. 2 ed. reform. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008. p. 248-249.

<sup>302</sup> WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. **Recurso especial, recurso extraordinário e ação rescisória**. 2 ed. reform. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008. p. 249.

<sup>303</sup> MEDINA, José Miguel Garcia. **Prequestionamento e repercussão geral e outras questões relativas aos recursos especial e extraordinário [livro eletrônico]**. 1 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012. [n. p.]

O juízo positivo de admissibilidade no órgão *a quo* abre ao recorrente o acesso ao órgão *ad quem*. Tal juízo é provisório, porque a última palavra toca ao órgão *ad quem*, e, ainda, revogável, conforme estipula o art. 518, § 2.º, no que tange à apelação. Em relação à matéria objeto desse juízo, inexistente preclusão, fenômeno que opera verticalmente, ou seja, do órgão *ad quem* perante o órgão *a quo* –e, por essa razão, o órgão *ad quem* pode declarar inadmissível recurso reputado admissível pelo órgão *a quo* e vice-versa -, e não no âmbito do mesmo órgão (horizontalmente). O juízo de inadmissibilidade proferido no órgão *a quo* tranca a via recursal e, assim, produz nítido gravame ao recorrente, sobrelevando a necessidade de cabal motivação, a teor do art. 165.<sup>304</sup>

Destaque-se, por fim, ser recorrente na literatura processual o entendimento de que o “juízo de admissibilidade” tem como objeto a análise dos chamados “pressupostos” ou “requisitos” de admissibilidade dos recursos. Nery Júnior, adotando o critério classificatório utilizado por Barbosa Moreira, divide tais pressupostos em dois grupos: “os requisitos *intrínsecos* e os *extrínsecos*.”<sup>305</sup>

Os primeiros, segundo as considerações do processualista, são:

Os pressupostos *intrínsecos* são aqueles que dizem respeito à decisão recorrida em si mesma considerada. Para serem aferidos, levam-se em consideração o conteúdo e a forma da decisão impugnada. De tal modo que, para se proferir o juízo de admissibilidade, toma-se o ato judicial impugnado no momento e da maneira como foi prolatado. São eles o *cabimento*, a *legitimação para recorrer* e o *interesse em recorrer*.<sup>306</sup>

Os segundos, por seu turno:

[...] respeitam aos fatores externos à decisão judicial que se pretende impugnar, sendo normalmente posteriores a ela. Neste sentido, para serem aferidos não são relevantes os dados que compõem o conteúdo da decisão recorrida, mas sim fatos a ela supervenientes. Deles fazem parte a *tempestividade*, a *regularidade formal*, a *inexistência de fato impeditivo ou extintivo do poder de recorrer* e o *preparo*.<sup>307</sup>

A partir da sistemática introduzida no art. 543-C no Código de Processo Civil (CPC) de 1973, pela Lei n. 11.672, de 08 de maio de 2008, agora ampliada pelo art. 1.036 do novo Código de Processo Civil (NCPC) para o julgamento dos recursos extraordinário e especial repetitivos, torna-se necessário repensar os horizontes do “juízo de admissibilidade”, de maneira que este possa ser concebido como um espaço/momento recursal presente na estrutura técnica (procedimento) que não se limite à aferição pura e simples pelo órgão jurisdicional competente da presença dos requisitos *intrínsecos* ou *extrínsecos* dos recursos extraordinário e especial repetitivos.

<sup>304</sup> ASSIS, Araken de. **Manual dos Recursos**. 3 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011. p. 218.

<sup>305</sup> NERY JUNIOR, Nelson. **Teoria Geral dos Recursos**. 7 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 266.

<sup>306</sup> NERY JUNIOR, Nelson. **Teoria Geral dos Recursos**. 7 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 266.

<sup>307</sup> NERY JUNIOR, Nelson. **Teoria Geral dos Recursos**. 7 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 266.

Isso porque a *teoria neoinstitucionalista do processo* conduz a uma redefinição da decisão no paradigma do Estado Democrático de Direito enquanto um “provimento de todos os sujeitos do processo e *não* do ato humano monocrático ou colegiado decorrente de um dos sujeitos do processo”, ou seja, o provimento resulta de “atos processualmente preparados na estrutura procedimental aberta a todos os sujeitos (*partes*: pessoas físicas, jurídicas, coletivas; órgãos judiciais; *juízes*; instituições estatais, *Ministério Público* e órgãos técnicos”.<sup>308</sup>

Noutros termos, a decisão, em um dos perfis democráticos conferidos pela *teoria neoinstitucionalista do processo*, passa a ser entendida como um “ato resolutivo provimental derivado de uma estrutura procedimental processualizada como *espaço jurídico-discursivo* dos direitos pretendidos”.<sup>309</sup> Antes de avançar o raciocínio, é preciso saber, a seguir, qual órgão jurisdicional tem competência para realizar o “juízo de admissibilidade” recursal.

### 3.6 Competência para realização do juízo de admissibilidade recursal

Costuma-se afirmar que o juízo de admissibilidade ocorre em dois momentos, ou seja, submete-se a um duplo controle, podendo ser realizado tanto pelo órgão judicial em que se interpõe o recurso (juízo *a quo*), quanto perante aquele que irá julgá-lo (juízo *ad quem*).<sup>310</sup>

Em relação à competência do órgão jurisdicional perante o qual se interpõe o recurso, Barbosa Moreira sustenta que esta tem profundas raízes históricas, remontando ao processo romano, em que “o juiz *a quo* podia deferir ou indeferir o seguimento da apelação interposta contra sua sentença (*‘appellationem recipere vel non’*), redigindo e entregando ao apelante, no primeiro caso, as *litterae dimissoriae* ou *apostoli*, endereçadas ao órgão *ad quem*”<sup>311</sup>

Porém, adverte que sobredita competência “não exclui obviamente a competência do órgão *ad quem* no tocante a esse controle”, porquanto este “é competente, em princípio, para apreciá-lo em todos os seus aspectos”.<sup>312</sup>

Na visão de Nery Junior, a competência do juízo *a quo* é, na verdade, diferida:

*A competência para o juízo de admissibilidade dos recursos é do órgão ad quem. Ao tribunal destinatário cabe, portanto, o exame definitivo sobre a admissibilidade do recurso. Ocorre que, para facilitar os trâmites procedimentais, em atendimento ao*

<sup>308</sup> LEAL, Rosemiro Pereira. **Teoria Processual da Decisão Jurídica**. São Paulo: Landy, 2002. p. 130-131.

<sup>309</sup> LEAL, Rosemiro Pereira. **Teoria Processual da Decisão Jurídica**. São Paulo: Landy, 2002. p. 141.

<sup>310</sup> BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **O Juízo de Admissibilidade no sistema dos Recursos Cíveis**. Revista de Direito da Procuradoria Geral - Volume 19. 1968. Rio de Janeiro, p. 182.

<sup>311</sup> BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **O Juízo de Admissibilidade no sistema dos Recursos Cíveis**. Revista de Direito da Procuradoria Geral - Volume 19. 1968. Rio de Janeiro, p. 182.

<sup>312</sup> BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **O Juízo de Admissibilidade no sistema dos Recursos Cíveis**. Revista de Direito da Procuradoria Geral - Volume 19. 1968. Rio de Janeiro, p. 186.

princípio da economia processual, o juízo de admissibilidade é normalmente diferido ao juízo *a quo* para, num primeiro momento, decidir provisoriamente sobre a admissibilidade do recurso. De qualquer sorte, essa decisão do juízo *a quo* poderá ser modificada pelo tribunal, a quem compete, definitivamente, proferir o juízo de admissibilidade recursal, não se lhe podendo retirar essa competência.<sup>313</sup>

Nos mesmos moldes, Medina explica que, em regra, a realização dos juízos de admissibilidade e de mérito deve ocorrer no órgão *ad quem*. Porém, segundo o autor:

[...] a lei atribui ao órgão *a quo*, quando o recurso é interposto perante este, a possibilidade de realizar o juízo de admissibilidade do recurso. Por isso, ante a ausência de qualquer dos requisitos de admissibilidade de apelação (v.g., tempestividade), o juiz poderá indeferir o seu processamento (cf. art. 518 do CPC). Em tais casos, contudo, ressalva-se à parte que se sinta prejudicada o direito de recorrer àquele órgão que, naturalmente, deveria analisar se estavam ou não presentes os requisitos do recurso (no caso, cabe agravo de instrumento, cf. art. 533, *caput*, do CPC).<sup>314</sup>

O autor, depois de analisar a redação do art. 541, *caput*, do Código de Processo Civil (CPC) de 1973, pondera que a interposição do recurso extraordinário e especial deve ocorrer perante o presidente ou o vice-presidente do tribunal recorrido. Explica, ainda, que a expressão “tribunal recorrido” “deve ser interpretada à luz do contido nos arts. 102, III, e 105, III, da CF. Desse modo, quanto ao recurso especial, ‘tribunal recorrido’ será um daqueles referidos no art. 105, III, da CF/1988.”<sup>315</sup>

Dispositivo que suscitou polêmica no Código de Processo Civil (CPC) de 1973, o art. 557 estabelecia que: “O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.”<sup>316</sup>

A constitucionalidade deste dispositivo passou a ser questionada pela literatura processual a partir da alteração promovida pela Lei n. 9.756, de 17 de dezembro de 1998, conforme explicam Macedo e Viafore:

Com a redação do art. 557 do CPC, não se pode negar que passou a integrar o processo norma legal que dispõe sobre o poder jurisdicional monocrático de órgão dos tribunais para o fim de julgar não apenas sobre o juízo de admissibilidade, mas também sobre o mérito do recurso interposto. [...] Desde a edição do atual Código de Processo Civil, que resultou da Lei 5.869, de 11 de janeiro de 1973, o poder jurisdicional do órgão monocrático nos tribunais foi notavelmente ampliado e

<sup>313</sup> NERY JUNIOR, Nelson. **Teoria Geral dos Recursos**. 7 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 241.

<sup>314</sup> MEDINA, José Miguel Garcia. **Prequestionamento e repercussão geral e outras questões relativas aos recursos especial e extraordinário [livro eletrônico]**. 1 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012. [n. p.]

<sup>315</sup> MEDINA, José Miguel Garcia. **Prequestionamento e repercussão geral e outras questões relativas aos recursos especial e extraordinário [livro eletrônico]**. 1 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012. [n. p.]

<sup>316</sup> BRASIL. Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973. Institui o Código de Processo Civil. **Diário Oficial da União**, Brasília, 17 janeiro 1973. Disponível: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/15869compilada.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/15869compilada.htm)> Acesso em: 28 set. 2014.

provocou várias teses contrárias ao texto legal, sendo que as mais radicais patrocinavam a ideia de sua inconstitucionalidade.<sup>317</sup>

Conforme mencionado, o novo Código de Processo Civil (NCPC) rompe com o “duplo juízo de admissibilidade” nos recursos de apelação e ordinário (NCPC, art. 1.010, § 3º e art. 1.027, § 3º) e nos recursos especial e extraordinário (NCPC, art. 1.030, parágrafo único), da forma como tradicionalmente foi disciplinada pelos Códigos de Processos Civis de 1939 e 1973.<sup>318 319</sup>

Assim, o “juízo de admissibilidade”, que tradicionalmente teve o caráter bifásico (até trifásico para alguns<sup>320</sup>), consoante demonstrado anteriormente, passa a ser realizado diretamente pelos juízos em segundo grau (Tribunais de Justiça e Tribunais Regionais Federais), em relação aos recursos de apelação e ordinário interpostos, e pelos Tribunais Superiores (Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça), quando se estiver diante de recursos extraordinário e especial (não repetitivos).

No que se refere aos recursos extraordinário e especial repetitivos, que veiculem pretensões de direito material ou questões processuais com fundamento em idêntica questão

<sup>317</sup> MACEDO, Elaine Harzheim; VIAFORE, Daniele. **A decisão monocrática e a numerosidade no processo civil brasileiro**. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2015. p. 52-55.

<sup>318</sup> Imperioso observar que severas críticas foram formuladas por Carvalho Dias em relação ao procedimento do recurso de apelação disciplinado pelo texto substitutivo para o Projeto de Lei n.166/10, aprovado pelo plenário do Senado Federal, em 15 de dezembro de 2010. Diz o processualista que “[...] se prevalecer tal procedimento, o mencionado requerimento incidental duplicará o trabalho dos relatores no Tribunal, pois, logicamente, todo apelante irá requerer seja conferido efeito suspensivo à apelação, após sua interposição, ainda estando sendo processado dito recurso no juízo de primeiro grau, já que, em regra, a interposição do recurso não impede a eficácia da decisão recorrida (art. 949). Isto significa dobrar o trabalho dos Desembargadores relatores. Primeiro, criado o incidente, examinará o relator se atribuirá efeito suspensivo à apelação, o que exige contraditório, são as regras postas na parte geral do Projeto, porque nenhum juiz não pode apreciar e decidir requerimento formulado por uma das partes, sem previamente ouvir a outra (arts. 9º e 10º). Depois, em etapa posterior, quando os autos com apelação chegarem ao Tribunal, examinarão os Desembargadores seus pressupostos e mérito.” BRÊTAS C. DIAS, Ronaldo. Projeto do novo Código de Processo Civil aprovado pelo Senado – exame técnico e constitucional. In: ROSSI, Fernando et al. (Coord.). **O futuro do processo civil no Brasil: uma análise crítica ao projeto do novo CPC**. Belo Horizonte: Fórum, 2011. p. 559.

<sup>319</sup> Somente com o decurso do tempo poder-se-á afirmar que a mudança atingiu uma das finalidades pretendidas pelo novo Código de Processo Civil (NCPC). Pesquisa recente produzida pelo Ministério da Justiça informa que: “A inexistência de dados e pesquisas sobre a temática em foco revela que a atividade legislativa se realiza sob precário embasamento. Entrevistas realizadas com consultores legislativos apontaram para fato, já bastante conhecido: alterações legislativas realizadas no âmbito do processo civil se dão por influência de figuras de notório saber no universo jurídico, com base em suas inclinações a respeito, tanto do problema, quanto das soluções aventadas. A cultura de valorização deste tipo de conhecimento, em detrimento do embasamento técnico-científico provido pela avaliação de impacto culmina, atualmente, na nomeação de Comissão de Juristas pelo Senado Federal para a elaboração de anteprojeto de Código de Processo Civil, composta por doutores em direito processual civil, mas sem o contraponto do suporte em mecanismos de avaliação de impacto.” Brasil. Secretaria de Reforma do Judiciário (SRJ). **Avaliação do impacto das modificações no regime do recurso de agravo e proposta de simplificação do sistema recursal do CPC/Secretaria de Reforma do Judiciário**. Brasília: Ministério da Justiça, 2013. p. 23.

<sup>320</sup> Cf. CARNEIRO, Athos Gusmão. **Recurso especial, agravos e agravo interno: exposição didática: área do processo civil, com inovação à jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça**. Rio de Janeiro: Forense, 2011. p. 93.

de direito, manteve-se a competência do órgão jurisdicional *a quo* (presidente ou vice-presidente de Tribunal de Justiça ou de Tribunal Regional Federal) para realização do juízo de admissibilidade. A compreensão deste assunto e de outros temas será realizada no Capítulo 4, a seguir.

## **4 AÇÕES REPETITIVAS: PONTOS DE ENCONTRO NO DIREITO PROCESSUAL COLETIVO E NO DIREITO MATERIAL COLETIVO**

Em continuidade às reflexões até desenvolvidas, o presente capítulo pretende demonstrar, dentre outras questões, como as chamadas “ações repetitivas” modificaram o cenário da atividade jurisdicional, conforme os dados estatísticos de pesquisas realizadas por Universidades e pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ). Objetiva, sobretudo, analisar as críticas que a literatura processual/constitucional sobre as sistemáticas introduzidas no Código de Processo Civil (CPC) de 1973 e novo Código de Processo Civil (NCPC) em relação à escolha dos recursos representativos da controvérsia.

### **4.1 O congestionamento dos órgãos jurisdicionais: possíveis motivos para o surgimento das ações repetitivas**

Tem sido comum afirmar que as chamadas “ações repetitivas” em trâmite nos órgãos jurisdicionais no Brasil estão, em grande parte, ligadas às pretensões relativas aos denominados “direitos individuais homogêneos”, que compõem uma das categorias do Direito Material Coletivo. Antes de explicitar essa relação, cumpre apresentar os dados existentes sobre as ações que tramitam nos órgãos jurisdicionais e descrever o contexto e um dos possíveis motivos para o surgimento das causas repetitivas e congestionamento dos órgãos jurisdicionais no país após a Constituição da República de 1988.

Segundo a décima edição do Relatório Justiça em Números, do Conselho Nacional de Justiça, publicado em 2014, referente ao ano-base 2013, aproximadamente 95,14 milhões de ações judiciais nos órgãos do Poder Judiciário do Brasil.

No item Dados Gerais da Litigiosidade do Relatório Justiça em Números consta que:

Tramitaram aproximadamente 95,14 milhões de processos na Justiça, sendo que, dentre eles, 70%, ou seja, 66,8 milhões já estavam pendentes desde o início de 2013, com ingresso no decorrer do ano de 28,3 milhões de casos novos (30%). É preocupante constatar o progressivo e constante aumento do acervo processual, que tem crescido a cada ano, a um percentual médio de 3,4%. Some-se a isto o aumento gradual dos casos novos, e se tem como resultado que o total de processos em tramitação cresceu, em números absolutos, em quase 12 milhões em relação ao observado em 2009 (variação no quinquênio de 13,9%). Apenas para que se tenha uma dimensão desse incremento de processos, a cifra acrescida no último

quinquênio equivale a soma do acervo total existente, no início do ano de 2013, em dois dos três maiores tribunais da Justiça Estadual, quais sejam: TJRJ e TJMG.<sup>321 322</sup>

#### Ainda de acordo com os dados do Relatório Justiça em Números:

Tramitaram na Justiça Estadual 74,2 milhões de processos, sendo que, dentre eles, 73%, ou seja, 53,9 milhões já estavam pendentes desde o início de 2013, com ingresso no decorrer do ano de 20,3 milhões de casos novos. É preocupante constatar o progressivo e constante aumento do acervo processual da Justiça Estadual, que tem crescido a cada ano, a um percentual médio de 3%. Some-se a isto o aumento gradual dos casos novos, e tem-se como resultado que o total de processos em tramitação por ano cresceu, em números absolutos, em quase 9 milhões em relação ao observado em 2009 (variação no quinquênio de 13%).<sup>323</sup>

Rodrigues identifica como fenômenos recentes a “industrialização e a urbanização do Brasil, como causas das massificações, que redundam em conflitos com consequências diretas no aumento de volume de demandas no Judiciário”, apontando o processo de privatizações iniciado no Governo Fernando Henrique Cardoso como intensificador do congestionamento dos órgãos jurisdicionais.<sup>324 325</sup>

Ilustra o autor com o exercício da advocacia pelas bancas estruturadas nos grandes centros urbanos:

Para uma amostragem do fenômeno, veja-se, na atividade da advocacia, o ritmo da estruturação de certos escritórios das grandes cidades. A partir da década de oitenta do século passado, a advocacia, até então eminentemente artesanal, formada por conjuntos de profissionais liberais associados, passa a incorporar grandes estruturas profissionais, verdadeiros exércitos de funcionários envolvidos em atividades repetitivas na produção de serviço jurídico. O surgimento desse tipo de escritório serve bem para ilustrar a conjuntura, pois é o meio caminho entre a massificação em

<sup>321</sup> BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Justiça em números 2014: ano-base 2013/Conselho Nacional de Justiça**. Disponível em: <ftp://ftp.cnj.jus.br/Justica\_em\_Numeros/relatorio\_jn2014.pdf> Acesso em 22 nov. 2014. p. 34.

<sup>322</sup> Os próprios noticiários informam que no Estado de Minas Gerais a estimativa é de que tramitam pelo menos 2,4 milhões de ações nas 296 comarcas instaladas e em funcionamento no Estado, sendo em média 8 (oito) mil ações judiciais para cada comarca. Matéria publicada no jornal **O Tempo**. Disponível em: <http://www.otempo.com.br/cidades/problemas-emperram-justi%C3%A7a-1.905519> Acesso em: 12 set. 2014.

<sup>323</sup> BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Justiça em números 2014: ano-base 2013/Conselho Nacional de Justiça**. Disponível em: <ftp://ftp.cnj.jus.br/Justica\_em\_Numeros/relatorio\_jn2014.pdf > Acesso em 22 nov. 2014. p. 50.

<sup>324</sup> RODRIGUES, Ruy Zoch. **Ações repetitivas: casos de antecipação de tutela sem o requisito de urgência**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010. p. 33.

<sup>325</sup> Benjamin, discorrendo sobre a massificação e a crise do processual civil clássico, afirma que “a massificação (mas não só ela) do conflito retira o litígio da esfera exclusiva dos diretamente envolvidos, publicizando-o, levando para o âmbito do público aquilo que anteriormente era monopólio do privado.<sup>34</sup> Tais conflitos começam, então, a ser encarados sob o plano de seu ajuntamento (quantitativo e também qualitativo) e não mais sob a ótica de sua fragmentação subjetiva. Assim, conflitos que, pelo prisma individual, são economicamente menores, tornam-se, numa visão global de agregação, extensivos, relevantes, qualitativamente distintos e merecedores de tutela especial,<sup>35</sup> mesmo que, para tanto, sucumbam partes ou a totalidade dos princípios de gerência do processo, respeitados, é claro, os limites constitucionais. Nesse sentido, pode-se dizer que a massificação é o cenário onde se dá a queda, transformação e renascimento do Direito Processual.” BENJAMIN, Antonio Herman Vasconcellos. **A insurreição da aldeia global contra o processo civil clássico: apontamentos sobre a opressão e a libertação judiciais do meio ambiente e do consumidor**. 1995. BDJur, Brasília, DF. Disponível em: <<http://bdjur.stj.gov.br/dspace/handle/2011/8688>>. Acesso em: 05 jun. 2014. p. 11.

grande escala de produção e consumo de bens e serviços e a massificação de demandas despejadas no Judiciário. Em paralelo, o aquecimento da economia, a expansão do crédito para enormes contingentes de população antes praticamente à margem do consumo e globalização, empurrando a indústria como um todo para os processos de produção em escala, completam o cenário.<sup>326 327</sup>

De acordo com Rodrigues, tais acontecimentos, embora marcados por episódios históricos específicos, em processo mais ou menos lento, acabou aportando no Poder Judiciário:

Foi um processo mais ou menos lento marcado por episódios históricos específicos, como o bloqueio de valores do chamado Plano Collor, na década de noventa do século XX, em que os recursos de toda a população brasileira, acima de determinado valor, foram confiscados pelo período de um ano como técnica de controle inflacionário, produzindo enorme impacto de massa no Judiciário e, como consequência, um imenso volume de demandas repetitivas.<sup>328</sup>

Arremata o autor:

Mas em caráter amplo e permanente, o início do ciclo das ações repetitivas imputa-se, provavelmente, às discussões sobre limites de juros em operações financeiras. Outro golpe importante foi a privatização da distribuição de energia elétrica e o setor de telefonia móvel. E por aí seguem diversos outros setores, como o do fornecimento de remédios à custa do Estado, ou as discussões judiciais sobre multas de trânsito, que se tornaram verdadeiros segmentos na advocacia, com a criação de escritórios especializados exclusivamente nessas discussões. Também as operações de seguro saúde chegaram a constituir, em determinada época, polo gerador de conflitos repetitivos de grande escala. Os cartões de crédito, as operações de *leasing*, os empréstimos de pequenos valores com *desconto em folha*, mediante a triangulação de agentes financeiros com associações de servidores públicos etc.<sup>329</sup>

As afirmações do autor, embora com sustentação em dados estatísticos diversos do que serão apresentados a seguir, sinalizam um dos motivos para o surgimento das chamadas

<sup>326</sup> RODRIGUES, Ruy Zoch. **Ações repetitivas: casos de antecipação de tutela sem o requisito de urgência.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010. p. 33-34.

<sup>327</sup> Trata-se de fenômeno que ainda se verifica na atualidade. Sob o emblemático título Correção do FGTS gera caça a trabalhares, o provedor *Internet Group*, popularmente conhecido pela sigla iG, veiculou, no dia 05/02/2014, em seu portal na rede mundial de computadores, notícia cujo trecho ora se transcreve: “A correção do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS) pela inflação tem provocado uma corrida dos trabalhadores à Justiça – e uma caça desses mesmos trabalhadores por parte de advogados e associações.” Disponível em: <http://economia.ig.com.br/financas/2014-02-05/correcao-do-fgts-gera-caca-a-trabalhadores.html>. Acesso em: 04 fev. 2014. Em 22/01/2014, foi veiculado no mesmo portal: “Correção do FGTS pela inflação: vitória causa romaria virtual de advogados ao PR. [...] A 2ª Vara Cível de Foz do Iguaçu (PR) se tornou destino de uma romaria virtual de advogados nos últimos dois dias. O objetivo é copiar as quatro ações que obtiveram uma — até então — inédita correção do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS) pela inflação. Em quatro dias, 400 profissionais já haviam consultado os quatro processos vitoriosos, segundo levantamento feito pelo iG.” Disponível em: <<http://economia.ig.com.br/2014-01-21/correcao-do-fgts-pela-inflacao-vitoria-causa-romaria-virtual-de-advogados-ao-pr.html>> Acesso em: 04 fev. 2014.

<sup>328</sup> RODRIGUES, Ruy Zoch. **Ações repetitivas: casos de antecipação de tutela sem o requisito de urgência.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010. p. 33-34.

<sup>329</sup> RODRIGUES, Ruy Zoch. **Ações repetitivas: casos de antecipação de tutela sem o requisito de urgência.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010. p. 34.

demandas repetitivas nos órgãos jurisdicionais no Brasil, cujo incremento tem ocorrido a cada ano que se passa.

No ano 2010, o Conselho Nacional de Justiça, por meio de seu Departamento de Pesquisas Judiciárias, formalizou parceria com respeitadas instituições de ensino para produzir diagnósticos acerca dos problemas na prestação jurisdicional no Brasil e apresentar propostas de aperfeiçoamento.

Em julho de 2011 foram publicados os resumos das pesquisas do eixo intitulado Demandas Repetitivas e a Morosidade na Justiça Cível Brasileira, conduzidas pelas instituições Fundação Getúlio Vargas (FGV-SP), Pontifícia Universidade Católica do Paraná (PUC-PR) e Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (PUC-RS).

Os resumos das pesquisas conduzidas pelas duas primeiras instituições – FGV-SP e PUC-PR – merecem destaque nesta dissertação, mas sem a pretensão de problematizar os resultados alcançados.

Em pesquisa “empírico-jurisprudencial”, a Fundação Getúlio Vargas (FGV-SP), mediante estudos realizados em ações em trâmite nos Tribunais de Justiça de São Paulo e do Rio Grande do Sul e no Tribunal Regional Federal da 3ª Região, apontou que:

Observa-se o fenômeno da expansão da advocacia massiva contenciosa (especificamente no âmbito previdenciário, um único escritório pode ser responsável por 25% dos processos de uma vara). Grandes escritórios conseguem oferecer formas de cobrança mais atraentes, muitas vezes vinculadas ao êxito da demanda. Havendo concessão da gratuidade processual, o ajuizamento representa ao cliente somente possível ganho, não implicando qualquer ônus com despesas processuais. Nessa advocacia de massa é notório constatar deficiências frequentes na postulação técnica (petição inicial e documentação) e na própria condução do processo que acarretam a necessidade de atos processuais adicionais e tornam o trâmite judicial mais demorado.<sup>330</sup>

A Pontifícia Universidade Católica do Paraná (PUC-PR), por sua vez, “identificou uma concentração de feitos relacionados ao **sistema de concessão e tomada de crédito** como o principal responsável para o progressivo aumento de demandas judiciais de massa no país.”<sup>331</sup> Considerou-se, em pesquisa de campo realizada na pesquisa, que:

A conjuntura sócio-econômica favorável à **expansão de crédito**, acompanhada de um sistema que não cria incentivos para a necessária responsabilidade de consumidores e financiadores, agravou o congestionamento do sistema judicial, por meio de demandas repetitivas ajuizadas majoritariamente nas **metrópoles e capitais**. A pesquisa de campo em sete cidades brasileiras (**Aracaju, Brasília, Manaus,**

<sup>330</sup> BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Demandas Repetitivas e a Morosidade na Justiça Cível Brasileira**. Brasília: julho de 2011. p. 06. Disponível em: <www.cnj.jus.br>. Acesso em: 19 jun. 2014.

<sup>331</sup> BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Demandas Repetitivas e a Morosidade na Justiça Cível Brasileira**. Brasília: julho de 2011. p. 10. Disponível em: <www.cnj.jus.br>. Acesso em: 19 jun. 2014.

**Porto Alegre, Recife, Rio de Janeiro e São Paulo**) comprovou o ajuizamento em massa de demandas com origem em contratos de consumo. Em caso específico (Aracaju), dos 20 maiores demandantes locais, 14 são instituições financeiras, ou seja, praticamente  $\frac{3}{4}$  do volume das ações ajuizadas por maiores demandantes envolvem o setor financeiro, evidenciando problemas estruturais nas relações de crédito.<sup>332</sup>

Nas considerações tecidas pelo Departamento de Pesquisas Judiciárias, consta que, “em 1990, o Judiciário recebeu 3,6 milhões de processos<sup>2</sup>, já na década de 2000, esse volume rapidamente ultrapassou o patamar de 20 milhões de ações. Esse crescimento observado durante o período de 2004 a 2009 é apresentado no Gráfico 1, que mostra a evolução recente da litigiosidade brasileira (vide abaixo).”<sup>333</sup>

Enfim, as situações acima ilustradas, ocorridas nas duas últimas décadas, podem ser apontadas, dentro das metodologias empregadas, como fatores que contribuíram para a judicialização dos conflitos no Poder Judiciário, congestionando desde os órgãos jurisdicionais em primeiro grau aos Tribunais Superiores, bem como incentivando os agentes políticos, a sociedade e os operadores do direito, de um modo geral, a discutirem a necessidade de reformas.

## 4.2 Categorias do Direito Material Coletivo

No contexto de desenvolvimento das categorias do Direito Material Coletivo Brasileiro encontram-se os fundamentos que permitem compreender e estabelecer ligações entre as ações repetitivas e os direitos coletivos em sentido amplo, que compreendem os direitos coletivos em sentido estrito, os direitos difusos e os direitos individuais homogêneos. Objetiva-se conhecer, rapidamente, tais categorias, com especial destaque para os direitos individuais homogêneos, sem a pretensão de realizar um resgate histórico com profundidade.

Zavascki, discorrendo sobre as duas fases ou ondas de modificações legislativas ocorridas no sistema processual, afirma, em decorrência da primeira fase, iniciada em 1985, ser possível “classificar os mecanismos de tutela jurisdicional em três grandes grupos”, a saber:

- a) Mecanismos para *tutela de direitos subjetivos individuais*, subdivididos entre (a.1)) os destinados a tutelá-los individualmente pelo seu próprio titular (disciplinados, basicamente, no Código de Processo) e (a.2) os destinados a tutelar coletivamente os direitos individuais, em regime de substituição processual (as

<sup>332</sup> BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Demandas Repetitivas e a Morosidade na Justiça Cível Brasileira**. Brasília: julho de 2011. p. 12. Disponível em: <www.cnj.jus.br>. Acesso em: 19 jun. 2014. [negrito no original].

<sup>333</sup> BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Demandas Repetitivas e a Morosidade na Justiça Cível Brasileira**. Brasília: julho de 2011. p. 17. Disponível em: <www.cnj.jus.br>. Acesso em: 19 jun. 2014.

ações civis coletivas, nelas compreendido o mandado de segurança coletivo); (b) mecanismos para *tutela de direitos transindividuais*, isto é, direitos pertencentes a grupos ou a classe de pessoas indeterminadas (a ação popular e as ações civis públicas, nelas compreendida a chamada ação de improbidade administrativa); e (c) instrumentos para *tutela da ordem jurídica*, abstratamente considerada, representados pelos vários mecanismos de controle de constitucionalidade dos preceitos normativos e das omissões legislativas.<sup>334</sup>

No momento em que discorre sobre a tutela dos direitos transindividuais, o autor adverte que não se deve confundir “*direito coletivo com defesa coletiva de direitos*”, apontando, em momento oportuno, os seguintes motivos que justificam a diferenciação das expressões:

Direitos coletivos são direitos subjetivamente *transindividuais* (= sem titular individualmente determinado) e materialmente *indivisíveis*. Os direitos coletivos comportam sua aceção no singular, inclusive para fins de tutela jurisdicional. Ou seja: embora indivisível, é possível conceber-se uma única unidade da espécie direito coletivo. O que é múltipla (e indeterminada) é a sua titularidade, e daí a sua transindividualidade. ‘Direito coletivo é a designação genérica para as duas modalidades de direitos transindividuais: o difuso e o coletivo *stricto sensu*. É denominação que se atribui a uma especial dicotomia entre interesse público e interesse privado. É direito que não pertence à administração pública nem a indivíduos particularmente determinados. Pertence, sim, a um grupo de pessoas, a uma classe, a uma categoria, ou à própria sociedade, considerada em seu sentido amplo.’<sup>335</sup>

Não obstante a perspectiva acima reproduzida, costuma-se utilizar a expressão “direitos coletivos” enquanto gênero de três espécies: a) direitos difusos; b) direitos coletivos em sentido restrito e direitos individuais homogêneos, diferenciação que ganhou força após a sua positivação no parágrafo único do art. 81 do CDC.

Para os efeitos do CDC, “interesses ou direitos difusos”<sup>336 337</sup> são “os transindividuais, de natureza indivisível, de que sejam titulares pessoas indeterminadas e ligadas por

<sup>334</sup> ZAVASCKI, Teori Albino. **Processo Coletivo: tutela de direitos coletivos e tutela coletiva de direitos**. 5 ed. rev. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011. p. 21.

<sup>335</sup> ZAVASCKI, Teori Albino. **Processo Coletivo: tutela de direitos coletivos e tutela coletiva de direitos**. 5 ed. rev. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p. 34-35.

<sup>336</sup> Na opinião de Alvim, a existência de diferenças entre as duas expressões teria importância apenas do ponto de vista doutrinário, mas não em uma perspectiva pragmática. ALVIM, Teresa Arruda. Apontamentos sobre as ações coletivas. In: GRINOVER, Ada Pellegrini et al. (Coord.) **Processo coletivo: do surgimento à atualidade**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 98. Explica Almeida que a opção do legislador em equiparar as duas expressões “interesses ou direitos” decorre de uma concepção intermediária, que “segue a orientação de Jhering e defende a tese de que se o interesse é protegido pelo sistema jurídico, ele constitui-se também em espécie de direito. Em razão de ter optado pela concepção intermédia, o CDC (art. 81, parágrafo único) utiliza-se das duas expressões: ‘direitos ou interesses difusos, direitos ou interesses coletivos e direitos e interesses individuais homogêneos’. Com isso, a preocupação foi evitar discussões jurisprudenciais indesejadas.” ALMEIDA, Gregório Assagra de. **Direito Material Coletivo: superação da Summa Divisio Direito Público e Direito Privado por uma nova Summa Divisio Constitucionalizada**. Belo Horizonte: Editora Del Rey, 2008. p. 375.

<sup>337</sup> Na literatura, existem autores que sustentam a necessidade de se estabelecer uma distinção entre os dois termos. Cf. MACIEL JÚNIOR, Vicente de Paula. **Teoria das ações coletivas: as ações coletivas como ações temáticas**. São Paulo: LTr, 2006; PEDRON, Flávio Quinaud. **Direitos e interesses: (re) pensando a relação**

circunstâncias de fato” (art. 81, parágrafo único, inciso I); ao passo que “interesses ou direitos coletivos” aqueles “transindividuais, de natureza indivisível de que seja titular grupo, categoria ou classe de pessoas ligadas entre si ou com a parte contrária por uma relação jurídica base” (art. 81, parágrafo único, inciso II); e, por fim, “interesses ou direitos individuais homogêneos, assim entendidos os decorrentes de origem comum” (art. 81, parágrafo único, inciso III).<sup>338</sup>

Os interesses ou direitos individuais homogêneos constituem uma das categorias do Direito Material Coletivo que suscita acirrada discussão em sua conceituação, havendo autores que os concebem como “uma particular expressão do direito material”<sup>339</sup>, enquanto outros que definem a categoria a partir de seu aspecto processual<sup>340</sup>.

Oportuno observar que o texto das regras contidas nos incisos acima reproduzidos estabeleceu um conceito legal para as espécies de direitos admitidas no estudo do Direito Material Coletivo, enquanto na cabeça do dispositivo houve uma equiparação dos termos “interesses” e “direitos” para se evitar controvérsias jurisprudenciais.<sup>341</sup>

**para além de uma compreensão semântica.** Revista CEJ, V.11 n. 39 out./dez. 2007. COSTA, Fabrício Veiga. **Mérito Processual: a formação participada nas ações coletivas.** Belo Horizonte: Arraes Editores, 2012.

<sup>338</sup> BRASIL. **Lei 8.078, de 11 de setembro de 1990.** Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/18078.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18078.htm)>. Acesso em: 20 abr. 2014.

<sup>339</sup> Arenhart explica que “Parte da doutrina nacional concebe a categoria dos interesses individuais homogêneos como uma particular expressão do direito material. Ou por considerá-los como ‘formas peculiares’ de direitos difusos ou coletivos, ou por entenderem que esses interesses exigem, para sua configuração, alguma espécie de relevância especial, esses autores vêem a origem dessa categoria no plano do direito substancial. Segundo Alcides Munhoz da Cunha, os direitos individuais homogêneos seriam expressão distinta dos direitos difusos e coletivos.” ARENHART, Sérgio Cruz. **A tutela dos interesses individuais: Para além da proteção dos interesses individuais homogêneos.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013. p. 128.

<sup>340</sup> A esse respeito, preleciona Zavascki: “Já os direitos individuais homogêneos são, simplesmente, direitos subjetivos individuais. A qualificação *homogêneos* não altera nem pode desvirtuar essa natureza. É qualificativo utilizado para identificar um conjunto de direitos subjetivos individuais ligados entre si por uma relação de afinidade, de semelhança, de *homogeneidade*, o que permite a defesa coletiva de todos eles. [...] Os direitos individuais homogêneos são, em verdade, aqueles mesmos direitos comuns ou afins de que trata o art. 46 do CPC (nomeadamente em seus incisos II e IV), cuja coletivização tem um sentido meramente instrumental, como estratégia para permitir sua mais efetiva tutela em juízo.” ZAVASCKI, Teori Albino. **Processo Coletivo: tutela de direitos coletivos e tutela coletiva de direitos.** 5 ed. rev. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011. p. 34-35. Para Almeida, “Os direitos individuais homogêneos seriam uma categoria de direitos que representa, no plano processual, uma criação técnico-jurídica do direito positivo brasileiro para possibilitar a proteção coletiva dos direitos individuais subjetivos clássicos. A falta de previsão legal certamente dificultaria a tutela processual coletiva desses direitos.” ALMEIDA, Gregório Assagra de. **Direito Material Coletivo: superação da Summa Divisio Direito Público e Direito Privado por uma nova Summa Divisio Constitucionalizada.** Belo Horizonte: Editora Del Rey, 2008. p. 485. Por fim, Arenhart afirma que “a categoria chamada de ‘direitos individuais homogêneos’ não é uma nova categoria de direitos subjetivos (ou materiais), mas sim uma forma processualmente distinta de tratar direitos individuais. Substancialmente, os direitos chamados ‘individuais homogêneos’ são direitos individuais enfeixados para tratamento coletivo. Olhados sob o prisma do direito material, permanecem com sua natureza própria e individual (crédito, propriedade etc.); o que os diferencia é a forma de tutela que o direito processual lhes atribui.” ARENHART, Sérgio Cruz. **A tutela dos interesses individuais: Para além da proteção dos interesses individuais homogêneos.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013. p. 134.

<sup>341</sup> Explica Almeida que a opção do legislador decorre de uma concepção intermediária, que “segue a orientação de Jhering e defende a tese de que se o interesse é protegido pelo sistema jurídico, ele constitui-se

O “juízo de admissibilidade” estudado nesta pesquisa constitui um espaço/momento procedimental no qual os órgãos jurisdicionais em segundo grau (Presidência ou Vice-Presidência dos Tribunais de Justiça e Tribunais Regionais Federais) e o Superior Tribunal de Justiça (STJ) e o Supremo Tribunal Federal (STF), por meio dos Ministros Relatores, analisarão os pressupostos<sup>342</sup> dos recursos especial e extraordinário que podem ser oriundos de processos de conhecimentos que discutem tanto direitos materiais coletivos<sup>343</sup> quanto direitos materiais individuais.

Conforme será possível perceber, o Superior Tribunal de Justiça (STJ) teve oportunidade de apreciar, inclusive por meio do regime estabelecido pelo art. 543-C do Código de Processo Civil (CPC) de 1973, pretensões de recursos especiais que, por coincidência ou não, veicularam pretensões relativas a direitos individuais homogêneos presentes em milhares de ações, fomentando discussões posteriores acerca da legitimidade de tais decisões.

Antes de mencioná-las, cumpre destacar a importância de se levar em consideração o estudo da categoria do “juízo de admissibilidade” ao lado dos institutos estruturais do Direito Processual Coletivo.

### 4.3 Institutos estruturais do Direito Processual Coletivo

Na atualidade, não se tem dúvida do reconhecimento do Direito Processual Coletivo como ramo ou disciplina autônoma do Direito Processual, composto de “*princípios e institutos próprios*”.<sup>344</sup> É recorrente a afirmação no sentido de que não basta a simples transposição dos institutos pensados para o “Direito Processual Individual” quando se estuda o “Direito Processual Coletivo”, haja vista as peculiaridades deste ramo e das questões por ele

---

também em espécie de direito. Em razão de ter optado pela concepção intermédia, o CDC (art. 81, parágrafo único) utiliza-se das duas expressões: ‘direitos ou interesses difusos, direitos ou interesses coletivos e direitos e interesses individuais homogêneos’. Com isso, a preocupação foi evitar discussões jurisprudenciais indesejadas.” ALMEIDA, Gregório Assagra de. **Direito Material Coletivo: superação da *Summa Divisio* Direito Público e Direito Privado por uma nova *Summa Divisio* Constitucionalizada**. Belo Horizonte: Editora Del Rey, 2008. p. 375. Em âmbito doutrinário, existem processualistas que sustentam a necessidade de se estabelecer uma distinção entre os dois termos. Cf. MACIEL JÚNIOR, Vicente de Paula. **Teoria das ações coletivas: as ações coletivas como ações temáticas**. São Paulo: LTr, 2006. COSTA, Fabrício Veiga. **Mérito Processual: a formação participada nas ações coletivas**. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2012.

<sup>342</sup> Os pressupostos ou requisitos reconhecidos em entendimento doutrinário que se considera majoritário geralmente são divididos em dois grupos: *intrínsecos* e *extrínsecos*.

<sup>343</sup> Didier Jr. e Zaneti Jr. empregam a expressão “direitos subjetivos coletivos”. Cf. DIDIER JR., Fredie. ZANETI JR., Hermes. **Curso de Direito Processual Civil. Processo Coletivo**. Vol. 4. 4 ed. Salvador: JusPodvim, 2009. p. 88.

<sup>344</sup> CINTRA, Antônio Carlos de Araújo, GRINOVER, Ada Pellegrini, DINAMARCO, Cândido Rangel. **Teoria geral do processo**. 22 ed. São Paulo: Malheiros, 2006. p. 139.

enfrentadas, as quais exigem uma “releitura” e “revalorização” das categorias que lhe são subjacentes.<sup>345</sup>

O estudo do “Direito Processual Coletivo” recebeu relevantes contribuições por parte de Almeida, que sustentou, em dissertação de mestrado defendida em junho de 2000 e depois publicada em 2003, que o Direito Processual Coletivo é, no Brasil, “novo ramo do direito processual.” Nas palavras do autor, o Direito Processual Coletivo

[...] é o ramo do direito processual que possui natureza de direito processual-constitucional-social, cujo conjunto de normas e princípios a ele pertinente visa disciplinar a ação coletiva, o processo coletivo, a jurisdição coletiva, a defesa no processo coletivo e a coisa julgada coletiva, de forma a tutelar, no ‘plano abstrato’, a congruência do ordenamento jurídico em relação à Constituição, e no ‘plano abstrato’, pretensões coletivas em sentido lato, decorrentes dos conflitos ocorridos no dia-a-dia da conflituosidade social.<sup>346</sup>

Em outro trabalho, Almeida parte “do pressuposto de que existe uma *teoria geral do processo* e de que ela se fundamenta constitucionalmente no *direito constitucional processual*, o qual é formado pelos princípios constitucionais processuais fundamentais (devido processo legal, contraditório, etc.).”<sup>347</sup>

Ainda que se admita a conquista de autonomia, resta saber se o “Direito Processual Coletivo”, que representou ambiente fecundo para as cogitações teóricas de superação da insatisfatória divisão manifestada pela dicotomia “direito público *versus* direito privado”, ainda “omite-se em encampar avanços teóricos atinentes às condições de criação e reprodução legítimas do direito nas democracias atuais.”<sup>348</sup>

Consoante denunciou Leal, ao realizar incursões sobre o direito processual clássico e o surgimento do direito processual coletivo:

[...] não basta, para que o direito se preste a manter coesas sociedades secularizadas (pós-tradicionais), nas quais o direito se desconecta, no plano de sua legitimidade, da tradição, dos costumes e da autoridade, apontar inadequações do aparato técnico à solução de conflitos surgidos numa nova realidade social (cuja origem, aliás, ora é atribuída à natureza humana, ora a acasos não pretendidos pelo sistema capitalista) e

<sup>345</sup> CINTRA, Antônio Carlos de Araújo, GRINOVER, Ada Pellegrini, DINAMARCO, Cândido Rangel. **Teoria geral do processo**. 22 ed. São Paulo: Malheiros, 2006. p. 138.

<sup>346</sup> ALMEIDA, Gregório Assagra de. **Direito processual coletivo brasileiro: um novo ramo do direito processual**. São Paulo: Saraiva, 2003. p. 22.

<sup>347</sup> ALMEIDA, Gregório Assagra de. **Manual das Ações Constitucionais**. Belo Horizonte: Del Rey, 2007. p. LV.

<sup>348</sup> LEAL, André Cordeiro. **Processo e jurisdição no estado democrático de direito: retrocessos teórico-paradigmáticos do direito coletivo**. Revista Direito Izabela Hendrix, Belo Horizonte – Minas Gerais, v. 1. n. 1. p. 12-21. 2003. p. 16.

propor pseudo-alterações procedimentais que não se afastam de fundamentos de reflexão de um processo ainda preso às amarras de paradigmas ultrapassados.<sup>349</sup>

Neste cenário, interessa à presente pesquisa discutir o que pode ser útil quando se estuda os institutos da Teoria Geral do Processo ao exame dos institutos estruturais do Direito Processual Coletivo. Embora não seja o propósito da pesquisa reconstruir a análise dos institutos fundamentais deste ramo<sup>350</sup>, cabe perquirir sobre a compatibilidade de categorias que vem sendo trabalhadas pela Teoria Geral do Processo, em perspectiva constitucionalizada, para o estudo do Direito Processual Coletivo.

Leal, referindo-se ao Direito Processual Individual e Coletivo, comumente referido pela expressão “ações coletivas”, manifesta sua preocupação com a necessidade de se explicitar qual “**teoria processual** da constitucionalidade é trabalhada para estabelecer ganhos de eficiência sistêmica ao atuar tais ‘ações’”.<sup>351</sup>

E a preocupação, para não dizer perplexidade, do processualista é manifestada em forma de indagação:

Se ‘ação coletiva’ é procedimento ou ‘direito de agir’ em juízo (o que não vem sendo esclarecido!), resta perguntar (e até agora está sem resposta pelos seus defensores!) qual teoria do **processo** cria e rege o sistema jurídico do qual adviriam tais procedimentos ou ‘direitos de agir’ ou isso pouco importa, ficando sempre o seu objeto entregue aos juízos dogmáticos de conveniência e equidade?! Tudo indica que essas ‘ações individuais e coletivas’ (a contemplar a mítica virtual da sociedade em rede) são extensões do saudosismo positivista que atualmente é relevado pelo **movimento neoconstitucionalista** [...] que se reporta ao mito *baconiano* de uma *realidade* intrinsecamente racional cuja ‘razão de ser’ é traduzida pela inteligência do intérprete-decisor investido de autoridade: o **Estado-juiz**.<sup>352 353</sup>

<sup>349</sup> LEAL, André Cordeiro. **Processo e jurisdição no estado democrático de direito: retrocessos teórico-paradigmáticos do direito coletivo**. Revista Direito Izabela Hendrix, Belo Horizonte – Minas Gerais, v. 1. n. 1. p. 12-21. 2003. p. 16.

<sup>350</sup> Em artigo dedicado ao tema, intitulado **Direito processual coletivo**, Grinover lista pelo menos dez princípios fundamentais do Direito Processual Coletivo, quais sejam: a) legitimação; b) representatividade adequada; c) coisa julgada; d) pedido e causa de pedir; e) conexão, continência e litispendência; f) preclusões; g) competência; h) ônus da prova; i) liquidação da sentença; e j) indenização pelos danos provocados. GRINOVER, Ada Pellegrini. **Direito processual coletivo**. In: GRINOVER, Ada Pellegrini et al (Coord.). **Processo coletivo: do surgimento à atualidade**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 395-401.

<sup>351</sup> LEAL, Rosemiro Pereira. **A teoria neoinstitucionalista do processo: uma trajetória conjectural**. Belo Horizonte: Arraes, 2013. p. 106.

<sup>352</sup> LEAL, Rosemiro Pereira. **A teoria neoinstitucionalista do processo: uma trajetória conjectural**. Belo Horizonte: Arraes, 2013. p. 106. [negrito no original]

<sup>353</sup> Streck critica o Anteprojeto de Código Brasileiro de Processos Coletivos, finalizado em 2007, aduzindo que ele “retrata muito bem essa indevida recepção do ‘ativismo do *Bundesverfassungsgericht*’, o que se pode ver pelos explícitos dispositivos que objetivam a flexibilização da técnica processual, seguido do conseqüente aumento dos poderes do juiz, que poderá, inclusive, produzir (*sic*) provas de ofício. No elenco dos princípios informadores desse novo Código, encontramos a instrumentalidade das formas, a flexibilização da técnica processual, a proporcionalidade e a razoabilidade. Porém, o princípio (*sic*) que mais chama a atenção é o do ‘ativismo judicial’, circunstância que desnuda não somente a indevida compreensão da noção de ‘princípio’, como também o problema – agora sim – do *princípio* democrático. Ou seja, o Código já nasce com um déficit de democracia, ao deslocar o problema da concretização dos direitos dos demais Poderes e da Sociedade em direção

Nos estudos desenvolvidos sobre Direito Processual Coletivo Brasileiro, Veiga ampara-se na *teoria neoinstitucionalista do processo*, ao lado do marco teórico fincado na *Teoria das Ações Coletivas como Ações Temáticas*, de autoria do Prof. Vicente de Paula Maciel Júnior, destacando a importância de ambas as teorias com a “legitimidade democrática na construção participada dos provimentos” e propondo a construção de uma nova “teoria geral do processo coletivo”.<sup>354</sup>

Demonstra o autor a necessidade de mudança de entendimento sobre a visão clássica que permeia o Direito Processual Coletivo, merecendo transcrição a perspectiva que defende:

O redimensionamento de todas as proposições as proposições teóricas até então vigentes perpassa pela leitura do processo coletivo pelo crivo do modelo constitucional de processo desenvolvido na seara de uma sociedade democraticamente plural que anseia pela legitimidade de participação ampla e livre no debate isonômico e jurídico de todas as pretensões, a partir das quais se visualiza a existência de direitos não restritos apenas ao plano da individualidade humana.<sup>355</sup>

Em outra passagem, o autor reitera o posicionamento:

Os reflexos de todas essas proposições teóricas, no contexto do processo coletivo, coincidem com a necessidade de elaboração de uma teoria geral do processo coletivo que contemple o modelo de processo constitucional no Estado Democrático de Direito e que se estruture na proposta de criação e de utilização do espaço processual como o *locus* jurídico garantidor da argumentação, da dialogicidade e da dialética instaurada entre os sujeitos legitimados ao debate da pretensão. O exercício da cidadania, a partir do princípio participativo, passa a ser visto como a prioridade do processo coletivo democrático, que se volta, essencialmente, para a busca de um maior controle da atividade jurisdicional, pelos interessados no provimento.<sup>356</sup>

Um dos exemplos mencionados pelo autor pode ser extraído da concepção dicotômica que se tem acerca de autor e réu:

No processo coletivo democrático considera-se parte toda aquela pessoa (física ou jurídica) que possa influir na construção do provimento e ao mesmo tempo sofrer os efeitos jurídicos da decisão. Por isso, nesse conceito podemos incluir não apenas aquelas pessoas que foram comunicadas do objeto da ação e se manifestaram no processo, mas, também, todas aquelas pessoas que, mesmo informadas acerca do objeto da demanda optaram por não se manifestar nos autos, quedando-se inertes no processo de argumentação jurídica da pretensão e de construção participada do

---

Judiciário. Trata-se, evidentemente, de um grande paradoxo: como é possível que um Código, cuja pretensão maior é o incremento de mecanismos de acesso à justiça, aposte no ativismo judicial como um dos seus corolários? É nesses momentos que os processualistas brasileiros – adeptos do instrumentalismo processual – acabam, implicitamente, dando plena razão a Habermas, quando este denuncia a colonização do mundo da vida pelo direito.” STRECK, Lenio Luiz. **O que é isto – decido conforme minha consciência?** Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2010. p. 21-22.

<sup>354</sup> COSTA, Fabrício Veiga. **Mérito Processual: a formação participada nas ações coletivas**. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2012. p. 14.

<sup>355</sup> COSTA, Fabrício Veiga. **Mérito Processual: a formação participada nas ações coletivas**. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2012. p. 142.

<sup>356</sup> COSTA, Fabrício Veiga. **Mérito Processual: a formação participada nas ações coletivas**. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2012. p. 208.

mérito, por mera opção. Essas últimas pessoas interessadas também são incluídas no conceito de parte pelo fato de sofrerem diretamente os efeitos jurídicos da decisão final, haja vista que o exercício do contraditório e da ampla defesa lhes foi concedido.<sup>357</sup>

Diante da intrincada relação entre pretensões oriundas de ações (procedimentos) em que são discutidos tanto direitos individuais quanto direitos coletivos *lato sensu* (coletivos *stricto sensu*, difusos e individuais homogêneos), o que será analisado melhor no próximo item, justifica-se repensar o estudo da categoria do “juízo de admissibilidade” realizado pelos órgãos jurisdicionais em segundo grau na escolha do recurso representativo de controvérsia, o que pode ser útil tanto no estudo do Direito Processual Civil quanto no estudo do Direito Processual Coletivo. Amparando-se nas ideias acima expostas, convém prosseguir no estudo das ações repetitivas e ações coletivas, a partir da relação entre a doutrina e a jurisprudência.

#### **4.4 Ações repetitivas e ações coletivas: ponto em comum nos direitos individuais homogêneos**

Depois da Emenda Constitucional nº 45, conhecida como símbolo da chamada “Reforma do Judiciário”<sup>358</sup>, várias mudanças legislativas foram realizadas diversas reformas no ordenamento jurídico, máxime a partir do denominado “Pacote Republicano”<sup>359</sup> de reformas do Código de Processo Civil, em busca de celeridade e eficácia da atividade jurisdicional.

Foram criados mecanismos processuais diversos com o intuito de amenizar problemas estruturais enfrentados pelos órgãos jurisdicionais em razão do elevado número de ações judiciais em trâmite no país, tais como a súmula vinculante (CR/88, art. 103-A), no plano constitucional, e os institutos previstos nos arts. 285-A (julgamento liminar), 543-B (repercussão geral) e 543-C (recurso repetitivo) do Código de Processo Civil (CPC) de 1973.<sup>360</sup>

<sup>357</sup> COSTA, Fabrício Veiga. **Mérito Processual: a formação participada nas ações coletivas**. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2012. p. 239.

<sup>358</sup> Sobredita Emenda, dentre outras mudanças, incluiu o inciso LXXVIII no elenco dos direitos e garantias fundamentais, assegurando “a todos, no âmbito judicial e administrativo, a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação”.

<sup>359</sup> Integram esse pacote as seguintes Leis: 11.112, de 13/5/2005; 11.187, de 20/10/2005; 11.232, de 22/12/2005; 11.276, de 8/2/2006; 11.280, de 16/2/2006; 11.341, de 7/8/2006; 11.382/2006; 11.417/2006; 11.418/2006; 11.419/2006; 11.441/2007; Lei 11.672/2008.

<sup>360</sup> Dantas aponta o § 6º do art. 14 da Lei n. 10.259/2001 como “a primeira previsão do ordenamento jurídico brasileiro sobre a litigância repetitiva”, surgindo com a citada norma “a noção de julgamento por amostragem”. Menciona, ainda, a ER/2003 que acrescentou o § 5º ao art. 321 do Regimento Interno do STF. DANTAS, Bruno.

Outra mudança importante ocorreu com a Lei nº 11.419, em 19 de dezembro de 2006, que conferiu suporte normativo às várias experiências praticadas pelos Tribunais Regionais Federais, Tribunais do Trabalho e Tribunais de Justiça em matéria de transmissão eletrônica de atos processuais, instituindo-se o denominado “Processo Eletrônico”.

Conquanto tenha sido proposta, no passado, a elaboração de um Código de Processo Civil Coletivo para países de direito escrito<sup>361</sup>, como forma de conferir tratamento especializado à resolução dos conflitos de massa, o que se tem verificado nos mais diversos órgãos jurisdicionais brasileiros é a tendência de padronização decisória para resolução da litigiosidade repetitiva (ou ações repetitivas) por meio dos referidos institutos, em razão da aproximação, na visão de parcela da literatura processual, dos sistemas de *common law* e da *civil law*.

A comissão de juristas que elaborou o anteprojeto de novo Código de Processo Civil privilegiou a adoção de mecanismos que permitem a solução de diversas demandas a partir do julgamento de um único recurso, propondo, ainda, a introdução no ordenamento jurídico brasileiro de instituto existente no direito comparado.<sup>362</sup>

---

**Teoria dos recursos repetitivos: tutela pluri-individual nos recursos dirigidos ao STF e STJ (art. 543-B e 543-C do CPC).** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015. p. 56-57.

<sup>361</sup> Almeida, por ocasião da publicação da obra *Direito Material Coletivo: superação da Summa Divisio* Direito Público e Direito Privado por uma nova *Summa Divisio* Constitucionalizada, no ano 2008, havia esclarecido a existência no Brasil de dois Anteprojetos de Código Brasileiro de Processos Coletivos. O primeiro, Anteprojeto USP, coordenado pela jurista Ada Pellegrini Grinover, encontra-se em discussão no Ministério da Justiça. O segundo, Anteprojeto UERJ/UNESA, foi coordenado pelo jurista Aluisio Gonçalves de Castro Mendes. No entanto, o autor alertou haver notícias de que a pós-graduação em direito da PUC-MG estaria elaborando, sob a orientação do Professor Vicente de Paula Maciel Júnior, um outro Anteprojeto. ALMEIDA, Gregório Assagra de. **Direito Material Coletivo: superação da Summa Divisio Direito Público e Direito Privado por uma nova Summa Divisio Constitucionalizada.** Belo Horizonte: Editora Del Rey, 2008. p. 593. Tais projetos coexistem com o Código Modelo de Processos Coletivos para Ibero-América, aprovado pelo Instituto Iberoamericano de Direito Processual em outubro de 2004. Na Nota Técnica n. 85/2013 – SRJ/MJ, produzida pelo autor, enquanto Assessor de Projetos e Articulação Interinstitucional da Secretaria de Reforma do Judiciário, Secretário de Reforma do Judiciário, em 18 de setembro de 2013, fala-se na existência de três anteprojetos, sendo feita referência ao anteprojeto elaborado sob a coordenação do Prof. Vicente de Paula Maciel Júnior. O anteprojeto para um Código de Processo Civil Coletivo sequer chegou a dar entrada no Congresso Nacional. Esclarece o Almeida, na citada Nota Técnica: “[...] a Secretaria de Reforma do Poder Judiciário do Ministério da Justiça, a partir do Congresso das Carreiras Jurídicas de Estado, promovido em junho de 2008 pela Advocacia-Geral da União, em Brasília, achou por bem instituir uma comissão especial que, no início, trabalhou sem formalização, mas acabou sendo formalizada pela Portaria nº 2.481, de 9 de dezembro de 2008, do Ministério da Justiça. Criada para apresentar proposta de readequação e modernização do sistema brasileiro de tutela coletiva, essa comissão foi composta por vários juristas e operadores do Direito, com representação de todas as carreiras jurídicas. Após várias reuniões em Brasília, a comissão entendeu que não era ainda o momento para a codificação do Direito Processual Coletivo brasileiro, concluindo pela criação de uma nova LACP.” BRASIL. Ministério da Justiça. **Nota Técnica n. 85/2013 – SRJ/MJ – Necessidade de sistematização das normas de Direito Processual Coletivo no Brasil – a importância da inserção do PL nº 4.484/2012 no III Pacto Republicano.** 2013. p. 08-09.

<sup>362</sup> Trata-se do incidente de resolução de demandas repetitivas, que tem inspiração na “lei sobre o processo modelo nas controvérsias do mercado de capital tedesca – *Kapitalanleger-Musterverfahrensgezet (KapMuG)*.” NUNES, Dierle; PATRUS, Rafael Dilly. Uma breve notícia sobre o procedimento-modelo alemão e as tendências brasileiras de padronização decisória: um contributo para o estudo do incidente de resolução de

Os arts. 543-B, 1º, e 543-C, 1º, do Código de Processo Civil (CPC) de 1973, que cuidavam do julgamento por amostragem de recursos extraordinários em causas repetitivas, vem sendo aplicados, respectivamente, pelo Supremo Tribunal Federal (STF) e pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ).

A identificação da controvérsia e a eleição dos casos representativos são feitas, em regra, pelos órgãos jurisdicionais em segundo grau.

No que concerne à sistemática prevista no art. 543-C e §§ 1º a 9º do Código de Processo Civil (CPC) de 1973, introduzida pela Lei nº 11.672, de 08 de maio de 2008, pode-se dizer, resumidamente, que, identificada “idêntica questão de direito” em múltiplos recursos, um ou mais recursos especiais representativos da controvérsia eram selecionados para julgamento no Superior Tribunal de Justiça (STJ), objetivando a definição da “orientação” deste órgão jurisdicional sobre o tema.

O dispositivo possibilita a suspensão do andamento processual dos demais recursos nos órgãos jurisdicionais em segundo grau (Tribunais de Justiça e Tribunais Regionais Federais) e no Superior Tribunal de Justiça (STJ), quando sobre a controvérsia houver “jurisprudência dominante” ou a matéria estiver afeta ao colegiado.

No entanto, a chamada “técnica de pinçamento”, da forma como levada a efeito, recebeu diversas críticas na literatura jurídica. Nesse sentido, confira-se:

Os mecanismos de pinçamento dos recursos, na busca de uma eficiência quantitativa, podem ainda ser utilizados em situações não maturadas suficientemente podendo gerar alguns paradoxos, como: (a) a apreensão do debate das demandas coletivas por ações individuais,<sup>26</sup> (b) nos processos escolhidos podem ser trazidos pontos complexos ainda não submetidos ao crivo de debates anteriores pelo próprio tribunal superior e (c) ausência de preservação do espaço ‘para exposição ampla, investigação criteriosa e dissecação minuciosa dos temas ora levantados’<sup>27</sup> com restrição do contraditório dinâmico.<sup>28363</sup>

Admitia-se no Brasil, até a introdução dos citados mecanismos processuais, a existência de apenas dois modelos de litígios, com perfis bem definidos, quais sejam: um individual e outro coletivo.

Convicto de que não havia “confusão ou zona cinzenta entre esses dois grandes regimes”, Mancuso assinalou:

Na experiência processual brasileira contemporânea é preciso entender que a tutela judicial comporta dois planos ou enfoques distintos, conforme se trate (i) de

---

demandas repetitivas brasileiro. In: FREIRE, Alexandre (Org.). **Novas tendências do processo civil**: estudos sobre o projeto do novo Código de Processo Civil. Salvador: Juspodivm, 2013. p. 476.

<sup>363</sup> THEODORO JÚNIOR, Humberto; NUNES, Dierle José Coelho; BAHIA, Alexandre. **Litigiosidade em massa e repercussão geral no recurso extraordinário**. Revista de Processo. Ano 34. n. 177. nov./2009. p. 21.

conflitos entre posições jurídicas individuais, aí incluídas as figuras litisconsorciais, estas resultantes de *somas* de direitos subjetivos ou de obrigações, manejáveis na jurisdição singular, regulada basicamente pelo Código de Processo civil e legislação complementar; (ii) de conflitos entre interesses metaindividuais, que devem ser conduzidos para a jurisdição coletiva (ação civil pública, ações coletivas, mandado de segurança coletivo, ação popular, *ADIns*, *ADCon*), porque neste plano alteram-se fundamentalmente as categorias básicas, como a legitimação para agir, a representação processual, o contraditório, a coisa julgada, a execução.<sup>364</sup>

Todavia, parcela da literatura processual passou a sustentar a existência de três regimes de litigiosidade (individual, coletiva e repetitiva) e, *pari passu*, a necessidade de se ter um regime próprio para disciplinar as “ações repetitivas”<sup>365</sup> – ou causas repetitivas – que seriam típicas de “zonas não cobertas pelas ações coletivas, compostas por situações que não se amoldam aos contornos do direito individual homogêneo”.<sup>366</sup>

Defensor dessa posição, Cunha entende que:

[...] existem *dois* modelos ou regimes de processo: aquele que disciplina as causas *individuais* e o que regula as causas *coletivas*. As demandas individuais têm suas regras contidas no Código de Processo Civil, ao passo que as coletivas, nos referidos diplomas legais e, ainda, nas disposições processuais inseridas no Código de Defesa do Consumidor. Mesmo com implantação de um regime próprio para os processos coletivos, persistem as demandas repetitivas, que se multiplicam a cada dia. [...] Para

<sup>364</sup> MANCUSO, Rodolfo de Camargo. A concomitância de ações coletivas, entre si, e em face das ações individuais. In: GRINOVER, Ada Pellegrini et al. (Coord.) **Processo coletivo: do surgimento à atualidade**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 148.

<sup>365</sup> Em pesquisa à literatura processual, não foi possível identificar uma uniformidade de entendimento para retratar a chamada “repetitividade” e sua relação com os direitos individuais homogêneos. Bastos, por exemplo, afirma que: “Cuida-se de demandas-tipo, decorrentes de uma relação-modelo, que ensejam soluções padrões. Os processos que versam sobre os conflitos massificados lidam com conflitos cujos elementos objetivos (causa de pedir e pedido) se assemelham, mas não chegam a se identificar. Cuida-se de questões afins, cujos liames jurídicos materiais concretos são similares entre si, embora não consistam num só e mesmo vínculo. [...] Além da conformação da causa-padrão pelos seus elementos objetivos, o processamento diferenciado das demandas homogêneas também pressupõe a sua massificação, de modo que elas sejam apresentadas em larga escala ao Judiciário. [...] A circunstância de haver causas afins é requisito necessário, mas não suficiente para a configuração dos litígios de massa. O problema não surge com a semelhança entre as demandas, mas com sua repetição em grande quantidade. [...] A categorização das demandas de massa dá-se pelos critérios acima expostos: identidade em tese, e não em abstrato, da causa de pedir e do pedido, associada à repetição em larga escala. [...] Nesse passo, não se pode restringir as situações jurídicas homogêneas aos interesses individuais homogêneos, pois teremos aí uma comparação realizada sobre bases distintas. [...] Podemos considerar os interesses individuais homogêneos como objeto das demandas repetitivas, sim. [...] Mas também podemos cogitar em demandas de massa que envolvem interesses coletivos.” BASTOS, Antônio Adonias Aguiar. **Devido processo legal, sociedade de massa e demandas repetitivas**. In: THEODORO JÚNIOR, Humberto; CALMON, Petrônio; NUNES, Dierle José Coelho (Coord.). **Processo e constituição: os dilemas do processo constitucional e dos princípios processuais constitucionais**. Rio de Janeiro: GZ Ed., 2010. p. 209-215. Dantas, por sua vez, prefere o uso da expressão “*tutela pluri-individual*” para abordar o assunto. Afirma o autor: “Pode-se definir a tutela pluri-individual como a atividade estatal voltada à justa composição das lides concernentes a direitos individuais homogêneos que se multiplicam em diversas demandas judiciais nas quais haja controvérsia, preponderantemente, sobre as mesmas questões de direito, de modo a racionalizar e atribuir eficiência ao funcionamento do Poder Judiciário, por um lado, e, por outro, assegurar a igualdade e a razoável duração do processo.” DANTAS, Bruno. **Teoria dos recursos repetitivos: tutela pluri-individual nos recursos dirigidos ao STF e STJ (art. 543-B e 543-C do CPC)**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015. p. 83.

<sup>366</sup> RODRIGUES, Ruy Zoch. **Ações repetitivas: casos de antecipação de tutela sem o requisito de urgência**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010. p. 79.

essas causas repetitivas, é preciso que se conceba um regime processual próprio, com dogmática específica, que se destine a dar-lhes solução prioritária, racional e uniforme.<sup>367</sup>

De modo semelhante, preleciona Bastos:

A massificação e a padronização das relações jurídico-materiais provocaram sensível incremento em relação à quantidade de conflitos que delas surgem e que são vertidos ao Poder Judiciário. Estes fenômenos também alteraram o perfil das demandas, que passaram a ser isomórficas, estabelecendo uma terceira categoria de causas, ao lado das demandas individuais e das coletivas (*class actions*).<sup>368</sup>

Daí propor o autor, na sequência, a sistematização dos “institutos de coletivização dos julgados”:

Evidencia-se, portanto, a necessidade de estabelecer as características do devido processo legal e da participação democrática em relação às demandas homogêneas, que não pode mais ser concebidos à luz de um paradigma puramente individualista. Neste passo, deve-se sistematizar os institutos de coletivização dos julgados individuais e sua repercussão sobre as causas isomórficas, enfrentando os problemas acima referidos, sobretudo no que pertine ao contraditório e à ampla defesa, sob pena de ofender tais garantias fundamentais.<sup>369</sup>

Outrossim, Theodoro Júnior, Nunes e Bahia destacam o momento vivido pelo sistema processual na atualidade:

Vive-se um momento muito peculiar de análise do sistema processual uma vez que ao mesmo tempo em que urge a criação de uma dogmática própria para o dimensionamento das demandas seriais ou repetitivas, tal sistema deve, com as ferramentas e dogmática existentes, resolver os problemas que essa litigiosidade em massa geral.<sup>370</sup>

<sup>367</sup> CUNHA, Leonardo José Carneiro da. **As causas repetitivas e a necessidade de um regime que lhe seja próprio**. Rev. Fac. Dir. Sul de Minas, Pouso Alegre, v. 25, n. 02: 235-268, jul./dez., 2009. p. 237-238.

<sup>368</sup> BASTOS, Antônio Adonias Aguiar. **O devido processo legal nas causas repetitivas**. In: XVII Encontro Preparatório para o Congresso Nacional do CONPEDI, 2008, Salvador. Anais do XVII Encontro Preparatório para o Congresso Nacional do CONPEDI. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2008. p. 4940-4954. p. 4952.

<sup>369</sup> BASTOS, Antônio Adonias Aguiar. **O devido processo legal nas causas repetitivas**. In: XVII Encontro Preparatório para o Congresso Nacional do CONPEDI, 2008, Salvador. Anais do XVII Encontro Preparatório para o Congresso Nacional do CONPEDI. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2008. p. 4940-4954. p. 4952. Há quem entenda, por exemplo, que o instituto da repercussão geral deve ser compreendido como instituto do Direito Processual Coletivo. Nesse sentido, cf. FREITAS, Gabriela Oliveira. **Repercussão geral: o processo coletivo no Estado Democrático de Direito**. Revista de Direito Brasileira. v. 4, n. 3 (2013). Janeiro-Abril 2013. p. 424-444. Para Veiga, “[...] houve a coletivização da análise do mérito da pretensão recursal no momento em que se estabeleceu que a admissibilidade do recurso extraordinário fica condicionada à demonstração prévia da relevância jurídica, social, econômica ou política da pretensão recursal, tal como estabelece o disposto nos artigos 542-A e seguintes do Código de Processo Civil vigente, alterados pela Lei 11.418 de 19 de dezembro de 2006.” COSTA, Fabrício Veiga. **Mérito Processual: a formação participada nas ações coletivas**. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2012. p. 141.

<sup>370</sup> THEODORO JÚNIOR, Humberto; NUNES, Dierle José Coelho; BAHIA, Alexandre. **Litigiosidade em massa e repercussão geral no recurso extraordinário**. Revista de Processo. Ano 34. n. 177. nov./2009. p. 11.

Depois de identificarem os três grandes grupos mais comuns de litígios na atualidade, asseveram que:

Não se pode negar a diversidade de litigiosidade existente na atualidade, que poderia se dividir em três grandes grupos: (a) individual ou ‘de varejo’: sobre a qual o estudo e dogmática foram tradicionalmente desenvolvidos, envolvendo alegações de lesões e ameaças a direito isoladas; (b) a litigiosidade coletiva: envolvendo direitos coletivos, difusos e individuais homogêneos, nos quais se utilizam, v.g., procedimentos coletivos representativos, normalmente patrocinados por legitimados extraordinários (órgão de execução do Ministério Público, Associações representativas etc.) mediante as *Class Actions*, *Defendant Class Actions*, *Verbandsklage* etc.; e (c) em massa ou de alta intensidade: embasadas prioritariamente em direitos individuais homogêneos que dão margem à propositura de ações individuais repetitivas ou seriais, que possuem como base pretensões isomórficas, com especificidades, mas que apresentam questões (jurídicas e/ou fáticas) comuns para a resolução da causa.<sup>17</sup> Como não é possível a criação de uma dogmática de tratamento comum dos três tipos de litígio, sob pena de inviabilizar uma aplicação jurídica consentânea com o modelo constitucional de processo, gera-se a tendência de uma diferenciação procedimental predisposta a estes três tipos de litígio.<sup>371</sup>

Na visão de Rodrigues, “o fenômeno da repetição de ações *idênticas* não parece próximo de ser superado pela via do direito coletivo, justificando o desenvolvimento de técnicas que possam racionalizar sua abordagem”.<sup>372</sup> Em outra passagem de sua obra, pontua o autor que:

[...] a sistemática do direito brasileiro, que elege a via coletiva sem obstaculizar iniciativas individuais, foi insuficiente para evitar o aumento vertiginoso de demandas que poderiam ter sido solucionadas em conjunto nas ações coletivas. Esse é um fenômeno que sinaliza a necessidade de desenvolvimento de técnicas que possam minimizar os efeitos do congestionamento que assola o Judiciário brasileiro, em que o direito coletivo não tem sido suficiente, ao menos no estágio atual, para solucionar.<sup>373</sup>

Seguindo orientação semelhante, Rodrigues:

Assentada a premissa de que os mecanismos processuais tradicionais do processo individual, assim como as ações coletivas não têm se mostrado plenamente suficientes para uma eficiente tutela dos direitos individuais homogêneos, passa-se, então, a constatar a necessidade de adaptação da tutela jurisdicional a este cenário. Em outras palavras, ao lado do tradicional processo individual e da tutela coletiva, o

<sup>371</sup> THEODORO JÚNIOR, Humberto; NUNES, Dierle José Coelho; BAHIA, Alexandre. **Litigiosidade em massa e repercussão geral no recurso extraordinário**. Revista de Processo. Ano 34. n. 177. nov./2009. p. 11. Theodoro Júnior, Nunes e Bahia asseveram que “ao mesmo tempo em que urge a criação de uma dogmática própria para o dimensionamento das demandas seriais ou repetitivas, tal sistema deve, com as ferramentas e dogmática existentes, resolver os problemas que essa litigiosidade em massa geral.” THEODORO JÚNIOR, Humberto; NUNES, Dierle José Coelho; BAHIA, Alexandre. **Litigiosidade em massa e repercussão geral no recurso extraordinário**. Revista de Processo. Ano 34. n. 177. nov./2009. p. 11.

<sup>372</sup> RODRIGUES, Ruy Zoch. **Ações repetitivas: casos de antecipação de tutela sem o requisito de urgência**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010. p. 39.

<sup>373</sup> RODRIGUES, Ruy Zoch. **Ações repetitivas: casos de antecipação de tutela sem o requisito de urgência**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010. p. 79.

sistema processual precisa agora lançar mão de instrumentos perfeitamente adequados ao tratamento das demandas seriadas decorrentes de disputas acerca daqueles direitos.<sup>374</sup>

As mudanças propostas - para não dizer impostas - ao Direito Processual no Brasil suplicam obediência ao “modelo constitucional de processo” estruturado pela Constituição da República de 1988. Assim como para o “Direito Processual Coletivo”, em que continua presente a necessidade de se explicitar a “**teoria processual da constitucionalidade**”<sup>375</sup> adotada para orientar o estudo de seus institutos e categorias, deve-se esperar idêntica postura para o regime das chamadas “ações repetitivas”.

As implicações da relação entre ações (procedimentos) que veiculam pretensões semelhantes (“isomórficas”)<sup>376</sup> ou que guardam afinidade entre si<sup>377</sup>, denominadas de causas ou ações repetitivas, e as ações coletivas que veiculem pretensões relativas a direitos individuais homogêneos tem suscitado interessantes discussões, tanto no meio acadêmico quanto no âmbito jurisprudencial.<sup>378</sup>

Watanabe, estudando a relação entre as demandas coletivas e individuais, conclui que:

[...] as *ações individuais* que veiculem a mesma pretensão da ação coletiva ou de uma outra ação individual com o mesmo escopo, são inadmissíveis por significarem *bis in idem*, que poderá dar origem a conflitos práticos, e não apenas lógicos, de julgados, o que o nosso ordenamento não tolera (daí, os institutos da litispendência e da coisa julgada).<sup>379</sup>

<sup>374</sup> RODRIGUES, Roberto de Aragão Ribeiro. **Ações Repetitivas: o novo perfil da tutela dos direitos individuais homogêneos**. Curitiba: Juruá, 2013. p. 217.

<sup>375</sup> LEAL, Rosemiro Pereira. **A teoria neoinstitucionalista do processo: uma trajetória conjectural**. Belo Horizonte: Arraes, 2013. p. 106.

<sup>376</sup> THEODORO JÚNIOR, Humberto; NUNES, Dierle José Coelho; BAHIA, Alexandre. **Litigiosidade em massa e repercussão geral no recurso extraordinário**. Revista de Processo. Ano 34. n. 177. nov./2009. p. 11.

<sup>377</sup> Segundo Arenhart, “se a presença de afinidade de questões (isto é, a presença de um ponto comum de fato ou de direito) é a mínima exigência feita pela lei para a formação de um litisconsórcio – em que se autoriza a cumulação de ações, com a efetiva participação dos titulares dos direitos afirmados no processo – não há razão para se diferenciar com relação à tutela coletiva. A origem comum a que se refere a lei (art. 81, parágrafo único, III, do CDC) só pode ser entendida na mesma dimensão da ‘afinidade de questões’, a que alude o Código de Processo Civil.” ARENHART, Sérgio Cruz. **A tutela dos interesses individuais: Para além da proteção dos interesses individuais homogêneos**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013. p. 148.

<sup>378</sup> Dentre os dispositivos vetados no novo Código de Processo Civil, destaca-se o art. 333 e seus dez parágrafos, que disciplinava a conversão da ação individual em ação coletiva. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2015-2018/2015/Msg/VEP-56.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Msg/VEP-56.htm)> Acesso em: 19 mar. 2015.

<sup>379</sup> WATANABE, Kazuo. Relação entre demanda coletiva e demandas individuais. In: GRINOVER, Ada Pellegrini et al. (Coord.) **Processo coletivo: do surgimento à atualidade**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 232-233. O processualista sustenta seu ponto de vista com dois exemplos, merecendo destaque o segundo: “A *ação coletiva* ajuizada com o escopo de se exigir a cessação da poluição ambiental praticada por uma indústria, é apta a tutelar os interesses de toda a coletividade (interesses difusos, por exemplo). A *ação individual* que viesse a ser proposta por uma vítima, por exemplo, um morador da vizinhança, reclamando a indenização pelos danos individualmente sofridos em virtude da mesma poluição combatida na ação coletiva, veicularia uma pretensão individual própria e inconfundível com a pretensão coletiva. Seria inegável, nessa hipótese, a presença do requisito da compatibilidade entre a pretensão coletiva e a individual. Mas, se na *ação individual* fosse veiculada a pretensão à cessação da poluição, teria ela escopo coincidente com o da *ação*

Rodrigues entende haver uma “relação de complementaridade, no âmbito dos direitos individuais homogêneos, entre a tutela coletiva e a tutela individual.”<sup>380</sup>

Por sua vez, Arenhart, em obra específica dedicada ao tema, identifica a existência de uma relação paradoxal nos próprios órgãos jurisdicionais, que, por vezes, privilegiam o uso dos novos mecanismos em detrimento do Direito Processual Coletivo. Segundo o autor,

A falta de percepção da relevância da tutela coletiva para o próprio Poder Judiciário, como instrumento legítimo para que esse órgão possa desempenhar sua função, acaba por repercutir, no seio da instituição, com a criação de outros instrumentos que realizem essa finalidade. Paradoxalmente, então, vê-se o Poder Judiciário diminuir o campo de atuação da tutela coletiva e, ao mesmo tempo, encontrar alternativas interpretativas para poder gerir a quantidade de casos idênticos que lhe é submetida.<sup>381</sup>

Verifica-se, então, que os diversos mecanismos introduzidos no ordenamento jurídico (a exemplo dos mencionados art. 103-A da CR/88 e arts. 285-A, 543-B e 543-C do CPC de 1973) para disciplinar as chamadas “ações repetitivas”, além de ter dividido a literatura processual, ocasionou certo desprestígio no emprego dos mecanismos que compõe o “Direito Processual Coletivo”, tais como a ação civil pública e as ações coletivas.

Pois bem. A relação entre ações (procedimentos) que veiculam pretensões individuais que guardam afinidade entre si e as ações que veiculam pretensões típicas de ações coletivas (na maioria dos casos essas pretensões são direitos individuais homogêneos) teve ressonância na jurisprudência, conforme se verifica de dois acórdãos proferidos pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ), os quais demonstram, mais uma vez, a necessidade de diálogo entre doutrina e jurisprudência.

O acórdão proferido pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ) no Recurso Especial nº 911.802-RS, em 24 de outubro de 2007, que teve como Relator o Ministro José Delgado, tem sido explorado pela literatura jurídica, por evidenciar a relação de ações individuais com temáticas do Direito Processual Coletivo (direitos individuais homogêneos).

---

*coletiva*. Suponhamos, para salientar bem essa distinção, que outros moradores ajuizassem também ações individuais com a mesma finalidade, qual seja a de cessação da poluição. Todas elas estariam reproduzindo a mesma pretensão veiculada na *demanda coletiva*. São *individuais* apenas no sentido de que são propostas por indivíduos, mas a *pretensão é de alcance coletivo*, pois beneficia a totalidade das pessoas que se encontram na mesma situação, e não somente o autor da ação. Em semelhante situação, seria suficiente uma só demanda, seja individual ou coletiva.” WATANABE, Kazuo. Relação entre demanda coletiva e demandas individuais. In: GRINOVER, Ada Pellegrini et al. (Coord.) **Processo coletivo: do surgimento à atualidade**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 232-233.

<sup>380</sup> RODRIGUES, Ruy Zoch. **Ações repetitivas: casos de antecipação de tutela sem o requisito de urgência**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010. p. 92.

<sup>381</sup> ARENHART, Sérgio Cruz. **A tutela dos interesses individuais: Para além da proteção dos interesses individuais homogêneos**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013. p. 77.

Versa o caso sobre ação declaratória de nulidade proposta por uma consumidora contra a operadora de telefonia Brasil Telecom S/A, pretendendo o reconhecimento da ilegalidade da cobrança da chamada “assinatura básica” e a repetição de indébito, em dobro, na forma do art. 42 da Lei nº 8.078, de 1990 – Código de Defesa do Consumidor. No juízo de primeiro grau, as pretensões foram julgadas improcedentes. No entanto, o Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul (TJRS) reformou a sentença e julgou procedentes os pedidos. A parte ré Brasil Telecom S/A interpôs recurso especial com fundamento no art. 105, III, alíneas *a* e *b*, da CR/88 para o Superior Tribunal de Justiça (STJ).

A Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ) decidiu, em 24 de julho de 2007, afetar o julgamento do recurso à Primeira Seção, com o objetivo de solucionar a questão a partir da referida ação individual, quando tramitaram diversas ações coletivas em todo o país sobre o mesmo tema.

O acórdão do Recurso Especial nº 911.802-RS, redigido em cento e oito laudas, teve como Relator o Ministro José Delgado, que votou no sentido de dar provimento ao Recurso Especial, reconhecendo a legitimidade da cobrança da tarifa básica pelo uso dos serviços de telefonia fixa. Acompanharam o voto do Relator os Ministros Luiz Fux, João Otávio de Noronha, Teori Albino Zavascki, Castro Meira, Denise Arruda e Humberto Martins e Eliana Calmon. Apenas do Ministro Herman Benjamin votou em sentido contrário.

O julgamento em questão subsidiou o Superior Tribunal de Justiça na aprovação do Enunciado da Súmula 356, com a seguinte redação: “*É legítima a cobrança da tarifa básica pelo uso dos serviços de telefonia fixa.*”<sup>382</sup>

O Ministro Herman Benjamin proferiu voto vista de quarenta e quatro laudas e, apesar de vencido, não teve receio em manifestar sua posição sobre o caso. No tópico inicial do voto, intitulado *Uma perplexidade político-processual inicial: a solução de conflitos coletivos pela via de ação civil individual e a mutilação reflexa do direito de acesso à justiça de milhões de consumidores*, percebe-se o motivo para a alegada perplexidade.

Oportuna a transcrição de trecho do voto-vista proferido pelo Ministro Herman Benjamin:

Difícil negar que, no âmbito do STJ, a demanda não estava madura para, de cara, prolatar-se decisão unificadora e uniformizadora a orientar a Seção, suas duas Turmas e todos os Tribunais e juízos do Brasil. Em litígios dessa envergadura, que envolvem milhões de jurisdicionados, é indispensável a preservação do espaço técnico-retórico para exposição ampla, investigação criteriosa e dissecação

---

<sup>382</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Súmula nº 356, de 25 de junho de 2008. **Diário de Justiça**, Brasília, 08 setembro 2008.

minuciosa dos temas ora levantados ou que venham a ser levantados. Do contrário, restringir-se-á o salutar debate e tolher-se-á o contraditório, tão necessários ao embasamento de uma boa e segura decisão do Colegiado dos Dez. [...] Contudo, escolheu-se exatamente uma ação individual, [...] para se fixar o precedente uniformizador, mesmo sabendo-se da existência de várias ações civis públicas, sobre a mesma matéria, que tramitam pelo País afora. Ou seja, inverteu-se a lógica do processo civil coletivo: em vez da ação civil pública fazer coisa julgada erga omnes, é a ação individual que, por um expediente interno do Tribunal, de natureza pragmática, de fato transforma-se, em conseqüência da eficácia uniformizadora da decisão colegiada, em instrumento de solução de conflitos coletivos e massificados. Não se resiste aqui à tentação de apontar o paradoxo. Enquanto o ordenamento jurídico nacional nega ao consumidor-indivíduo, sujeito vulnerável, legitimação para a propositura de ação civil pública (Lei 7347/1985 e CDC), o STJ, pela porta dos fundos, aceita que uma demanda individual - ambiente jurídico-processual mais favorável à prevalência dos interesses do sujeito hiperpoderoso (in casu o fornecedor de serviço de telefonia) - venha a cumprir o papel de ação civil pública às avessas, pois o provimento em favor da empresa servirá para matar na origem milhares de demandas assemelhadas - individuais e coletivas. [...] (BRASIL, STJ, REsp. 911.802-RS, Rel. Min. José Delgado, DJ. 24/10/2007)

As razões expostas no trecho do voto acima reproduzido revelam a complexidade da relação entre ações repetitivas e o processo coletivo.

Didier Jr. e Zaneti Jr. criticam a solução adotada pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ), entendendo que o processo coletivo ofereceria mais vantagens para o enfrentamento do tema. Os autores sustentam que:

As características próprias dos processos coletivos, tais como maior amplitude de cognição, participação do Ministério Público como órgão agente ou interveniente, debate sobre teses gerais desde o início da demanda, entre outros instrumentos que procuram equilibrar a relação processual entre um litigante 'hiperpoderoso' e os cidadãos importam na prioridade de julgamento da ação coletiva, como aliás, era a intenção de diversos dos Códigos Modelo, e, no particular, do recentemente abandonado Projeto de Lei nº 5.139/09. Como foi dito, existe verdadeiro 'paradoxo' em potencializar os instrumentos de tutela coletiva e no momento do julgamento preferir como paradigma a ação individual.<sup>383</sup>

Consoante se mencionou, o julgado em questão tem sido explorado por processualistas por evidenciar a relação entre o Direito Processual Civil e o Direito Processual Coletivo. O Ministro do Superior Tribunal de Justiça (STJ), Herman Benjamin, antes de concluir pela ilegalidade da cobrança da assinatura básica, deixou claro que o julgamento do recurso especial oriundo de uma única ação individual “inviabiliza o debate judicial e o efetivo contraditório, rasgando a *ratio essendi* do sistema e processo civil coletivo em vigor (Lei 7347/85 e CDC).”<sup>384</sup>

A Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ), por ocasião do julgamento do Recurso Especial nº 1.110.549/RS e da elaboração do tema, em 28 de outubro de 2009,

<sup>383</sup> DIDIER Jr., Fredie, ZANETI JR., Hermes. **Relações entre o processo coletivo e o processo individual**. JUS. ano 42, n. 25, jul./dez. 2011. Belo Horizonte: Fórum, 2011. p. 79.

<sup>384</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **REsp. 911.802-RS**. Voto-vista do Ministro Herman Benjamin. p. 11.

submetido ao regime do art. 543-C do CPC, que teve como Relator o Ministro Sidnei Beneti, protagonizou outro evento que chamou a atenção da literatura jurídica, ao determinar a suspensão de inúmeras ações individuais até a solução da pretensão veiculada em ação coletiva.

Discutia-se o acerto de acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul (TJRS) que confirmou a decisão do juízo de primeiro grau que havia determinado a suspensão do andamento de uma ação individual – proposta por depositante de caderneta de poupança que pretendia o recebimento de correção monetária – diante da existência de uma ação civil pública proposta anteriormente pelo Ministério Público do Rio Grande do Sul (MPRS).

O julgamento resultou na elaboração do tema de número 60 com o seguinte teor: “Ajuizada ação coletiva atinente a macro-lide geradora de processos multitudinários, suspendem-se as ações individuais, no aguardo do julgamento da ação coletiva.”<sup>385</sup>

O Superior Tribunal de Justiça (STJ) consignou que a tese teria o seguinte alcance:

Na identificação da macro-lide multitudinária, deve-se considerar apenas o capítulo substancial do processo coletivo. No ato de suspensão não se devem levar em conta peculiaridades da contrariedade (p. ex., alegações diversas, como as de ilegitimidade de parte, de prescrição, de irretroatividade de lei, de nomeação de gestor, de julgamento por Câmaras Especiais e outras que porventura surjam, ressalvada, naturalmente, a extinção devido à proclamação absolutamente evidente e sólida de pressupostos processuais ou condições da ação), pois, dada a multiplicidade de questões que podem ser enxertadas pelas partes, na sustentação de suas pretensões, o não sobrestamento devido a acidentalidades de cada processo individual levaria à ineficácia do sistema.<sup>386</sup>

No voto proferido no citado recurso, o Ministro Sidnei Beneti entendeu que não seria o caso de provimento do recurso especial, a fim de que fosse priorizada a ação coletiva, mediante suspensão das “ações individuais” em curso. Para ele, dever-se-ia:

[...] interpretar o disposto no art. 81 do Código de Defesa do Consumidor, preservando o direito de ajuizamento da pretensão individual na pendência de ação coletiva, mas suspendendo-se o prosseguimento desses processos individuais, para o aguardo do julgamento de processo de ação coletiva que contenha a mesma macro-lide.<sup>387</sup>

De outra sorte, o Ministro Honildo Amaral de Mello Castro, Desembargador convocado do Tribunal de Justiça do Estado do Amapá (TJAP), em voto vencido, destacou a

<sup>385</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Tema de número 60**. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/webstj/Processo/Repetitivo/relatorio2.asp>> Acesso em: 07 nov. 2014.

<sup>386</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Tema de número 60. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/webstj/Processo/Repetitivo/relatorio2.asp>> Acesso em: 07 nov. 2014.

<sup>387</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **REsp. 1.110.549-RS, Rel. Min. Sidnei Benedi**, DJ. 20/04/2009.

relevância da discussão e entendeu pela “possibilidade da convivência entre as ações individuais e as ações coletivas”.<sup>388</sup> No momento de enfrentar o mérito recursal, formulou questionamentos importantes sobre o tema e assentou:

Antes mesmo de se analisar que ação coletiva traria as conseqüências benéficas ao Tribunal de Justiça de origem, livrando-o de centenas e centenas de ações idênticas e este Tribunal Superior de iguais números de recursos que seriam incorporados a outras dezenas e dezenas de milhares de processo, não creio que se devam violar princípios fundamentais da cidadania, preconizado no inciso II do art. 1º da Constituição Federal. [...] A admissibilidade por parte da titular do direito de ação à substituição processual, disciplinada na Ação Coletiva, tem natureza facultativa. E, sendo de natureza facultativa, não pode a ação individual sofrer suspensão impositiva, se assim não o desejar o titular do direito material. Tem ela o direito de ver prosseguir a sua ação individual e os Tribunais não podem negar-lhe a jurisdição buscada porquanto ‘A lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito’ (art. 5º, inc. XXV, CF).<sup>389</sup>

A literatura processual, mais uma vez, teve reações diferentes em virtude da solução adotada pelo Superior Tribunal de Justiça no Recurso Especial nº 1.110.549/RS. Na visão de Didier Jr. e Zaneti Jr., o Superior Tribunal de Justiça (STJ) acertou na referida decisão, afirmando ainda que:

Essa decisão revela como é possível ‘reconstruir’ o sistema jurídico a partir da interpretação correta dos textos normativos já existentes. Trata-se de uma das mais importantes decisões do STJ sobre a tutela jurisdicional coletiva e a tutela individual dos direitos individuais homogêneos. O STJ deu um grande passo na racionalização do sistema de tutela dos direitos, dando-lhe mais coerência e eficiência. Percebe-se que mudanças legislativas, às vezes, são desnecessárias; a mudança do repertório teórico do aplicador é muito mais importante.<sup>390</sup>

Grinover e Braga, por sua vez, concebem como apropriada a solução delineada pela Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça, aduzindo que “constitui importante passo para que o processo coletivo passe a desempenhar uma de suas principais finalidades, que é a de racionalizar a forma de acesso à justiça.”<sup>391</sup>

Em posicionamento contrário, Noya criticou a solução adotada pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ), pontuando que:

[...] a obrigatoriedade da suspensão viola frontalmente o devido processo legal coletivo, não só por obstar o acesso à jurisdição, tendo em mente que não há relação de continência entre a demanda individual e a coletiva, eis que existirão questões que serão analisadas exclusivamente em cada uma das searas, mas também por

<sup>388</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **REsp. 1.110.549-RS, Rel. Min. Sidnei Benedi**, DJ. 20/04/2009.

<sup>389</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **REsp. 1.110.549-RS, Rel. Min. Sidnei Benedi**, DJ. 20/04/2009.

<sup>390</sup> DIDIER Jr., Fredie, ZANETI JR., Hermes. **Relações entre o processo coletivo e o processo individual**. JUS. ano 42, n. 25, jul./dez. 2011. Belo Horizonte: Fórum, 2011. p. 77.

<sup>391</sup> GRINOVER, Ada Pellegrini. BRAGA, João Ferreira Braga. Os institutos fundamentais do processo coletivo na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça: um patrimônio hermenêutico em formação. In: GRINOVER, Ada Pellegrini et al. (Coord.) **Processo coletivo: do surgimento à atualidade**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 1349.

violar o direito de *opt out* nos moldes brasileiros. Tal obstáculo impediria que houvesse um controle da própria parte acerca da representatividade e da adequação do substituto. [...] Em suma, encontramos uma clara afronta à Constituição e ao sistema das ações coletivas nesse julgado que, na ânsia de desafogar o poder judiciário, acabou por violar garantias fundamentais e que são essenciais para a própria legitimidade das demandas de massa.<sup>392</sup>

Foi possível perceber no presente tópico que “doutrina” e “jurisprudência” dividem-se quanto à possibilidade de convivência entre ações individuais que se repetem em grande número em juízo, sobretudo aquelas que veiculam pretensões de direitos individuais homogêneos, e as ações coletivas. É preciso discorrer, ainda, sobre outro importante tema que se verificou no curso da pesquisa, qual seja, a configuração de conexão por afinidade entre as ações repetitivas.

#### 4.4.1 *Conexão por afinidade? Mas, e a legitimação para agir (situação legitimante)?*

O que tem autorizado parte da literatura processual a sustentar a possibilidade de se aplicar as teses jurídicas para o julgamento das pretensões oriundas dos mais diversos recursos especiais interpostos em ações repetitivas nos órgãos jurisdicionais em segundo grau pela sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil (CPC) de 1973 é a configuração de uma nova hipótese de “conexão por afinidade” entre tais recursos.<sup>393</sup>

Nesse sentido, Didier Jr. obtempera:

Os arts. 543-B e 543-C, ambos do CPC, que cuidam do julgamento por amostragem de recursos extraordinários em causas repetitivas, prevêm um novo caso de conexão no direito brasileiro: uma conexão por afinidade entre esses recursos. Prefiro usar o termo afinidade por uma questão prática: trata-se de designação para um certo tipo de vínculo entre causas já bastante consagrada na doutrina brasileira, que serve à aplicação do inciso IV do art. 46 do CPC (litisconsórcio por afinidade).<sup>394</sup>

<sup>392</sup> NOYA, Felipe Silva. O REsp. 1.110.549 à luz do devido processo legal: o acesso à justiça individual frente às ações coletivas. In: GRINOVER, Ada Pellegrini et al. (Coord.) **Processo coletivo: do surgimento à atualidade**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 588.

<sup>393</sup> Sobre o tema, Almeida esclarece que: “É de se registrar que há entendimento que sustenta a existência de *conexão* e de até *continência* entre ações individuais e ações coletivas para a tutela de direitos individuais homogêneos. Contudo, é de se ponderar que mesmo que haja conexão ou até continência entre essas ações (*continência*, todavia, não acreditamos ser possível existir), não seria razoável reuni-las para julgamento em uma sentença, pois as estruturas processuais dessas ações são diversas em várias dimensões. Assim, por exemplo, enquanto a sentença condenatória na ação coletiva para a tutela a direitos individuais homogêneos deverá ser, em regra, condenatória genérica (art. 95 do CDC), na ação individual a sentença condenatória deverá ser certa e líquida (art. 460 do CPC). Por isso, não é razoável a reunião entre ações coletivas e individuais para julgamento em uma mesma sentença.” ALMEIDA, Gregório Assagra de. **Manual das Ações Constitucionais**. Belo Horizonte: Del Rey, 2007. p. 223.

<sup>394</sup> DIDIER Jr., Fredie. **Julgamento por amostragem de recursos extraordinários. Nova hipótese de conexão. Conexão por afinidade**. Publicado em 27/06/2008. Disponível em: <www.frediedidier.com.br>. Editorial 39. Acesso em: 22 jun. 2012.

Analisando o tema com base no novo Código de Processo Civil (NCPC), Didier Jr. reitera sua posição, sustentando que:

O CPC criou um sistema de julgamento de casos repetitivos: seja pelo julgamento do incidente de resolução de demandas repetitivas, perante Tribunal de Justiça ou Tribunal Regional Federal (arts. 976 e sgs., CPC), seja pelo julgamento dos recursos extraordinários ou especiais repetitivos (arts. 1.036-1.041, CPC). Esses artigos preveem um novo caso de conexão no direito brasileiro: uma *conexão por afinidade* entre as causas repetitivas.<sup>395</sup>

O tema também é digno de considerações, ainda que sucintas, porquanto o processualista baiano reúne expressões referentes a institutos que não se confundem.

Nesse ponto, mostra-se oportuno registrar o pensamento exposto por Oliveira, na obra intitulada “Conexidade e Efetividade Processual”, para quem:

*Afinidade* – explica-o o próprio Código – é a relação que se estabelece entre demandas que possuam em comum apenas um ponto de fato ou de direito. Esse vínculo, a toda evidência, é muito mais tênue do que a comunhão de causas de pedir ou de pedidos, que provoca a conexão. *O que torna duas ou mais demandas meramente afins – seja por ponto de fato, seja por ponto de direito – é a circunstância de se dever aplicar, a todas elas, a mesma tese jurídica.* A mesma norma abstrata é aplicável a todos os casos, apesar de cada um deles consistir em situação concreta distinta e – salvo pela submissão à mesma tese jurídica – completamente independente das demais.<sup>396</sup>

O processualista ilustra a presença da afinidade, para depois distingui-la da conexão, com o seguinte exemplo:

Imaginemos as situações de diversos mutuários do Sistema Financeiro da Habitação (SFH), que celebraram contratos distintos, em tempos, lugares e por modos diferentes, pleiteando a anulação das cláusulas contratuais que prevêem a aplicação da chamada ‘tabela price’, por alegarem que essa fórmula (de computo e amortização dos juros) propicia o anatocismo em períodos inferiores a um ano (lapso antes do qual é vedado, aos credores em geral, embutir os juros no capital). Os únicos pontos comuns de fato e de direito entre essas várias demandas não são elementos concretos – isto é, um mesmo fato jurídico ou um mesmo bem da vida, a partir do qual ou em vista do qual todas as crises de cooperação hajam surgido – mas, diversamente, a circunstância de todos os demandantes haverem celebrado contratos *para o mesmo fim* (ponto comum de fato), pleiteando a anulação de uma determinada cláusula *segundo a mesma tese jurídica* (ponto comum de direito). Os objetos e os valores contratados diferem, assim como os lugares, os momentos e as formas dos negócios celebrados. Não obstante isso, existe uma rarefeita semelhança entre aquelas demandas: os singulares pontos de fato e de direito por elas comungados.<sup>397</sup>

<sup>395</sup> DIDIER Jr., Fredie. **Curso de direito processual civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento [livro eletrônico]**. 17 ed. Salvador: JusPodvim, 2015. p. 125/286.

<sup>396</sup> OLIVEIRA, Bruno Silveira de. **Conexidade e efetividade processual**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. p. 77.

<sup>397</sup> OLIVEIRA, Bruno Silveira de. **Conexidade e efetividade processual**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. p. 77-78.

E conclui seu raciocínio, aduzindo:

A escalada conceitual, criada pelo Código, entre *afinidade* e *conexidade*, como padrões diferentes (e crescentes em intensidade) de relações entre demandas, nos leva a concluir que a simples comunhão de elementos abstratos (submissão à mesma tese ou ao mesmo fundamento jurídico), desacompanhada de vínculos fáticos, concretos, não logra estabelecer entre as demandas relação de conexidade, mas – bem mais timidamente – lhes confina as semelhanças no campo daquelas relações, menos intensas, que o Código define como afinidade.<sup>398</sup>

Em outro trabalho, o autor reafirma a diferenciação entre a “*conexidade*” e a “*afinidade*”:

A *conexidade* reporta-se a eventos da ordem do ser (*i.e.*: a eventos individuais e concretos), ao passo que a *afinidade* é um liame que se estabelece em abstrato, confinando-se no rarefeito plano do dever-ser. Aquela (a *conexidade*), compreendida na hipótese do art. 103 do CPC, pressupõe alegações de duas ou mais incidências de determinada norma jurídica sobre a *mesma situação fática* ou sobre o *mesmo bem da vida* (*e.g.*: duas ou mais incidências da norma contida no art. 927 do Código Civil sobre o *mesmo acidente automobilístico*, invocadas por duas ou mais vítimas *desse ilícito*); esta (a *afinidade*) pressupõe alegações de dois ou mais fatos (diferentes) que se subsumam à *mesma norma ou tese jurídica* (*e.g.*: dois ou mais financiamentos pactuados com cláusulas abusivas, tendo por objeto diferentes bens da vida e contratados por pessoas distintas junto a diferentes instituições financeiras, subsistindo em comum entre eles apenas a circunstância de se subsumirem, ambos, às normas insculpidas no art. 6º, IV e V, da lei 8.078/1990, CDC).<sup>399</sup>

Partindo-se da diferenciação acima, constata-se que o tema carece de aprofundamento adequado no estudo do julgamento por amostragem de recursos oriundos de ações repetitivas.<sup>400</sup>

No entanto, a proposta de extensão dos efeitos do provimento jurisdicional resultante da sistemática prevista nos arts. 1.036-1.041 do novo Código de Processo Civil (NCPC), antes disciplinada nos arts. 543-B e 543-C do Código de Processo de Civil (CPC) de 1973, a outros recursos extraordinários e especiais repetitivos interpostos, se pensada frente ao marco teórico desta pesquisa (*teoria neoinstitucionalista do processo*) e às concepções acerca da legitimação para agir (situação legitimante) e da parte na perspectiva da teoria estruturalista (Fazzalari), dispensaria, talvez, incursões outras sobre o emprego da locução “conexão por afinidade”.

<sup>398</sup> OLIVEIRA, Bruno Silveira de. **Conexidade e efetividade processual**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. p. 78.

<sup>399</sup> OLIVEIRA, Bruno Silveira de. **De volta à conexidade entre demandas** (com especulações sobre o tema no futuro Código de Processo Civil). Revista do Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal da Bahia. Homenagem ao Professor João de Matos Antunes Varela. n. 23. Ano 2011.2 Salvador. Bahia. p. 115-116.

<sup>400</sup> A única ressalva feita por Oliveira é quanto às demandas afins que veiculam apenas questões de direito. Para esses casos, “[...] por não haver necessidade de instrução probatória, o inconveniente acima apontado desaparece, tornando-se viável a formação do litisconsórcio ulterior, por razões de economia processual e de harmonia de julgados. Assim, proposta a primeira de um conjunto de demandas afins que tratem de questão exclusivamente jurídica, não devemos, em princípio, excluir a formação do litisconsórcio ulterior, que poderá propiciar um julgamento conjunto e antecipado, nos termos do art. 330, I, *primeira parte*, do CPC.” OLIVEIRA, Bruno Silveira de. **Conexidade e efetividade processual**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. p. 79.

A legitimação para agir, na perspectiva sustentada pela teoria estruturalista (Capítulo 2, item 2.4), na medida em que “determinada em função do provimento ao qual ele visa”, exige, quando se almeja a incidência dos efeitos do provimento jurisdicional na esfera jurídica de outros sujeitos, que estes “participem do *iter* de formação do mesmo”.<sup>401</sup>

Em Fazzalari, a “situação legitimante”, por meio da “qual se determina quem pode estar em juízo para dizer e contradizer”, pode ser compreendida a partir de dois enfoques: i) “o de que a medida jurisdicional que o requerente (por exemplo, no processo civil, o ator ou o réu ator em reconvenção, ou o interveniente, ou o credor vencedor) postula deve ser efetivada” e o ii) “de que os sujeitos hipoteticamente destinatários de tal medida – isto é, independentemente da postulação ser julgada procedente – devam estar diretamente envolvidos”[...].<sup>402</sup>

Outrossim, pode ser aplicado à proposta de extensão dos efeitos do provimento jurisdicional resultante da sistemática prevista nos arts. 1.036-1.041 do novo Código de Processo Civil (NCPC) “o conceito renovado de parte”, compreendido “não como redefinição do conceito de coisa julgada, mas como efeitos que decorrem da natureza coletiva do direito e que incidem sobre a esfera jurídica dos seus titulares, a coletividade determinada ou indeterminada, substituída na ação pelo letigimado extraordinário.”<sup>403</sup>

Expendidas as ideias acima, passa-se a analisar, resumidamente, nos dois itens a seguir (4.5 e 4.6), o “juízo de admissibilidade” previsto nos arts. 543-B e 543-C do Código de Processo Civil (CPC) de 1973, apontando-lhe as principais críticas e posicionamentos favoráveis na literatura jurídica.

#### **4.5 O juízo de admissibilidade no regime estabelecido pelo art. 543-B do Código de Processo Civil (CPC) de 1973**

O instituto da repercussão geral foi inserido na Constituição da República de 1988, por meio da Emenda Constitucional nº 45/2004, em seu art. 102: “§ 3º No recurso extraordinário o recorrente deverá demonstrar a repercussão geral das questões constitucionais discutidas no

---

<sup>401</sup> FAZZALARI, Elio. **Instituições de Direito Processual**. 1 ed. Tradução da 8ª edição por Elaine Nassif. Campinas: Bookseller, 2006. p. 369.

<sup>402</sup> FAZZALARI, Elio. **Instituições de Direito Processual**. 1 ed. Tradução da 8ª edição por Elaine Nassif. Campinas: Bookseller, 2006. p. 370.

<sup>403</sup> LAGES, Cíntia Garabini; ALVES, Lucélia de Sena. **Defensoria Pública e ação civil pública: uma discussão sobre legitimidade e democracia**. Revista de Informação Legislativa, v. 204, p. 121-137, 2014. p. 133.

caso, nos termos da lei, a fim de que o Tribunal examine a admissão do recurso, somente podendo recusá-lo pela manifestação de dois terços de seus membros.”<sup>404</sup>

Sobre o surgimento do instituto, Bahia e Vecchiatti assinalam que:

O surgimento deste instituto decorreu de preocupação política com o elevado número de recursos julgados por aquela Corte, que, como se sabe, possui apenas 11 Ministros. Assim, quis-se permitir ao STF que pudesse filtrar os casos por ele recebidos, para que julgasse apenas aqueles tidos como relevantes sob o ponto de vista político, econômico, social ou jurídico, imitando prática comum a diversas Cortes Constitucionais do mundo – muito embora isso gere o contrassenso de se admitir a violação da Constituição em casos que não tenham *repercussão geral*, o que, a nosso ver, nega vigência à própria noção de supremacia constitucional desses casos não possuidores de repercussão geral, consoante melhor explicitado ao longo deste artigo. Não obstante, é comum dizer-se que o STF ‘não seria o lugar para se discutir brigas de cachorro entre vizinhos’ (*sic*) para se defender a validade do referido instituto.<sup>405</sup>

Esclarecem, ainda, os autores que o instituto da repercussão geral tem feição semelhante à extinta “arguição de relevância”<sup>406 407</sup>, prevista na ordem jurídico constitucional anterior a 1988:

No início da década de 1970, como resposta à ‘crise do Poder Judiciário’, tema já (de)batido há anos por doutrina e jurisprudência, deu-se ao STF o poder de rejeitar, entre outros casos, recursos extraordinários cujo valor da causa estivesse abaixo do previsto regimentalmente. Essa medida foi objeto de diversas críticas; para contorná-las adotou-se, em 1975, o critério da *relevância da questão federal* como requisito adicional ao reconhecimento do recurso extraordinário, de forma a compensar as restrições regimentais (Emenda Regimental 3/1975, confirmada pela

<sup>404</sup> BRASIL. Constituição (1988). Emenda constitucional nº 45, de 30 de dezembro de 2004. Altera dispositivos dos arts. 5º, 36, 52, 92, 93, 95, 98, 99, 102, 103, 104, 105, 107, 109, 111, 112, 114, 115, 125, 126, 127, 128, 129, 134 e 168 da Constituição Federal, e acrescenta os arts. 103-A, 103B, 111-A e 130-A, e dá outras providências.

**Diário Oficial da União**, Brasília, 31 dez. 2014. Disponível em:

<[www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Emendas/Emc/emc45.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Emendas/Emc/emc45.htm)>. Acesso em: 30 mar. 2015.

<sup>405</sup> BAHIA, Alexandre Gustavo Melo Franco, VECCHIATTI, Paulo Roberto Iotti. **Inconstitucionalidade do requisito da repercussão geral do recurso extraordinário e da técnica de julgamento por pinçamento**. Revista dos Tribunais: RT, v. 100, n. 911, p. 243-259, set. 2011. p. 247.

<sup>406</sup> Lembra Mancuso que: “A arguição de relevância configurava um expediente vocacionado à inclusão de recurso extraordinário (para alcançar ‘os demais feitos’, dizia a primitiva redação do inciso XI do art. 325 do RISTF), em contraposição à atual *repercussão geral da questão constitucional* (CF, § 3.º do art. 102 – EC 45/2004) a qual, embora bastem quatro votos para ser reconhecida (CPC, § 4.º do art. 543-A: Lei 11.418/2006), apresenta índole *restritiva*, por se apresentar como um pré-requisito *genérico e excludente*, agregado como um *plus* às demais exigências para a admissão do RE.” MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Recurso extraordinário e recurso especial**. 11 ed. rev., atual. e ampl. de acordo com as leis 11.417/2006, 11.418/2006, 11.672/2208 e emendas regimentais do STF e do STJ. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010. p. 74.

<sup>407</sup> Segundo informa Pedron, “o critério da relevância atuava como um elemento positivo sobre o juízo de admissibilidade recursal, isto é, as matérias acima apresentadas já estavam *a priori* excluídas da apreciação pelo STF, sendo que tal pressuposição de irrelevância somente deveria ser derrubada argumentativamente, situação essa que levaria a um julgamento a parte – secreto e sem qualquer motivação –, no qual se verificaria a sua ocorrência.” PEDRON, Flávio Quinaud. **Uma proposta de compreensão procedimental do requisito de transcendência/repercussão geral no juízo de admissibilidade dos recursos destinados aos tribunais superiores a partir da tese do Direito como integridade de Dworkin e da Teoria Discursiva do Direito e da Democracia de Habermas**. 2006. Dissertação (Mestrado em Direito Constitucional) – Faculdade de Direito, Universidade Federal de Minas Gerais, Belo Horizonte. p. 48.

EC 7/1977): a decisão se dava em *sessão secreta do Conselho*; da sessão a ata apenas registrava a ‘relação das arguições acolhidas e rejeitadas’, *dispensada a motivação* da decisão (discricionária e irrecorrível); caso acolhido, o recurso extraordinário seu processamento normal (art. 308, § 4º). Assim, o STF teria meios para que apenas aqueles casos em que sobrelevasse um *interesse público* (transcendente ao *mero* interesse privado das partes) tivesse lugar na pauta do Tribunal.<sup>408</sup>

Explicam, também, que a arguição da relevância foi abandonada pela Constituição da República de 1988. No entanto, no ano 2001, por meio da MedProv/2001, foi acrescentado o art. 896-A à CLT, como requisito para admissão do recurso de revista, servindo de inspiração para o estabelecimento da repercussão geral para o recurso extraordinário.<sup>409</sup>

No dia 19 de dezembro de 2006, foi aprovada a Lei nº 11.418, cujo art. 1º acrescentou ao Código de Processo Civil (CPC) de 1973 os arts. 543-A<sup>410</sup> e 543-B<sup>411</sup>, a fim de regulamentar o § 3º do art. 102 da Constituição da República de 1988.

---

<sup>408</sup> BAHIA, Alexandre Gustavo Melo Franco, VECCHIATTI, Paulo Roberto Iotti. **Inconstitucionalidade do requisito da repercussão geral do recurso extraordinário e da técnica de julgamento por pinçamento.** Revista dos Tribunais: RT, v. 100, n. 911, p. 243-259, set. 2011. p. 244-245.

<sup>409</sup> BAHIA, Alexandre Gustavo Melo Franco, VECCHIATTI, Paulo Roberto Iotti. **Inconstitucionalidade do requisito da repercussão geral do recurso extraordinário e da técnica de julgamento por pinçamento.** Revista dos Tribunais: RT, v. 100, n. 911, p. 243-259, set. 2011. p. 246.

<sup>410</sup> “Art. 543-A. O Supremo Tribunal Federal, em decisão irrecorrível, não conhecerá do recurso extraordinário, quando a questão constitucional nele versada não oferecer repercussão geral, nos termos deste artigo. § 1º Para efeito da repercussão geral, será considerada a existência, ou não, de questões relevantes do ponto de vista econômico, político, social ou jurídico, que ultrapassem os interesses subjetivos da causa. § 2º O recorrente deverá demonstrar, em preliminar do recurso, para apreciação exclusiva do Supremo Tribunal Federal, a existência da repercussão geral. § 3º Haverá repercussão geral sempre que o recurso impugnar decisão contrária a súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal. § 4º Se a Turma decidir pela existência da repercussão geral por, no mínimo, 4 (quatro) votos, ficará dispensada a remessa do recurso ao Plenário. § 5º Negada a existência da repercussão geral, a decisão valerá para todos os recursos sobre matéria idêntica, que serão indeferidos liminarmente, salvo revisão da tese, tudo nos termos do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal. § 6º O Relator poderá admitir, na análise da repercussão geral, a manifestação de terceiros, subscrita por procurador habilitado, nos termos do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal. § 7º A Súmula da decisão sobre a repercussão geral constará de ata, que será publicada no Diário Oficial e valerá como acórdão.” BRASIL. Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973. Institui o Código de Processo Civil. **Diário Oficial da União**, Brasília, 17 janeiro 1973. Disponível: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/15869compilada.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/15869compilada.htm)> Acesso em: 30 mar. 2015.

<sup>411</sup> “Art. 543-B. Quando houver multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica controvérsia, a análise da repercussão geral será processada nos termos do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal, observado o disposto neste artigo. § 1º Caberá ao Tribunal de origem selecionar um ou mais recursos representativos da controvérsia e encaminhá-los ao Supremo Tribunal Federal, sobrestando os demais até o pronunciamento definitivo da Corte. § 2º Negada a existência de repercussão geral, os recursos sobrestados considerar-se-ão automaticamente não admitidos. § 3º Julgado o mérito do recurso extraordinário, os recursos sobrestados serão apreciados pelos Tribunais, Turmas de Uniformização ou Turmas Recursais, que poderão declará-los prejudicados ou retratar-se. § 4º Mantida a decisão e admitido o recurso, poderá o Supremo Tribunal Federal, nos termos do Regimento Interno, cassar ou reformar, liminarmente, o acórdão contrário à orientação firmada. § 5º O Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal disporá sobre as atribuições dos Ministros, das Turmas e de outros órgãos, na análise da repercussão geral.” BRASIL. Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973. Institui o Código de Processo Civil. **Diário Oficial da União**, Brasília, 17 janeiro 1973. Disponível: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/15869compilada.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/15869compilada.htm)> Acesso em: 30 mar. 2015.

O art. 3º da Lei nº 11.418/2006 conferiu ao Supremo Tribunal Federal (STF) a competência para estabelecer, por meio de seu Regimento Interno, as normas necessárias à execução da Lei.

A regulamentação do instituto pelo Supremo Tribunal Federal (STF) somente ocorreu no mês de abril do ano 2007, mediante alteração do Regimento Interno daquela Corte, por meio da Emenda Regimental nº 21/2007 e, posteriormente, com as Emendas 22, de 30 de novembro de 2007, e 23, de 01 de março de 2008.

Em obra específica sobre o tema, intitulada “Recursos extraordinários no STF e no STJ: conflito entre interesses público e privado”, Bahia afirma que:

A regulamentação para o Recurso Extraordinário foi feita de forma semelhante ao que já estabelecido para a transcendência trabalhista (e também ao que constava da Arguição de Relevância): apreciação por decisão irrecorrível, o estabelecimento de *parâmetros* (a existência de relevância econômica, política, social ou jurídica que *transcendam* às partes); a necessidade do recorrente apontar a relevância como questão preliminar e a publicação da decisão sobre a repercussão geral. Mas traz também novidades, como a presunção de *relevância* do recurso quando a decisão recorrida contrariar Súmula ou jurisprudência dominante.<sup>412</sup>

Mais à frente, destaca o autor:

Entre as alterações operadas através da Emenda Regimental 21, destaca-se a formalização do ‘Pleno Virtual’ para apreciação da Repercussão Geral. Assim, para esta apreciação, o Relator do caso ‘submeterá, por meio eletrônico, aos demais ministros, cópia de sua manifestação sobre a existência, ou não, de repercussão geral’, que terão prazo de 20 dias para se manifestar – após o qual, se não houver ‘manifestações suficientes para a recusa do recurso’, considera-se existente a repercussão geral, caso em que as considerações dos Ministros serão juntadas aos autos e julgado o recurso ou, em se verificando não possuir relevância, ‘formalizará e subscreverá decisão de recusa do recurso’ (art. 325).<sup>413</sup>

Verifica-se, desde a sua introdução no ordenamento jurídico, a coexistência na literatura jurídica (processual e constitucional) de posicionamentos favoráveis e contrários ao instituto da repercussão geral.

Na ocasião em que discorreram sobre o tema, Wambier, Alvim Wambier e Medina assinalaram:

Entendemos ser bastante elogiável a reintrodução, pela Emenda Constitucional 45/2004, de sistemática semelhante à da antiga arguição de relevância, em vigor até antes da CF de 1988. [...] Está-se, aqui, diante de um sistema de filtro, idêntico, sob o ponto de vista substancial, ao sistema da relevância, que faz com que ao STF cheguem exclusivamente questões cuja importância transcenda à daquela causa em que o recurso foi interposto. Entende-se, com razão, que, dessa forma, o STF será reconduzido à sua verdadeira função, que é a de zelar pelo direito objetivo – sua

<sup>412</sup> BAHIA, Alexandre Gustavo Melo Franco. **Recursos extraordinários no STF e no STJ: conflito entre interesses público e privado**. Curitiba: Juruá, 2009. p. 169.

<sup>413</sup> BAHIA, Alexandre Gustavo Melo Franco. **Recursos extraordinários no STF e no STJ: conflito entre interesses público e privado**. Curitiba: Juruá, 2009. p. 169.

eficácia, sua inteireza e a uniformidade de sua interpretação -, na medida em que os temas trazidos à discussão tenham relevância para a Nação.<sup>414</sup>

Em perspectiva oposta, Fernandes, analisando a sistemática para admissão do recurso extraordinário, esclarece que:

Como vimos, segundo o texto constitucional emendado, no recurso extraordinário, o recorrente deverá demonstrar a repercussão geral das questões constitucionais discutidas no caso, nos termos da lei, como preliminar (art. 543-A, § 2º CPC) e condição para que o Tribunal examine a admissão do recurso. Dessa forma, conforme aqui salientado, o STF somente poderia **recusá-lo** pela manifestação de **dois terços de seus membros**. Nesse sentido, o § 3º, do art. 102, torna, pelo menos em princípio, todo recurso dotado de repercussão, cabendo ao STF um exame mais detalhado e o pronunciamento negativo por quórum especial. É claro que, por questões de economia procedimental, **a análise da repercussão geral só vem depois de esgotados a verificação de atendimento de todos os demais pressupostos recursais**, conforme determina o art. 323 do RISTF. Assim, somente quando estes se fazem presentes que, ainda em caráter preliminar, seria observada a presença de repercussão geral do recurso extraordinário *sub judice*.<sup>415</sup>

Em outra passagem, Fernandes realiza críticas ao instituto da repercussão geral, a partir do que chama de uma “compreensão normativa”:

[...] tem-se negativa para os membros da dogmática tradicional, que vislumbram a possibilidade de se adotar um ‘processo objetivo’ como forma de **agilização dos julgamentos nesses Tribunais**, pois a exclusão da participação das partes, com um fechamento apenas para as razões oriundas dos membros do Tribunal, denota uma situação de **carência de legitimidade**; desfigurando-se, pois, a própria função dos Tribunais Superiores em uma ordem democrática, haja vista a redução da correção normativa à mera **necessidade funcional** de se **tomar uma decisão, qualquer que seja ela!** [...] A inclusão de um ‘novo’ requisito de admissibilidade recursal, como a ‘repercussão geral’ para o recurso extraordinário, mostra-se problemática à luz de uma compreensão procedimental do Direito. Aqui, não mais se pode defender a utilização de um mecanismo de seleção que poupe os Tribunais Superiores de ‘causas de menor importância’, já que toda causa lança luzes sobre a compreensão do sistema jurídico.<sup>416</sup>

Reportando-se à chamada “técnica de julgamento por pinçamento”, aplicáveis ao recurso extraordinário e ao recurso especial, Bahia e Vecchiatti asseveram:

Há alguns problemas, entretanto, com a aludida técnica. Um deles, certamente, é que, uma vez que o julgamento se dá apenas sobre alguns recursos (ainda que idênticos), apenas as razões/teses debatidas pelo(s) recorrente(s)/recorrido(s) pinçado(s) serão considerados pelo Tribunal *ad quem*. Nada garante, inclusive, que

<sup>414</sup> WAMBIER, Luiz Rodrigues; WAMBIER, Tereza Arruda Alvim; MEDINA, José Miguel Garcia. **Breves comentários à nova sistemática processual civil**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. p. 240-241. Sobre o tema, cf. WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. **Recurso especial, recurso extraordinário e ação rescisória**. 2 ed. reform. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008. p. 290.

<sup>415</sup> FERNANDES, Bernardo Gonçalves. **Curso de Direito Constitucional**. 4 ed. Salvador: JusPodvim, 2012. p. 963.

<sup>416</sup> FERNANDES, Bernardo Gonçalves. **Curso de Direito Constitucional**. 4 ed. Salvador: JusPodvim, 2012. p. 973-974.

sejam as melhores/mais completas. O que acontece com as razões daqueles que não tiveram a ‘sorte’ de ter seus recursos escolhidos? Percebe-se uma clara violação aos princípios do devido processo legal, ampla defesa e contraditório, na medida em que a parte que não teve suas razões consideradas pelo STF terá tido, por isso, um sério prejuízo à sua defesa, além do que o contraditório, mas do que garantir do direito a se manifestar, garante direito subjetivo de que as razões jurídicas apresentadas pela parte sejam devidamente consideradas (e, portanto, enfrentadas) pelo órgão julgador.<sup>417</sup>

Sem deixar de reconhecer os problemas existentes na redação do art. 543-A, § 1º, do CPC, Nery Júnior contrapõe o argumento da inconstitucionalidade da repercussão geral:

Tal argumento pode ser contra-atacado com outro, segundo o qual é muito mais fácil aceitar a preliminar de repercussão geral do que rejeitá-la, a teor do CPC 543-A §§ 4.º e 5.º: bastam quatro votos dentro da Turma para que o recurso prossiga, enquanto a rejeição da preliminar pela Turma requerer referendo do Pleno. Logo, poder-se-ia mesmo supor que uma causa individual, dependendo do prejuízo que pudesse causar à ordem constitucional, seria passível de reconhecimento da repercussão geral. E, nesse caso, ocorreria a chamada *relevância jurídica* de que fala o CPC 543-A, que justifica plenamente o reconhecimento da repercussão geral. Esse fato acaba por contrapor também o outro argumento levantado pelos que defendem a inconstitucionalidade da repercussão geral: privilegia-se o que é de tema metaindividual em detrimento da causa individual, que, só por ser individual, nem por isso deixa de sofrer ofensa a direito constitucional. Em última análise, portanto, sendo o STF o guardião da Constituição, não deixará de atentar para uma questão constitucional avaliada individualmente se possuir a devida relevância jurídica.<sup>418</sup>

Quanto à objeção levantada pelos que fundamentam a inconstitucionalidade pelo fato de o STF não julgar mais a “causa individual, mas a tese jurídica”, Nery Júnior assim se manifesta:

Esse argumento não é totalmente preciso, porque a causa individual deverá ter sido solucionada no máximo no segundo grau, apto a apreciar os fatos envolvidos na lide entre duas partes específicas (o que se deduz da competência constitucionalmente conferida ao STF e como se vê da jurisprudência desse mesmo Tribunal e, exemplificativamente, da **STF 279**). Na instância extraordinária, de fato, só se deve argumentar com teses jurídicas, mais especificamente com teses de direito constitucional.<sup>419</sup>

<sup>417</sup> BAHIA, Alexandre Gustavo Melo Franco, VECCHIATTI, Paulo Roberto Iotti. **Inconstitucionalidade do requisito da repercussão geral do recurso extraordinário e da técnica de julgamento por pinçamento**. Revista dos Tribunais: RT, v. 100, n. 911, p. 243-259, set. 2011. p. 248. Bahia, em obra específica acima referida, afirma que: “Padece de total incongruência querer atribuir ao Supremo Tribunal Federal a possibilidade de apreciar a relevância do Recurso Extraordinário. Não bastasse a jurisprudência restritiva já praticada (*e.g.*, com o prequestionamento), querer ainda que o recorrente *sensibilize* o Tribunal de que a questão constitucional envolvida em seu processo é *importante para além do caso*, não é compatível com o Estado Democrático de Direito. Poder-se-ia argumentar: **qual questão constitucional não é relevante** (é possível um critério democrático de delimitação)? **O que fará o recorrido em suas contra-razões, alegará que seu processo é irrelevante? Haverá sempre um interesse público que recomende prestigiar-se a celeridade e/ou homogeneidade acima de qualquer coisa? Ou será que esse público não teria também interesse em que os direitos envolvidos nos processos fossem realmente levados a sério?**” BAHIA, Alexandre Gustavo Melo Franco. **Recursos extraordinários no STF e no STJ: conflito entre interesses público e privado**. Curitiba: Juruá, 2009. p. 174-175. [negrito no original]

<sup>418</sup> NERY JUNIOR, Nelson. **Teoria Geral dos Recursos**. 7 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 393.

<sup>419</sup> NERY JUNIOR, Nelson. **Teoria Geral dos Recursos**. 7 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 393.

Por fim, outro aspecto que tem chamado a atenção no recurso extraordinário é a sua objetivação, pois, tradicionalmente, serviu como um instrumento do controle difuso de constitucionalidade e, cada vez mais, tem sido utilizado como espaço para o controle abstrato de constitucionalidade.<sup>420</sup>

Nesse cenário de debates, é possível encontrar quem considere como “pressuposta a repercussão geral nas demandas coletivas”, “independentemente de os direitos nelas veiculados serem difusos, coletivos ou individuais homogêneos.”<sup>421</sup>

Segundo Wambier e Vasconcelos, “[...] em se tratando de direitos transindividuais, haveria uma espécie de eleição prévia, pela própria coletividade, de matérias prioritárias em cada momento histórico. Se assim não fosse, entendemos que a matéria, antes de se questionar a existência ou não de repercussão geral, não poderia nem mesmo ser tratada coletivamente, ou seja, no âmbito de ações coletivas.”<sup>422</sup>

Pois bem. No mês de dezembro de 2010, a Sociedade Brasileira de Direito Público (SBDP) entregou relatório da pesquisa intitulada Repercussão Geral e o Sistema Brasileiro de Precedentes, junto ao Ministério da Justiça/PNUD, no projeto “Pensando o Direito”, destacando, em uma de suas conclusões, haver “nas decisões do STF, uniformidade no modo de expressão de questões discutidas nos recursos extraordinários”, havendo situações “em que a questão constitucional não foi expressa de forma clara”.<sup>423</sup>

<sup>420</sup> DIDIER JR., Fredie, CUNHA, Leonardo Carneiro. **Curso de Direito Processual Civil**. vol. 3. 11 ed. JusPodvim: Salvador, 2013. p. 371.

<sup>421</sup> WAMBIER, Luiz Rodrigues; VASCONSELOS, Rita de Cássia Corrêa de. **Sobre a repercussão geral e os recursos especiais repetitivos, e seus reflexos nos processos coletivos**. Revista dos Tribunais|vol. 882|p. 25|Abr/2009|DTR\2009\306. p. 04.

<sup>422</sup> WAMBIER, Luiz Rodrigues; VASCONSELOS, Rita de Cássia Corrêa de. **Sobre a repercussão geral e os recursos especiais repetitivos, e seus reflexos nos processos coletivos**. Revista dos Tribunais|vol. 882|p. 25|Abr/2009|DTR\2009\306. p. 04.

<sup>423</sup> “1. Falta, nas decisões do STF, uniformidade no modo de expressão de questões discutidas nos recursos extraordinários. Além disso, encontraram-se casos em que a questão constitucional não foi expressa de forma clara. 2. Há pouca troca de argumentos em plenário virtual. Poucos são os ministros que decidem oferecer novos argumentos para definir a questão constitucional discutida e a existência de repercussão geral desta questão. 3. O quórum constitucional de 2/3 para rejeição de repercussão geral e a ausência de manifestação em plenário virtual não são responsáveis pelo grande número de casos com repercussão geral reconhecida. Isso porque, na grande maioria desses casos, houve manifestação expressa por mais da metade dos ministros em favor do reconhecimento da repercussão geral. 4. Há matérias em que o tribunal, proporcionalmente, reconheceu mais casos com repercussão geral: direito penal, processual penal e tributário. 5. Os principais critérios utilizados pelos ministros para afirmar a existência ou não de repercussão geral de uma questão discutida são o número de pessoas e o de processos judiciais afetados. 6. O STF tem apresentado um crescente rigor na admissão da repercussão geral de recursos extraordinários. Tal rigor, entretanto, não se revela crescente quando analisadas somente questões que eram realmente constitucionais (excluídas, portanto, questões infraconstitucionais, inquestionáveis por recurso extraordinário) submetidas ao tribunal. 7. Os ministros adotaram nos recursos extraordinários praticamente os mesmos critérios de admissibilidade de *amici curiae* aplicados no controle abstrato de constitucionalidade. 8. Foram encontradas diversas decisões, de caráter geral, sobre aspectos procedimentais do regime da repercussão geral. Isso demonstra que a repercussão geral é um instituto em construção. 9. Há falta de previsão clara de instrumentos de revisão de tese, especialmente nos casos de ausência

#### 4.6 O juízo de admissibilidade no regime estabelecido pelo art. 543-C do Código de Processo Civil (CPC) de 1973

No dia 05 de abril de 2007, o então Ministro da Justiça Tarso Genro encaminhou a Exposição de Motivos n. 00040 – MJ à Presidência da República com a minuta do projeto de lei que acrescentaria o art. 543-C ao Código de Processo Civil (CPC) de 1973, estabelecendo o procedimento para julgamento de recursos repetitivos no âmbito do Superior Tribunal de Justiça.<sup>424</sup>

Na Exposição de Motivos consta que o “projeto de lei é baseado em sugestão do ex-membro do Superior Tribunal de Justiça, Ministro Athos Gusmão Carneiro, com o objetivo de criar mecanismo que amenize o problema representado pelo excesso de demanda daquele Tribunal” e que “inspira-se no procedimento previsto na Lei nº 11.418/06 que criou mecanismo simplificando o julgamento de recursos múltiplos, fundados em idêntica controvérsia, no Supremo Tribunal Federal.”<sup>425</sup>

Explica-se, ainda, que:

7. Conforme a redação inserida no diploma processual pela norma mencionada, em caso de multiplicidade de recursos fundados na mesma matéria, a Corte Suprema poderá julgar um ou mais recursos representativos da controvérsia, sobrestando a tramitação dos demais. Proferida decisão pela inadmissibilidade dos recursos selecionados, será negado seguimento aos demais processos idênticos. Caso a decisão seja de mérito, os tribunais de origem poderão retratar-se ou considerar prejudicados os recursos. Mantida a decisão contrária ao entendimento firmado no

---

de repercussão geral. 10. Falta determinação inequívoca sobre em que momento os tribunais de origem devem avaliar os demais requisitos de admissibilidade dos recursos extraordinários. 11. É importante dar maior publicidade e divulgação das decisões do STF que definem aspectos procedimentais relativos à repercussão geral para que os tribunais de origem e a sociedade como um todo possam operacionalizar o instituto de forma mais eficiente. 12. Faltam adequado registro e organização de informações relativas à implementação do instituto da repercussão geral, em bancos de dados, pelos tribunais de origem. 13. Falta mais ampla publicidade e divulgação, inclusive pela Internet, de informações relativas à implementação do instituto da repercussão geral pelos tribunais de origem. Além disso, faltam normas regimentais que determinem aos tribunais a disponibilização dessas informações para acesso público. 14. Há heterogeneidade nas normas regimentais dos tribunais acerca da implementação do instituto da repercussão geral, em suas distintas fases, especialmente quanto a critérios e procedimento para a seleção de recurso extraordinário paradigma, ato e procedimento de sobrestamento de recurso extraordinário e definição do recurso cabível contra determinadas decisões do ciclo da repercussão geral. Além disso, há tribunais que simplesmente não dispensam qualquer tratamento normativo específico ao instituto.” BRASIL. **Repercussão Geral e o Sistema Brasileiro de Precedentes**. Relatório de Pesquisa apresentado ao Ministério da Justiça/ PNUD, no projeto “Pensando o Direito”, Referência PRODOC BRA 07/004. São Paulo, Dezembro de 2010. p. 64.

<sup>424</sup> BRASIL. Ministério da Justiça. **Exposição de Motivos n. 00040 – MJ**. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Projetos/EXPMOTIV/MJ/2007/40.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Projetos/EXPMOTIV/MJ/2007/40.htm) Acesso em: 12 set. 2014.

<sup>425</sup> BRASIL. Ministério da Justiça. **Exposição de Motivos n. 00040 – MJ**. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Projetos/EXPMOTIV/MJ/2007/40.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Projetos/EXPMOTIV/MJ/2007/40.htm) Acesso em: 12 set. 2014.

Supremo Tribunal Federal, o recurso seguirá para aquela Corte, que poderá cassar a decisão atacada.

[...]

9. De acordo com a regulamentação proposta, verificando a multiplicidade de recursos especiais fundados na mesma matéria, o presidente do Tribunal de origem poderá selecionar um ou mais processos representativos da controvérsia e encaminhá-los ao Superior Tribunal de Justiça, suspendendo os demais recursos idênticos até o pronunciamento definitivo dessa Corte.<sup>426</sup>

Após regular processo legislativo, o projeto resultou na aprovação da Lei n. 11.672, de 08 de maio de 2008, com *vacatio legis* de noventa dias.

O *caput* do art. 543-C do Código de Processo Civil (CPC) de 1973 dispunha que: “Quando houver multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica questão de direito, o recurso especial será processado nos termos deste artigo.”<sup>427</sup>

Salienta Wambier que o “*discrimen* empregado pela norma não leva em conta critérios como a quantidade de litisconsortes, a natureza individual ou coletiva da ação etc. Importa, apenas, que os recursos escolhidos sejam efetivamente *representativos* da controvérsia.”<sup>428</sup>

Comentando a sistemática introduzida pelo art. 543-C do Código de Processo Civil (CPC) 1973, Serau Júnior e Reis explicam que a identificação do recurso representativo de controvérsia deve seguir dois aspectos, o primeiro de ordem quantitativa e o segundo sob o aspecto qualitativo.<sup>429 430</sup>

O primeiro aspecto – quantitativo – prende-se:

[...] à necessidade de a questão de direito repetir-se em número elevado de demandas. Essa avaliação da pleora de recursos especiais acerca de determinada matéria deve considerar os recursos já existentes e, de acordo com informações prestadas pelas instâncias ordinárias, também o número de processos porventura possam ensejar a interposição de recurso especial. Caso a questão a ser apreciada na instância seja singular, quer dizer, não se repita em outros feitos ou isso ocorra apenas em pequena medida, cremos ser o caso de apreciação do recurso especial por

<sup>426</sup> BRASIL. Ministério da Justiça. **Exposição de Motivos n. 00040 – MJ**. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Projotos/EXPMOTIV/MJ/2007/40.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Projotos/EXPMOTIV/MJ/2007/40.htm) Acesso em: 12 set. 2014.

<sup>427</sup> BRASIL. Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973. Institui o Código de Processo Civil. **Diário Oficial da União**, Brasília, 17 janeiro 1973. Disponível: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/15869compilada.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/15869compilada.htm)> Acesso em: 12 jun. 2012.

<sup>428</sup> WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. **Recurso especial, recurso extraordinário e ação rescisória**. 2 ed. reform. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008. p. 307-308.

<sup>429</sup> SERAU JÚNIOR, Marco Aurélio. REIS, Silas Mendes dos. **Recursos especiais repetitivos no STJ**. Rio de Janeiro: Forense, 2009. p. 51-52.

<sup>430</sup> Nunes e outros destacam que Taruffo afirma existir “dois tipos de ‘eficiência’ no sistema processual: uma primeira perspectiva de eficiência ‘quantitativa’ se definiria em termos de velocidade dos procedimentos e redução de custos, na qual quanto mais barata e rápida a resolução dos conflitos, maior eficiência seria obtida, sendo a qualidade do sistema processual e de suas decisões um fator de menos importância. Uma segunda perspectiva de eficiência (qualitativa) seria aquela na qual um dos elementos principais de sua implementação passaria a ser a qualidade das decisões e de sua fundamentação e que conduziria à necessidade de técnicas processuais adequadas, corretas, justas e enquâmines e, complementaríamos, democráticas para aplicação do Direito.” NUNES, Dierle José Coelho et al. **Curso de Direito Processual Civil: fundamentação e aplicação**. Belo Horizonte: Fórum, 2011. p. 64.

meio da sistemática processual anterior, em que não se aplica o regime de suspensão ao apelo excepcional.<sup>431</sup>

O segundo aspecto – qualitativo<sup>432</sup> – leva em consideração o fato de:

[...] que a questão repetitiva deve ser exclusivamente de direito, como, ademais, impõe a própria posição especial das Cortes Superiores, oportunamente examinada. Em termos procedimentais, deve-se escolher o recurso que traga mais e melhores argumentos a respeito da interpretação a ser dada à legislação federal sob apreciação do Superior Tribunal de Justiça (conforme disposto no art. 1.º, § 1.º, da Resolução 8 do STJ), preferencialmente um processo de cada Ministro Relator.<sup>433</sup>

A questão ainda merece análise sob o ponto de vista da “técnica” ou do *modus operandi* a serem empregados, vale dizer, havia dificuldade quanto à observância, na prática, dos dois critérios (quantitativo e qualitativo) pelos órgãos jurisdicionais em segundo grau.

Medina, Freire e Reis Freire consideram que

Este dispositivo, em princípio, poderia ter o efeito de alterar o sistema processual brasileiro, imprimindo mais racionalidade e efetividade ao serviço de prestação jurisdicional, consubstanciando, assim, mais uma técnica do regime processual de causas repetitivas que está se formando para aperfeiçoar o sistema judicial brasileiro. [...] Podem ser feitas, evidentemente, críticas ao *modus operandi* observado pelo STJ, na observância da regra do artigo 543-C (basta lembrar, p. ex.: a falta de critérios claros em relação à escolha dos recursos a serem examinados; à vedação, praticamente absoluta, a que aqueles tiveram seus recursos sobrestados acompanhem, mesmo que como ‘terceiros’, o julgamento dos recursos selecionados; etc.).<sup>434</sup>

Cumprido analisar, então, a redação do § 1º do art. 543-C do Código de Processo Civil (CPC) de 1973, que estabelecia o “juízo de admissibilidade” do recurso especial repetitivo, a ser realizado na origem pelos Tribunais de Justiça e Tribunais Regionais Federais: “*Caberá ao presidente do tribunal de origem admitir um ou mais recursos representativos da controvérsia, os quais serão encaminhados ao Superior Tribunal de Justiça, ficando*

<sup>431</sup> SERAU JÚNIOR, Marco Aurélio. REIS, Silas Mendes dos. **Recursos especiais repetitivos no STJ**. Rio de Janeiro: Forense, 2009. p. 51-52.

<sup>432</sup> Câmara elege apenas o critério qualitativo para efeito de escolha do recurso representativo de controvérsia: “Esta escolha deve, a nosso sentir, ser feita por critérios qualitativos. O recurso será considerado um representante adequado da controvérsia se enfrentar a questão analisando-a sob todas as perspectivas argumentativas. Caso não exista um recurso assim, será preciso determinar a subida de tantos recursos quantos sejam necessários para que todas as possíveis abordagens da matéria sejam encaminhadas ao STJ.” CÂMARA, Alexandre Freitas. **Lições de direito processual civil: volume 2**. 23 ed. São Paulo: Atlas, 2014. p. 142.

<sup>433</sup> SERAU JÚNIOR, Marco Aurélio. REIS, Silas Mendes dos. **Recursos especiais repetitivos no STJ**. Rio de Janeiro: Forense, 2009. p. 51-52.

<sup>434</sup> MEDINA, José Miguel Garcia; FREIRE, Alexandre, REIS FREIRE, Alonso. Para uma compreensão adequada do sistema de precedentes no projeto do novo Código de Processo Civil Brasileiro. In: FREIRE, Alexandre (Org.). **Novas tendências do processo civil: estudos sobre o projeto do novo Código de Processo Civil**. Salvador: Juspodivm, 2013. p. 699.

*suspensos os demais recursos especiais até o pronunciamento definitivo do Superior Tribunal de Justiça.*”<sup>435 436</sup>

De acordo com Nery Junior:

Há duas possibilidades para identificação da controvérsia em recursos especiais repetitivos: (i) por meio do presidente do Tribunal de origem, que encaminha um ou mais recursos representativos da controvérsia ao STJ, o que suspende os demais recursos interpostos sobre o mesmo tema; (ii) por meio do relator de um REsp específico no STJ, que, ao identificar a existência de jurisprudência dominante sobre a matéria ou que ela já está afeta ao colegiado, determina a suspensão dos demais recursos nos quais a controvérsia esteja estabelecida.<sup>437</sup>

Nesse ponto, convém destacar a incompreensão quanto ao posicionamento que sustenta a inconstitucionalidade das atribuições conferidas aos Tribunais de Justiça e Regionais Federais na identificação dos recursos especiais, mas, por outro lado, defende apenas a figura do *amicus curiae*, sob o argumento de que, embora a decisão no recurso repetitivo, “no sentido de coisa julgada, não diga respeito aos terceiros, esses têm interesse na formação de precedente favorável”.<sup>438</sup>

Ora, ao se admitir a presença do interesse de terceiros e a possibilidade de que estes podem ser beneficiados ou prejudicados conforme o resultado do julgamento do recurso repetitivo, seria coerente assegurar e reforçar a participação destes terceiros nos órgãos jurisdicionais *a quo*, a fim de que estes encaminhem ao Superior Tribunal de Justiça (STJ) os recursos mais aparelhados argumentativamente.

A propósito do tema, Medina esclarece que:

Os recursos que serão selecionados e encaminhados ao STJ deverão conter, de modo completo, todos os fundamentos necessários à compreensão integral da questão do direito. Além disso, os recursos devem ser relacionados um determinado problema jurídico, não se exigindo que tenham sido todos interpostos para que se acolha uma mesma tese. É importante, no entanto, que, havendo recursos em sentido favorável ou contrário a uma dada orientação, sejam selecionados recursos que exponham, por inteiro, ambos os pontos de vista.<sup>439440</sup>

<sup>435</sup> BRASIL. Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973. Institui o Código de Processo Civil. **Diário Oficial da União**, Brasília, 17 janeiro 1973. Disponível: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/15869compilada.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/15869compilada.htm)> Acesso em: 12 jun. 2012. [itálico nosso]

<sup>436</sup> Marinoni sustenta, em sentido diametralmente oposto a esta pesquisa, ser inconstitucional a atribuição conferida aos Tribunais de Justiça e Regionais Federais para identificarem os recursos especiais que “podem dar origem à via do recurso repetitivo”, pois em sua visão caberia aos citados tribunais ordinários apenas resolverem conflitos. MARINONI, Luiz Guilherme. **O STJ enquanto corte de precedentes: recompreensão do sistema processual da corte suprema**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013. p. 228 .

<sup>437</sup> NERY JUNIOR, Nelson. **Teoria Geral dos Recursos**. 7 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 495.

<sup>438</sup> MARINONI, Luiz Guilherme. **O STJ enquanto corte de precedentes: recompreensão do sistema processual da corte suprema**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013. p. 228 .

<sup>439</sup> MEDINA, José Miguel Garcia. **Prequestionamento e repercussão geral e outras questões relativas aos recursos especial e extraordinário [livro eletrônico]**. 1 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012. [n. p.]

<sup>440</sup> Wambier oferece idênticos argumentos e utiliza o seguinte exemplo, em nota de pé de página: “recursos que dizem respeito à legalidade da cobrança de um tributo federal, seja se interpostos pela União, favoráveis à tese

Decerto, o Superior Tribunal de Justiça (STJ) preocupou-se com a necessidade de seleção e encaminhamento daqueles recursos que contivessem o maior número de fundamentos, de modo a fornecer parâmetros mínimos para o “juízo de admissibilidade”, regulamentando os procedimentos para o processamento e julgamento dos recursos especiais repetitivos, editando, para tanto, a Resolução 8, de 07 de agosto de 2008<sup>441</sup>.

Contudo, o art. 543-C, § 1º, do Código de Processo Civil (CPC) de 1973, suscitou críticas no que concerne à escolha dos casos representativos da controvérsia, pois no ato normativo nada se mencionou quanto à possibilidade de os recorrentes poderem participar e influenciar na formação do provimento jurisdicional que realizar o “juízo de admissibilidade” na origem.

A primeira crítica que pode ser citada provém de Assis:

Ninguém ignora que, conforme o conteúdo do provimento, a autoridade dos julgadores, e outros fatores sutis insuscetíveis de generalização, o provimento emitido pelo tribunal superior poderá alinhar-se com esta ou aquela corrente. Se a questão originou julgados discrepantes, convém que a autoridade encarregada da admissão dos recursos especiais escolha espécimes representativas das duas tendências e, dentre eles, os que lhe pareçam melhor e aptos a ilustrar o valor das teses contrapostas. O art. 1.º, § 1º, da Resolução 8, de 07.08.2008, do STJ, acrescenta um outro dado, determinando que se escolha ao menos um processo de cada relator. Uma forte dose de subjetivismo, de qualquer sorte, presidirá a seleção dos recursos dignos de encaminhamento ao STJ, porque parece inviável fixar um critério rígido e *a priori*. A própria indicação de que a escolha recaia sobre os recursos com a melhor fundamentação representa conceito aberto. A errônea seleção não tem remédio direto. Resta ao interessado intervir, como *amicus curiae*, no julgamento.<sup>442</sup>

Nery Junior lançou crítica mais contundente, entendendo que a Resolução 8/08 do STJ padece de inconstitucionalidade:

Chama a atenção, todavia, a falta de critério do legislador para a seleção dos feitos que serão guindados à condição de paradigma para os demais casos (o que também se nota no procedimento dos REs repetitivos). Mas seria essa matéria de competência dos Tribunais? Veja-se que se trata, aqui, de regra que não diz respeito à competência e organização internas desses Tribunais (como é previsto pela CF 96

---

de que o tributo cobrado é legal, seja quando manejados pelo contribuinte, sustentando argumentos em sentido contrário”. WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. **Recurso especial, recurso extraordinário e ação rescisória**. 2 ed. reform. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008. p. 308.

<sup>441</sup> Estabeleceu a redação do art. 1º e §§ 1º e 2º: “Art. 1º Havendo multiplicidade de recursos especiais com fundamento em idêntica questão de direito, caberá ao presidente ou ao vice-presidente do tribunal recorrido (CPC, art. 541) admitir um ou mais recursos representativos da controvérsia, os quais serão encaminhados ao Superior Tribunal de Justiça, ficando os demais suspensos até o pronunciamento definitivo do Tribunal. § 1º Serão selecionados pelo menos um processo de cada Relator e, dentre esses, os que contiverem maior diversidade de fundamentos no acórdão e de argumentos no recurso especial. § 2º O agrupamento de recursos repetitivos levará em consideração apenas a questão central discutida, sempre que o exame desta possa tornar prejudicada a análise de outras questões argüidas no mesmo recurso.”

<sup>442</sup> ASSIS, Araken de. **Manual dos Recursos**. 3 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011. p. 830.

I a), mas de parâmetro que precisa nortear o julgamento – o que, por sua vez, diz respeito diretamente ao conceito do que seja apto a representar a discussão presente em todos os demais. Essa definição não pode ser dada por regimento interno de tribunal e muito menos por normas administrativas esparsas, portanto. Além da evidente inconstitucionalidade de qualquer previsão feita fora do âmbito da lei federal para estabelecer tais critérios, as previsões feitas pelos diferentes Tribunais podem não ser coincidentes para o STF/STJ e para o Tribunal *a quo*.<sup>443</sup>

E prossegue o jurista, afirmando e questionando ao final que:

[...] a vagueza de definição, tanto para a seleção dos REs quanto dos REsps paradigmáticos, traz uma preocupação. Afinal, o que delimita o tema são os recursos escolhidos pelo Tribunal *a quo*, e, sem parâmetros firmes, como garantir que o tema foi adequadamente delimitado, de forma a abarcar todas as causas que podem sofrer o impacto da decisão proferida para os paradigmas?<sup>444</sup>

Streck também critica a falta de “participação efetiva dos interessados” na técnica introduzida pelo art. 543-C do CPC, nos seguintes termos:

Não podemos esquecer que a técnica de ‘abdução de processos’ (art. 543-C do CPC) não permite uma participação efetiva dos interessados, eis que os ‘recursos representativos da controvérsia’ serão escolhidos (separados) pelo Poder Judiciário à jusante e à vazante, sem que se levem em conta as especificidades/peculiaridades das causas. Isto é, as mais diferentes argumentações – consistentes ou não – esgrimidas pelas partes acabam sendo colocadas em um mesmo patamar. E o resultado dessa ‘abdução’ acabará por atingir esse disperso e complexo universo de interesses jurídicos. A parte, na verdade, perde a sua ‘qualidade de parte’, porque deixa de poder influir no resultado final. Em outras palavras: a partir dessa técnica de ‘abdução’ os Tribunais Superiores já não julgam todos os recursos (quer dizer, causas); na verdade, examinam a pertinência de ‘temas’, uma vez que as causas são transformadas em ‘conceitos’.<sup>445</sup>

Tavares e Silva, partindo dos ensinamentos de Leal sobre a “técnica” e os problemas gerados por esta quando não mantém “interlocução com a ciência”, assinalam que

[...] a ‘técnica’ dos recursos especiais chamados repetitivos, com a inclusão do artigo 543-C no Código de Processo Civil pela Lei 11.672/08, consistiria em um conjunto de procedimentos organizados para a limitação da análise dos recursos especiais pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ), considerada, por muitos, sinônimo de prestação jurisdicional rápida e eficiente. Contudo, o grande problema que se anuncia é a utilização da técnica sem os conhecimentos adquiridos pela ciência teórica e pela crítica numa constante preocupação com a utilidade estratégica daquelas

<sup>443</sup> NERY JUNIOR, Nelson. **Teoria Geral dos Recursos**. 7 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 496. É certo que o Superior Tribunal de Justiça (STJ) tem procurado evitar esse tipo de problema, tendo celebrado, em 27 de junho de 2012, acordo de cooperação técnica com os Tribunais de Justiça Estaduais e os Tribunais Regionais Federais no sentido de garantir a implantação de um procedimento comum acerca do regime dos recursos repetitivos. No entanto, as críticas de Nery Junior ainda são pertinentes.

<sup>444</sup> NERY JUNIOR, Nelson. **Teoria Geral dos Recursos**. 7 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 497.

<sup>445</sup> STRECK, Lenio Luiz. **Verdade e consenso: constituição, hermenêutica e teorias discursivas da possibilidade à necessidade de respostas corretas em direito**. 3. ed., rev., ampl. e atual. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009. p. 560.

modificações. A técnica destinada ao alcance de resultados úteis sem a interlocução com a ciência provoca um proceder repleto de ideologias não expostas à crítica.<sup>446</sup>

Depois de apontarem os perigos para o “discurso democrático”, sustentam os autores que

[...] somente pela defesa do pleno debate em espaço procedimentalizado regido por direitos fundamentais configuradores do Devido Processo viabilizar-se-á a perquirição da legitimidade das decisões alcançadas pela aplicação da técnica impeditiva de recursos especiais chamados de ‘repetitivos’. A possibilidade de debate da controvérsia intersubjetiva, mediada pelo processo constitucionalizado em âmbito recursal, significa a preservação do *direito fundamental à fala* em toda a extensão do procedimento discursivamente construído.<sup>447</sup>

A parte final do § 1º do art. 543-C do Código de Processo Civil (CPC) de 1973 – que faz referência à suspensão dos demais recursos especiais até o pronunciamento definitivo do Superior Tribunal de Justiça – também mereceu a atenção dos processualistas.

Na visão de Medina, existem diferenças no regime de sobrestamento dos recursos com base nos arts. 543-B e 543-C do CPC:

[...] o § 2.º do art. 543-B estabelece que, decidindo o STF no sentido da inexistência da inexistência de repercussão geral, os recursos, cuja tramitação ficou suspensa, ‘considerar-se-ão automaticamente não admitidos’. Vê-se que a decisão do STF tem caráter absolutamente vinculante quanto à inadmissibilidade do recurso em razão da ausência de repercussão geral. Deverá o órgão *a quo*, portanto, ater-se ao que tiver deliberado o STF a respeito. O mesmo, porém, não ocorre em relação aos recursos especiais: *o não conhecimento dos recursos especiais selecionados não importará, necessariamente, na inadmissibilidade dos recursos especiais sobrestados.*<sup>448</sup>

Didier Jr. e Zaneti Jr. asseveram que, com a introdução dos artigos 543-B e 543-C ao Código de Processo Civil de 1973, “há um novo modelo de conexão para causas repetitivas”, com pressupostos e efeitos próprios. Explicam que:

Esse modelo pode ser aplicado também para o regramento da relação entre uma ação coletiva e diversas ações individuais repetitivas. Os arts. 543-B e 543-C, ambos do CPC, que cuidam do julgamento por amostragem de *recursos extraordinários* (recurso extraordinário para o STF e o recurso especial para o STJ) em causas repetitivas, prevêm um novo caso de conexão no direito brasileiro: uma *conexão por afinidade* entre esses recursos. Opta-se por usar o termo *afinidade* por uma questão prática: trata-se de designação para um certo tipo de vínculo entre causas já

<sup>446</sup> TAVARES, Fernando Horta; SILVA, Ana Paula Pereira. **Teoria Democrática do Discurso e “Técnica” de Recursos Especiais “Repetitivos”: ensaio sobre a constitucionalidade da Lei 11.672/2008 (art. 543-C, do CPC)**. Revista Panóptica. Direito, Sociedade e Cultura. Ano 4. Número 20. Novembro 2010 – Março 2011. p. 168. Disponível em: <<http://www.panoptica.org/seer/index.php/op/article/view/24>> Acesso em 12 set. 2014.

<sup>447</sup> TAVARES, Fernando Horta; SILVA, Ana Paula Pereira. **Teoria Democrática do Discurso e “Técnica” de Recursos Especiais “Repetitivos”: ensaio sobre a constitucionalidade da Lei 11.672/2008 (art. 543-C, do CPC)**. Revista Panóptica. Direito, Sociedade e Cultura. Ano 4. Número 20. Novembro 2010 – Março 2011. p. 175. Disponível em: <<http://www.panoptica.org/seer/index.php/op/article/view/24>> Acesso em 12 set. 2014.

<sup>448</sup> MEDINA, José Miguel García. **Prequestionamento e repercussão geral e outras questões relativas aos recursos especial e extraordinário [livro eletrônico]**. 1 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012. [n. p.]

bastante consagrada na doutrina brasileira, que serve à aplicação do inciso IV do art. 46 do CPC (*litisconsórcio por afinidade*). As ‘causas repetitivas’ são exatamente aquelas em que os autores poderiam ter sido litisconsortes por *afinidade*, mas, por variadas razões, optaram por demandar isoladamente.<sup>449</sup>

Asseveram ainda que:

Sucedem que, em vez de essa conexão determinar a reunião dos recursos para processamento e julgamento simultâneos (como ocorre com a conexão para fim de modificação de competência, art. 103, CPC), outros são os efeitos jurídicos desta nova modalidade de vínculo entre causas: a) escolha de alguns ‘recursos-modelo’ e b) sobrestamento dos demais processos para julgamento por amostragem.<sup>450</sup>

Quanto à participação de terceiros, o § 4º do art. 543-C do Código de Processo Civil (CPC) de 1973 estabelecia que: “O relator, conforme dispuser o regimento interno do Superior Tribunal de Justiça e considerando a relevância da matéria, poderá admitir manifestação de pessoas, órgãos ou entidades com interesse na controvérsia.”<sup>451</sup>

Comparando a participação de terceiros nos recursos extraordinário e especial, assevera Medina que

[...] o § 6º do art. 543-A do CPC sugere que a manifestação de terceiros, em relação ao recurso extraordinário, limita-se à ‘análise da repercussão geral’. O mesmo não ocorre na situação prevista no § 4º do art. 543-C do CPC, motivo pelo qual a manifestação de terceiros, neste caso, poderá dizer respeito à *integralidade do julgamento a ser realizado pelo STJ*, isto é, tanto ao juízo de admissibilidade quanto ao juízo de mérito dos recursos escolhidos.<sup>452</sup>

Godinho, manifestando sua preocupação em relação ao uso do juízo de admissibilidade, lembra que

A necessária existência de um plano de admissibilidade não significa que o acesso à justiça possa ser obstado pela imposição de requisitos arbitrários, sob pena de se vedar indevidamente o acesso à justiça e o devido processo legal. A existência dessa espécie de filtro não é livre nem soberana, havendo outras circunstâncias que devem ser ponderadas, sobretudo a missão primordial do processo, que é a tutela de direitos. [...] o fato de haver um plano de admissibilidade não pode servir de artifício para que o mérito seja ignorado e para que os direitos constitucionais processuais sejam violados. A estrutura processual é concebida para possibilitar a garantia de direitos e não para ela própria se tornar uma ameaça a direitos.<sup>453</sup>

<sup>449</sup> DIDIER Jr., Fredie, ZANETI JR., Hermes. **Relações entre o processo coletivo e o processo individual**. JUS. ano 42, n. 25, jul./dez. 2011. Belo Horizonte: Fórum, 2011. p. 78.

<sup>450</sup> DIDIER Jr., Fredie, ZANETI JR., Hermes. **Relações entre o processo coletivo e o processo individual**. JUS. ano 42, n. 25, jul./dez. 2011. Belo Horizonte: Fórum, 2011. p. 78.

<sup>451</sup> BRASIL. Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973. Institui o Código de Processo Civil. **Diário Oficial da União**, Brasília, 17 janeiro 1973. Disponível: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/15869compilada.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/15869compilada.htm)> Acesso em: 12 jun. 2012.

<sup>452</sup> MEDINA, José Miguel Garcia. **Prequestionamento e repercussão geral e outras questões relativas aos recursos especial e extraordinário [livro eletrônico]**. 1 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012. [n. p.]

<sup>453</sup> GODINHO, Robson Renault. **Direito Constitucional ao Recurso**. In: THEODORO JÚNIOR, Humberto; CALMON, Petrônio; NUNES, Dierle José Coelho (Coord.). **Processo e constituição: os dilemas do processo constitucional e dos princípios processuais constitucionais**. Rio de Janeiro: GZ Ed., 2010. p. 522-523.

E arremata o processualista:

O juízo de admissibilidade, repita-se, não é um ardil para se inviabilizar a tutela jurisdicional, mas, sim, um instrumento técnico que interrompe um processo inviável por si só. O preocupante fenômeno que desvia a finalidade do processo, erigindo o plano de admissibilidade à condição de obstáculo quase intransponível, vem se tornando mais comum e mais sensível naqueles que se denominam causas complexas. [...] Exatamente o plano de admissibilidade vem sendo utilizado como forma de afrontar o direito constitucional ao recurso, com a criação de obstáculos artificiais com o único propósito de impedir a utilização daquele instituto pelas partes.<sup>454</sup>

Diante das críticas realizadas pela literatura processual, deve-se possibilitar no novo Código de Processo Civil (NCPC) que os jurisdicionados que interpuserem recursos extraordinários e especiais possam influenciar na formação do provimento jurisdicional que selecionar os recursos representativos da controvérsia a serem submetidos, respectivamente, ao Supremo Tribunal Federal (STF) ao Superior Tribunal de Justiça (STJ).

A observância ao princípio institutivo/discursivo do contraditório no “juízo de admissibilidade”, além de ter garantido a participação dos recorrentes na formação do provimento jurisdicional interlocutório que escolhesse o recurso especial representativo de controvérsia, poderia ter contribuído para o aperfeiçoamento do instituto do recurso especial repetitivo no período de vigência do art. 543-C do Código de Processo Civil (CPC) de 1973.

Na atual quadra da Ciência Processual, afigura-se problemática a afirmação de que o “recurso-piloto” tem a “natureza de veículo processual hábil a deflagrar a tutela recursal pluri-individual” e que esta, por sua vez, tem “natureza jurídica de atividade estatal exercida pelo STF e pelo STJ”.<sup>455</sup>

No paradigma do Estado Democrático de Direito, a perspectiva sustentada não coaduna com a concepção atual acerca da “cognição”, que deixa de ser compreendida como mera “atividade estatal” ou “ato de inteligência”, passando a ser conceituada como:

*[...] instituto jurídico regido pelos princípios diretivos da função jurisdicional e institutivos do processo, que permite a valoração e valorização compartilhada dos argumentos e provas estruturados no procedimento e retratados fisicamente nos autos (cartulares ou eletrônicos), cujo exercício resulta na elaboração dos provimentos.*<sup>456</sup>

<sup>454</sup> GODINHO, Robson Renault. **Direito Constitucional ao Recurso**. In: THEODORO JÚNIOR, Humberto; CALMON, Petrônio; NUNES, Dierle José Coelho (Coord.). **Processo e constituição: os dilemas do processo constitucional e dos princípios processuais constitucionais**. Rio de Janeiro: GZ Ed., 2010. p. 526-528.

<sup>455</sup> DANTAS, Bruno. **Teoria dos recursos repetitivos: tutela pluri-individual nos recursos dirigidos ao STF e STJ (art. 543-B e 543-C do CPC)**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015. p. 121.

<sup>456</sup> MADEIRA, Dhenis Cruz. **Processo de conhecimento & cognição: uma inserção no estado democrático de direito**. 1 ed. (ano 2008), 2 reimpr. Curitiba: Juruá, 2014. p. 119. [itálico e negrito no original].

Para que a seleção dos recursos representativos da controvérsia (recurso-piloto) seja minimamente legítima, a atribuição a exercida pelos órgãos jurisdicionais *a quo* na seleção dos recursos repetitivos (extraordinário e especial) passa a ser compartilhada entre os recorrentes/interessados. Logo, a categoria do “juízo de admissibilidade” é que deve ser revisitada, passando a ser compreendida como a “porta” que possibilitará a continuidade do “*discurso processual democrático*”<sup>457</sup> na fase recursal por meio do órgão jurisdicional colegiado.<sup>458</sup>

Portanto, mesmo com a nova sistemática introduzida pelo art. 1.036 do novo Código de Processo Civil (CPC), defende-se que, além da observância dos princípios constitucionais do contraditório e da publicidade, a escolha dos recursos repetitivos (extraordinário e especial) representativos da controvérsia recaia, sobretudo, em recursos oriundos de ações (procedimentos) em que tenha sido assegurado o debate pleno nos juízos de primeiro ou segundo grau de jurisdição<sup>459</sup>, enfim, o devido processo, na visão da *teoria neoinstitucionalista do processo* adotada como marco teórico nesta pesquisa.

---

<sup>457</sup> Pela expressão se quer dizer que “no Estado Democrático de Direito, a aplicação da norma jurídica deve ser compartilhada, ou seja, os destinatários dos provimentos estatais legislativos, executivos e judiciários – leia-se leis, atos governamentais e decisões judiciais – devem ter o direito de participar argumentativamente de sua construção e fundamentação.” MADEIRA, Dhenis Cruz. **Argumentação jurídica (in)compatibilidades entre a tópica e o processo**. Curitiba: Juruá. 2014. p. 300-301.

<sup>458</sup> Os papéis reservados aos órgãos jurisdicionais em segundo grau no momento de realizarem o juízo de admissibilidade do recurso especial repetitivo não poderão ser o mesmo do guarda interpelado pelo camponês no texto intitulado *Diante da Lei*, de Franz Kafka, recorrentemente utilizado pelos autores filiados à Escola Mineira de Processo, a exemplo de Dhenis Cruz Madeira e Gustavo de Castro Faria. Este último autor reconstrói a metáfora nos seguintes termos: “[...] um camponês apresenta-se diante de um guarda (o primeiro, de três), que protege a Lei, solicitando-lhe permissão para entrar na Lei. Embora certo de que a lei ‘deveria ser sempre acessível para todos’, o camponês, em seus últimos momentos de vida, ainda sem a esperada experiência, recebe do guarda a notícia de que ninguém podia pretender entrar na Lei, fechando aquela entrada metaforizada em porta.” FARIA, Gustavo de Castro. **Jurisprudencialização do direito: reflexões no contexto da processualidade democrática**. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2012. nota de pé página 11. p. 9.

<sup>459</sup> Conforme preceitua Nunes: “A institucionalização de qualquer estrutura procedimental, por mais que possibilite o cumprimento de todas as garantias constitucionais, somente permite, respeitando os limites temporais e objetivos, a livre discussão de temas (questões) de maneira que possa atuar a força racionalmente motivadora do melhor argumento, mas sempre dentro dos limites de uma procedimentalidade imperfeita.” NUNES, Dierle José Coelho. **Direito constitucional ao recurso: da teoria geral dos recursos, das reformas processuais e da participação nas decisões**. Lumen Juris: Rio de Janeiro, 2006. p. 170. Embora na literatura processual também se encontre, com toda razão, a afirmação de que “[...] quando a decisão é proferida com debate (com respeito ao processo constitucional) o uso dos recursos é diminuído, ou sua chance de êxito (reforma) é bastante minorada, garantindo que técnicas de julgamento abreviado (por ex.: julgamento liminar pelo juízo monocrático: relator), ou de executividade imediata da sentença, não inviabilizem a obtenção de direitos fundamentais, eis que o primeiro debate, permitido no juízo de primeiro grau, com respeito efetivo aos princípios constitucionais (devidamente interpretados), com uma oralidade ou escritura levada a sério, garante uma participação e influência adequada dos argumentos de todos os sujeitos processuais.” NUNES, Dierle; BAHIA, Alexandre. **Processo, jurisdição e processualismo constitucional democrático na América Latina: alguns apontamentos**. Revista Brasileira de Estudos Políticos, Belo Horizonte, n. 101, p. 61-96, jul./dez. 2010. p. 86-87.

#### 4.7 O juízo de admissibilidade no regime estabelecido no novo CPC para os recursos extraordinário e especial repetitivos

Decorridos quase cinco anos de tramitação no Congresso Nacional, o Brasil terá um novo Código de Processo Civil (CPC), sancionado no dia 16 de março de 2015.<sup>460</sup>

Diante do atual quadro que permeia o ensino jurídico no Brasil, não poderia ser mais oportuna a constatação de Sreck, no sentido de que “[...] toda vez que surge uma nova lei, os operadores do Direito [...] tornam-se órfãos científicos, esperando que o processo hermenêutico-dogmático lhes aponte o caminho, dizendo para eles *o que é que a lei diz* (ou *quis dizer*)...”<sup>461</sup>

Dentre os cinco objetivos apontados pela Comissão de Juristas que elaborou o anteprojeto em relação ao novo Código de Processo Civil, dois podem ser destacados na presente pesquisa: i) “estabelecer expressa e implicitamente verdadeira sintonia fina com a Constituição Federal” e ii) “simplificar, resolvendo problemas e reduzindo a complexidade de subsistemas, como, por exemplo, o recursal”.<sup>462</sup>

O desafio deste item consiste em investigar se houve mudança significativa na sistemática recursal dos recursos repetitivos pelo novo Código de Processo Civil (NCPC) e se os mencionados objetivos delineados pela Comissão de Juristas foram atingidos. Em caso negativo, quais as formas de viabilizar a participação dos recorrentes por meio dos recursos tecnológicos que compõem o chamado “Processo Eletrônico” e dos estudos realizados na área de Engenharia e Gestão do Conhecimento sobre a aplicação de “ontologias” na área do Direito.

Pois bem. Dentre as mudanças promovidas no novo Código de Processo Civil (NCPC) relacionadas ao problema enfrentado na presente pesquisa, verifica-se que o “juízo de admissibilidade” será realizado diretamente pelos juízos em segundo grau (Tribunais de

<sup>460</sup> O novo Código de Processo Civil é oriundo de iniciativa do Senado Federal, que, mediante os atos de números 379 e 411, instituiu a Comissão de Juristas com a incumbência de elaborar o anteprojeto, fixando o prazo de cento e oitenta dias a partir do dia 1 de novembro de 2009. A propósito, destacaram Marinoni e Mitidiero: “Antes da entrega do Anteprojeto ao Senado Federal, a Comissão divulgou seus estudos iniciais contendo proposições temáticas sobre as quais gravitavam as discussões a se respeito. [...] A apresentação do Anteprojeto ao Presidente do Senado Federal, Senador José Sarney, ocorreu no dia 18 de junho de 2010, devidamente precedida de Exposição de Motivos firmada pela Comissão de Juristas que o elaborou. O Anteprojeto hoje tramita como Projeto de lei 166/2010 no Senado Federal.” MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. **O projeto do CPC: crítica e propostas**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010. p. 63.

<sup>461</sup> STRECK, Lenio Luiz. **Hermenêutica Jurídica e(m) crise: uma exploração hermenêutica da construção do Direito**. 11 ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2014. p. 108-109.

<sup>462</sup> BRASIL. **Código de Processo Civil: anteprojeto/Comissão de Juristas Responsável pela Elaboração de Anteprojeto de Código de Processo Civil**. Brasília: Senado Federal, Presidência, 2010. [sem número] Disponível: <<http://www.senado.gov.br/senado/novocpc/pdf/Anteprojeto.pdf>> Acesso em: 14 mar. 2015.

Justiça e Tribunais Regionais Federais), em relação aos recursos de apelação interpostos, e pelos Tribunais Superiores (Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça), quando se estiver diante de recursos extraordinários e especial.

Nesse sentido, dispõe o parágrafo único do art. 1.030, parágrafo único, do novo Código de Processo Civil (CPC):

“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 remetidos ao respectivo tribunal superior.  
Parágrafo único. A remessa de que trata o *caput* dar-se-á independentemente de juízo de admissibilidade.”<sup>463</sup>

O dispositivo transcrito indica que o Código de Processo Civil (CPC) de 2015 rompe com a tradição do “duplo juízo de admissibilidade” previsto nos Códigos de Processos Cíveis de 1939 e 1973. Durante as discussões legislativas, entendeu-se que a atribuição da competência direta ao juízo *ad quem* para realizar o “juízo de admissibilidade” privilegiaria o princípio da economia procedimental (processual), contribuindo para a diminuição dos chamados “agravos de instrumentos” que eram interpostos nos órgãos jurisdicionais em primeiro grau para destrancarem os recursos principais. No final, a mudança proposta atingiu tanto o “juízo de admissibilidade” dos recursos ordinários quanto dos recursos especial e extraordinário.<sup>464</sup>

Mas o legislador infraconstitucional privilegiou a categoria do “juízo de admissibilidade” em outros dispositivos, como o que disciplina o instituto do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas (IRDR) (NCPC, art. 976 e ss.)<sup>465</sup>; o dispositivo que disciplina a devolução pelo relator no Supremo Tribunal Federal (STF) ao Superior Tribunal de Justiça (STJ) de recurso especial que versar sobre questão constitucional (NCPC, art. 1.032, parágrafo único) e o dispositivo que disciplina um dos requisitos para interposição do recurso de embargos de divergência (NCPC, art. 1.043, II).

<sup>463</sup> BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm)> Acesso em: 19 mar. 2015.

<sup>464</sup> Parte da discussão pode ser verificada na Câmara dos Deputados, na qual o Projeto de Lei do Senado nº 166, de 2010, tramitou como Projeto de Lei n. 8046, de 2010, podendo ser encontrada no texto do relatório-geral do Deputado Paulo Teixeira: “[...] ocorreu a transferência do juízo de admissibilidade do recurso de apelação para o Tribunal (art. 966). Hoje ele é feito, num primeiro momento, em primeiro grau e, depois, novamente, pelo Tribunal (art. 518 do CPC). É o fim do juízo de admissibilidade bipartido da apelação e, consequentemente, de mais um foco de recorribilidade [...]”. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/atividade-legislativa/comissoes/comissoes-temporarias/especiais/54a-legislatura/8046-10-codigo-de-processo-civil/proposicao/pareceres-e-relatorios/parecer-do-relator-geral-paulo-teixeira-08-05-2013>> Acesso em: 14 mar. 2015.

<sup>465</sup> “Art. 981. Após a distribuição, o órgão colegiado competente para julgar o incidente procederá ao seu juízo de admissibilidade, considerando a presença dos pressupostos do art. 976.”

No novo Código de Processo Civil (NCPC), conforme será visto a seguir, apenas quando os recursos extraordinário e especial veicularem pretensões com fundamento em “idêntica questão de direito” a competência para realização do “juízo de admissibilidade” será do presidente e do vice-presidente do Tribunal de Justiça ou do Tribunal Regional Federal.

Assim como na sistemática revogada, no novo Código de Processo Civil (NCPC) o “juízo de admissibilidade” a ser realizado pelos órgãos jurisdicionais em segundo grau será provisório.

A literatura processual entende que no novo Código de Processo Civil (NCPC) se tem um procedimento bifásico (duas etapas) para o julgamento do recurso especial e do recurso extraordinário repetitivos, com “maior (e melhor) detalhamento”. A primeira etapa do procedimento, que se inicia com a “ação do juízo recorrido em *pinçar* alguns recursos e sobrestar outros”, enquanto a segunda, que permitirá a instalação do procedimento, ocorrerá “se o Relator do STF/STJ confirmar a seleção (e a necessidade da seleção) por meio da ‘decisão de afetação’ prevista no art. 1.034.”<sup>466</sup>

Dispõe o *caput* do art. 1.036 do projeto do novo Código de Processo Civil (NCPC): “Sempre que houver multiplicidade de recursos extraordinários ou especiais com fundamento em idêntica questão de direito, haverá afetação para julgamento de acordo com as disposições desta Subseção, observado o disposto no Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal e no do Superior Tribunal de Justiça.”<sup>467</sup>

No § 1º do art. 1.036 do novo Código de Processo Civil (NCPC) encontra-se disciplinado o “juízo de admissibilidade” do recurso especial repetitivo objeto da presente pesquisa: “O presidente ou o vice-presidente de tribunal de justiça ou de tribunal regional federal selecionará 2 (dois) ou mais recursos representativos da controvérsia, que serão encaminhados ao Supremo Tribunal Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça para fins de afetação, determinando a suspensão do trâmite de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que tramitem no Estado ou na região, conforme o caso.”<sup>468</sup>

Cabe observar, em análise da parte final do § 1º do art. 1.036 do novo Código de Processo Civil, que as ações (procedimentos) que veiculem ou não pretensões relativas a

---

<sup>466</sup> THEODORO JÚNIOR, Humberto; NUNES, Dierle; BAHIA, Alexandre Melo Franco, PEDRON, Flávio Quinaud. **Novo CPC – Fundamentos e sistematização**. Rio de Janeiro: Forense, 2015. p. 3251. As considerações se aplicam aos arts. 1.036 e 1.037 do novo CPC, pois houve, conforme prognóstico dos autores, flutuação na numeração dos dispositivos após a revisão do texto realizada pelo Senado Federal antes do envio do projeto de lei para sanção presidencial.

<sup>467</sup> BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm)> Acesso em: 19 mar. 2015.

<sup>468</sup> BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm)> Acesso em: 19 mar. 2015.

direitos individuais ou coletivos serão suspensas, ainda que o recurso especial repetitivo a ser julgado pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ) seja oriundo de uma ação individual.

Em um primeiro momento, o texto da norma prescreve que não haverá precedência ou preferência entre ações coletivas ou ações individuais que estiverem tramitando nos órgãos jurisdicionais de primeiro ou de segundo grau.

Poderá ocorrer de a literatura processual se dividir quanto ao acerto ou não do legislador ao manter suspensos recursos especiais oriundos de ações (procedimentos) coletivos em detrimento de ações (procedimentos) que veiculem pretensões individuais, repetindo-se críticas semelhantes àquelas mencionadas na presente dissertação em relação ao resultado do julgamento do Recurso Especial nº 1.110.549/RS.

Nos §§ 4º e 5º encontram-se disciplinadas as regras que reforçam a natureza provisória do “juízo de admissibilidade” realizado no órgão *a quo*:

§ 4º A escolha feita pelo presidente ou vice-presidente do tribunal de justiça ou do tribunal regional federal não vinculará o relator no tribunal superior, que poderá selecionar outros recursos representativos da controvérsia.

§ 5º O relator em tribunal superior também poderá selecionar 2 (dois) ou mais recursos representativos da controvérsia para julgamento da questão de direito independentemente da iniciativa do presidente ou do vice-presidente do tribunal de origem.<sup>469</sup>

Comentando a sistemática prevista no § 5º do art. 1.036 do novo Código de Processo Civil (CPC), esclarecem Theodoro Júnior e outros:

Vê-se, ainda, que de forma similar ao que já dispõe o art. 543-C do atual CPC, o § 5.º do art. 1.033 deixa claro que o uso dos mecanismos do pinçamento e do sobrestamento é competência não apenas dos Tribunais recorridos, mas que também o STF e o STJ dele podem se valer, quando isso não tiver sido feito por aqueles (no atual CPC, tal faculdade apenas está expressamente prevista para o julgamento de recursos especiais repetitivos e não de recursos extraordinários).<sup>470</sup>

A inovação do novo Código de Processo Civil (NCPC), reconhecida na literatura processual, reside na previsão de regra que torna obrigatória a seleção dos recursos que contenham abrangente argumentação e discussão a respeito da questão a ser decidida, conforme disposto no § 6º do art. 1.036: “§ 6º Somente podem ser selecionados recursos

<sup>469</sup> BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm)> Acesso em: 19 mar. 2015.

<sup>470</sup> THEODORO JÚNIOR, Humberto; NUNES, Dierle; BAHIA, Alexandre Melo Franco, PEDRON, Flávio Quinaud. **Novo CPC – Fundamentos e sistematização**. Rio de Janeiro: Forense, 2015. p. 326.

admissíveis que contenham abrangente argumentação e discussão a respeito da questão a ser decidida.”<sup>471</sup>

Theodoro Júnior e outros, nesse particular, analisam a atribuição conferida ao relator no Tribunal Superior:

Ultrapassada a etapa de escolha dos recursos afetados, caberá ao relator no Tribunal Superior proferir decisão de afetação, na qual identificará com precisão a questão a ser submetida a julgamento e determinará a suspensão do processamento de todos os recursos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a questão e tramitem no território nacional. Aqui, se tem uma importante etapa, eis que caberá ao relator determinar os limites do que será julgado, sendo ainda importante que indique sob quais fundamentos o julgamento será discutido, para demonstração da amplitude do debate que auxiliará a aplicação do padrão decisório (art. 1.035, § 5º), *a posteriori*, e garantir a impossibilidade de ocorrência de decisão surpresa (vedada pelo art. 10).<sup>472</sup>

Outra novidade introduzida pelo novo Código de Processo Civil (NCPC) consiste na possibilidade conferida à parte de discordar e requerer o prosseguimento do recurso interposto: “§ 9º Demonstrando distinção entre a questão a ser decidida no processo e aquela a ser julgada no recurso especial ou extraordinário afetado, a parte poderá requerer o prosseguimento do seu processo.”<sup>473</sup>

Caberá ao relator no Tribunal Superior (STJ/STF), além de proferir decisão interlocutória de afetação, praticar atos jurisdicionais que se inserem na segunda fase do procedimento de julgamento dos recursos extraordinário e especial repetitivos:

Art. 1.037. Seleccionados os recursos, o relator, no tribunal superior, constatando a presença do pressuposto do *caput* do art. 1.036, proferirá decisão de afetação, na qual:

- I – identificará com precisão a questão a ser submetida a julgamento;
- II – determinará a suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a questão e tramitem no território nacional;
- III – poderá requisitar aos presidentes ou aos vice-presidentes dos tribunais de justiça ou dos tribunais regionais federais a remessa de um recurso representativo da controvérsia.<sup>474</sup>

Observa-se que o novo Código de Processo Civil (NCPC) ampliou as atribuições do relator<sup>475</sup>.

<sup>471</sup> BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm)> Acesso em: 19 mar. 2015.

<sup>472</sup> THEODORO JÚNIOR, Humberto; NUNES, Dierle; BAHIA, Alexandre Melo Franco, PEDRON, Flávio Quinaud. **Novo CPC – Fundamentos e sistematização**. Rio de Janeiro: Forense, 2015. p. 326.

<sup>473</sup> THEODORO JÚNIOR, Humberto; NUNES, Dierle; BAHIA, Alexandre Melo Franco, PEDRON, Flávio Quinaud. **Novo CPC – Fundamentos e sistematização**. Rio de Janeiro: Forense, 2015. p. 327.

<sup>474</sup> BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm)> Acesso em: 19 mar. 2015.

<sup>475</sup> Atribuições que foram ampliadas no novo Código de Processo Civil: “Art. 932. Incumbe ao relator: I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso,

Devido aos impactos que o acórdão paradigma (NCPC, art. 1040, I e III) causará nos recursos extraordinário e especial repetitivos de ações (procedimentos) individuais e coletivas suspensas, espera-se que o relator atue “como um agente *preparador* da deliberação colegiada, conduzindo o procedimento até que tenham sido praticados todos os atos necessários para a realização da sessão de julgamento”,<sup>476</sup> respeitando-se o “modelo constitucional de processo” e o “princípio constitucional da colegialidade dos tribunais”<sup>477</sup>.

Outro problema que poderá ser apontado pela literatura processual concerne ao cumprimento pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ) do prazo de 01 (um) ano previsto no § 4º do art. 1.037 do novo Código de Processo Civil para julgamento dos recursos afetados: “§ 4º Os recursos afetados deverão ser julgados no prazo de 1 (um) ano e terão preferência sobre os demais feitos, ressalvados os que envolvam réu preso e os pedidos de *habeas corpus*.”<sup>478</sup>

Feitas estas breves considerações sobre a nova sistemática, constata-se que, conquanto o procedimento disciplinado no art. 1.036 do novo Código de Processo Civil (NCPC) represente, em uma primeira análise, avanço quando comparado à sistemática adotada pelo art. 543-C do Código de Processo Civil (CPC) de 1973, continua presente o desafio quanto ao estabelecimento de critérios relativos à técnica (*modus operandi*) a ser empregada para a escolha dos recursos representativos da controvérsia. Permanecem inesclarecidos os meios

---

homologar autocomposição das partes; II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal; III – não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida; IV – negar provimento a recurso que for contrário a: a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal; b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos; c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência; V – depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a: a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal; b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos; c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência; VI – decidir o incidente de desconconsideração da personalidade jurídica, quando este for instaurado originariamente perante o tribunal; VII – determinar a intimação do Ministério Público, quando for o caso; VIII – exercer outras atribuições estabelecidas no regimento interno do tribunal. Parágrafo único. 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. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm)> Acesso em: 19 mar. 2015.

<sup>476</sup> SOKAL, Guilherme Jales. O papel do relator no julgamento colegiado e o projeto de Novo CPC: alguns avanços em prol do contraditório. In: FREIRE, Alexandre (Org.). **Novas tendências do processo civil: estudos sobre o projeto do novo Código de Processo Civil**. Vol. 2. Salvador: Juspodivm, 2014. p. 646.

<sup>477</sup> Consoante anotam Nunes e outros em nota de pé de página: “As bases do *princípio constitucional da colegialidade* decorrem da aplicação dinâmica dos princípios do contraditório e do juízo natural, que, apesar da possibilidade de delegação de poderes monocráticos para o relator, viabiliza a interposição de agravo interno para o Colegiado como instrumento de aplicação de um contraditório dinâmico sucessivo.” NUNES, Dierle José Coelho et al. **Curso de Direito Processual Civil: fundamentação e aplicação**. Belo Horizonte: Fórum, 2011. p. 268.

<sup>478</sup> BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm)> Acesso em: 19 mar. 2015.

que permitirão, na prática, a identificação de recursos que contenham abrangente argumentação e discussão a respeito da questão a ser decidida.

Nesse passo, continua atual a crítica de Lamy e Temer sobre “a ausência de elementos objetivos para possibilitar a escolha do recurso que irá *representar* todos os demais”, especialmente quando se estiver diante de pretensão recursal relativa a direitos individuais homogêneos, pois “nenhum dos instrumentos processuais prevê mecanismos idôneos a garantir a adequada atuação do representante e, por via de consequência, a própria participação dos interessados no processo”<sup>479</sup>

Uma das consequências nefastas para essa ausência de critérios objetivos na escolha dos recursos representativos da controvérsia pode ser percebida na denúncia de Streck e Santos Júnior, feita ainda sob a vigência da sistemática dos recursos especial repetitivo e da repercussão geral:

[...] da forma com que esses institutos são tratados, termina por reforçar a vontade de poder das cúpulas, de modo a hierarquizar o Judiciário e encobrir a facticidade, as especificidades dos casos. Na ânsia de exercer o controle, sob o auspício da luta contra a demanda (e, também, por vezes, na pretensão também utópica), formulam-se, pretens(ios)amente, respostas *a priori* de casos ainda não conhecidos. E isso se dá por meio de *Standards*, de padrões antecipados de sentidos. E isso somente pode ser feito adotando-se uma quimera: a abstração da concretude dos casos para se tentar um controle geral, ainda que ocasionando prejuízos à qualidade do provimento jurisdicional e, por reflexo, julgamentos que não guardam pertinência com a situação concreta posta em juízo, uma vez que não há como cindir questões de direito e questões de fato, senão via contorcionismos metafísicos que produzem uma violência contra as partes – pela desconsideração das peculiaridades do caso – e contra o julgador de instância inferior – por ter sua independência funcional erodida.<sup>480</sup>

Conforme será visto no próximo capítulo, desde o ano de 2012, existe diretriz em sentido semelhante no acordo de cooperação técnica celebrado entre o Superior Tribunal de Justiça (STJ) e os Tribunais de Justiça Estaduais e Tribunais Regionais Federais no sentido de garantir a implantação de um procedimento comum acerca do regime dos recursos repetitivos. Em item próprio do Capítulo 5, apontar-se-á a dificuldade para o cumprimento destes critérios nas atividades desenvolvidas pelo Núcleo de Repercussão Geral e Recursos Repetitivos (Nurer).

---

<sup>479</sup> LAMY, Eduardo de Avelar; TEMER, Sofia Orberg. A representatividade adequada na tutela de direitos individuais homogêneos. GRINOVER, Ada Pellegrini et al. (Coord.) **Processo coletivo: do surgimento à atualidade**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 921-922.

<sup>480</sup> STRECK, Lenio Luiz; SANTOS JÚNIOR, Rosivaldo Toscano dos. Recurso Especial, macro-lides e o puxadinho hermenêutico. In: FREIRE, Alexandre (Org.). **Novas tendências do processo civil: estudos sobre o projeto do novo Código de Processo Civil**. Vol. 3. Salvador: Juspodivm, 2014. p. 183-184.

## 5 O “PROCESSO ELETRÔNICO” INSTITUÍDO PELA LEI Nº 11.419/06

O capítulo em questão dedica-se à análise dos principais dispositivos da Lei nº 11.419/06, que instituiu o chamado “Processo Eletrônico”, em perspectivas que, nesta pesquisa, denominam-se “principlológica” e “técnica”. Os atos normativos que estruturam os Núcleos de Repercussão Geral e Recursos Repetitivos (Nurer) serão objetos da análise a ser empreendida, com destaque para as experiências dos Tribunais de Justiça de Minas Gerais e de Santa Catarina.

### 5.1 Breves considerações

No ciclo de mudanças legislativas impulsionado pela Emenda Constitucional nº 45/04, adveio a Lei nº 11.419/06, que dispõe, conforme se verifica de seu art. 1º, sobre o uso do meio eletrônico na tramitação dos processos judiciais, comunicação de atos e transmissão de peças processuais.

Dentre outros objetivos, a Lei nº 11.419/06, oriunda de anteprojeto da Associação dos Juízes Federais (AJUFE), procurou conferir suporte normativo às várias experiências obtidas pelos Tribunais Regionais Federais, Tribunais do Trabalho e por vários Tribunais de Justiça<sup>481</sup> em matéria de transmissão eletrônica de atos processuais.<sup>482</sup>

Cabe ressaltar que o novo Código de Processo Civil (NCPC), embora admita a prática eletrônica dos atos processuais nos arts. 193 a 199<sup>483</sup>, fez uso das expressões “na forma da lei”

<sup>481</sup> Sobre a histórica do Projudi, ver: <<http://projudisobral.blogspot.com/2009/12/historia-do-projudi.html>> Acesso em: 14 jul. 2014.

<sup>482</sup> Os sistemas de peticionamentos desenvolvidos pelos tribunais que ainda não aderiram ao Processo Judicial Eletrônico – PJe desenvolvido pelo Conselho Nacional de Justiça ainda podem ser consultados em seus sítios disponíveis na rede mundial de computadores.

<sup>483</sup> “Art. 193. Os atos processuais podem ser total ou parcialmente digitais, de forma a permitir que sejam produzidos, comunicados, armazenados e validados por meio eletrônico, na forma da lei. Parágrafo único. O disposto nesta Seção aplica-se, no que for cabível, à prática de atos notariais e de registro. Art. 194. Os sistemas de automação processual respeitarão a publicidade dos atos, o acesso e a participação das partes e de seus procuradores, inclusive nas audiências e sessões de julgamento, observadas as garantias da disponibilidade, independência da plataforma computacional, acessibilidade e interoperabilidade dos sistemas, serviços, dados e informações que o Poder Judiciário administre no exercício de suas funções. Art. 195. O registro de ato processual eletrônico deverá ser feito em padrões abertos, que atenderão aos requisitos de autenticidade, integridade, temporalidade, não repúdio, conservação e, nos casos que tramitem em segredo de justiça, confidencialidade, observada a infraestrutura de chaves públicas unificada nacionalmente, nos termos da lei. Art. 196. Compete ao Conselho Nacional de Justiça e, supletivamente, aos tribunais, regulamentar a prática e a comunicação oficial de atos processuais por meio eletrônico e velar pela compatibilidade dos sistemas, disciplinando a incorporação progressiva de novos avanços tecnológicos e editando, para esse fim, os atos que forem necessários, respeitadas as normas fundamentais deste Código. Art. 197. Os tribunais divulgarão as informações constantes de seu sistema de automação em página própria na rede mundial de computadores, gozando a divulgação de presunção de veracidade e confiabilidade. Parágrafo único. Nos casos de problema

e “nos termos da lei”, o que indica que a Lei nº 11.419/06 continua sendo o diploma normativo que disciplina por completo o tema.

Desse modo, nos itens a seguir, merecem comentários, sob o enfoque principiológico e técnico, os principais dispositivos da Lei nº 11.419/06.

## 5.2 Enfoque Principiológico

O enfoque sob o ponto de vista principiológico se faz necessário para demonstrar que os recursos tecnológicos devem ser aperfeiçoados para que sejam alcançados não apenas os objetivos da Lei nº 11.419/06, mas para que sejam observados e potencializados os princípios constitucionais processuais, como o contraditório e a ampla defesa.<sup>484</sup>

Os discursos sobre a implementação do “Processo Eletrônico”<sup>485</sup> nos mais diversos órgãos jurisdicionais brasileiros não podem ser tomados acriticamente<sup>486</sup>, depositando-se nos

técnico do sistema e de erro ou omissão do auxiliar da justiça responsável pelo registro dos andamentos, poderá ser configurada a justa causa prevista no art. 223, caput e § 1º. Art. 198. As unidades do Poder Judiciário deverão manter gratuitamente, à disposição dos interessados, equipamentos necessários à prática de atos processuais e à consulta e ao acesso ao sistema e aos documentos dele constantes. Parágrafo único. Será admitida a prática de atos por meio não eletrônico no local onde não estiverem disponibilizados os equipamentos previstos no caput. Art. 199. As unidades do Poder Judiciário assegurarão às pessoas com deficiência acessibilidade aos seus sítios na rede mundial de computadores, ao meio eletrônico de prática de atos judiciais, à comunicação eletrônica dos atos processuais e à assinatura eletrônica.” BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm)> Acesso em: 19 mar. 2015.

<sup>484</sup> Vale registrar que Marcacini realiza essa análise, demonstrando as relações entre a informática e os principais institutos do Direito Processual. Cf. MARCACINI, Augusto Tavares Rosa. **Processo e Tecnologia: garantias processuais, efetividade e informatização processual**. São Paulo: Edição do autor, 2013.

<sup>485</sup> Mais adiante será justificada a preferência pelo uso da expressão “Processo Eletrônico” em vez de “Procedimento Eletrônico”.

<sup>486</sup> Streck é uma das testemunhas de que ainda existem dificuldades para a prática de determinados nos sistemas informáticos do “Processo Eletrônico”. Afirma o autor que: “Vozes importantes do Judiciário, cujas fontes aqui preservo com base na Constituição, apontam a dificuldade de leitura das peças eletrônicas. Confessam que essa dificuldade é quase que intransponível. Imagine-se um processo criminal de crime financeiro em que a prova é invariavelmente documental. Complexa. Abrir todos os documentos é uma tortura, aduzem. [...] Já há consenso em tribunais federais no sentido de que, embora não se admita retrocesso no avanço cibernético, do ponto de vista qualitativo haverá um grande prejuízo. Inexorável prejuízo qualitativo. Se havia uma tendência de fuga da facticidade, agora, com o processo eletrônico, tudo passou a ser mesmo ‘virtual’.” STRECK, Lenio Luiz. **Compreender direito II**. 1 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 22. Atheniense, referindo-se à pesquisa empreendida pela Associação dos Juízes Federais do Rio Grande do Sul – AJUFERG, em junho de 2011, sintetizou as seguintes dificuldades verificadas: “Os principais destaques revelados foram: os magistrados estão se tornando reféns dos sistemas de informática e a jurisdição submetida à administração; (b) existe treinamento insuficiente de juízes e servidores; (c) percebe-se o atendimento inadequado às demandas e solicitações dos juízes; (d) é manifesta a inadequação das ferramentas e equipamentos postos à disposição dos magistrados e necessários à prestação jurisdicional; (e) foram detectados problemas frequentes de lentidão do sistema e instabilidade de conexão; (f) registrou-se queixas frequentes de desconforto, mal-estar e adoecimento dos magistrados que obrigatoriamente têm de usar o processo eletrônico.” ATHENIENSE, Alexandre. A governança em tecnologia da informação como solução para mitigar as vulnerabilidades das práticas processuais por meio eletrônico. In: COELHO, Marcus Vinicius Furtado; ALLEMAND, Luiz Cláudio. (Coord.) **Processo judicial eletrônico**. Brasília: OAB, Conselho Federal, Comissão Especial de Direito da Tecnologia e Informação, 2014. p. 41.

recursos tecnológicos a solução de todos os problemas estruturais pelos quais o Poder Judiciário tem passado, que ainda dependem tanto de investimento humano quanto tecnológico, sob o pretexto de se alcançar uma pretensa “efetividade processual”, em detrimento de um “acesso qualitativo”<sup>487</sup> da atividade jurisdicional.

A Lei nº 11.419/06 é dividida em quatro capítulos, a saber: I) Da informatização do processo judicial, II) Da comunicação eletrônica dos atos processuais, III) Do processo eletrônico e IV) Disposições gerais e finais.

Encontram-se presentes no capítulo I as regras que disciplinam a informatização do processo judicial, merecendo destaque o disposto na parte final do § 1º do art. 1º, ao consignar que a aplicação da Lei nº 11.419/06, ocorrerá em qualquer grau de jurisdição:

Art. 1º O uso de meio eletrônico na tramitação de processos judiciais, comunicação de atos e transmissão de peças processuais será admitido nos termos desta Lei.

§ 1º Aplica-se o disposto nesta Lei, indistintamente, aos processos civil, penal e trabalhista, bem como aos juizados especiais, **em qualquer grau de jurisdição.**<sup>488</sup>

Percebe-se do parágrafo primeiro da norma em questão que as disposições concernentes ao processo eletrônico instituído pela Lei nº 11.419/06 devem ser aplicadas em qualquer grau de jurisdição, inclusive na fase recursal, o que justifica a escolha do tema para as reflexões desta dissertação.

O terceiro capítulo – Do processo eletrônico – é específico sobre o “processo eletrônico”, pois as disposições dos Capítulos I, II e IV dizem respeito tanto ao “processo eletrônico” quanto ao uso da informática na tramitação do processo em meio físico (papel).

Nesse sentido, dispõe o art. 8º do citado diploma: “Os órgãos do Poder Judiciário poderão desenvolver sistemas eletrônicos de processamento de ações judiciais por meio de autos total ou parcialmente digitais, utilizando, preferencialmente, a rede mundial de computadores e acesso por meio de redes internas e externas.”<sup>489</sup>

---

<sup>487</sup> Por “acesso qualitativo” entenda-se aquele que conceba “[...] a existência de um espaço processual em que são garantidos às partes todos os princípios componentes do devido processo legal (constitucional), como condição de construção de um provimento legítimo [...]” PEDRON, Flávio Quinaud. Reflexões sobre o “acesso à justiça” qualitativo no Estado Democrático de Direito. In: THEODORO JÚNIOR, Humberto; CALMON, Petrônio; NUNES, Dierle José Coelho (Coord.). **Processo e constituição: os dilemas do processo constitucional e dos princípios processuais constitucionais**. Rio de Janeiro: GZ Ed., 2010. p. 167.

<sup>488</sup> BRASIL. Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006. **Dispõe sobre a informatização do processo judicial; altera a Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973 – Código de Processo Civil; e dá outras providências**. In: Diário Oficial da União, Brasília, 20 dez. 2006. [negrito nosso]

<sup>489</sup> BRASIL. Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006. **Dispõe sobre a informatização do processo judicial; altera a Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973 – Código de Processo Civil; e dá outras providências**. In: Diário Oficial da União, Brasília, 20 dez. 2006. [negrito nosso]

Prescreve o parágrafo único da mencionada norma: “Todos os atos processuais do processo eletrônico serão assinados eletronicamente na forma estabelecida nesta Lei.”<sup>490</sup>

O estudo empreendido nesta pesquisa sobre os principais dispositivos da Lei nº 11.419/06, que instituiu o “Processo Eletrônico”, exige a observância aos princípios e garantias processuais previstos na Constituição da República de 1988.

Nesse sentido, a interpretação da Lei nº 11.419/06, sob o enfoque principiológico, parte do próprio sentido que se deve atribuir à expressão “Processo Eletrônico”, a qual, não por acaso, o legislador ordinário empregou em diversas passagens no Capítulo III da Lei, em face da Constituição da República de 1988.

Para Madeira,

[...] a expressão ‘Processo Eletrônico’ é empregada em referência ao *meio* criado recentemente por várias leis e possibilitado pelos avanços tecnológicos, que permite a utilização de formas eletrônicas de estruturação procedimental, incluindo-se a comunicação, a transmissão de petições e atos judiciais.<sup>51</sup> Assim, na tramitação de um procedimento que se estruture pela via eletrônica (‘Processo Eletrônico’), pode-se ou não efetivar o processo enquanto uma instituição constitucionalizada. Caso o procedimento eletrônico seja regido pela isonomia, contraditório, ampla defesa e pelo devido processo, constatar-se-á que o exercício do processo foi assegurado pela via eletrônica (e não cartular). Caso seja restringido às partes o direito de compartilhar da construção das decisões, ter-se-á mero procedimento, mero rito, ou melhor um procedimento eletrônico sem processo [...].<sup>491492</sup>

Almeida Filho, de outro lado, entende que a “informatização judicial no Brasil trata-se de procedimento”, optando por adotar a terminologia “Procedimento Eletrônico” ao se referir à Lei nº 11.418/06.<sup>493</sup>

A observância ao devido processo assegurado pela Constituição de 1988 é medida que se impõe no aprimoramento dos sistemas informáticos necessários à implementação da Lei nº 11.419/06, consoante alertam Carreira Alvim e Cabral Júnior:

O processo eletrônico deve obedecer, como qualquer processo, aos princípios insertos na Constituição, dentre os quais o devido processo legal, sujeitando-se às

<sup>490</sup> BRASIL. Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006. **Dispõe sobre a informatização do processo judicial; altera a Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973 – Código de Processo Civil; e dá outras providências.** In: Diário Oficial da União, Brasília, 20 dez. 2006. [negrito nosso]

<sup>491</sup> MADEIRA, Dhenis Cruz. **Processo eletrônico e cognição no direito democrático.** Revista Dialética de Direito Processual, São Paulo, n.55, p. 51-68, out. 2007. p. 60, grifo no original.

<sup>492</sup> Em sentido contrário, Marcacini considera que “a expressão ‘processo eletrônico’ comete dois equívocos conceituais. Sob o ângulo tecnológico, o vocábulo ‘digital’ soa mais adequado do que ‘eletrônico’, para designar o uso de documentos informáticos, nos quais a informação é numericamente representada por sequências de *bits*. Do ponto de vista do Direito, carece de sentido dizer que uma *relação jurídica* possa ser eletrônica.” MARCACINI, Augusto Tavares Rosa. **Processo e Tecnologia: garantias processuais, efetividade e informatização processual.** São Paulo: Edição do autor, 2013. p. 331.

<sup>493</sup> ALMEIDA FILHO, José Carlos Araújo. **Processo Eletrônico e Teoria Geral do Processo Eletrônico.** 4 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011. p. 178.

mesmas formalidades essenciais ao processo tradicional, sob pena de nulidade. A observância ao *devido processo legal* impõe que seja mantida a observância de um conjunto de normas que disciplinem a função jurisdicional do Estado.<sup>494</sup>

Discorrendo sobre a relação entre o princípio do contraditório e a informatização, Marcacini assinala que “tanto a informatização pode oferecer meios para ampliar a possibilidade concreta de realização do contraditório, como este pode servir como um fator de segurança contra possíveis falhas dos instrumentos tecnológicos.”<sup>495</sup>

Pode-se concluir, com apoio na *teoria neoinstitucionalista do processo*, que deve ser assegurada na estrutura procedimental eletrônica a observância aos princípios institutivos/discursivos do processo para se propiciar um acesso qualitativo da atividade jurisdicional. Por outro lado, no contexto do “Processo Eletrônico”, o aprimoramento dos recursos tecnológicos pode ser importante para a observância de outros princípios constitucionais, como o da publicidade.

### **5.2.1 Princípio da publicidade e juízo de admissibilidade dos recursos representativos da controvérsia**

O princípio da publicidade assume especial conotação nas discussões hodiernas sobre o “Processo Eletrônico”. Todas as considerações feitas no item anterior podem ser aplicadas ao *iter* procedimental recursal. A publicidade pelos meios eletrônicos da relação de recursos que foram interpostos nos tribunais de origem, a concessão de prazo para manifestação dos recorrentes, em prazo razoável e com a observância dos princípios institutivos/discursivos do processo (contraditório, ampla defesa e isonomia), podem conferir legitimidade ao juízo de admissibilidade para escolha do recurso repetitivo representativo da controvérsia.

Consoante esclarece Kodani, embora o princípio da publicidade sirva de instrumento à proteção de outros princípios constitucionais, por meio dele que, igualmente, se possibilita “o estabelecimento da ampla defesa e do contraditório, a verificação do cumprimento dos deveres de motivação e imparcialidade do juiz, a observância do devido processo legal.”<sup>496</sup>

---

<sup>494</sup> CARREIRA ALVIM, J. E., CABRAL JÚNIOR, Silvério Luiz Nery. **Processo Judicial Eletrônico (Comentários à Lei 11.419/06)**. Curitiba: Juruá, 2008. p. 40.

<sup>495</sup> MARCACINI, Augusto Tavares Rosa. **Processo e Tecnologia: garantias processuais, efetividade e informatização processual**. São Paulo: Edição do autor, 2013. p. 159.

<sup>496</sup> KODANI, Giselle. Novos rumos do princípio da publicidade no Processo Civil. In: THEODORO JÚNIOR, Humberto; CALMON, Petrônio; NUNES, Dierle José Coelho (Coord.). **Processo e constituição: os dilemas do processo constitucional e dos princípios processuais constitucionais**. Rio de Janeiro: GZ Ed., 2010. p. 387.

Destaque-se que autora já defendia o aprimoramento dos mecanismos de publicidade na aplicação das regras previstas nos arts. 543-B e 543-C do Código de Processo Civil (CPC) de 1973, atribuindo razão ao Ministro Antônio Herman Benjamin, quando este manifestou seu inconformismo no voto-vista proferido por ocasião do julgamento do Recurso Especial nº 911.802:

O silêncio dos ‘litigantes sombra’ a que se referiu o Ministro do Superior Tribunal de Justiça revela, sem dúvida, uma deficiência na informação e publicidade processuais, sendo certo que qualquer falha nesse aspecto é extremamente pernicioso ao processo, eis que acaba por comprometer o contraditório e a ampla defesa.<sup>497</sup>

Nesse sentido, a autora aponta como uma das medidas adequadas para a observância ao princípio da publicidade na formação do precedente “a publicação de editais dando ciência, por exemplo, dos julgamentos nos moldes dos arts. 543-B e 543-C do Código de Processo Civil, a fim de que terceiros possam, eventualmente, intervir na demanda, tornando o precedente que vier a ser formado, efetivamente, resultado de *ampla e pública* discussão judicial.”<sup>498</sup>

Nesta dissertação, uma das possibilidades cogitadas consiste na publicação de editais, pela via eletrônica<sup>499</sup>, ou nos moldes do art. 94 da Lei n. 8.078/90 - CDC<sup>500</sup>, para que eventuais recorrentes tomem conhecimento dos recursos especiais interpostos e manifestem, justificadamente, em prazo razoável, o interesse na seleção de seu recurso para submissão ao Superior Tribunal de Justiça (STJ). Enfim, a publicação de editais ocorreria antes da formação do juízo de admissibilidade recursal pelos órgãos jurisdicionais *a quo*.

<sup>497</sup> KODANI, Giselle. Novos rumos do princípio da publicidade no Processo Civil. In: THEODORO JÚNIOR, Humberto; CALMON, Petrônio; NUNES, Dierle José Coelho (Coord.). **Processo e constituição: os dilemas do processo constitucional e dos princípios processuais constitucionais**. Rio de Janeiro: GZ Ed., 2010. p. 385.

<sup>498</sup> KODANI, Giselle. Novos rumos do princípio da publicidade no Processo Civil. In: THEODORO JÚNIOR, Humberto; CALMON, Petrônio; NUNES, Dierle José Coelho (Coord.). **Processo e constituição: os dilemas do processo constitucional e dos princípios processuais constitucionais**. Rio de Janeiro: GZ Ed., 2010. p. 386.

<sup>499</sup> É perfeitamente viável esta possibilidade, por meio das chamadas publicações em lote. Dentre as principais alterações havidas na versão 1.4.8.1 – 2º Grau do Processo Judicial Eletrônico, no âmbito do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região, consta que: “**9. Publicação em lote no DEJT** Através da tarefa “Preparar Comunicação”, o usuário gera e envia expedientes para publicação no DEJT, de forma individual para cada processo. Nessa nova versão, processos que estejam na tarefa “Publicar DJE”, ou seja, processos com atos de comunicação já prontos poderão ser enviados em lote para o DEJT, exigindo para essa operação uma única autenticação com certificado digital para o envio das matérias.” p. 07. GEDEL - Grupo sobre e-justiça da Escola Judicial do TRT-MG Inteligência Coletiva - Justiça, Direito e Processo Eletrônicos. **Principais alterações havidas na versão 1.4.8.1 – 2º Grau do Processo Judicial Eletrônico**. [mensagem pessoal] Mensagem recebida por: <gedel@googlegroups.com> em 23 mai. 2014.

<sup>500</sup> “Art. 94. Proposta a ação, será publicado edital no órgão oficial, a fim de que os interessados possam intervir no processo como litisconsortes, sem prejuízo de ampla divulgação pelos meios de comunicação social por parte dos órgãos de defesa do consumidor.” BRASIL. **Lei 8.078, de 11 de setembro de 1990**. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/18078.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18078.htm)>. Acesso em: 20 abr. 2014.

Ressalte-se que o art. 194 do novo Código de Processo Civil (NCPC) estabelece a observância ao princípio da publicidade e assegura a participação e o acesso dos usuários nos “sistemas de automação processual” a serem desenvolvidos.<sup>501</sup>

### 5.3 Enfoque técnico

Analisada a expressão “Processo Eletrônico” e os desdobramentos do princípio da publicidade, sob a ótica da Constituição da República de 1998, parte-se para seu estudo sob o enfoque técnico, mediante breve análise dos principais dispositivos da Lei nº 11.419/06.

Clementino entende que o “Processo Eletrônico”, “em alguns pontos manifesta-se apenas como uma maneira diferente de se realizar alguns Atos Processuais, em outros, implica uma verdadeira revolução conceitual.”<sup>502</sup>

Botelho, de maneira singular, constata que o “exame da união vocabular – o substantivo (‘processo’) ao adjetivo (‘eletrônico’) – não assegura uma resultante semântica prontamente dominável pelos sensores da cognição.”<sup>503</sup>

Após algumas incursões sobre a eletrônica, entendida enquanto ramo da ciência física, o autor concebe o “Processo Eletrônico” como verdadeiro fenômeno. Em nota de rodapé, afirma:

O ‘fenômeno’ – do ‘processo eletrônico’ – é a resultante da inovação tecnológica que atinge todo o conjunto dos aplicativos das ‘duas ciências’, que, portanto, nele se conjugam. Tratá-lo como a um ‘fenômeno’ científico-inovador não o descaracteriza como instituto, como instituição, de direito, que também representa na evolução do mecanismo social-estatal de solução de conflitos. No entanto, realizando-se através da revolução inteira de um paradigma, ou, daquele que norteia o instrumento dessa composição, isto é, surgindo do ‘approach’ tecnológico-científico e não de convencionais soluções sociais-legais, o novo ‘instituto’ (do ‘processo eletrônico’) ganha insumo inédito no Brasil, que o torna expressão maior, a despeito de sua recente institucionalização.<sup>504</sup>

<sup>501</sup> “Art. 194. Os sistemas de automação processual respeitarão a publicidade dos atos, o acesso e a participação das partes e de seus procuradores, inclusive nas audiências e sessões de julgamento, observadas as garantias da disponibilidade, independência da plataforma computacional, acessibilidade e interoperabilidade dos sistemas, serviços, dados e informações que o Poder Judiciário administre no exercício de suas funções.” BRASIL. **Projeto de Lei nº 8.046, de 2010.** Código de Processo Civil. Disponível em: [https://www.academia.edu/6562468/Novo\\_CPC\\_-\\_Redacao\\_Final\\_Camara\\_-\\_26.03.14\\_-\\_Enviado\\_ao\\_Senado](https://www.academia.edu/6562468/Novo_CPC_-_Redacao_Final_Camara_-_26.03.14_-_Enviado_ao_Senado). Acesso em: 25 mai. 2014. Esta é a versão final do projeto encaminhada para o Senado Federal em 26 de março de 2014.

<sup>502</sup> CLEMENTINO, Edilberto Barbosa. **Processo judicial eletrônico**. Curitiba: Juruá, 2009. p. 89.

<sup>503</sup> BOTELHO, Fernando. **O processo eletrônico escrutinado**. Disponível em: <http://www.iabnacional.org.br/IMG/pdf/doc-992.pdf>. 2009. p. 02. Acesso em: 30 jan. 2014.

<sup>504</sup> BOTELHO, Fernando. **O processo eletrônico escrutinado**. Disponível em: <http://www.iabnacional.org.br/IMG/pdf/doc-992.pdf>. 2009. nota 3, p. 06.

Para melhor se compreender o “Processo Eletrônico”, três conceitos técnicos podem ser extraídos da própria Lei nº 11.419/06. É o que se verifica do § 2º do artigo 1º do mencionado diploma, que assim dispõe:

§ 2º Para o disposto nesta Lei, considera-se:

I - **meio eletrônico** qualquer forma de armazenamento ou tráfego de documentos e arquivos digitais;

II - **transmissão eletrônica** toda forma de comunicação a distância com a utilização de redes de comunicação, preferencialmente a rede mundial de computadores;

III - **assinatura eletrônica** as seguintes formas de identificação inequívoca do signatário:

a) assinatura digital baseada em certificado digital emitido por Autoridade Certificadora credenciada, na forma de lei específica;

b) mediante cadastro de usuário no Poder Judiciário, conforme disciplinado pelos órgãos respectivos.<sup>505</sup>

Marcacini questiona o fato de o legislador ter positivado conceitos técnicos no texto da Lei nº 11.419/06, pois se isso é complicado para a própria elaboração de “conceitos jurídicos”, “mais inapropriada ainda parece ser a definição, na lei, de conceitos tecnológicos.”<sup>506</sup>

A assinatura eletrônica, segundo ensinam Carreira Alvim e Cabral Júnior, constitui um “modo de garantir que o documento é proveniente do seu autor e que seu conteúdo está íntegro”.<sup>507</sup>

Conforme se pode depreender, a aludida expressão é gênero que tem como espécies: “as senhas, os códigos de acesso em geral, as técnicas biométricas, as assinaturas escritas digitalizadas ou fotografadas para reprodução em larga escala, as pranchetas eletrônicas de sensibilidade e reconhecimento da assinatura manuscrita, os meios fonográficos de reconhecimento de voz, a assinatura digital, dentre outros.”<sup>508</sup>

Interessa à pesquisa a análise da “*assinatura digital*” e do cadastro mediante senha. Marcacini, depois de apontar a falha no conceito do legislador, assim conceitua a primeira expressão:

Como a locução sugere, a assinatura *digital* é um *número*. No entanto, aqui surge uma peculiaridade que merece destaque: tal número não é mera *representação*

<sup>505</sup> BRASIL. Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006. **Dispõe sobre a informatização do processo judicial; altera a Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973 – Código de Processo Civil; e dá outras providências.** In: Diário Oficial da União, Brasília, 20 dez. 2006. [negrito nosso]

<sup>506</sup> MARCACINI, Augusto Tavares Rosa. **Processo e Tecnologia: garantias processuais, efetividade e informatização processual.** São Paulo: Edição do autor, 2013. p. 90.

<sup>507</sup> CARREIRA ALVIM, J. E., CABRAL JÚNIOR, Silvério Luiz Nery. **Processo Judicial Eletrônico (Comentários à Lei 11.419/06).** Curitiba: Juruá, 2008. p. 20.

<sup>508</sup> NOGUEIRA, Roberto Henrique Pôrto, MAGALHÃES, Rodrigo Almeida. **Documento Eletrônico: Teoria Geral dos Contratos e os Títulos de Crédito Virtuais.** Belo Horizonte: RHJ, 2008. p. 196.

digital de uma assinatura, não é uma tradução da imagem de uma assinatura manuscrita, ou de qualquer outro sinal distintivo, para o formato digital. A assinatura digital é o próprio número! Enquanto o documento digital pode ser entendido como uma *representação numérica* de uma informação, a *assinatura digital é o número em si*.<sup>509</sup>

Em outra passagem de sua obra, o autor reforça sua definição e considera insuficiente o conceito adotado pelo legislador:

[...] a assinatura digital é algo completamente diverso de sinais gráficos ou caligráficos, que nada se assemelha, seja na essência, seja na aparência, a uma assinatura autógrafa. A assinatura digital é um número: é o resultado numérico de uma operação matemática que utiliza, como variáveis, a chave privada (que é um número) e o documento digital (que, para o computador, nesse formato digital, também é um número). [...] Assinatura, repita-se, é *um sinal identificador, único e exclusivo de alguém, que pode ser vinculado de modo indissociável e exclusivo a um único documento*. Portanto, a definição inicialmente apresentada nesse inciso III já se mostra insuficiente, por não cobrir todas as finalidades de uma assinatura.<sup>510</sup>

Releva destacar que a utilização das duas modalidades de assinaturas eletrônicas previstas na Lei nº 11.419/06, suscitou inúmeras controvérsias no âmbito doutrinário e entre os atores envolvidos com a informatização judicial<sup>511</sup>, já que a utilização de senhas não ostentaria a mesma segurança proporcionada pelo uso da certificação digital<sup>512</sup> por criptografia<sup>513</sup> assimétrica<sup>514</sup>.

<sup>509</sup> MARCACINI, Augusto Tavares Rosa. **Processo e Tecnologia: garantias processuais, efetividade e informatização processual**. São Paulo: Edição do autor, 2013. p. 79.

<sup>510</sup> MARCACINI, Augusto Tavares Rosa. **Processo e Tecnologia: garantias processuais, efetividade e informatização processual**. São Paulo: Edição do autor, 2013. p. 84-91.

<sup>511</sup> Tramita no Supremo Tribunal Federal, desde 30 de março de 2007, a ADI 3880, proposta pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, questionando a constitucionalidade de alguns dispositivos da Lei 11.419/2006, notadamente no que pertine à exigência de cadastramento do advogado perante o Judiciário. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=2504010#>> Acesos em: 12 set. 2014.

<sup>512</sup> Segundo definição fornecida pelo Glossário da ICP-Brasil, certificação digital “É a atividade de reconhecimento em meio eletrônico que se caracteriza pelo estabelecimento de uma relação única, exclusiva e intransferível entre uma chave de criptografia e uma pessoa física, jurídica, máquina ou aplicação. Esse reconhecimento é inserido em um Certificado Digital, por uma Autoridade Certificadora.” Disponível em: <<http://www.iti.gov.br/index.php/glossario>>. Acesso em: 15 abr. 2014.

<sup>513</sup> “i. Disciplina de criptologia que trata dos princípios, dos meios e dos métodos de transformação de documentos com o objetivo de mascarar seu conteúdo, impedir modificações, uso não autorizado e dar segurança à confidência e autenticação de dados. ii. Ciência que estuda os princípios, meios e métodos para tornar ininteligíveis as informações, através de um processo de cifragem, e para restaurar informações cifradas para sua forma original, inteligível, através de um processo de decifragem. A criptografia também se preocupa com as técnicas de criptoanálise, que dizem respeito à formas de recuperar aquela informação sem se ter os parâmetros completos para a decifragem.” Disponível em: <<http://www.iti.gov.br/index.php/glossario>>. Acesso em: 15 abr. 2014.

<sup>514</sup> “Existem dois tipos de criptografia: simétrica e assimétrica. A criptografia simétrica é baseada em algoritmos que dependem de uma mesma chave, denominada chave secreta, que é usada tanto no processo de cifrar quanto no de decifrar o texto. Para a garantia da integridade da informação transmitida é imprescindível que apenas o emissor e o receptor conheçam a chave. O problema da criptografia simétrica é a necessidade de compartilhar a chave secreta com todos que precisam ler a mensagem, possibilitando a alteração do documento por qualquer das

Além disso, houve intenso debate em relação à utilização de certificado de digital privado por parte dos advogados, tendo a Ordem dos Advogados do Brasil (OAB) deflagrado uma campanha contra a utilização deles, já que na entidade havia a sua própria infra-estrutura de chave pública, denominada ICP-OAB.<sup>515</sup>

De qualquer forma, para o uso de ambas as assinaturas, recomendou-se o credenciamento prévio no Poder Judiciário, a fim de garantir a identificação inequívoca do usuário.

Deste modo, continua sendo o cadastro prévio dos usuários essencial para o ato inaugural do “Processo Eletrônico”, qual seja, a citação eletrônica, prevista no artigo 6º, *verbis*: “Observadas as formas e as cautelas do art. 5º desta Lei, as citações, inclusive da Fazenda Pública, excetuadas as dos Direitos Processuais Criminal e Infracional, poderão ser feitas por meio eletrônico, desde que a íntegra dos autos seja acessível ao citando.”<sup>516</sup>

O Conselho Nacional de Justiça (CNJ) aprovou a Resolução nº 185, em 18 de dezembro de 2013, instituindo o Sistema Processual Judicial Eletrônico – PJe como sistema de processamento de informações e prática de atos processuais e estabelecendo os parâmetros para sua implementação e funcionamento.<sup>517</sup>

Cumpra esclarecer que o sistema Processo Judicial Eletrônico – PJe é um programa (*software*<sup>518</sup>) desenvolvido pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ), com a experiência e colaboração de diversos tribunais brasileiros e da Ordem dos Advogados do Brasil, que teve

partes. A criptografia assimétrica utiliza um par de chaves diferentes entre si, que se relacionam matematicamente por meio de um algoritmo, de forma que o texto cifrado por uma chave, apenas seja decifrado pela outra do mesmo par. As duas chaves envolvidas na criptografia assimétrica são denominadas chave pública e chave privada. A chave pública pode ser conhecida pelo público em geral, enquanto que a chave privada somente deve ser de conhecimento de seu titular.” Disponível em: <<http://www.iti.gov.br/perguntas-frequentes/1743-sobre-certificacao-digital#tiposcripto>>. Acesso em 15 abr. 2014.

<sup>515</sup> Almeida Filho, que sempre se opôs à pretensão da daquela entidade, entende que a discussão está superada, pois a Ordem dos Advogados do Brasil acabou sendo inserida à ICP-Brasil, possibilitando, agora, que o certificado digital seja gravado na própria carteira do advogado. Disponível em: <<http://www.processoeletronico.com.br/page3.aspx>>. Acesso em: 15 abr. 2014.

<sup>516</sup> BRASIL. Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006. **Dispõe sobre a informatização do processo judicial; altera a Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973 – Código de Processo Civil; e dá outras providências.** In: Diário Oficial da União, Brasília, 20 dez. 2006. [negrito nosso]

<sup>517</sup> BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Resolução n. 185, em 18 de dezembro de 2013.** Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/atos-administrativos/atos-da-presidencia/resolucoespresidencia/27241-resolucao-n-185-de-18-de-dezembro-de-2013>> Acesso em: 14 jul. 2014.

<sup>518</sup> Um conceito normativo de programa pode ser encontrado no art. 1º da Lei n. 9.609, de 19 de fevereiro de 1998, que dispõe sobre a proteção da propriedade intelectual de programa de computador e sua comercialização no país. Veja-se: “Programa de computador é a expressão de um conjunto organizado de instruções em linguagem natural ou codificada, contida em suporte físico de qualquer natureza, de emprego necessário em máquinas automáticas de tratamento da informação, dispositivos, instrumentos ou equipamentos periféricos, baseados em técnica digital ou análoga, para fazê-los funcionar de modo e para fins determinados.” BRASIL. Lei n. 9.609, de 19 de fevereiro de 1998, que dispõe sobre a proteção da propriedade intelectual de programa de computador e sua comercialização no país. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/19609.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19609.htm)> Acesso em: 23 jan. 2015.

como objetivo ser solução única para os sistemas informáticos existentes, permitindo tanto a prática de atos processuais como o acompanhamento do processo judicial, independentemente dos órgãos jurisdicionais em que esteja tramitando (Federal, Estadual, Militar dos Estados e Trabalhista).<sup>519</sup>

#### 5.4 Engenharia e Gestão do Conhecimento

No programa de Pós-Graduação em Engenharia e Gestão do Conhecimento<sup>520</sup> da Universidade Federal de Santa Catarina têm sido desenvolvidos importantes estudos sobre a utilização de “ontologias” na área do Direito.

Minghelli e Chishman resgatam o sentido filosófico da palavra “ontologia e, linhas à frente, afirmam, com apoio em Guarino, que o termo é empregado em maiúsculo “[...] para se referir à disciplina filosófica, ou seja, à ciência do que é, estudando os tipos de estruturas dos objetos, propriedades, eventos, processos e relacionamentos em todas as áreas da realidade”.<sup>521</sup>

O emprego do termo em minúsculo ocorre “na computação a partir dos anos 90”, representando “um artefato formado por um vocabulário específico, o qual descreve uma realidade e por um conjunto de suposições, ou seja, um conjunto de frases, as quais retratam o significado de uma palavra, sendo utilizado na organização de grandes bases do conhecimento, permitindo a interoperabilidade de informações.”<sup>522</sup>

Em seguida, arrematam as autoras:

---

<sup>519</sup> Em pesquisa realizada em 14 de julho de 2014, observou-se que 34 (trinta e quatro) tribunais brasileiros, além do próprio Conselho Nacional de Justiça e da Turma de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, utilizam o sistema do Processo Judicial Eletrônico – PJeBRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Boletim do PJe. 1ª edição.** 25 de junho de 2014. Disponível em: <[http://www.cnj.jus.br/images/sistemas/Processo\\_Judicial\\_Eletronico/Boletim\\_PJE\\_25-06-2014\\_01.pdf](http://www.cnj.jus.br/images/sistemas/Processo_Judicial_Eletronico/Boletim_PJE_25-06-2014_01.pdf)> Acesso em: 14 jul. 2014.

<sup>520</sup> Junior explica que “A engenharia do conhecimento surgiu nos anos 80 com o objetivo de fornecer métodos e ferramentas para a construção de sistemas baseados em conhecimento de forma sistemática e controlada (STUDER et al, 2000). A Engenharia do Conhecimento é, portanto, responsável pela aquisição do conhecimento do especialista (coleta, seleção, decomposição, composição e modelagem) e de conhecimento existente em bases de dados, sistemas ou documentos relacionadas ao escopo deste especialista.” JUNIOR, Egon Sewald. **Modelagem de Sistema de Conhecimento para apoio a decisão sentencial na Justiça Estadual.** 2012. Dissertação submetida ao Programa de Pós-Graduação em Engenharia e Gestão do Conhecimento da Universidade Federal de Santa Catarina para a obtenção do Grau de Mestre em Engenharia e Gestão do Conhecimento. p. 71.

<sup>521</sup> MINGHELLI, Thaís Domênica; CHISHMAN, Rove. **Ontologia jurídica e a relação de meronímia.** Veredas On-Line – Atemática. 2/2012. p. 85-103. p. 87.

<sup>522</sup> MINGHELLI, Thaís Domênica; CHISHMAN, Rove. **Ontologia jurídica e a relação de meronímia.** Veredas On-Line – Atemática. 2/2012. p. 85-103. p. 87.

O que há em comum em ambos os contextos, filosófico e tecnológico, é a escolha de categorias para representar o conhecimento, como o jurídico. Esta eleição se torna desafiadora, pois, inevitavelmente, parte de uma percepção subjetiva. Ainda que se busque a imparcialidade, as escolhas são feitas conforme o entendimento de uma comunidade, de uma área de pesquisa, dando-se nesta o *compromisso ontológico*. Por *compromisso ontológico* entende-se pelo comprometimento feito por uma comunidade diante as escolhas das categorias que espelham a realidade e os objetos de um domínio.<sup>523</sup>

Júnior explica como houve a apropriação do termo na Engenharia do Conhecimento e apresenta o significado para essa área:

De acordo com Tom Gruber (1992), o significado de ontologia no contexto das ciências da computação é ‘uma descrição dos conceitos e dos relacionamentos que podem existir para um agente ou para uma comunidade de agentes.’ Desta forma, a engenharia de conhecimento procura descrever o mundo, e com isso, o conhecimento sobre as suas coisas. Ainda segundo Gruber, (1993): ‘*Uma ontologia é uma especificação formal e explícita de uma conceitualização*’. Entre as principais razões para se desenvolver uma ontologia, destaca-se: compartilhar o entendimento comum da estrutura da informação entre pessoas ou *softwares* agentes. Isso significa que os conceitos e termos utilizados por um usuário poderão ser entendidos por um sistema, e vice-versa, em suas diversas relações: hierárquicas, genéricas, associativas, entre outras.<sup>524</sup>

Rover ensina que a “impossibilidade de representar o mundo em todos os seus ricos detalhes”<sup>525</sup> justifica a formulação de um “número de conceitos que sejam significativos o suficiente para interpretar o mundo e fornecer uma representação adequada para uma certa tarefa ou meta.”<sup>526</sup> Vale dizer, representação “de um conjunto de objetos abstratos, conceitos e outras entidades as quais são supostas para existir num certo domínio, bem como nas relações que podem surgir entre elas.”<sup>527</sup>

<sup>523</sup> MINGHELLI, Thaís Domênica; CHISHMAN, Rove. **Ontologia jurídica e a relação de meronímia**. Veredas On-Line – Atemática. 2/2012. p. 85-103. p. 87.

<sup>524</sup> JUNIOR, Egon Sewald. **Modelagem de Sistema de Conhecimento para apoio a decisão sentencial na Justiça Estadual**. 2012. Dissertação submetida ao Programa de Pós-Graduação em Engenharia e Gestão do Conhecimento da Universidade Federal de Santa Catarina para a obtenção do Grau de Mestre em Engenharia e Gestão do Conhecimento. p. 85.

<sup>525</sup> ROVER, Aires José. **Aplicação de sistemas especialistas no direito: algumas questões de ordem epistemológica**. 2007. In: Anales 36 JAIIO. p. 5-6. Disponível em: <<[http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/aplicacao\\_de\\_sistemas\\_especialistas\\_no\\_direito.pdf](http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/aplicacao_de_sistemas_especialistas_no_direito.pdf)>> Acesso em: 15 jan. 2015.

<sup>526</sup> ROVER, Aires José. **Aplicação de sistemas especialistas no direito: algumas questões de ordem epistemológica**. 2007. In: Anales 36 JAIIO. p. 5-6. Disponível em: <<[http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/aplicacao\\_de\\_sistemas\\_especialistas\\_no\\_direito.pdf](http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/aplicacao_de_sistemas_especialistas_no_direito.pdf)>> Acesso em: 15 jan. 2015.

<sup>527</sup> ROVER, Aires José. **Aplicação de sistemas especialistas no direito: algumas questões de ordem epistemológica**. 2007. In: Anales 36 JAIIO. p. 5-6. Disponível em: <<[http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/aplicacao\\_de\\_sistemas\\_especialistas\\_no\\_direito.pdf](http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/aplicacao_de_sistemas_especialistas_no_direito.pdf)>> Acesso em: 15 jan. 2015.

Esse processo, que o autor denomina de “escolhas ontológicas”, deve passar pelas seguintes fases até a representação, por exemplo, do conhecimento legal:

A representação de um modelo formal para computador pode ter as seguintes características ou fases<sup>528</sup>:

1. identificar as sessões relevantes e representá-las hierarquicamente seguindo o modelo jurídico exposto no texto legal, sem deixar de fazer as alterações devidas quando aquele modelo demonstrar ser incoerente e ambíguo;
2. identificar os objetos, atributos e valores e representá-los dentro da hierarquia definida. Para realizar essa segunda fase seguem-se três compromissos formais: a) preservar as relações entre os elementos do texto; b) relatar as referências entre elementos para distinguir conclusões realizadas a partir de elementos diferentes e c) os elementos podem ser formalizados com a técnica de enquadramentos ou orientação a objetos.<sup>528</sup>

Uma demonstração prática de tais ideias é encontrada no artigo intitulado “O uso de ontologia no sistema judiciário”, por meio do qual Ruschel e Rover propõem o desenvolvimento de uma ontologia que auxilie o magistrado na elaboração da decisão de saneamento em processos penais em que se apuram crimes contra a vida.<sup>529</sup>

Explicam os autores, citando Noy & McGuinness (2007), que “uma ontologia define um vocabulário comum para pesquisadores que necessitam compartilhar informação em um dado domínio. Tal vocabulário inclui definições interpretáveis pelas máquinas sobre os conceitos básicos deste domínio e a relação entre eles.”<sup>530</sup> Destacam, em outra passagem, que uma “ontologia deve ter por finalidade facilitar a respostas às perguntas que antecedem a motivação do desenvolvimento.”<sup>531</sup>

Para alcançar o objetivo de desenvolvimento da ontologia, Ruschel e Rover definem o escopo do domínio nos seguintes termos:

Considerar somente as variáveis (vocábulos) dos processos penais de crimes <<contra a vida>> e <<não contra o patrimônio>>;  
 Considerar somente as instâncias do judiciário do 1º grau em nível de Fórum.  
 Considerar somente o <<direito processual>> e não o <<direito material>> (penas);  
 foco da ontologia são as atividades pertinentes ao saneamento do processo de responsabilidade do juiz.

<sup>528</sup> ROVER, Aires José. **Aplicação de sistemas especialistas no direito: algumas questões de ordem epistemológica**. 2007. In: Anales 36 JAIIO. p. 6. Disponível em: <<[http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/aplicacao\\_de\\_sistemas\\_especialistas\\_no\\_direito.pdf](http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/aplicacao_de_sistemas_especialistas_no_direito.pdf)>> Acesso em: 15 jan. 2015.

<sup>529</sup> RUSCHEL, A.J.; ROVER, A.J.. **O Uso de Ontologia no Sistema do Judiciário**. In: Nicolás Cabezudo Rodríguez (ed.) *Inclusión Digital: perspectivas y experiencias*, LEFIS Series 12, Zaragoza: Prensas Universitaria de Zaragoza, 2011. p. 135.

<sup>530</sup> RUSCHEL, A.J.; ROVER, A.J.. **O Uso de Ontologia no Sistema do Judiciário**. In: Nicolás Cabezudo Rodríguez (ed.) *Inclusión Digital: perspectivas y experiencias*, LEFIS Series 12, Zaragoza: Prensas Universitaria de Zaragoza, 2011. p. 137.

<sup>531</sup> RUSCHEL, A.J.; ROVER, A.J.. **O Uso de Ontologia no Sistema do Judiciário**. In: Nicolás Cabezudo Rodríguez (ed.) *Inclusión Digital: perspectivas y experiencias*, LEFIS Series 12, Zaragoza: Prensas Universitaria de Zaragoza, 2011. p. 138.

Os usuários da ontologia são os cartoriantes, juízes, promotores, advogados, peritos, desembargadores, oficiais de justiça, réu e vítima;<sup>532</sup>

Colocando como preocupação inicial a necessidade de se “controlar os tempos parciais e totais dos processos, para que os prazos processuais estipulados pela lei sejam respeitados”, listam os autores as perguntas básicas que devem conter a ontologia que pretendem desenvolver:

Quais são os processos que podem ir para a próxima fase?  
 Quais são os campos mandatários da atual fase do processo?  
 Quem é o operador responsável da atual fase do processo?  
 Quais os processos de um juiz para um tipo de crime?  
 Qual é a próxima fase do processo?  
 Quantos processos estão com um operador numa fase do processo?  
 Em que fases estão os processos que estão com um operador?  
 Quais os processos que estão dentro do prazo permitido numa fase?<sup>533</sup>

Em seguida, os autores explicam a necessidade de se eleger determinados termos e vocábulos que serão oferecidos como respostas às perguntas formuladas por meio do editor de ontologias (*software*) conhecido por Ontokem.<sup>534</sup> Exemplificam com a utilização do termo “operador”, que representará todas das pessoas envolvidas na condução de um processo penal, a saber: “juízes, acusação (promotores), advogados de defesa, peritos, oficiais de justiça e cartoriantes”.<sup>535</sup> Agrupando-se todos os envolvidos sob o termo “operador”, o *software* Ontokem poderá responder questionamentos como “Com que operador se encontra um processo?”.<sup>536</sup>

A figura 1 abaixo ilustra a relação de hierarquia que se pode estabelecer entre a classe “operador” e os termos das “sub-classes Operador\_acusação, Operador\_cartoriente, Operador\_defesa, Operador\_juiz, Operador\_OficialJustica e Operador\_perito.”<sup>537</sup>

<sup>532</sup> RUSCHEL, A.J.; ROVER, A.J.. **O Uso de Ontologia no Sistema do Judiciário**. In: Nicolás Cabezudo Rodríguez (ed.) *Inclusión Digital: perspectivas y experiencias*, LEFIS Series 12, Zaragoza: Prensas Universitaria de Zaragoza, 2011. p. 137-138.

<sup>533</sup> RUSCHEL, A.J.; ROVER, A.J.. **O Uso de Ontologia no Sistema do Judiciário**. In: Nicolás Cabezudo Rodríguez (ed.) *Inclusión Digital: perspectivas y experiencias*, LEFIS Series 12, Zaragoza: Prensas Universitaria de Zaragoza, 2011. p. 139.

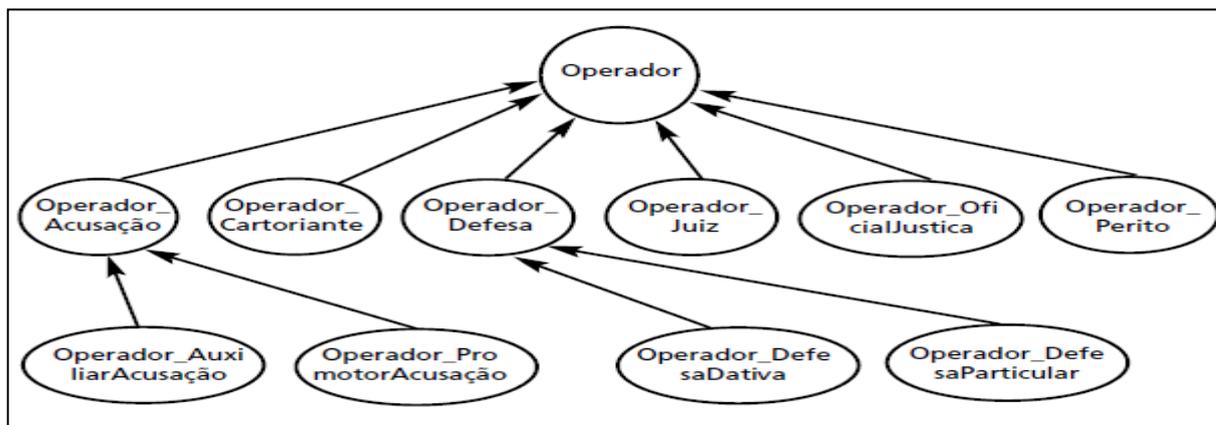
<sup>534</sup> Disponível em: <<<http://ontokem.egc.ufsc.br>>> Acesso em: 15 jan. 2015.

<sup>535</sup> RUSCHEL, A.J.; ROVER, A.J.. **O Uso de Ontologia no Sistema do Judiciário**. In: Nicolás Cabezudo Rodríguez (ed.) *Inclusión Digital: perspectivas y experiencias*, LEFIS Series 12, Zaragoza: Prensas Universitaria de Zaragoza, 2011. p. 139.

<sup>536</sup> RUSCHEL, A.J.; ROVER, A.J.. **O Uso de Ontologia no Sistema do Judiciário**. In: Nicolás Cabezudo Rodríguez (ed.) *Inclusión Digital: perspectivas y experiencias*, LEFIS Series 12, Zaragoza: Prensas Universitaria de Zaragoza, 2011. p. 139.

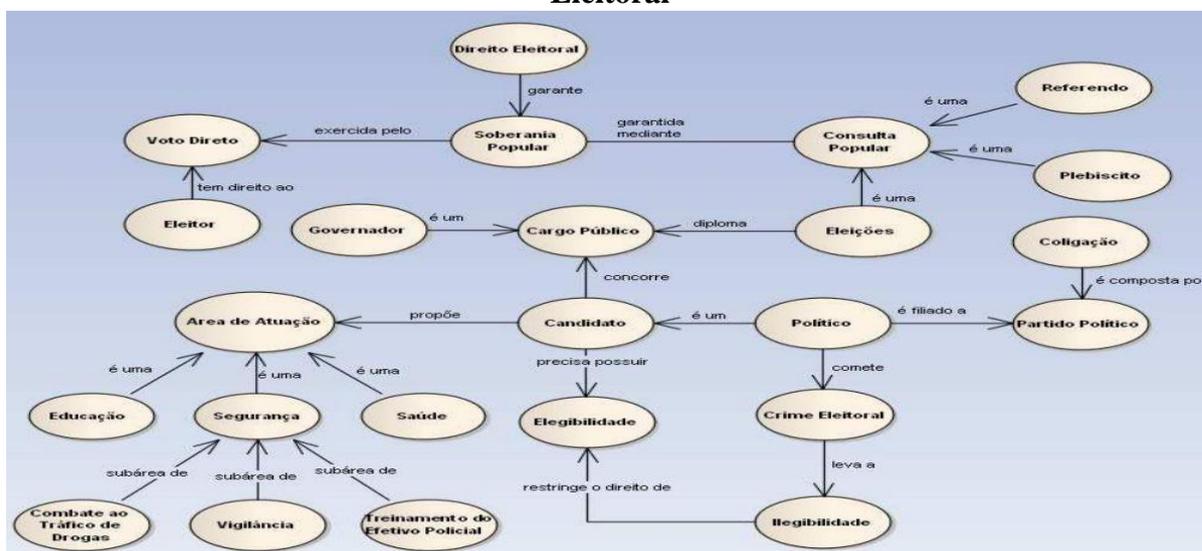
<sup>537</sup> RUSCHEL, A.J.; ROVER, A.J.. **O Uso de Ontologia no Sistema do Judiciário**. In: Nicolás Cabezudo Rodríguez (ed.) *Inclusión Digital: perspectivas y experiencias*, LEFIS Series 12, Zaragoza: Prensas Universitaria de Zaragoza, 2011. p. 139.

**Figura 01 – Classe Operador e sua hierarquia**



Fonte: RUSCHEL e ROVER, 2011

**Figura 02 - Ontologia ilustrativa para o Direito Eleitoral**



Fonte: RIBEIRO, 2010

As ideias acima expostas podem ser úteis para estimular a elaboração de “ontologias” que auxiliem os órgãos jurisdicionais em segundo grau na identificação de recursos que contenham abrangente argumentação a partir daqueles que reúnam determinado número de termos com similaridade. Nesse sentido, em um raciocínio hipotético, vislumbra-se a possibilidade de que, na fase de aquisição de conhecimento, possam ser formuladas “ontologias” que representem um vocabulário comum de termos presentes em recursos repetitivos eventualmente interpostos, tais como “consumidor”, “tarifa”, “telefonia”, “assinatura” e “legalidade”. Referidos termos, por exemplo, poderiam estabelecer relação com diversos outros termos presentes em recursos especiais interpostos em ações (procedimentos) que veiculassem pretensões relativas a direitos individuais homogêneos.

Logo, o desenvolvimento de “ontologias” poderia auxiliar os órgãos jurisdicionais em segundo grau (Tribunais de Justiça e Tribunais Regionais Federais) na identificação dos

recursos extraordinário e especial representativos da controvérsia. Mas desde que o processo de desenvolvimento de “ontologias” conte com a participação dos interessados, a exemplo da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB), Defensoria Pública, Ministério Público e entidades que atuam em defesa dos direitos coletivos.

O recurso às “ontologias” é para auxiliar a identificação dos recursos representativos da controvérsia. Não se defende a “utopia da *boa decidibilidade*”, mediante criação de um “*banco de dados* organizado pela informática jurídica”, capaz de fornecer “ao juiz, em linguagem algorítmica (fórmulas fixas), uma *ratio* jurisprudencial para congelar o rumo das *decisões*, realizando a eternização da autocracia jurídica de uma *‘justiça rápida’* pela construção pretoriana sabidamente uniformizada e armazenada ao longo do tempo pela prodigiosa memória do computador.”<sup>538</sup>

Feitas estas considerações, passa-se a analisar os atos normativos que disciplinam as atribuições dos chamados Núcleos de Repercussão Geral e Recursos Repetitivos (Nurer).

### 5.5 Dos Núcleos de Repercussão Geral e Recursos Repetitivos (Nurer)

O Superior Tribunal de Justiça (STJ), em 27 de junho de 2012, celebrou um acordo de cooperação técnica com os Tribunais de Justiça Estaduais e os Tribunais Regionais Federais no sentido de garantir a implantação de um procedimento comum acerca do regime dos recursos repetitivos.<sup>539</sup>

Na cláusula primeira do acordo de cooperação, consignou-se que caberá ao tribunal recorrido, havendo multiplicidade de recursos especiais, na esfera cível ou criminal, com fundamento em idêntica questão de direito, admitir um ou mais recursos representativos da controvérsia, a serem encaminhados ao Superior Tribunal de Justiça (STJ), ficando os demais suspensos na origem até o seu pronunciamento definitivo.<sup>540</sup>

Estabeleceu-se, ainda, que a escolha a ser feita pelo tribunal recorrido deverá levar “em consideração o preenchimento dos requisitos intrínsecos e extrínsecos de admissibilidade e, preferencialmente”: i) “*a maior diversidade de fundamentos no acórdão e argumentos no*

<sup>538</sup> LEAL, Rosemiro Pereira. **Teoria Processual da Decisão Jurídica**. São Paulo: Landy, 2002. p. 72.

<sup>539</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Acordo de Cooperação**. Acordo de cooperação com vistas à regulamentação dos procedimentos relativos ao processamento e julgamento de recursos especiais repetitivos, nos termos do § 9º do art. 543-C do Código de Processo Civil – CPC. Disponível em: [http://stj.jus.br/portal\\_stj/publicacao/download.wsp?tmp.arquivo=2600](http://stj.jus.br/portal_stj/publicacao/download.wsp?tmp.arquivo=2600) Acesso em: 12 set. 2014.

<sup>540</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Acordo de Cooperação**. Acordo de cooperação com vistas à regulamentação dos procedimentos relativos ao processamento e julgamento de recursos especiais repetitivos, nos termos do § 9º do art. 543-C do Código de Processo Civil – CPC. Disponível em: [http://stj.jus.br/portal\\_stj/publicacao/download.wsp?tmp.arquivo=2600](http://stj.jus.br/portal_stj/publicacao/download.wsp?tmp.arquivo=2600) Acesso em: 12 set. 2014.

*recurso especial*”; ii) “*a questão de mérito que puder tornar prejudicadas outras questões suscitadas no recurso*”; iii) “*a divergência, se existente, entre órgãos julgadores do tribunal de origem, caso em que deverá ser observada a paridade no número de feitos selecionados*”; iv) “*a inexistência de interposição de outro recurso constitucional simultâneo no mesmo processo, que possa retardar o julgamento final da tese, na forma do artigo 543-C do CPC*”. Dispôs-se, também, que não haverá seleção como recurso representativo da controvérsia de recurso especial em que haja o risco da prescrição penal.<sup>541</sup>

O passo inicial para cumprimento do acordo de cooperação ocorreu com a aprovação pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ) da Resolução 160, em 19 de outubro de 2012, prevendo a necessidade de criação no âmbito dos Tribunais Superiores, dos Tribunais de Justiça estaduais, do Distrito Federal e Tribunais Regionais federais do Núcleo de Repercussão Geral e Recursos Repetitivos (Nurer).<sup>542</sup>

Dentre as atribuições previstas nos oito incisos do art. 2º da Resolução 160/2012, referentes às atribuições do Nurer, destaca-se a prevista no III, consistente em: “monitorar os recursos dirigidos ao Supremo Tribunal Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça, a fim de identificar controvérsias e subsidiar a seleção, pelo órgão competente, de 1 (um) ou mais recursos representativos da controvérsia” (inciso III).<sup>543</sup>

<sup>541</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Acordo de Cooperação**. Acordo de cooperação com vistas à regulamentação dos procedimentos relativos ao processamento e julgamento de recursos especiais repetitivos, nos termos do § 9º do art. 543-C do Código de Processo Civil – CPC. Disponível em: [http://stj.jus.br/portal\\_stj/publicacao/download.wsp?tmp.arquivo=2600](http://stj.jus.br/portal_stj/publicacao/download.wsp?tmp.arquivo=2600) Acesso em: 12 set. 2014. [itálico nosso]

<sup>542</sup> Apresentada ao Plenário do CNJ pelo então Conselheiro, Bruno Dantas, a Resolução 160/2012, dispõe que: “Art. 1º Os Tribunais Superiores, Tribunais de Justiça dos Estados e do Distrito Federal e os Tribunais Regionais Federais devem organizar, em até 90 (noventa) dias a partir da publicação desta Resolução, o Núcleo de Repercussão Geral e Recursos Repetitivos (NURER) no âmbito de suas estruturas administrativas, como unidade permanente. § 1º O NURER será vinculado à Presidência ou ao órgão competente, conforme as regras do Tribunal relativas ao juízo de admissibilidade de recursos extraordinários e especiais. § 2º O NURER será constituído, no mínimo, por 4 (quatro) servidores, dos quais pelo menos 75% (setenta e cinco por cento) devem integrar, de forma efetiva, o quadro de pessoal do respectivo Tribunal e possuir graduação superior em Direito. § 3º Para a organização do NURER, os Tribunais poderão aproveitar os servidores e a estrutura administrativa das unidades que subsidiam o juízo de admissibilidade de recurso extraordinário e recurso especial. § 4º Aos Tribunais com grande número de processos é facultada a designação de magistrados para compor o NURER. § 5º A Justiça do Trabalho, por ato de seu Conselho Superior, poderá instituir os núcleos de que trata este artigo nos Tribunais Regionais do Trabalho.” BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Resolução 160, de 19 de outubro de 2012**. Dispõe sobre a organização do Núcleo de Repercussão Geral e Recursos Repetitivos no Superior Tribunal de Justiça, Tribunal Superior do Trabalho, Tribunal Superior Eleitoral, Superior Tribunal Militar, Tribunais de Justiça dos Estados e do Distrito Federal e nos Tribunais Regionais Federais. Disponível em <http://www.cnj.jus.br/atos-administrativos/atos-da-presidencia/resolucoespresidencia/21725-resolucao-n-160-de-19-de-outubro-de-2012>> Acesso em: 12 de set. 2014.

<sup>543</sup> BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Resolução 160, de 19 de outubro de 2012**. Dispõe sobre a organização do Núcleo de Repercussão Geral e Recursos Repetitivos no Superior Tribunal de Justiça, Tribunal Superior do Trabalho, Tribunal Superior Eleitoral, Superior Tribunal Militar, Tribunais de Justiça dos Estados e do Distrito Federal e nos Tribunais Regionais Federais, e dá outras providências. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/atos-administrativos/atos-da-presidencia/resolucoespresidencia/21725-resolucao-n-160-de-19-de-outubro-de-2012>> Acesso em: 12 de set. 2014.

Dantas, comentando a atribuição acima transcrita, explica que:

[...] os julgadores que têm a atribuição de selecionar casos representativos de controvérsias precisam, antes de adotar a importante decisão de afetar um recurso-piloto, ser subsidiados, por órgãos dos tribunais que detenham expertise para tanto, reunindo informações sobre os argumentos, contra-argumentos e perspectivas de análise da questão de direito, a fim de que a afetação recaia sobre um recurso-piloto que efetivamente *represente* os demais que permanecerão sobrestados.<sup>544</sup>

Oportuno destacar, ainda, o disposto no art. 4º da Resolução 160, em 19 de outubro de 2012, ao estabelecer como atribuições do Conselho Nacional de Justiça (CNJ) a manutenção e divulgação de banco de dados com informações referentes aos processos submetidos à técnica de julgamento dos recursos repetitivos, contendo no mínimo: “I – os temas já decididos e os pendentes de decisão, informando-se os recursos paradigmas; II – o tempo de sobrestamento dos recursos, classificados por tema, por nome da parte comum e por Tribunal; III – o tempo decorrido entre a decisão do recurso paradigmático e a aplicação da tese pelos Tribunais.”<sup>545</sup>

Em cumprimento à Resolução 160/2012 do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), o Superior Tribunal de Justiça (STJ) aprovou outras duas espécies normativas, quais sejam, a Resolução STJ n. 2, de 14 de janeiro de 2013, e a Resolução STJ n. 5, de 05 de fevereiro de 2013.

Por meio da Resolução STJ n. 2, o Superior Tribunal de Justiça instituiu o Núcleo de Repercussão Geral e Recursos Repetitivos (Nurer), unidade vinculada à Presidência do STJ, responsável pela elaboração de um banco de dados com todos os processos judiciais com teses submetidas a julgamento sob o procedimento da repercussão geral (recurso extraordinário no STF) e dos recursos repetitivos (recurso especial no STJ).

Por sua vez, a Resolução STJ n. 5 estabeleceu o compartilhamento, com os presidentes das Seções, da atribuição do presidente do STJ para julgar monocraticamente processos que não cumprem os requisitos de admissibilidade, que tratem de teses com jurisprudência pacificada ou repetem controvérsias que estão sendo analisadas em recursos repetitivos.

Em síntese, reservou-se ao Núcleo de Repercussão Geral e Recursos Repetitivos (Nurer) a tarefa de gerenciamento das informações e de construção de um banco de dados

<sup>544</sup> DANTAS, Bruno. **Teoria dos recursos repetitivos: tutela pluri-individual nos recursos dirigidos ao STF e STJ (art. 543-B e 543-C do CPC)**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015. p. 115.

<sup>545</sup> BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Resolução 160, de 19 de outubro de 2012**. Dispõe sobre a organização do Núcleo de Repercussão Geral e Recursos Repetitivos no Superior Tribunal de Justiça, Tribunal Superior do Trabalho, Tribunal Superior Eleitoral, Superior Tribunal Militar, Tribunais de Justiça dos Estados e do Distrito Federal e nos Tribunais Regionais Federais, e dá outras providências. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/atos-administrativos/atos-da-presidencia/resolucoespresidencia/21725-resolucao-n-160-de-19-de-outubro-de-2012>> Acesso em: 12 de set. 2014.

para agilizar o trabalho nos gabinetes dos ministros do Superior Tribunal de Justiça (STJ) e em todos os tribunais de segundo grau.

## 5.6 Dos fóruns virtuais

Para a consecução dos objetivos do acordo de cooperação acima referido, o Superior Tribunal de Justiça também criou, mediante a Portaria n. 248, de 13 de julho de 2012, o denominado fórum virtual permanente para discussão de questões procedimentais relativas aos recursos repetitivos.

O art. 2º da Portaria n. 248/2012 estabeleceu como membros do fórum de recursos repetitivos: “os secretários das Secretarias Judiciária, de Jurisprudência e de Órgãos Julgadores” (inciso I); “os gestores do projeto estratégico Recursos Repetitivos (inciso II); os chefes de gabinete ou servidor da unidade por eles indicados” (inciso III); “os juízes e desembargadores federais e estaduais que tenham interesse na discussão”. O parágrafo único do art. 2º prevê a possibilidade de participação de outros servidores do Poder Judiciário mediante indicação dos membros.<sup>546</sup>

O art. 2º estabeleceu que o moderador do fórum de recursos repetitivos será o Secretário de Jurisprudência. Já o art. 3º atribui à Secretaria de Tecnologia da Informação e Comunicação desenvolver e dar suporte às ferramentas do fórum de recursos repetitivos.<sup>547</sup>

No dia 13 de setembro de 2013, o STJ disciplinou por meio da Portaria n. 507 o fórum virtual permanente para a discussão de questões procedimentais relativas aos recursos repetitivos, revogando as disposições em contrário da Portaria n. 248, de 13 de julho de 2012.

O art. 2º definiu em seis incisos os membros do fórum de recursos repetitivos: titulares, ou servidores por eles indicados, da Secretaria Judiciária, da Secretaria de Jurisprudência e da Secretaria dos Órgãos Julgadores do Superior Tribunal de Justiça (inciso I); “dois servidores do Núcleo de Repercussão Geral e Recursos Repetitivos – Nurer do Superior Tribunal de Justiça” (inciso II); “um representante de cada núcleo de repercussão geral e recursos repetitivos dos tribunais regionais federais e dos tribunais de justiça que optar pela indicação” (inciso III); “um servidor de cada gabinete de ministro do Superior Tribunal de Justiça que optar pela indicação” (inciso IV); “juízes, membros de tribunais regionais federais e de tribunais de justiça e ministros que tiverem interesse em participar do fórum”

---

<sup>546</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Portaria n. 248, de 13 de julho de 2012**. Disponível em: <http://dj.stj.jus.br/20120716.pdf> Acesso em: 12 set. 2014.

<sup>547</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Portaria n. 248, de 13 de julho de 2012**. Disponível em: <http://dj.stj.jus.br/20120716.pdf> Acesso em: 12 set. 2014.

(inciso V); “um representante da Escola Nacional de Formação e Aperfeiçoamento de Magistrados Sálvio de Figueiredo Teixeira, se houver interesse na indicação” (inciso VI); outros colaboradores, a critério da Presidência do Superior Tribunal de Justiça (STJ).<sup>548</sup>

O art. 3º da Portaria STJ n. 507 confere ao Núcleo de Repercussão Geral de Recursos Repetitivos (Nurer) do Superior Tribunal de Justiça a responsabilidade pelo recebimento, triagem, distribuição, exclusão e acompanhamento de tópicos e respostas dentro do fórum. Por fim, o art. 4º confiou à Secretaria de Tecnologia da Informação e Comunicação do Superior Tribunal de Justiça desenvolver ferramentas do fórum de recursos repetitivos, bem como dar-lhes suporte.<sup>549</sup>

Tem-se aqui um problema sério em termos de observância ao princípio democrático, pois a escolha de outros colaboradores ficará a critério da Presidência do Superior Tribunal de Justiça (STJ), quando poderia ter sido permitida expressamente a participação de representantes das instituições que auxiliam na atividade jurisdicional, a exemplo da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB), da Defensoria Pública e de representantes das entidades civis que atuam na defesa de direitos coletivos.

Desse modo, para o aprimoramento do “juízo de admissibilidade” dos recursos repetitivos (extraordinário e especial), faz-se necessária ampla abertura à participação/conhecimento dos demais interessados/recorrentes, sob pena de se violar o “modelo constitucional de processo” estruturado pela Constituição da República de 1988, caso se mantenha um recinto fechado composto por uma “assembléia de especialistas”.<sup>550</sup>

## 5.7 O Nurer no Tribunal de Justiça de Minas Gerais

No âmbito do Tribunal de Justiça de Minas Gerais (TJMG), a instituição do Núcleo de Repercussão Geral de Recursos Repetitivos (Nurer) ocorreu com a aprovação da Portaria n. 2850, de 06 de fevereiro de 2013, que o instituiu como uma unidade permanente vinculada à Primeira e Terceira Vice-Presidências daquele Tribunal (art.1º).<sup>551</sup>

O art. 2º da Portaria n. 2850, de 06 de fevereiro de 2013, disciplina as atribuições do

<sup>548</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Portaria n. 507, de 13 de setembro de 2013**. Disponível em: [https://ww2.stj.jus.br/processo/dj/verPDF?seq\\_documento=8326973&data\\_pesquisa=16/09/2013&seq\\_publicacao=13250&versao=impressao&nu\\_seguimento=00001&parametro=4](https://ww2.stj.jus.br/processo/dj/verPDF?seq_documento=8326973&data_pesquisa=16/09/2013&seq_publicacao=13250&versao=impressao&nu_seguimento=00001&parametro=4) Acesso em: 12 set. 2014.

<sup>549</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Portaria n. 507, de 13 de setembro de 2013**. Disponível em: [https://ww2.stj.jus.br/processo/dj/verPDF?seq\\_documento=8326973&data\\_pesquisa=16/09/2013&seq\\_publicacao=13250&versao=impressao&nu\\_seguimento=00001&parametro=4](https://ww2.stj.jus.br/processo/dj/verPDF?seq_documento=8326973&data_pesquisa=16/09/2013&seq_publicacao=13250&versao=impressao&nu_seguimento=00001&parametro=4) Acesso em: 12 set. 2014.

<sup>550</sup> LEAL, Rosemiro Pereira. **Teoria Processual da Decisão Jurídica**. São Paulo: Landy, 2002. p. 67.

<sup>551</sup> MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça de Minas Gerais. **Portaria n. 2850, de 06 de fevereiro de 2013** Disponível em: <http://www8.tjmg.jus.br/institucional/at/pdf/po28502013.pdf> Acesso em: 12 set. 2014.

Núcleo de Repercussão Geral de Recursos Repetitivos (Nurer).<sup>552</sup>

O art. 3º da Portaria n. 2850, de 06 de fevereiro de 2013, estrutura a composição do NURER, que variará entre 4 (quatro) servidores, no mínimo, e até no máximo 8 (oito) servidores, dos quais pelo menos 75% (setenta e cinco por cento) devem integrar, de forma efetiva, o quadro de pessoal do Tribunal de Justiça e possuir graduação superior em Direito.<sup>553</sup>

O § 1º do referido art. 3º estabelece que a “*gestão e a representação do NURER perante os Tribunais Superiores caberá a Desembargador indicado pelos Primeiro e Terceiro Vice-Presidentes*”, enquanto o § 2º dispôs que os “*servidores integrantes do NURER serão indicados pela Primeira Vice-Presidência e pela Terceira Vice-Presidência*”.<sup>554</sup>

Por fim, o art. 6º da Portaria n. 2850, de 06 de fevereiro de 2013, estabeleceu que a Primeira e a Terceira Vice-Presidências deverão prestar o suporte necessário ao Nurer em razão do exercício que lhes compete do juízo de admissibilidade de recursos extraordinários e especiais.<sup>555</sup>

O Regimento Interno do Tribunal de Justiça de Minas Gerais (TJMG) dispôs

---

<sup>552</sup> Nos termos do art. 2º, tais atribuições consistem em: - indicar e manter atualizados os dados, tais como nome, telefone e correio eletrônico, do responsável pelo contato com o Supremo Tribunal Federal e com o Superior Tribunal de Justiça, no que diz respeito às sistemáticas da repercussão geral e dos recursos repetitivos (inciso I); - uniformizar o gerenciamento dos processos submetidos à sistemática da repercussão geral e dos recursos repetitivos (inciso II); - monitorar os recursos dirigidos ao Supremo Tribunal Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça, a fim de identificar controvérsias e subsidiar a seleção, pelo órgão competente, de 1 (um) ou mais recursos representativos da controvérsia (inciso III); - informar aos órgãos julgadores do Tribunal o encaminhamento ao Supremo Tribunal Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça de recursos representativos da controvérsia (inciso IV); - difundir junto aos órgãos julgadores do Tribunal as suspensões, sobrestamentos e julgamentos de processos efetivados pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça, em decorrência das sistemáticas da repercussão geral e dos recursos repetitivos (inciso V); - manter e disponibilizar dados atualizados sobre os recursos sobrestados no Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, identificando o acervo a partir do tema e do recurso paradigma conforme a classificação realizada pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça (inciso VI); - auxiliar os órgãos julgadores na gestão do acervo sobrestado (inciso VII); - informar a publicação dos acórdãos dos recursos paradigmas e assegurar o encaminhamento dos processos sobrestados ao órgão julgador competente, para as providências previstas no § 3º do art. 543-B e nos incisos I e II do § 7º do art. 543-C do CPC (inciso VIII); - receber e compilar os dados referentes aos recursos sobrestados nas Turmas e Colégios Recursais e nos Juízos de Execução Fiscal (inciso IX); - elaborar, trimestralmente, relatório quantitativo dos recursos sobrestados no Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, bem como daqueles sobrestados nas Turmas e Colégios Recursais e nos Juízos de Execução Fiscal, o qual deverá conter a respectiva vinculação aos temas e recursos paradigmas no Supremo Tribunal Federal e no Superior Tribunal de Justiça (inciso X). Parágrafo único. O relatório a que se refere o inciso X será encaminhado pelo Presidente do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais ao Supremo Tribunal Federal, ao Superior Tribunal de Justiça e ao Conselho Nacional de Justiça. MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça de Minas Gerais. **Portaria n. 2850, de 06 de fevereiro de 2013.** Disponível em: <http://www8.tjmg.jus.br/institucional/at/pdf/po28502013.pdf> Acesso em: 12 set. 2014.

<sup>553</sup> MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça de Minas Gerais. **Portaria n. 2850, de 06 de fevereiro de 2013** Disponível em: <http://www8.tjmg.jus.br/institucional/at/pdf/po28502013.pdf> Acesso em: 12 set. 2014.

<sup>554</sup> MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça de Minas Gerais. **Portaria n. 2850, de 06 de fevereiro de 2013** Disponível em: <http://www8.tjmg.jus.br/institucional/at/pdf/po28502013.pdf> Acesso em: 12 set. 2014. [itálico nosso]

<sup>555</sup> MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça de Minas Gerais. **Portaria n. 2850, de 06 de fevereiro de 2013** Disponível em: <http://www8.tjmg.jus.br/institucional/at/pdf/po28502013.pdf> Acesso em: 12 set. 2014. [itálico nosso]

expressamente sobre o dever de fundamentação (motivação) da decisão que realizar o juízo de admissibilidade, seja para admitir ou não admitir, o recurso extraordinário ou especial. Nesse sentido, dispõe o art. 511: “Decorrido o prazo para contrarrazões, com ou sem elas, os autos serão conclusos ao Primeiro Vice-Presidente ou ao Terceiro Vice-Presidente para, no prazo de cinco dias, admitir ou não, em decisão motivada, o recurso interposto.”<sup>556</sup>

Na sequência, o art. 515 estabelece que: “Os feitos cujas questões constitucionais e infraconstitucionais estejam sob análise do Supremo Tribunal Federal em face de repercussão geral, ou do Superior Tribunal de Justiça em face de recursos com fundamento em idêntica questão de direito, nos termos do art. 543-B e do art. 543-C do Código de Processo Civil, serão sobrestados por decisão fundamentada do Vice-Presidente competente, intimadas as partes.”<sup>557</sup>

Assegura-se no § 2º do art. 515 a possibilidade à parte que teve seu recurso especial suspenso de insurgir contra a decisão que determinou a suspensão: “§ 2º *Da decisão que determinar o sobrestamento ou a suspensão do recurso extraordinário ou especial, as partes poderão interpor agravo, no prazo de cinco dias, indicando de forma fundamentada suas razões.*”<sup>558</sup> Por fim, o § 3º do art. 515 prevê que: “*Acolhido o agravo pelo Vice-Presidente a que competir, proceder-se-á ao juízo de admissibilidade do recurso.*”<sup>559</sup>

As regras do Regimento Interno do Tribunal de Justiça de Minas Gerais (TJMG) acima mencionadas permitem à parte se insurgir contra a decisão de suspensão, observando-se um contraditório mínimo<sup>560</sup>. Nesse ponto, cumpre registrar que os §§ 9º a 12 do art. 1.037 do novo Código de Processo Civil (NCPC) tenta corrigir um problema apontado na literatura processual, assegurando expressamente à parte a possibilidade de se insurgir contra a decisão

<sup>556</sup> MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça de Minas Gerais. **Regimento Interno do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais**. Disponível em: <<http://www.tjmg.jus.br/portal/legislacao/regimento-interno/>> Acesso em: 17 set. 2014. p. 102.

<sup>557</sup> MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça de Minas Gerais. **Regimento Interno do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais**. Disponível em: <<http://www.tjmg.jus.br/portal/legislacao/regimento-interno/>> Acesso em: 17 set. 2014. p. 102.

<sup>558</sup> MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça de Minas Gerais. **Regimento Interno do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais**. Disponível em: <<http://www.tjmg.jus.br/portal/legislacao/regimento-interno/>> Acesso em: 17 set. 2014. p. 102. [itálico nosso]

<sup>559</sup> MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça de Minas Gerais. **Regimento Interno do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais**. Disponível em: <<http://www.tjmg.jus.br/portal/legislacao/regimento-interno/>> Acesso em: 17 set. 2014. p. 102. [itálico nosso]

<sup>560</sup> No dia 06 de junho de 2012, foi acrescentado o § 5º do art. 195 do Regimento Interno do Tribunal de Justiça de Santa Catarina pelo art. 1º do Ato Regimental TJ nº 120, assegurando a possibilidade de interposição do agravo regimental contra as decisões proferidas pelos 2º e 3º Vice-Presidentes que aplicarem a sistemática dos arts. 543-B e 543-C do Código de Processo Civil, quando “demonstrado equívoco no enquadramento do recurso ao paradigma do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça”. SANTA CATARINA. Tribunal de Justiça de Santa Catarina. **Regimento Interno, Atos Regimentais e Legislação Correlata**. Disponível em: <<<http://www.tjsc.jus.br/institucional/normas/normas.htm>>>. Acesso em: 8 jun. 2015.

de suspensão e requerer o prosseguimento de processo, desde que demonstrada a “distinção entre a questão a ser decidida no processo e aquela a ser julgada no recurso especial ou extraordinário afetado”.<sup>561</sup>

O sítio do Tribunal de Justiça de Minas Gerais (TJMG) na rede mundial de computadores permite a consulta das decisões proferidas pela Primeira e Terceira Vice-Presidência, cumprindo o dever constitucional da publicidade.<sup>562</sup>

Cabe ressaltar que o Tribunal de Justiça de Minas Gerais (TJMG), no dia 10 de outubro de 2014, em resposta a questionamentos que lhe foram encaminhados, esclareceu que o Núcleo de Repercussão Geral de Recursos Repetitivos (Nurer) não utiliza de recursos eletrônicos para auxiliá-lo na identificação e/ou triagem de possíveis recursos representativos da controvérsia na sistemática da repercussão geral e da repetitividade, tampouco conta com profissional na área “Engenharia e Gestão de conhecimento” que participe do mecanismo de escolha de eventuais paradigmas.<sup>563</sup>

Esclareceu, ainda, que o único programa de computador utilizado pelo Núcleo de Repercussão Geral de Recursos Repetitivos (Nurer), denominado SIAP (Sistema de Acompanhamento Processual da 2ª Instância), para auxiliá-lo no desempenho de suas atividades, tem como funcionalidades: a) manter cadastro dos temas e seus respectivos paradigmas; b) efetivar o sobrestamento/suspensão dos processos, vinculando-os aos paradigmas representativos dos temas que abrangem a matéria correlata; c) emitir diversos relatórios quantitativos de feitos atingidos pela sistemática da repercussão geral e de repetitividade, inclusive o relatório quantitativo dos recursos sobrestados no Tribunal de Justiça exigido trimestralmente pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ).<sup>564</sup>

O Tribunal de Justiça de Minas Gerais (TJMG) informou que as Assessorias da Primeira e da Terceira Vice-Presidências auxiliam o Núcleo de Repercussão Geral de Recursos Repetitivos (Nurer) nas atividades operacionais e administrativas, ambas adotando procedimentos padronizados, tais como: a) encaminhamento de cópia de telegramas e das mensagens eletrônicas (*e-mail's*) remetidas pelo Superior Tribunal de Justiça à Presidência do TJMG, contendo informações sobre a tramitação dos paradigmas submetidos à sistemática dos

---

<sup>561</sup> BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm)> Acesso em: 19 mar. 2015.

<sup>562</sup> MINAS GERAIS. **Tribunal de Justiça de Minas Gerais**. Núcleo de Repercussão Geral e Recursos Repetitivos (Nurer). Disponível em: <<http://www.tjmg.jus.br/portal/jurisprudencia/repercussao-geral-e-recursos-repetitivos/>> Acesso em: 23 jan. 2015.

<sup>563</sup> MAIA, Roberta Inácio. [mensagem pessoal]. **Questionário – Dissertação – Mestrado**. Mensagem recebida por: <[cristiano@mpmg.mp.br](mailto:cristiano@mpmg.mp.br)> em 10 out. 2014.

<sup>564</sup> MAIA, Roberta Inácio. [mensagem pessoal]. **Questionário – Dissertação – Mestrado**. Mensagem recebida por: <[cristiano@mpmg.mp.br](mailto:cristiano@mpmg.mp.br)> em 10 out. 2014.

recursos repetitivos, disciplinada no art. 543-C do Código de Processo Civil; b) solução de eventuais dúvidas sobre a aplicação das sistemáticas dos recursos repetitivos e da repercussão geral em processos cuja matéria é da competência da Vice-Presidência, prevista no art. 29, IV, do Regimento Interno do TJMG.<sup>565</sup>

A partir das respostas do Tribunal de Justiça de Minas Gerais (TJMG), as atividades das Assessorias da Primeira e da Terceira Vice-Presidências podem ser resumidas da seguinte forma: a) as Assessorias recebem dos cartórios as ações judiciais que têm recursos especiais para exercício do juízo de admissibilidade e procedem à respectiva triagem, monitorando o quantitativo de feitos repetitivos e informando ao Núcleo de Repercussão Geral de Recursos Repetitivos (Nurer) sobre a existência de temas que ainda não foram submetidos ao rito dos recursos repetitivos e da repercussão geral; b) as Assessorias prestam informações quanto aos temas de maior impacto nas atividades da Assessoria da Primeira e da Terceira Vice-Presidências.

Conforme dados contidos no Anexo A, até o dia 10 (dez) de outubro de 2014, 17 (dezesete) temas do Superior Tribunal de Justiça (STJ) originaram-se de recursos representativos da controvérsia indicados pelo Tribunal de Justiça de Minas Gerais (TJMG), enquanto outros 18 (dezoito) foram escolhidos pelo próprio Superior Tribunal de Justiça (STJ) dentre recursos especiais provenientes do Tribunal de Justiça de Minas Gerais (TJMG).<sup>566</sup>

Pois bem. A despeito da sintonia verificada entre o Núcleo de Repercussão Geral de Recursos Repetitivos (Nurer) e as Assessorias da Primeira e da Terceira Vice-Presidências no âmbito do Tribunal de Justiça de Minas Gerais (TJMG), inexistem regras em seu Regimento Interno detalhando o procedimento de escolha de um ou mais recursos representativos da controvérsia.

Mesmo dentro dos limites dos questionamentos formulados, permaneceram sem esclarecimentos os critérios que orientam as Assessorias da Primeira e da Terceira Vice-Presidências a procederem à triagem das ações encaminhadas pelos cartórios e que, por conseguinte, justificam a escolha do(s) recurso(s) representativo(s) de controvérsia.

O Tribunal de Justiça de Minas Gerais (TJMG) aposta nos institutos da repercussão

---

<sup>565</sup> MAIA, Roberta Inácio. [mensagem pessoal]. **Questionário – Dissertação – Mestrado**. Mensagem recebida por: <cristiano@mpmg.mp.br> em 10 out. 2014.

<sup>566</sup> Conforme notícia veiculada no sítio do TJMG, no dia 27 de maio de 2015, 80.000 (oitenta mil) ações em trâmite são demandas repetitivas e aguardam posição dos Tribunais Superiores. O Nurer do TJMG elabora boletins periódicos com o resultado dos julgamentos no STJ e no STF, e acompanha 2,2 mil processos paradigmas cadastrados. MINAS GERAIS. **Tribunal de Justiça de Minas Gerais**. Recursos repetitivos têm tratamento diferenciado no TJMG. Disponível em: <<http://www.tjmg.jus.br/portal/imprensa/noticias/recursos-repetitivos-tem-tratamento-diferenciado-no-tjmg.htm#.VYCacPIViko>> Acesso em: 15 jun. 2015.

geral e do recurso especial repetitivo como únicos mecanismos adequados para a obtenção de celeridade procedimental e redução do acervo processual:

Acredito que a sistemática de Repercussão e da Repetitividade, e a observância pelos Desembargadores e Juízes das matérias pacificadas em seus próprios Tribunais sejam a única forma de combater o excessivo número de ações repetidas (mesmo pedido e mesma causa de pedir) que assombra os Magistrados e traz transtornos ao jurisdicionado.<sup>567</sup>

Além do Núcleo de Repercussão Geral de Recursos Repetitivos (Nurer) do Tribunal de Justiça de Minas Gerais (TJMG), pode ser mencionada a experiência do Núcleo de Repercussão Geral de Recursos Repetitivos (Nurer) do Tribunal de Justiça de Santa Catarina (TJSC).

## 5.8 O Nurer no Tribunal de Justiça de Santa Catarina

No âmbito do Tribunal de Justiça de Santa Catarina (TJSC), a instituição do Núcleo de Repercussão Geral de Recursos Repetitivos (Nurer) ocorreu com a aprovação da Resolução GP n. 22, de 2 de abril de 2013, vinculado à Direção-Geral Judiciária, cujo fluxo de trabalho está representado pelo Anexo B.

No dia 14 de janeiro de 2015, em resposta a questionamentos que lhe foram encaminhados, a Coordenação do Núcleo de Repercussão Geral de Recursos Repetitivos (Nurer) do Tribunal de Justiça de Santa Catarina (TJSC) esclareceu que sua composição apresenta diferença em relação aos Núcleos instituídos em outros Tribunais, na medida em que “estruturado como um setor de feição essencialmente cartorial, voltado para a gestão dos processos sobrestados”, contando com um acervo de 28.000 (vinte e oito mil) feitos sobrestados, incluídos recursos especiais, recursos extraordinários, apelações e agravos de instrumento.<sup>568</sup>

No Tribunal de Justiça de Santa Catarina (TJSC), o Núcleo de Repercussão Geral de Recursos Repetitivos (Nurer) é um “órgão da Diretoria-Geral Judiciária, desvinculado das

---

<sup>567</sup> MINAS GERAIS. **Tribunal de Justiça de Minas Gerais**. Núcleo de Repercussão Geral e Recursos Repetitivos (Nurer). Perguntas e Respostas. Disponível em: <<http://www.tjmg.jus.br/portal/conheca-o-tjmg/composicao-de-camaras-comissoes-e-conselhos/nucleo-de-repercussao-geral-e-recursos-repetitivos-nurer/detalhe-perguntas-e-respostas-1.htm>> Acesso em: 23 jan. 2015.

<sup>568</sup> MALHEIROS, Samira Regina. [mensagem pessoal]. **Questionário – Dissertação – Mestrado**. Mensagem recebida por: <[oliveiracristian@ig.com.br](mailto:oliveiracristian@ig.com.br)> em 14 jan. 2015.

assessorias de juízo de admissibilidade, composto por seis analistas jurídicos e um coordenador”.<sup>569</sup>

A Coordenação do Núcleo de Repercussão Geral de Recursos Repetitivos (Nurer) informou que, decorridos poucos meses após a instalação, o órgão “incorporou também a função de análise prévia dos recursos especiais e extraordinários para fins de identificação de temas, como subsídio para os órgãos responsáveis pelo juízo de admissibilidade”, esclarecendo que a dinâmica de análise e a estrutura do estariam em processo de reavaliação.<sup>570</sup>

Por fim, informou que a identificação de repetitividade pelos analistas jurídicos é registrada em planilhas por meio do programa de computador denominado *Excel* e que, desde a implantação do Núcleo de Repercussão Geral de Recursos Repetitivos (Nurer), destacando apenas “um único” recurso representativo de controvérsia havia sido encaminhado ao Superior Tribunal de Justiça (STJ).<sup>571</sup>

---

<sup>569</sup> MALHEIROS, Samira Regina. [mensagem pessoal]. **Questionário – Dissertação – Mestrado**. Mensagem recebida por: <oliveiracristian@ig.com.br> em 14 jan. 2015.

<sup>570</sup> MALHEIROS, Samira Regina. [mensagem pessoal]. **Questionário – Dissertação – Mestrado**. Mensagem recebida por: <oliveiracristian@ig.com.br> em 14 jan. 2015.

<sup>571</sup> MALHEIROS, Samira Regina. [mensagem pessoal]. **Questionário – Dissertação – Mestrado**. Mensagem recebida por: <oliveiracristian@ig.com.br> em 14 jan. 2015.

## CONCLUSÕES

No curso da presente pesquisa procurou-se compreender a categoria do “juízo de admissibilidade” no âmbito da Teoria Geral dos Recursos e, nesta etapa final, fornecer novos horizontes para a seleção dos recursos representativos da controvérsia.

Nesse momento, pode-se reafirmar, diante das reflexões desenvolvidas, a precariedade dos conceitos elaborados em torno de categorias e institutos presentes na Ciência do Direito, que devem ser submetidos à constante problematização. A tarefa em si de conceituar está em permanente transformação na investigação científica e não encerra representação de algo perene e absoluto.

As reflexões encaminhadas na presente pesquisa mereceram incursões sobre assuntos que guardam correlação com o “juízo de admissibilidade” dos recursos especial e extraordinário repetitivos, cuja sistemática encontra previsão nos arts. 543-B, § 1º, e 543-C, § 1º, do Código de Processo Civil (CPC) de 1973 e encontrará disciplina no art. 1.036 e seguintes do novo Código de Processo Civil (NCPC), o qual rompe com a tradição do “duplo juízo de admissibilidade” previsto nos Códigos de Processos Cíveis de 1939 e 1973.

Os argumentos que ora se apresentam têm como objetivo alertar para a necessidade premente de aprimoramento da chamada “técnica de pinçamento”, devido aos rumos futuros do ordenamento jurídico em razão da aproximação entre as tradições do *common law* e do *civil law*, com reflexos nas atividades jurídicas cotidianas, em especial no julgamento dos recursos representativos da controvérsia.

A propalada “aproximação” ou “convergência” entre os aludidos sistemas jurídicos se apresenta como inevitável e exigirá, além do diálogo entre a doutrina e a jurisprudência, mudança de comportamento dos profissionais que lidam com o direito no Brasil. A recente promulgação do novo Código de Processo Civil (NCPC) já reclama atualização dos profissionais para assimilação e manejo dos novos institutos introduzidos pelo diploma normativo.

Nesse contexto, caberá à doutrina a tarefa de potencializar as futuras discussões sobre os institutos novos trazidos pelo diploma normativo processual e contribuir para a melhoria da atividade jurisdicional. Por seu turno, os provimentos jurisdicionais que formam a jurisprudência devem ser resultados da participação ativa das partes, em atuação simétrica na sequência de atos que estruturam o procedimento e com observância irrestrita aos princípios institutivos/discursivos do processo (contraditório, ampla defesa e isonomia).

A aproximação entre o Processo e a Constituição intensificou-se após a Segunda

Grande Guerra Mundial e encontrou amparo normativo no Brasil, em 1988, quando o constituinte originário elegeu o Estado Democrático de Direito como um paradigma para a República Federativa do Brasil, fornecendo um novo marco interpretativo para a compreensão do Direito.

No âmbito da Ciência Processual, particularmente, tem ocorrido gradativa revisitação das categorias e institutos processuais nas produções científicas realizadas nas mais diversas escolas, com destaque para a “Escola Mineira de Processo”.

Na Teoria Geral do Processo, a literatura processual mineira passa a entender que a Constituição da República de 1988 estruturou um “modelo constitucional de processo”, marcado pelas características da: a) expansividade; b) variabilidade e c) perfectibilidade.

A *teoria neoinstitucionalista do processo*, formulada por Rosemiro Pereira Leal, promove um salto na compreensão do processo, fragilizando teorias rivais até então hegemônicas sobre a natureza jurídica deste. Na proposição que está permanente construção, o Processo se apresenta como uma instituição constitucionalizada, integrada por uma conjunção de princípios (contraditório, isonomia, ampla defesa, direito ao advogado e à gratuidade procedimental).

Outrossim, a *teoria neoinstitucionalista do processo (teoria processual da decisão jurídica)* promoveu uma redefinição da “decisão” no paradigma do Estado Democrático de Direito, compreendendo-a como um “provimento de todos os sujeitos do processo e *não* do ato humano monocrático ou colegiado decorrente de um dos sujeitos do processo”, em sua mais ampla acepção (“*partes*: pessoas físicas, jurídicas, coletivas; órgãos judiciais; *juízes*; instituições estatais, *Ministério Público* e órgãos técnicos”).<sup>572</sup>

No âmbito da Teoria Geral dos Recursos, encontra-se na literatura processual uma perspectiva que, embora não ignore a importância etimológica do vocábulo “recurso”, passa a compreendê-lo como um “instituto” e, com base no “modelo constitucional de processo” estruturado pela Constituição da República de 1988, com um direito constitucional fundamental.

Todavia, o avanço no entendimento acima não se fez presente na compreensão de outras categorias e institutos presentes na Teoria Geral dos Recursos. Restou demonstrado que a discussão acerca da natureza jurídica do “juízo de admissibilidade” continua adstrita em perquirir se o “juízo de admissibilidade” tem natureza declaratória ou constitutiva, limitando-se a apontar seus efeitos para o estabelecimento do trânsito em julgado da decisão e para o

---

<sup>572</sup> LEAL, Rosemiro Pereira. **Teoria Processual da Decisão Jurídica**. São Paulo: Landy, 2002. p. 130-131.

ajuizamento da ação rescisória. Nesse campo, a tese intitulada “O Juízo de Admissibilidade no sistema dos Recursos Civis”, defendida por Barbosa Moreira, no ano de 1968, na então Faculdade de Direito da Universidade do Estado da Guanabara, atual Universidade Estadual do Rio de Janeiro (UERJ), continua exercendo grande influência na literatura processual.

O universo das 95,14 milhões de ações em andamento no Brasil, dentre as quais 74,2 milhões tramitam na Justiça Estadual, conforme o relatório Justiça em números do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), ano-base 2013, revela um cenário preocupante diante da “técnica de pinçamento” dos recursos prevista no novo Código de Processo de Civil (NCPC) e da possibilidade de suspensão obrigatória do trâmite de ações individuais ou coletivas (NCPC, art. 1.036, § 1º).

Afigura-se difícil aceitar que o constituinte originário de 1988, ou mesmo o derivado, seja no momento de pré-compromisso com os cidadãos, em que assegurou o acesso incondicional à jurisdição como direito fundamental no inciso XXXV do art. 5º da Constituição da República de 1988, seja no momento de mudança com a Emenda Constitucional nº 45/2004, dispensaria em nome de uma suposta “celeridade processual” a observância à “qualidade” da atividade jurisdicional para as gerações futuras simplesmente em virtude da grande quantidade de ações judiciais que viriam aportar nos órgãos do Poder Judiciário no Brasil.

No cenário atual, uma pretensão veiculada em recursos repetitivos (extraordinário e especial) poderá ser oriunda de ações típicas de três perfis de litígios (individual, coletivo e repetitivo) e passar pelo crivo dos arts. 543-B, § 1º, e 543-C, § 1º, do Código de Processo Civil (CPC) de 1973 e do art. 1.036 e seguintes do novo Código de Processo Civil (NCPC), o que permite compreender o “juízo de admissibilidade” enquanto uma categoria a ser estudada tanto no Direito Processual Civil quanto no Direito Processual Coletivo.

As soluções adotadas em dois acórdãos proferidos pelo Superior Tribunal de Justiça (Recurso Especial nº 911.802-RS e Recurso Especial nº 1.110.549/RS) corroboram a assertiva acima. O primeiro causou polêmica pelo fato de o Superior Tribunal de Justiça (STJ) ter solucionado importante questão jurídica em recurso especial oriundo de uma única ação individual, quando tramitavam diversas ações coletivas em todo o país sobre o mesmo tema, ao passo que o segundo pelo fato de se ter determinado a suspensão de inúmeras ações individuais até a solução de pretensão veiculada em ação coletiva.

A regra prevista no § 6º do art. 1.036 do novo Código de Processo Civil (NCPC) reproduz diretriz semelhante àquela contida na cláusula primeira do acordo de cooperação técnica celebrado pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ), em 27 de junho de 2012, e procurar

superar o déficit de legitimidade recorrentemente apontado pela literatura processual na “técnica de pinçamento” vigente.

Todavia, permanecem inesclarecidos os meios que permitirão, na prática, a identificação de recursos que contenham abrangente argumentação e discussão a respeito da questão a ser decidida, pelo que continua presente o desafio quanto ao estabelecimento de critérios relativos à técnica (*modus operandi*) a ser empregada para a escolha dos recursos representativos da controvérsia.

Diante de todas as considerações realizadas, defende-se a observância da *teoria neoinstitucionalista do processo* na técnica prevista no art. 1.036 do novo Código de Processo Civil (NCPC), que pode ser útil para viabilizar não apenas uma “eficiência quantitativa”, mas uma “eficiência qualitativa”, tendo esta como premissa assegurar nas etapas procedimentais, parcial ou totalmente eletrônicas, uma ampla participação das partes/interessados, mediante a observância ao “devido processo” instituído pela Constituição da República de 1988 e seus princípios institutivos/discursivos (contraditório, ampla defesa e isonomia).

Nessa toada, torna-se necessário repensar os horizontes do “juízo de admissibilidade”, de maneira que este possa ser concebido como um espaço/momento recursal presente na estrutura técnica (procedimento) que não se limite à aferição pura e simples pelo órgão jurisdicional competente da presença dos requisitos intrínsecos ou extrínsecos dos recursos extraordinário e especial repetitivos.

Não se pode olvidar que, no Brasil, todo “juízo de direito” na “estruturação dos procedimentos” que encaminhem as “atuações jurisdicionais monocráticas ou colegiadas”<sup>573</sup> deve passar pela lente constitucional, observando-se o devido processo adotado pela Constituição da República de 1988.

Para que a seleção dos recursos representativos da controvérsia (recursos-pilotos) seja minimamente legítima e a regra prevista no § 6º do art. 1.036 do novo Código de Processo Civil (NCPC) seja efetivamente cumprida, a atribuição a exercida pelos órgãos jurisdicionais *a quo* na seleção dos recursos repetitivos (extraordinário e especial) exige ampla participação/conhecimento dos recorrentes/interessados.

Por isso, a participação nos fóruns virtuais criados pela Portaria n. 248, de 13 de julho de 2012, do Superior Tribunal de Justiça (STJ), não pode ficar restrita aos agentes estatais, mas deve ser estendida a toda comunidade jurídica, a fim de que possa efetivamente

---

<sup>573</sup> LEAL, Rosemiro Pereira. **A teoria neoinstitucionalista do processo: uma trajetória conjectural**. Belo Horizonte: Arraes, 2013. p. 4.

contribuir para o aprimoramento do “juízo de admissibilidade” dos recursos repetitivos (extraordinário e especial).

Nesse passo, como resultados das reflexões, duas propostas poderiam contribuir para dinamizar as atribuições dos Núcleos de Repercussão Geral e Recursos Repetitivos (Nurer) na fase do “juízo de admissibilidade”, pois, consoante demonstrado nesta pesquisa, o Tribunal de Justiça de Santa Catarina encaminhou um único recurso representativo da controvérsia ao Superior Tribunal de Justiça (STJ) desde a estruturação do órgão em 2013.

A primeira proposta contaria com o apoio de profissionais da área de Engenharia e Gestão do Conhecimento e a participação em todas as etapas da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB), Defensoria Pública, Ministério Público e entidades que atuam em defesa dos direitos individuais e coletivos.

Em síntese, consistiria no desenvolvimento de “ontologias”, mediante definição de um vocabulário comum em torno das questões discutidas (v.g., consumidor, cobrança, tarifa, assinatura básica, legalidade), como forma de auxiliar o Núcleo de Repercussão Geral e Recursos Repetitivos (Nurer) na triagem dos recursos extraordinário e especial repetitivos com potenciais para serem representativos da controvérsia. Observado o gradativo aumento das práticas recursais por meios eletrônicos, o programa de informática desenvolvido com o vocabulário comum otimizaria o tempo para a localização dos múltiplos recursos extraordinário e especial eventualmente interpostos, os quais, posteriormente, passariam por minuciosa análise dos servidores com formação em Direito que integram o Núcleo de Repercussão Geral e Recursos Repetitivos (Nurer) antes de os autos serem conclusos aos presidentes, vice-presidentes e relatores.

A segunda proposta contaria com apoio de profissionais na área de Tecnologia da Informação para aperfeiçoamento dos recursos tecnológicos utilizados pelo Núcleo de Repercussão Geral e Recursos Repetitivos (Nurer). Teria como objetivo dotar o “Processo Eletrônico”, que hoje encontra amparo normativo na Lei nº 11.419/06 e no novo Código de Processo Civil (NCPC), de funcionalidades para a prática de atos processuais na fase do “juízo de admissibilidade”, tais como a publicidade “em lote” da relação dos recursos extraordinário e especial interpostos e que passaram pela triagem do Núcleo de Repercussão Geral e Recursos Repetitivos (Nurer) e a concessão de prazo para manifestação dos recorrentes/interessados.

As atividades seriam realizadas de modo compartilhado e passariam rigorosamente pelo crivo dos presidentes e vice-presidentes dos órgãos jurisdicionais em segundo grau (Tribunais de Justiça e Tribunais Regionais Federais) e dos relatores dos Tribunais Superiores

(Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça), que cumpririam o dever processual de analisarem minuciosa e casuisticamente as circunstâncias e as particularidades de cada pretensão recursal, atentando-se para a necessidade da “abrangente argumentação e discussão a respeito da questão a ser decidida” (NCPC, art. 1.036, § 6º).

Enfim, observados os atributos da “variabilidade” e da “expansividade” que marcam o “modelo constitucional de processo” e a *teoria neoinstitucionalista do processo*, as medidas acima mencionadas poderiam contribuir para que as partes e, dependendo do caso, outros sujeitos do processo, em simétrica paridade, tenham conhecimento ou participem da formação do provimento jurisdicional interlocutório do “juízo de admissibilidade” dos recursos representativos da controvérsia a serem encaminhados ao Supremo Tribunal Federal (STF) e ao Superior Tribunal de Justiça (STJ), como forma de se conferir legitimidade aos recursos repetitivos (extraordinário e especial).

## REFERÊNCIAS

- ABBAGNAMO, Nicola. **Dicionário de Filosofia**. 7 ed. São Paulo: Martins Fontes, 2007. p. 164.
- ABBOUD, Georges. **Jurisdição constitucional e direitos fundamentais**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011. p. 455.
- ABBOUD, Georges, OLIVEIRA, Rafael Tomaz de. **O dito e o não-dito sobre a instrumentalidade do processo: críticas e projeções a partir de uma exploração hermenêutica da teoria processual**. Revista de Processo. vol. 166. p. 27. Dez/2008. DTR\2011\1531. p. 2.
- ABBOUD, Georges; CARNIO, Henrique Garbellini, OLIVEIRA, Rafael Tomaz. **Introdução à teoria e à filosofia do direito**. [livro eletrônico]. 1 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.
- ALMEIDA, Andréa Alves de et al. Introdução ao discurso normativo do código de Processo Civil de 1973. In: LEAL, Rosemiro Pereira; ALMEIDA, Andréa Alves de (Coord.). **Comentários críticos a exposição de motivos do CPC de 1973 e os motivos para a elaboração de um novo CPC**. Franca, SP: Lemos & Cruz, 2011. p. 36.
- ALMEIDA FILHO, José Carlos Araújo. **Processo Eletrônico e Teoria Geral do Processo Eletrônico**. [livro eletrônico]. 4 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011. p. 178.
- ALMEIDA FILHO, José Carlos de Araújo. **Processo Eletrônico e Teoria Geral do Processo Eletrônico. A informatização judicial no Brasil**. Rio de Janeiro: Forense, 2007.
- ALMEIDA, Gregório Assagra de. **Direito Material Coletivo: superação da *Summa Divisio* Direito Público e Direito Privado por uma nova *Summa Divisio* Constitucionalizada**. Belo Horizonte: Editora Del Rey, 2008. p. 593.
- ALMEIDA, Gregório Assagra de. **Direito processual coletivo brasileiro: um novo ramo do direito processual**. São Paulo: Saraiva, 2003. p. 22.
- ALMEIDA, Gregório Assagra de. **Manual das Ações Constitucionais**. Belo Horizonte: Del Rey, 2007. p. LV.
- ALVIM, Teresa Arruda. Apontamentos sobre as ações coletivas. In: GRINOVER, Ada Pellegrini et al. (Coord.) **Processo coletivo: do surgimento à atualidade**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 98.
- ANDOLINA, Italo; VIGNERA, Giuseppe. **Il fondamenti costituzionali della giustizia civile: il modello costituzionale del processo civile italiano**. Torino: G. Giappichelli Editore, 1997, p. 07.
- ANDOLINA, Ítalo Augusto. **O papel do processo na atuação do ordenamento constitucional e transnacional**. Revista de Processo|vol. 87| p. 63|Jul /1997. DTR\1997\297. p. 02.

ANTUNES, Irandé. **Lutar com palavras: coesão e coerência**. São Paulo: Parábola Editorial, 2005. p. 46.

ARAÚJO, Isabel *et al.* ONTOJURIS E ONTOTRIB: **Ontologias para a modelagem do conhecimento jurídico**. Seminário de pesquisa em ontologia no Brasil, 11 e 12 de Agosto de 2008, Universidade Federal Fluminense, Departamento de Ciência da Informação, Niterói, Rio de Janeiro, Brasil. p 1-8.

ARENHART, Sérgio Cruz. **A tutela dos interesses individuais: Para além da proteção dos interesses individuais homogêneos**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013. p. 77.

ASSIS, Araken de. **Manual dos Recursos**. 3 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011. p. 113.

ATHENIENSE, Alexandre. A governança em tecnologia da informação como solução para mitigar as vulnerabilidades das práticas processuais por meio eletrônico. In: COELHO, Marcus Vinicius Furtado; ALLEMAND, Luiz Cláudio. (Coord.) **Processo judicial eletrônico**. Brasília: OAB, Conselho Federal, Comissão Especial de Direito da Tecnologia e Informação, 2014. p. 41.

BAHIA, Alexandre Gustavo Melo Franco. **Recursos extraordinários no STF e no STJ: conflito entre interesses público e privado**. Curitiba: Juruá, 2009. p. 169.

BAHIA, Alexandre Gustavo Melo Franco, VECCHIATTI, Paulo Roberto Iotti. **Inconstitucionalidade do requisito da repercussão geral do recurso extraordinário e da técnica de julgamento por pinçamento**. Revista dos Tribunais: RT, v. 100, n. 911, p. 243-259, set. 2011. p. 247.

BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **Comentários ao Código de Processo Civil**. vol. V. 15 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010. p. 261.

BARBOSA MOREIRA, José Carlos. A Constitucionalização do Processo no Direito Brasileiro. In: MAC-GREGOR, Eduardo Ferrer; LARREA, Arturo Zaldívar Lelo de (Coord.). **Estudos de direito processual constitucional: homenagem brasileira a Héctor Fix-Zamudio em seus 50 anos como pesquisador do direito**. São Paulo: Malheiros, 2009. p. 47-48.

BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **O Juízo de Admissibilidade no sistema dos Recursos Cíveis**. Revista de Direito da Procuradoria Geral - Volume 19. 1968. Rio de Janeiro, p. 94.

BASTOS, Antônio Adonias Aguiar. **O devido processo legal nas causas repetitivas**. In: XVII Encontro Preparatório para o Congresso Nacional do CONPEDI, 2008, Salvador. Anais do XVII Encontro Preparatório para o Congresso Nacional do CONPEDI. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2008. p. 4940-4954. p. 4952.

BASTOS, Antônio Adonias Aguiar. Devido processo legal, sociedade de massa e demandas repetitivas. In: THEODORO JÚNIOR, Humberto; CALMON, Petrônio; NUNES, Dierle José Coelho (Coord.). **Processo e constituição: os dilemas do processo constitucional e dos princípios processuais constitucionais**. Rio de Janeiro: GZ Ed., 2010. p. 209-211.

BENJAMIN, Antonio Herman Vasconcellos. **A insurreição da aldeia global contra o processo civil clássico: apontamentos sobre a opressão e a libertação judiciais do meio ambiente e do consumidor**. 1995. BDJur, Brasília, DF. Disponível em: <<http://bdjur.stj.gov.br/dspace/handle/2011/8688>>. Acesso em: 05 jun. 2014. p. 11.

BOTELHO, Fernando. **O processo eletrônico escrutinado**. Disponível em: <<http://www.iabnacional.org.br/IMG/pdf/doc-992.pdf>>. 2009. Acesso em: 30 jan. 2014.

BRASIL. Ministério da Justiça. **Exposição de Motivos n. 00040 – MJ**. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Projetos/EXPMOTIV/MJ/2007/40.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Projetos/EXPMOTIV/MJ/2007/40.htm) Acesso em: 12 set. 2014.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Demandas Repetitivas e a Morosidade na Justiça Cível Brasileira**. Brasília: julho de 2011. 32 p. Disponível em: <[www.cnj.jus.br](http://www.cnj.jus.br)>. Acesso em: 19 jun. 2014.

BRASIL. Constituição (1988). Emenda constitucional n.45, de 30 de dezembro de 2004. Altera dispositivos dos arts. 5º, 36, 52, 92, 93, 95, 98, 99, 102, 103, 104, 105, 107, 109, 111, 112, 114, 115, 125, 126, 127, 128, 129, 134 e 168 da Constituição Federal, e acrescenta os arts. 103-A, 103B, 111-A e 130-A, e dá outras providências. **Diário Oficial da União**, Brasília, 31 dez. 2004. Disponível em: <[www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Emendas/Emc/emc45.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Emendas/Emc/emc45.htm)>. Acesso em: 30 mar. 2015.

BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm)> Acesso em: 19 mar. 2015.

BRASIL. Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006. Dispõe sobre a informatização do processo judicial; altera a Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973 – Código de Processo Civil; e dá outras providências. **Diário Oficial da União**, Brasília, 20 dez. 2006.

BRASIL. Lei 11.672, de 08 de maio de 2008. Acresce o art. 543-C à Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil, estabelecendo o procedimento para o julgamento de recursos repetitivos no âmbito do Superior Tribunal de Justiça. **Diário Oficial da União**, Brasília, 09 mai. 2008.

BRASIL. Lei 8.078, de 11 de setembro de 1990. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. **Diário Oficial da União**, Brasília, 12 set. 1990. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/18078.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18078.htm)> Acesso em: 20 abr. 2014.

BRASIL. Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973. Institui o Código de Processo Civil. **Diário Oficial da União**, Brasília, 17 janeiro 1973. Disponível: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/15869compilada.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/15869compilada.htm)> Acesso em: 30 mar. 2015.

BRASIL. Medida Provisória 2.200-2, de 24 de agosto de 2001. Institui a Infraestrutura de Chaves Públicas Brasileira – ICP-Brasil, transforma o Instituto Nacional de Tecnologia da Informação em autarquia e dá outras providências. **Diário Oficial da União**, Brasília, 27 ago. 2001.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Justiça em números 2014: ano-base 2013/Conselho Nacional de Justiça**. Disponível em: [ftp://ftp.cnj.jus.br/Justica\\_em\\_Numeros/relatorio\\_jn2014.pdf](ftp://ftp.cnj.jus.br/Justica_em_Numeros/relatorio_jn2014.pdf) Acesso em 22 nov. 2014. p. 34-50.

BRASIL. Ministério da Justiça. **Nota Técnica n. 85/2013 – SRJ/MJ – Necessidade de sistematização das normas de Direito Processual Coletivo no Brasil – a importância da inserção do PL nº 4.484/2012 no III Pacto Republicano**. 2013. p. 08-09

BRASIL. **Parecer n. 956, de 2014 sobre o substitutivo da Câmara dos Deputados (SCD) ao Projeto de Lei do Senado (PLS) nº 166, de 2010, que estabelece o Código de Processo Civil**. Disponível em: <http://www.senado.gov.br/atividade/materia/getPDF.asp?t=159354&tp=1> Acesso em: 28 jan. 2015.

BRASIL. **Projeto de Lei nº 8.046, de 2010**. Código de Processo Civil. Disponível em: [https://www.academia.edu/6562468/Novo\\_CPC\\_-\\_Redacao\\_Final\\_Camara\\_-\\_26.03.14\\_-\\_Enviado\\_ao\\_Senado](https://www.academia.edu/6562468/Novo_CPC_-_Redacao_Final_Camara_-_26.03.14_-_Enviado_ao_Senado). Acesso em: 25 mai. 2014.

BRASIL. Secretaria de Reforma do Judiciário (SRJ). **Avaliação do impacto das modificações no regime do recurso de agravo e proposta de simplificação do sistema recursal do CPC / Secretaria de Reforma do Judiciário**. Brasília: Ministério da Justiça, 2013. p. 23.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp. 911.802-RS. Voto-vista do Ministro Herman Benjamin. **Diário de Justiça**, Brasília, 01 setembro 2008. p. 11.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Súmula nº 356, de 25 de junho de 2008. **Diário de Justiça**, Brasília, 08 setembro 2008.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Acordo de Cooperação**. Acordo de cooperação com vistas à regulamentação dos procedimentos relativos ao processamento e julgamento de recursos especiais repetitivos, nos termos do § 9º do art. 543-C do Código de Processo Civil – CPC. Disponível em: [http://stj.jus.br/portal\\_stj/publicacao/download.wsp?tmp.arquivo=2600](http://stj.jus.br/portal_stj/publicacao/download.wsp?tmp.arquivo=2600) Acesso em: 12 set. 2014.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Resolução 160, de 19 de outubro de 2012**. Dispõe sobre a organização do Núcleo de Repercussão Geral e Recursos Repetitivos no Superior Tribunal de Justiça, Tribunal Superior do Trabalho, Tribunal Superior Eleitoral, Superior Tribunal Militar, Tribunais de Justiça dos Estados e do Distrito Federal e nos Tribunais Regionais Federais, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/atos-administrativos/atos-da-presidencia/resolucoespresidencia/21725-resolucao-n-160-de-19-de-outubro-de-2012> Acesso em: 12 de set. 2014.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Portaria n. 507, de 13 de setembro de 2013**. Disponível em: [https://ww2.stj.jus.br/processo/dj/verPDF?seq\\_documento=8326973&data\\_pesquisa=16/09/2013&seq\\_publicacao=13250&versao=impressao&nu\\_seguimento=00001&parametro=4](https://ww2.stj.jus.br/processo/dj/verPDF?seq_documento=8326973&data_pesquisa=16/09/2013&seq_publicacao=13250&versao=impressao&nu_seguimento=00001&parametro=4) Acesso em: 12 set. 2014.

BRASIL. **Repercussão Geral e o Sistema Brasileiro de Precedentes**. Relatório de Pesquisa apresentado ao Ministério da Justiça/ PNUD, no projeto “Pensando o Direito”, Referência PRODOC BRA 07/004. São Paulo. Dezembro de 2010. p. 64.

BRÊTAS C. DIAS, Ronaldo. **Processo Constitucional e Estado Democrático de Direito**. Belo Horizonte: Del Rey, 2010. p. 90.

BRÊTAS C. DIAS, Ronaldo. Projeto do novo Código de Processo Civil aprovado pelo Senado – exame técnico e constitucional. In: ROSSI, Fernando et al. (Coord.). **O futuro do processo civil no Brasil: uma análise crítica ao projeto do novo CPC**. Belo Horizonte: Fórum, 2011. p. 559.

BUENO, Cassio Scarpinella. **Curso Sistematizado de Direito Processual Civil**. 2 ed. rev. atual. vol. 5. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 62.

CALMON DE PASSOS, J.J. As razões da crise de nosso sistema recursal. In: FABRÍCIO, Adroaldo Furtado. (Coord.). **Meios de Impugnação ao Julgado Civil: estudos em homenagem a José Carlos Barbosa Moreira**. Rio de Janeiro: Forense, 2007. p. 376.

CALMON DE PASSOS, J.J. O devido processo e o duplo grau de jurisdição. In: DIDIER JR., Fredie. BRAGA, Paula Sarno. **J.J. Calmon de Passos – Ensaios e Artigos. v. I**. Salvador: JusPodvim, 2014a. p. 45.

CALMON DE PASSOS, J.J. O processo administrativo na Constituição de 1988. In: DIDIER JR., Fredie. BRAGA, Paula Sarno. **J.J. Calmon de Passos – Ensaios e Artigos. v. I**. Salvador: JusPodvim, 2014b, p. 551.

CÂMARA, Alexandre Freitas. **Lições de direito processual civil: volume 2**. 23 ed. São Paulo: Atlas, 2014. p. 142.

CARNEIRO, Paulo Cezar Pinheiro. José Carlos Barbosa Moreira: o mestre e sua obra. In: FABRÍCIO, Adroaldo Furtado. (Coord.). **Meios de Impugnação ao Julgado Civil: estudos em homenagem a José Carlos Barbosa Moreira**. Rio de Janeiro: Forense, 2007, p. 8.

CARNEIRO JÚNIOR, Amílcar Araújo. **A contribuição dos precedentes judiciais para a efetividade dos direitos fundamentais**. Brasília: Gazeta Jurídica, 2012. p. 126.

CARNEIRO, Athos Gusmão. **Recurso especial, agravos e agravo interno: exposição didática: área do processo civil, com inovação à jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça**. Rio de Janeiro: Forense, 2011. p. 93.

CARREIRA ALVIM, J. E., CABRAL JÚNIOR, Silvério Luiz Nery. **Processo Judicial Eletrônico (Comentários à Lei 11.419/06)**. Curitiba: Juruá, 2008.

CATTONI DE OLIVEIRA, M. A. **Direito Processual Constitucional**. Belo Horizonte: Mandamentos, 2001. p. 213.

CAVALCANTI, Mantovanni Colares. Estudo sistemático do objeto e das fontes do Direito Processual Civil Brasileiro. In: DIDIER JUNIOR, Fredie (Coord.). **Teoria do processo: volume 2: panorama doutrinário mundial**. Salvador: Juspodivm, 2010. p. 596-597.

- CHAMON JÚNIOR, Lúcio Antônio. **Teoria Constitucional do Direito Penal. Contribuições a uma Reconstrução da Dogmática Penal 100 anos depois**. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2006. p. 170.
- CHAVES, Charley Teixeira et al. O sistema de recursos no CPC e o Direito atual. In: LEAL, Rosemiro Pereira; ALMEIDA, Andréa Alves de (Coord.). **Comentários críticos a exposição de motivos do CPC de 1973 e os motivos para a elaboração de um novo CPC**. Franca, SP: Lemos & Cruz, 2011. p. 943-944.
- CLEMENTINO, Edilberto Barbosa. **Processo judicial eletrônico**. Curitiba: Juruá, 2009.
- COHEN, Morris R. *apud* ABBAGNAMO, Nicola. **Dicionário de Filosofia**. 7 ed. São Paulo: Martins Fontes, 2007. p. 139.
- CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Sistema CNJ – PROJUDI**. Disponível em: <[http://www.cnj.jus.br/index.php?option=com\\_menu&type=mainmenu&Itemid=502](http://www.cnj.jus.br/index.php?option=com_menu&type=mainmenu&Itemid=502)> Acesso em 04 jan. 2010.
- COSTA, Henrique Araújo. **Reexame de Prova em Recurso Especial**. Dissertação (Mestrado) - Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, Programa de Pós-Graduação em Direito. 2006. p. 137.
- COSTA, Fabrício Veiga. **Mérito Processual: a formação participada nas ações coletivas**. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2012. p. 14.
- COUTURE, Eduardo J. *Las garantías constitucionales del proceso civil*. In: *Estudios de derecho procesal en honor de Hugo Alsina*. Buenos Aires, Ediar, 1946. p. 155.
- CUNHA, Leonardo José Carneiro da. **As causas repetitivas e a necessidade de um regime que lhe seja próprio**. Rev. Fac. Dir. Sul de Minas, Pouso Alegre, v. 25, n. 02: 235-268, jul./dez., 2009. p. 237.
- CUNHA, Leonardo José Carneiro da. **As causas repetitivas e a necessidade de um regime que lhe seja próprio**. Rev. Fac. Dir. Sul de Minas, Pouso Alegre, v. 25, n. 02: 235-268, jul./dez., 2009. p. 237-238
- DANTAS, Ivo. Teoria do Processo Constitucional: uma breve visão pessoal. In: MAC-GREGOR, Eduardo Ferrer; LARREA, Arturo Zaldívar Lelo de (Coord.). **Estudos de direito processual constitucional: homenagem brasileira a Héctor Fix-Zamudio em seus 50 anos como pesquisador do direito**. São Paulo: Malheiros, 2009. p. 111.
- DANTAS, Bruno. **Teoria dos recursos repetitivos: tutela pluri-individual nos recursos dirigidos ao STF e STJ (art. 543-B e 543-C do CPC)**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015. p. 83.
- DANTAS, Bruno. Concretizar o princípio da segurança jurídica: uniformização e estabilidade da jurisprudência como alicerces do CPC projetado. In: FREIRE, Alexandre (Org.). **Novas tendências do processo civil: estudos sobre o projeto do novo Código de Processo Civil**. Salvador: Juspodivm, 2013. p. 134.

DEL NEGRI, André. **Teoria da Constituição e do Direito Constitucional**. Belo Horizonte: Fórum, 2009. p. 369.

DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 5 ed. 2 tir.. São Paulo: LTr, 2006. p. 70.

DIDIER JR., Fredie; ZANETI JR., Hermes. **Curso de Direito Processual Civil. Processo Coletivo**. Vol. 4. 4 ed. Salvador: JusPodvim, 2009. p. 88.

DIDIER Jr., Fredie, ZANETI JR., Hermes. **Relações entre o processo coletivo e o processo individual**. JUS. ano 42, n. 25, jul./dez. 2011. Belo Horizonte: Fórum, 2011. p. 78.

DIDIER JR., Fredie. **O Juízo de admissibilidade na Teoria Geral do Direito**. Revista Eletrônica de Direito Processual – REDP. Volume VI. Periódico da Pós- Graduação Stricto Sensu em Direito Processual da UERJ. Patrono: José Carlos Barbosa Moreira. 2010. p. 322-354.

DIDIER Jr., Fredie. **Curso de direito processual civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento [livro eletrônico]**. 17 ed. Salvador: JusPodvim, 2015. p. 41/70. 125/286.

DIMOULIS, Dimitri. **Positivismo jurídico: introdução a uma teoria do direito e defesa do pragmatismo jurídico-político**. São Paulo: Método, 2006. p. 26.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **Instituições de Direito Processual Civil**. v.I. São Paulo: Malheiros, 2001. p. 30; p. 300.

DINIZ, Ana Paula Pereira da Silva. **Técnicas impeditivas de recursos especiais “repetitivos” e processo constitucional: uma análise de compatibilidade democrática**. 2011. 137 f. Dissertação (mestrado) - Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais, Programa de Pós-Graduação em Direito.

FARIA, Gustavo de Castro. **Jurisprudencialização do Direito: reflexões no contexto da processualidade democrática**. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2012. 169p.

FAZZALARI, Elio. **Instituições de Direito Processual**. 1 ed. Tradução da 8ª edição por Elaine Nassif. Campinas: Bookseller, 2006.

FERRAZ JÚNIOR, Tércio Sampaio. **Direito, retórica e comunicação: subsídios para uma pragmática do discurso jurídico**. 2 ed. São Paulo: Saraiva, 1997. p. 147.

FERNANDES, Bernardo Gonçalves. **Curso de Direito Constitucional**. 4 ed. Salvador: JusPodvim, 2012. 1305p.

FERREIRA, Alice Maria Araújo. In: HARDY-VALLÉ, Benoit. **Que é um conceito**. Traduzido por Marcos Bagno. São Paulo: Parábola, 2013. p. 12.

FILHO, Vicente Greco. **Direito Processual Civil**. vol. 1. 22 ed. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 99.

FREITAS, Gabriela Oliveira. **Repercussão geral: o processo coletivo no Estado Democrático de Direito**. Revista de Direito Brasileira. v. 4, n. 3 (2013). Janeiro-Abril 2013. p. 424-444.

GEDEL - Grupo sobre e-justiça da Escola Judicial do TRT-MG Inteligência Coletiva - Justiça, Direito e Processo Eletrônicos. **Principais alterações havidas na versão 1.4.8.1 – 2º Grau do Processo Judicial Eletrônico**. [mensagem pessoal] Mensagem recebida por: <gedel@googlegroups.com> em 23 mai. 2014.

GODINHO, Robson Renault. Direito Constitucional ao Recurso. In: THEODORO JÚNIOR, Humberto; CALMON, Petrônio; NUNES, Dierle José Coelho (Coord.). **Processo e constituição: os dilemas do processo constitucional e dos princípios processuais constitucionais**. Rio de Janeiro: GZ Ed., 2010. p. 501-540.

GONÇALVES, Aroldo Plínio. **Técnica Processual e Teoria do Processo**. 2 ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2012. 208p.

GRINOVER, Ada Pellegrini. Direito processual coletivo. In: GRINOVER, Ada Pellegrini et al. (Coord.) **Processo coletivo: do surgimento à atualidade**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 395-401.

GRINOVER, Ada Pellegrini; BRAGA, João Ferreira Braga. Os institutos fundamentais do processo coletivo na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça: um patrimônio hermenêutico em formação. In: GRINOVER, Ada Pellegrini et al. (Coord.) **Processo coletivo: do surgimento à atualidade**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 1349.

GUERRA FILHO, Willis Santiago. **A dimensão processual dos direitos fundamentais**. Revista de Processo. vol. 87. p. 166. jul. 1997 p. 3.

GUERRA FILHO, Willis Santiago. **Introdução ao Direito Processual Constitucional**. Porto Alegre: Editora Síntese, 1999. p. 18.

GUSTIN, Miracy Barbosa de Sousa; DIAS, Maria Tereza Fonseca. **(Re)pensando a pesquisa jurídica: teoria e prática**. 4 ed. Belo Horizonte: 2013. p. 9.

HARDY-VALLÉ, Benoit. **Que é um conceito**. Traduzido por Marcos Bagno. São Paulo: Parábola, 2013. p. 16.

JOBIM, Marco Félix. **Cultura, Escolas e fases metodológicas do processo**. 2 ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012. p. 106.

JUNIOR, Egon Sewald. **Modelagem de Sistema de Conhecimento para apoio a decisão sentencial na Justiça Estadual**. 2012. Dissertação submetida ao Programa de Pós-Graduação em Engenharia e Gestão do Conhecimento da Universidade Federal de Santa Catarina para a obtenção do Grau de Mestre em Engenharia e Gestão do Conhecimento. p. 71.

KODANI, Giselle. Novos rumos do princípio da publicidade no Processo Civil. In: THEODORO JÚNIOR, Humberto; CALMON, Petrônio; NUNES, Dierle José Coelho

- (Coord.). **Processo e constituição: os dilemas do processo constitucional e dos princípios processuais constitucionais**. Rio de Janeiro: GZ Ed., 2010. p. 387.
- LAGES, Cintia Garabini. **Devido processo legislativo: por uma reconstrução da teoria do processo à luz da Constituição Federal de 1988 e do paradigma procedimental de estado**. 2010. Tese (Doutorado) Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais, Programa de Pós-Graduação em Direito. p. 19.
- LAGES, Cintia Garabini. **O caráter democrático do processo legislativo**. Revista de Informação Legislativa. Brasília. ano 48. n. 191. julho/setembro – 2011. p. 25.
- LAGES, Cíntia Garabini; ALVES, Lucélia de Sena. **Defensoria Pública e ação civil pública: uma discussão sobre legitimidade e democracia**. Revista de Informação Legislativa, v. 204, p. 121-137, 2014. p. 133.
- LAMY, Eduardo de Avelar; TEMER, Sofia Orberg. A representatividade adequada na tutela de direitos individuais homogêneos. GRINOVER, Ada Pellegrini et al. (Coord.) **Processo coletivo: do surgimento à atualidade**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 921-922.
- LEAL, Rosemiro Pereira. Da técnica procedimental à Ciência Processual contemporânea. In: BRÉTAS C. DIAS, Ronaldo; SOARES, Carlos Henrique. (Coord.) **Técnica Processual**. Belo Horizonte: Del Rey, 2015. p. 17.
- LEAL, Rosemiro Pereira. **A teoria neoinstitucionalista do processo: uma trajetória conjectural**. Belo Horizonte: Arraes, 2013. p. 106.
- LEAL, Rosemiro Pereira. **Processo como teoria da lei democrática**. Belo Horizonte: Fórum, 2010. p. 215.
- LEAL, Rosemiro Pereira. **Teoria geral do processo: primeiros estudos**. 8 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009a. 342p.
- LEAL, Rosemiro Pereira. Modelos processuais e Constituição democrática. In: CATTONI DE OLIVEIRA, Marcelo; MACHADO, Felipe Daniel Amorim (Coords.). **Constituição e processo: a contribuição do processo ao constitucionalismo democrático brasileiro**. Belo Horizonte: Del Rey, 2009b.
- LEAL, Rosemiro Pereira. **O paradigma processual ante as sequelas míticas do poder constituinte originário**. 2008. Disponível em: <<http://www.fmd.pucminas.br/>>. Acesso em: 30 jan. 2014. 18p.
- LEAL, Rosemiro Pereira. **Teoria Processual da Decisão Jurídica**. São Paulo: Landy, 2002. p. 169.
- LEAL, André Cordeiro. Apresentação. In: LEAL, Rosemiro Pereira. **A teoria neoinstitucionalista do processo: uma trajetória conjectural**. Belo Horizonte: Arraes, 2013. p. XII.
- LEAL, André Cordeiro. **O contraditório e a fundamentação das decisões**. 2000. 115f. Dissertação (Mestrado em Direito Processual) - Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais, Programa de Pós-Graduação em Direito. p. 10.

LEAL, André Cordeiro. **Processo e jurisdição no estado democrático de direito: retrocessos teórico-paradigmáticos do direito coletivo**. Revista Direito Izabela Hendrix, Belo Horizonte – Minas Gerais, v. 1. n. 1. p. 12-21. 2003. p. 16.

LOBO, Arthur Mendes; MORAES, João Batista de. Desafios e avanços do Novo CPC diante da persistente insegurança jurídica – a urgente necessidade de estabilização da jurisprudência. In: ROSSI, Fernando et al. (Coord.). **O futuro do processo civil no Brasil: uma análise crítica ao projeto do novo CPC**. Belo Horizonte: Fórum, 2011. p. 50.

MACEDO, Elaine Harzheim; VIAFORE, Daniele. **A decisão monocrática e a numerosidade no processo civil brasileiro**. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2015. p. 40.

MADEIRA, Dhenis Cruz. Igualdade e Isonomia Processual. In: THEODORO JÚNIOR, Humberto; CALMON, Petrônio; NUNES, Dierle José Coelho (Coord.). **Processo e constituição: os dilemas do processo constitucional e dos princípios processuais constitucionais**. Rio de Janeiro: GZ Ed., 2010. p. 415-478.

MADEIRA, Dhenis Cruz. **Processo eletrônico e cognição no direito democrático**. Revista Dialética de Direito Processual, São Paulo, n.55, p. 51-68, out. 2007.

MADEIRA, Dhenis Cruz. **Argumentação jurídica (in)compatibilidades entre a tópica e o processo**. Curitiba: Juruá. 2014. p. 300-301.

MADEIRA, Dhenis Cruz. **Processo de conhecimento & cognição: uma inserção no estado democrático de direito**. 1 ed. (ano 2008), 2 reimpr. Curitiba: Juruá, 2014. p. 119.

MAIA, Roberta Inácio. [mensagem pessoal]. **Questionário – Dissertação – Mestrado**. Mensagem recebida por: <cristiano@mpmg.mp.br> em 10 out. 2014.

MALHEIROS, Samira Regina. [mensagem pessoal]. **Questionário – Dissertação – Mestrado**. Mensagem recebida por: <oliveiracristian@ig.com.br> em 14 jan. 2015.

MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Recurso extraordinário e recurso especial**. 11 ed. rev., atual. e ampl. de acordo com as leis 11.417/2006, 11.418/2006, 11.672/2208 e emendas regimentais do STF e do STJ. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010. p. 74.

MANCUSO, Rodolfo de Camargo. A concomitância de ações coletivas, entre si, e em face das ações individuais. In: GRINOVER, Ada Pellegrini et al. (Coord.) **Processo coletivo: do surgimento à atualidade**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 148.

MARCACINI, Augusto Tavares Rosa. **Processo e Tecnologia: garantias processuais, efetividade e informatização processual**. São Paulo: Edição do autor, 2013. p. 159; p. 331.

MARINONI, Luiz Guilherme. Aproximação crítica entre as jurisdições de *civil law* e de *common law* e a necessidade de respeito aos precedentes no Brasil. In: DIDIER JUNIOR, Fredie (Coord.). **Teoria do processo: volume 2: panorama doutrinário mundial**. Salvador: Juspodivm, 2010, p. 585.

MARINONI, Luiz Guilherme. **O STJ enquanto corte de precedentes: recompreensão do sistema processual da corte suprema**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013. p. 228.

MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. **O projeto do CPC: crítica e propostas**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010. p. 63.

MARQUES, José Frederico. **Manual de Direito Processual Civil**. vol. I. 9 ed. Campinas: Millennium, 2003. p. 252-253.

MARQUES NETO, Agostinho Ramalho. **A Ciência do Direito: conceito, objeto, método**. 2 ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2001. p. 39-42.

MEDINA, José Miguel Garcia; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. **Processo Civil Moderno. vol. 1. Parte Geral e Processo de Conhecimento**. 2 ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009. p. 38.

MEDINA, José Miguel Garcia; FREIRE, Alexandre e REIS FREIRE, Alonso. Para uma compreensão adequada do sistema de precedentes no projeto do novo Código de Processo Civil Brasileiro. In: FREIRE, Alexandre (Org.). **Novas tendências do processo civil: estudos sobre o projeto do novo Código de Processo Civil**. Salvador: Juspodivm, 2013. p. 685, p. 696-697.

MEDINA, Paulo Roberto de Gouvêa. **Teoria Geral do Processo**. Belo Horizonte: Del Rey, 2012. p. 21.

MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça de Minas Gerais. **Regimento Interno do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais**. Disponível em: <<http://www.tjmg.jus.br/portal/legislacao/regimento-interno/>> Acesso em: 17 set. 2014. p. 102.

MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça de Minas Gerais. **Portaria n. 2850, de 06 de fevereiro de 2013**. Disponível em: <http://www8.tjmg.jus.br/institucional/at/pdf/po28502013.pdf> Acesso em: 12 set. 2014.

MINAS GERAIS. **Tribunal de Justiça de Minas Gerais**. Recursos repetitivos têm tratamento diferenciado no TJMG. Disponível em: <<http://www.tjmg.jus.br/portal/imprensa/noticias/recursos-repetitivos-tem-tratamento-diferenciado-no-tjmg.htm#.VYCacPIViko>> Acesso em: 15 jun. 2015.

MINGHELLI, Thaís Domênica; CHISHMAN, Rove. **Ontologia jurídica e a relação de meronímia**. Veredas On-Line – Atemática. 2/2012. P. 85-103. p. 87.

MOLINARI, Alberto Heitor; TACLA, Cesar Augusto. **Titulação Automática de Acórdãos Baseado em Ontologia Jurisprudencial**. Revista Eletrônica Democracia Digital e Governo Eletrônico. v. 2, n. 3 (2010). p. 134.

MONTEIRO, João. **Programma do curso de processo civil, ou, apontamentos para as lições da 3. cadeira do 4. anno da faculdade de direito de S. Paulo**. BDJur, Brasília, DF, 28 jan. 2010. Disponível em: <<http://bdjur.stj.jus.br/dspace/handle/2011/26830>>. p. 54. Acesso em: 14 jun. 2013.

MOTA, Francisco José Borges. **Levando o direito a sério: uma crítica hermenêutica ao protagonismo judicial**. 2. ed. rev. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012. p. 65.

NERY JÚNIOR, Nelson. **Aspectos da Teoria Geral dos Recursos no Processo Civil**. São Paulo: Revista Justitia, 1988. ou/dez. 50(144) p. 57-58.

NERY JÚNIOR, Nelson. **Princípios do processo na Constituição Federal: processo civil, penal e administrativo**. 10 ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010. p. 288.

NERY JUNIOR, Nelson. **Teoria Geral dos Recursos**. 7 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 37.

NEVES, Marcelo. **Entre Hidra e Hércules: princípios e regras constitucionais como diferença paradoxal do sistema jurídico**. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2013. p. XXI.

NOGUEIRA ALCALA, Humberto. **El Derecho Procesal Constitucional a inicios del siglo XXI en América Latina**. Estudios constitucionales, Santiago, v. 7, n. 1, 2009. p. 13-58. p. 13-15.

NOGUEIRA, Roberto Henrique Pôrto, MAGALHÃES, Rodrigo Almeida. **Documento Eletrônico: Teoria Geral dos Contratos e os Títulos de Crédito Virtuais**. Belo Horizonte: RHJ, 2008.

NOYA, Felipe Silva. O REsp. 1.110.549 à luz do devido processo legal: o acesso à justiça individual frente às ações coletivas. In: GRINOVER, Ada Pellegrini et al. (Coord.) **Processo coletivo: do surgimento à atualidade**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 561-591.

NUNES, Dierle José Coelho. **Direito constitucional ao recurso: da teoria geral dos recursos, das reformas processuais e da participação nas decisões**. Lumen Juris: Rio de Janeiro, 2006. p. 170.

NUNES, Dierle José Coelho et al. **Curso de Direito Processual Civil: fundamentação e aplicação**. Belo Horizonte: Fórum, 2011. p. 31-268.

NUNES, Dierle José Coelho. **Afastamento de precedente não pode continuar sendo regra**. Disponível em: < <http://www.conjur.com.br/2014-jun-04/dierle-nunes-afastamento-precedente-nao-regra>>. Acesso em: 05 jun. 2014.

NUNES, Dierle; BAHIA, Alexandre. **Processo, jurisdição e processualismo constitucional democrático na América Latina: alguns apontamentos**. Revista Brasileira de Estudos Políticos, Belo Horizonte, n. 101, p. 61-96, jul./dez. 2010. p. 86-87.

NUNES, Dierle José Coelho. **Processo jurisdicional democrático**. 1 ed. (ano 2008), 4 reimpr. Curitiba: Juruá, 2012. p. 202.

NUNES, Dierle; PATRUS, Rafael Dilly. Um breve notícia sobre o procedimento-modelo alemão e as tendências brasileiras de padronização decisória: um contributo para o estudo do

incidente de resolução de demandas repetitivas brasileiro. In: FREIRE, Alexandre (Org.). **Novas tendências do processo civil: estudos sobre o projeto do novo Código de Processo Civil**. Salvador: Juspodivm, 2013. p. 471-513.

NUNES, Dierle; PICARDI, Nicola. **O Código de Processo Civil Brasileiro: origem, formação e projeto de reforma**. Revista de informação legislativa, v. 48, n. 190 t.2, p. 93-120, abr./jun. 2011. 2011.

OLIVEIRA BARACHO, José Alfredo de. **Processo Constitucional**. Rio de Janeiro: Forense, 1984. p. 126.

OLIVEIRA BARACHO, José Alfredo de. **Teoria Geral do Processo Constitucional**. Revista Brasileira de Estudos Políticos. 2002. UFMG. p. 123.

OLIVEIRA, Bruno Silveira de. **Conexidade e efetividade processual**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. p. 77-79.

OLIVEIRA, Bruno Silveira de. **De volta à conexidade entre demandas (com especulações sobre o tema no futuro Código de Processo Civil)**. Revista do Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal da Bahia. Homenagem ao Professor João de Matos Antunes Varela. n. 23. Ano 2011.2 Salvador. Bahia. p. 115-116.

OLIVEIRA, Paulo Eduardo de (Org.) **Ensaio sobre o pensamento de Karl Popper**. Curitiba: Círculo de Estudos Bandeirantes, 2012. p. 8-9.

OMMATI, José Emílio Medauar. **Uma teoria dos direitos fundamentais**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2014. p. 146-155.

OMMATI, José Emílio Medauar. **Teoria da Constituição**. 3 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2014. p. 121; p. 147-151.

PAIVA, Lúcio Flávio Siqueira de. **Juízo de admissibilidade recursal: natureza e efeitos**. São Paulo: RT, v.37, n.210, ago. 2012. p. 59.

PAVAN, Dorival Renato. **Teoria Geral dos Recursos Cíveis**. São Paulo: Editora Juarez de Oliveira, 2004. p. 1.

PEDRON, Flávio Quinaud. Reflexões sobre o “acesso à justiça” qualitativo no Estado Democrático de Direito. In: THEODORO JÚNIOR, Humberto; CALMON, Petrônio; NUNES, Dierle José Coelho (Coord.). **Processo e constituição: os dilemas do processo constitucional e dos princípios processuais constitucionais**. Rio de Janeiro: GZ Ed., 2010. p. 167.

PEDRON, Flávio Quinaud. **A EC n. 45/2004 e a inconstitucionalidade dos filtros recursais da transcendência e da repercussão geral**. Revista CEJ/Conselho da Justiça Federal, Centro de Estudos Judiciários. Ano XIV, n. 53, p. 31-44, abr./jun. 2011. p. 39.

PEDRON, Flávio Quinaud. **Uma proposta de compreensão procedimental do requisito de transcendência/repercussão geral no juízo de admissibilidade dos recursos destinados aos tribunais superiores a partir da tese do Direito como integridade de Dworkin e da**

**Teoria Discursiva do Direito e da Democracia de Habermas.** 2006. Dissertação (Mestrado em Direito Constitucional) – Faculdade de Direito, Universidade Federal de Minas Gerais, Belo Horizonte. p. 48.

PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE MINAS GERAIS. Pró-Reitoria de Graduação. Sistema Integrado de Bibliotecas. **Orientações para elaboração de trabalhos científicos:** projeto de pesquisa, teses, dissertações, monografias e trabalhos acadêmicos, conforme a Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT), a American Psychological Association (APA) e o Comitê Internacional de Editores de Revistas Médicas (VANCOUVER). Belo Horizonte, 2015. Disponível em: <www.pucminas.br/biblioteca>. Acesso em: 15 jun. 2015.

POPPER, Karl Raimund. **Conhecimento Objetivo: uma abordagem evolucionária.** Trad. Milton Amado. Belo Horizonte: Itatiaia, 1999. p. 274.

QUEIROZ, Paulo. **Curso de Direito Penal. Parte Geral.** vol. 1. 8 ed. Salvador: Juspodvim, 2012. p. 35.

RIBEIRO, Renato Janine. **Não há pior inimigo do conhecimento do que a terra firme.** Tempo Social: Revista Social. USP, São Paulo, n. 1, v. 11, p. 189-195, maio 1999.

RIBEIRO, Samuel Fernandes. **Sistema de conhecimento para gestão documental no setor judiciário: uma aplicação no Tribunal Regional Eleitoral de Santa Catarina.** Dissertação (mestrado) - Universidade Federal de Santa Catarina, Centro Tecnológico, Programa de Pós-Graduação em Engenharia e Gestão do Conhecimento, Florianópolis, 2010. 108p.

ROBERTO, Giordano Bruno Soares. Doutrina e jurisprudência: notas sobre um diálogo de surdos. In: FIUZA, César; SÁ, Maria de Fátima Freire de; NAVES, Bruno Torquato de Oliveira (Coord.). **Direito civil: atualidades IV: teoria e prática no direito privado.** Belo Horizonte: Del Rey, 2010. xvii, p. 682-685.

ROCHA, Felipe Borring. **Teoria Geral dos Recursos Cíveis.** São Paulo: Elsevier, 2008. p. 10.

RODRIGUES JÚNIOR, Otávio Luiz. **Dogmática e crítica da jurisprudência (ou da vocação da doutrina em nosso tempo).** Revista dos Tribunais. 891/65, jan. 2010. p. 03.

RODRIGUES JÚNIOR, Otávio Luiz. [mensagem pessoal]. **Dúvida – Dissertação de Mestrado.** Mensagem recebida por: <oliveiracristian@ig.com.br> em 11 jan. 2015.

RODRIGUES, Ruy Zoch. **Ações repetitivas: casos de antecipação de tutela sem o requisito de urgência.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010. p. 39.

RODRIGUES, Roberto de Aragão Ribeiro. **Ações Repetitivas: o novo perfil da tutela dos direitos individuais homogêneos.** Curitiba: Juruá, 2013. p. 217.

ROTTA, Maurício José Ribeiro. **Modelagem do Conhecimento Legal Necessário na elaboração de sentenças em processos na área de defesa do consumidor.** 2013. Dissertação submetida ao Programa de Pós-Graduação em Engenharia e Gestão do

Conhecimento da Universidade Federal de Santa Catarina para a obtenção do Grau de Mestre em Engenharia e Gestão do Conhecimento. p. 99.

ROVER, Aires José. **Aplicação de sistemas especialistas no direito: algumas questões de ordem epistemológica**. 2007. In: Anales 36 JAIIO. p. 5-6. Disponível em: <<[http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/aplicacao\\_de\\_sistemas\\_especialistas\\_no\\_direito.pdf](http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/aplicacao_de_sistemas_especialistas_no_direito.pdf)>> Acesso em: 15 jan. 2015.

RUSCHEL, A.J; ROVER, A.J.. **O Uso de Ontologia no Sistema do Judiciário**. In: Nicolás Cabezudo Rodríguez (ed.) *Inclusión Digital: perspectivas y experiencias*, LEFIS Series 12, Zaragoza: Prensas Universitaria de Zaragoza, 2011. p. 135.

SALES, Ana Flávia. **Teorias de direito e direito processual democrático: incursões tópicos-jurídicas pela teoria neoinstitucionalista do processo**. 2012. 178 f. Dissertação (Mestrado) - Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais, Programa de Pós-Graduação em Direito. p. 161.

SALES, Ana Flávia; LEITE, Daniel Secches Silva. **Processo de Conhecimento e Modernidade Científica no CPC**. In: LEAL, Rosemiro Pereira; ALMEIDA, Andréa Alves de (Coord.). **Comentários críticos a exposição de motivos do CPC de 1973 e os motivos para a elaboração de um novo CPC**. Franca, SP: Lemos & Cruz, 2011. p. 223.

SALLES, Carlos Alberto de. **Processo: procedimento dotado de normatividade – uma proposta de unificação conceitual**. In: ZUFELATO, Camilo, YARSHELL, Flávio. (Coord.). **40 Anos da Teoria Geral do Processo no Brasil: passado, presente e futuro**. São Paulo: Malheiros, 2013. p. 201-217.

SANTA CATARINA. **Fluxograma. Anexo IV**. Disponível em: <[http://www.tjsc.jus.br/institucional/nurer/fluxo\\_nurer.pdf](http://www.tjsc.jus.br/institucional/nurer/fluxo_nurer.pdf)> Acesso em: 12 set. 2014.

SANTA CATARINA. Tribunal de Justiça de Santa Catarina. **Regimento Interno, Atos Regimentais e Legislação Correlata**. Disponível em: <<<http://www.tjsc.jus.br/institucional/normas/normas.htm>>>. Acesso em: 8 jun. 2015.

SERAU JÚNIOR, Marco Aurélio; REIS, Silas Mendes dos. **Recursos especiais repetitivos no STJ**. Rio de Janeiro: Forense, 2009. p. 27.

SGARBI, Adrian. **Introdução à teoria do direito**. 1 ed. São Paulo: Marcial Pons, 2013. p. 30-31.

SOKAL, Guilherme Jales. **O papel do relator no julgamento colegiado e o projeto de Novo CPC: alguns avanços em prol do contraditório**. In: FREIRE, Alexandre (Org.). **Novas tendências do processo civil: estudos sobre o projeto do novo Código de Processo Civil**. Vol. 2. Salvador: Juspodivm, 2014. p. 645.

SOUZA, Bernardo Pimentel. **Introdução aos Recursos Cíveis e à Ação Rescisória**. 6. ed. atual. de acordo com as Leis n. 11.672 e 11.697, de 2008. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 17.

STRECK, Lenio Luiz. **Hermenêutica Jurídica e(m) crise: uma exploração hermenêutica da construção do Direito**. 11 ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2014.

STRECK, Lenio Luiz. **Ao contrário do ministro, devemos nos importar (muito) com o que a doutrina diz.** Disponível em: <http://ultimainstancia.uol.com.br>. 2006. Acesso em: 21 fev. 2014.

STRECK, Lenio Luiz. **Hermenêutica e ensino jurídico em *terrae brasilis*.** Revista da Faculdade de Direito da UFPR. vol. 46, N. 0 (2007). Disponível em: <http://ojs.c3sl.ufpr.br/ojs/index.php/direito/article/view/13495> Acesso em: 21 fev. 2014.

STRECK, Lenio Luiz. **Verdade e consenso:** constituição, hermenêutica e teorias discursivas da possibilidade à necessidade de respostas corretas em direito. 3. ed., rev., ampl. e atual. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009. p. 362.

STRECK, Lenio Luiz. **O que é isto – decido conforme minha consciência?** Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2010.

STRECK, Lenio Luiz. **Compreender direito: desvelando as obviedades do discurso jurídico.** vol. I. 2 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 12.

STRECK, Lenio Luiz. **Compreender direito II.** 1 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 22.

STRECK, Lenio Luiz; SANTOS JÚNIOR, Rosivaldo Toscano dos. Recurso Especial, macro-lides e o puxadinho hermenêutico. In: FREIRE, Alexandre (Org.). **Novas tendências do processo civil: estudos sobre o projeto do novo Código de Processo Civil.** Vol. 3. Salvador: Juspodivm, 2014. p. 183-184.

TAVARES, Fernando Horta; SILVA, Ana Paula Pereira. **Teoria Democrática do Discurso e “Técnica” de Recursos Especiais “Repetitivos”:** ensaio sobre a constitucionalidade da **Lei 11.672/2008 (art. 543-C, do CPC).** Revista Panóptica. Direito, Sociedade e Cultura. Ano 4. Número 20. Novembro 2010 – Março 2011. p. 168. Disponível em: <http://www.panoptica.org/seer/index.php/op/article/view/24> Acesso em 12 set. 2014.

THEODORO JÚNIOR, Humberto; NUNES, Dierle; BAHIA, Alexandre Melo Franco; PEDRON, Flávio Quinaud. **Novo CPC – Fundamentos e sistematização.** Rio de Janeiro: Forense, 2015. p. 28.

THEODORO JÚNIOR, Humberto; NUNES, Dierle José Coelho; BAHIA, Alexandre. **Litigiosidade em massa e repercussão geral no recurso extraordinário.** Revista de Processo. Ano 34. n. 177. nov./2009. p. 21.

VALLE, Gabriel. **Dicionário Latim-Português.** São Paulo: IOB-Thomson, 2004. p. 461.

VELOSO, Cynara Silde Mesquista et al. Processo, Ação e Jurisdição em Oskar von Bülow. In: LEAL, Rosemiro Pereira (Coord.). **Estudos continuados de teoria do processo: volume 6: a pesquisa jurídica no curso de mestrado em direito processual: processo, ação e jurisdição em Bülow, Goldschmidt, Guasp e Couture:** ano 2005. São Paulo: Thomson, 2005. p. 26.

WAMBIER, Luiz Rodrigues; VASCONSELOS, Rita de Cássia Corrêa de. **Sobre a repercussão geral e os recursos especiais repetitivos, e seus reflexos nos processos coletivos.** Revista dos Tribunais|vol. 882|p. 25| Abr/2009|DTR\2009\306. p. 4.

WAMBIER, Luiz Rodrigues; TALAMINI, Eduardo. **Curso avançado de processo civil: teoria geral do processo e processo de conhecimento.** vol. 1. 10 ed. 2 tir. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008. p. 581.

WAMBIER, Luiz Rodrigues; WAMBIER, Tereza Arruda Alvim; MEDINA, José Miguel Garcia. **Breves comentários à nova sistemática processual civil.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. p. 240-241.

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. **Recurso especial, recurso extraordinário e ação rescisória.** 2 ed. reform. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008. p. 248.

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; MEDEIROS, Maria Lúcia Lins Conceição de. **Recursos repetitivos realização integral da finalidade do novo sistema impõe mais do que a paralisação dos recursos especiais que estão no 2.º grau.** Revista de Processo | vol. 191 | p. 187 | Jan. 2011/DTR\2011\1132 p. 1.

ZAVASCKI, Teori Albino. **Processo Coletivo: tutela de direitos coletivos e tutela coletiva de direitos.** 5 ed. rev. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011. p. 21.

ZUFELATO, Camilo. Constituição e Processo: princípio e hermenêutica constitucionais no PL nº. 166/10 de Novo Código de Processo Civil. In: SIQUEIRA, Dirceu Pereira, SANTOS, Murilo Angeli Dias dos. **Estudos Contemporâneos de Hermenêutica Constitucional.** Birigui: Editora Boreal, 2012. p. 136-137.

ZUFELATO, Camilo. Reflexões acerca da sindicabilidade de certas decisões administrativas e a noção de inafastabilidade da tutela jurisdicional no contexto atual das competências estatais. In: ZUFELATO, Camilo, YARSHELL, Flávio. (Coord.). **40 Anos da Teoria Geral do Processo no Brasil: passado, presente e futuro.** São Paulo: Malheiros, 2013. p. 166-200.



**ANEXO A – RECURSOS REPRESENTATIVOS DA CONTROVÉRSIA - TJMG**

Até 10 de outubro de 2014, somavam 17 (dezesete) temas do Superior Tribunal de Justiça referentes a paradigmas indicados pelo TJMG, além de outros 18 (dezoito) escolhidos pelo próprio Superior Tribunal de Justiça dentre recursos originados do TJMG.

<b>SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA</b>					
<b>TEMA</b> <b>NÚMERO DO PARADIGMA</b> <b>NÚMEROS DE ORIGEM</b>	<b>SITUAÇÃO</b>	<b>RESULTADO FINAL/DESCRIÇÃO DA CONTROVÉRSIA</b>	<b>TRIBUNAL DE ORIGEM</b>	<b>RECURSO REPRESENTATIVO ENVIADO DA ORIGEM</b>	<b>QUANTITATIVO DE PROCESSOS VINCULADOS</b>
<b>53</b> RESP 969129 03621430920018130024, 10024010362143, 3621430920018130024.	Julgado o mérito do tema	<b>O Superior Tribunal de Justiça decidiu que:</b> No âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, a partir da Lei n. 8.177/1991, é permitida a utilização da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária do saldo devedor, que também será cabível ainda que o contrato tenha sido firmado antes da Lei n. 8.177/1991, mas desde que haja previsão contratual de correção monetária pela taxa básica de remuneração dos depósitos em poupança, sem nenhum outro índice específico.	TJMG	NÃO	<b>34</b>
<b>54</b> RESP 969129 03621430920018130024, 10024010362143, 3621430920018130024	Julgado o mérito do tema	<b>O Superior Tribunal de Justiça decidiu que:</b> O mutuário do SFH não pode ser compelido a contratar o seguro habitacional obrigatório com a instituição financeira mutuante ou com a seguradora por ela indicada.	TJMG	NÃO	<b>0</b>
<b>87</b> RESP 1074799 10145052167676, 10145052167676001, 10145052167676004, 21676767920058130145.	Julgado o mérito do tema	<b>O Superior Tribunal de Justiça decidiu que:</b> A partir de 01 de Agosto de 2007, data da implementação total do sistema, passou a ser exigido das concessionárias o detalhamento de todas as ligações na modalidade local, independentemente de ser dentro ou fora da franquia contratada, por inexistir qualquer restrição a respeito, conforme se observa do constante do artigo 83 do anexo à Resolução 426/2005, que regulamentou o sistema de telefonia fixa.	TJMG	SIM	<b>118</b>
<b>87</b> RESP 1072662 10145063258688001, 10145063258688002, 10145063258688003, 10145063258688004,	Julgado o mérito do tema	<b>O Superior Tribunal de Justiça decidiu que:</b> A partir de 01 de Agosto de 2007, data da implementação total do sistema, passou a ser exigido das concessionárias o detalhamento de todas as ligações na modalidade local, independentemente de ser dentro ou fora da franquia contratada, por inexistir qualquer restrição a respeito, conforme se observa do constante do artigo 83 do anexo à Resolução 426/2005, que regulamentou o sistema de telefonia fixa.	TJMG	NÃO	<b>233</b>

145063258688.					
<b>199</b> <u>RESP 879844</u> 1000000341761, 10000003417615003, 34176155020008130000.	Julgado o mérito do tema	<b>O Superior Tribunal de Justiça decidiu que:</b> A Taxa SELIC é legítima como índice de correção monetária e de juros de mora, na atualização dos débitos tributários pagos em atraso, diante da existência de Lei Estadual que determina a adoção dos mesmos critérios adotados na correção dos débitos fiscais.	TJMG	SIM	<b>4</b>
<b>272</b> <u>RESP 1148444</u> 02725159420058130015, 10015050272515, 100150502725150051, 2725159420058130015.	Julgado o mérito do tema	<b>O Superior Tribunal de Justiça decidiu que:</b> O comerciante de boa-fé que adquire mercadoria, cuja nota fiscal (emitida pela empresa vendedora) posteriormente seja declarada inidônea, pode engendrar o aproveitamento do crédito do ICMS pelo princípio da não-cumulatividade, uma vez demonstrada a veracidade da compra e venda efetuada, porquanto o ato declaratório da inidoneidade somente produz efeitos a partir de sua publicação.	TJMG	NÃO	<b>1</b>
<b>382</b> <u>RESP 923012</u> 10024028264992001, 10024028264992005, 10024028264992008, 200600423046, 82649926720028130024.	Julgado o mérito do tema	<b>O Superior Tribunal de Justiça decidiu que:</b> “A responsabilidade tributária do sucessor abrange, além dos tributos devidos pelo sucedido, as multas moratórias ou punitivas, que, por representarem dívida de valor, acompanham o passivo do patrimônio adquirido pelo sucessor, desde que seu fato gerador tenha ocorrido até a data da sucessão.”	TJMG	SIM	<b>0</b>
<b>395</b> <u>RESP 1168625</u> 04255907920068130384, 10384060425590, 10384060425590005, 4255907920068130384.	Julgado o mérito do tema	<b>O Superior Tribunal de Justiça decidiu que:</b> Adota-se como valor de alçada para o cabimento de apelação em sede de execução fiscal o valor de R\$ 328,27 (trezentos e vinte e oito reais e vinte e sete centavos), corrigido pelo IPCA-E a partir de janeiro de 2001, valor esse que deve ser observado à data da propositura da execução.	TJMG	NÃO	<b>15</b>
<b>519</b> <u>RESP 1103224</u> 10024074855610, 48556109320078130024	Julgado o mérito do tema	<b>O Superior Tribunal de Justiça decidiu que:</b> O prazo prescricional da ação individual de cobrança relativa a expurgos inflacionários incidentes sobre saldo de caderneta de poupança proposta contra o Estado de Minas Gerais, sucessor da MINAS CAIXA, é vintenário, não se aplicando à espécie o Decreto nº 20.910/32 que disciplina a prescrição contra a Fazenda Pública.	TJMG	SIM	<b>146</b>
<b>519</b> <u>RESP 1103769</u> 10024075305565, 10024075305565003, 53055652820078130024	Julgado o mérito do tema	<b>O Superior Tribunal de Justiça decidiu que:</b> O prazo prescricional da ação individual de cobrança relativa a expurgos inflacionários incidentes sobre saldo de caderneta de poupança proposta contra o Estado de Minas Gerais, sucessor da MINAS CAIXA, é vintenário, não se aplicando à espécie o Decreto nº 20.910/32 que disciplina a prescrição contra a Fazenda Pública.	TJMG	SIM	<b>81</b>

<p><b>530</b> <u>RESP 1184570</u> 07339341820088130024, 10024080733934, 10024080733934001, 10024080733934002, 7339341820088130024.</p>	<p>Julgado o mérito do tema</p>	<p><b>O Superior Tribunal de Justiça decidiu que:</b> A notificação extrajudicial realizada e entregue no endereço do devedor, por via postal e com aviso de recebimento, é válida quando realizada por Cartório de Títulos e Documentos de outra Comarca, mesmo que não seja aquele do domicílio do devedor.</p>	<p>TJMG</p>	<p>SIM</p>	<p><b>1</b></p>
<p><b>541</b> <u>RESP 1201635</u> 07339341820088130024, 10024080733934, 10024080733934001, 10024080733934002, 7339341820088130024.</p>	<p>Julgado o mérito do tema</p>	<p><b>O Superior Tribunal de Justiça decidiu que:</b> O ICMS incidente sobre a energia elétrica consumida pelas empresas de telefonia, que promovem processo industrial por equiparação, pode ser creditado para abatimento do imposto devido quando da prestação de serviços.</p>	<p>TJMG</p>	<p>SIM</p>	<p><b>0</b></p>
<p><b>555</b> <u>RESP 1296673</u> 03613217120058130188, 10188050361321, 10188050361321004, 3613217120058130188.</p>	<p>Julgado o mérito do tema</p>	<p><b>O Superior Tribunal de Justiça decidiu que:</b> A acumulação do auxílio-acidente com proventos de aposentadoria pressupõe que a eclosão da lesão incapacitante, apta a gerar o direito ao auxílio-acidente, e a concessão da aposentadoria sejam anteriores à alteração do art. 86, §§ 2º e 3º, da Lei 8.213/1991, promovida em 11.11.1997 pela Medida Provisória 1.596-14/1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/1997.</p>	<p>TJMG</p>	<p>NÃO</p>	<p><b>1</b></p>
<p><b>556</b> <u>RESP 1296673</u> 03613217120058130188, 10188050361321, 10188050361321004, 3613217120058130188.</p>	<p>Julgado o mérito do tema</p>	<p><b>O Superior Tribunal de Justiça decidiu que:</b> Para fins de fixação do momento em que ocorre a lesão incapacitante em casos de doença profissional ou do trabalho, deve ser observada a definição do art. 23 da Lei 8.213/1991, segundo a qual 'considera-se como dia do acidente, no caso de doença profissional ou do trabalho, a data do início da incapacidade laborativa para o exercício da atividade habitual, ou o dia da segregação compulsória, ou o dia em que for realizado o diagnóstico, valendo para este efeito o que ocorrer primeiro'.</p>	<p>TJMG</p>	<p>NÃO</p>	<p><b>1</b></p>
<p><b>561</b> <u>RESP 1193554</u> 10024058793332, 10024058793332003, 87933325620058130024.</p>	<p>Julgado o mérito do tema</p>	<p><b>O Superior Tribunal de Justiça decidiu que:</b> Afigura-se absolutamente 'possível o reconhecimento do privilégio previsto no § 2º do art. 155 do Código Penal nos casos de furto qualificado (CP, art. 155, § 4º)', máxime se presente qualificadora de ordem objetiva, a primariedade do réu e, também, o pequeno valor da res furtiva.</p>	<p>TJMG</p>	<p>SIM</p>	<p><b>0</b></p>
<p><b>561</b> <u>RESP 1193194</u> 01313059720078130043, 01313059720078130043,</p>	<p>Julgado o mérito do tema</p>	<p><b>O Superior Tribunal de Justiça decidiu que:</b> Afigura-se absolutamente 'possível o reconhecimento do privilégio previsto no § 2º do art. 155 do Código Penal nos casos de furto qualificado (CP, art. 155, § 4º)', máxime se presente qualificadora de ordem objetiva, a primariedade do réu e, também, o pequeno valor da res furtiva.</p>	<p>TJMG</p>	<p>SIM</p>	<p><b>0</b></p>

10043070131305, 10043070131305002, 43070131305					
<b>561</b> <u>RESP 1193932</u> 10079073701173001, 10079073701173002, 10079073701173003, 37011734320078130079, 79073701173.	Julgado o mérito do tema	<b>O Superior Tribunal de Justiça decidiu que:</b> Afigura-se absolutamente 'possível o reconhecimento do privilégio previsto no § 2º do art. 155 do Código Penal nos casos de furto qualificado (CP, art. 155, § 4º)', máxime se presente qualificadora de ordem objetiva, a primariedade do réu e, também, o pequeno valor da res furtiva.	TJMG	SIM	<b>0</b>
<b>561</b> <u>RESP 1193558</u> 01767671920028130701, 10701020176767, 10701020176767001, 10701020176767002, 1767671920028130701, 701020176767.	Julgado o mérito do tema	<b>O Superior Tribunal de Justiça decidiu que:</b> Afigura-se absolutamente 'possível o reconhecimento do privilégio previsto no § 2º do art. 155 do Código Penal nos casos de furto qualificado (CP, art. 155, § 4º)', máxime se presente qualificadora de ordem objetiva, a primariedade do réu e, também, o pequeno valor da res furtiva.	TJMG	SIM	<b>0</b>
<b>593</b> <u>RESP 1193196</u> 01046891720088130604, 1046891720088130604, 10604080104689, 10604080104689003	Julgado o mérito do tema	<b>O Superior Tribunal de Justiça decidiu que:</b> Considera-se "típica, formal e materialmente, a conduta prevista no artigo 184, § 2º, do Código Penal, afastando, assim, a aplicação do princípio da adequação social, de quem expõe à venda CD's E DVD's 'piratas'."	TJMG	SIM	<b>0</b>
<b>646</b> <u>RESP 1362524</u> 01050159720118130433, 10433110105015003, 1050159720118130433, 433110105015.	Julgado o mérito do tema	<b>O Superior Tribunal de Justiça decidiu que:</b> É típica a conduta de atribuir-se falsa identidade perante autoridade policial, ainda que em situação de alegada autodefesa (art. 307 do CP).	TJMG	SIM	<b>20</b>
<b>668</b> <u>RESP 1388030</u> 10313092826715001, 10313092826715002, 10313092826715003,	Julgado o mérito do tema	<b>O Superior Tribunal de Justiça decidiu que:</b> O termo inicial do prazo prescricional, na ação de indenização, é a data em que o segurado teve ciência inequívoca do caráter permanente da invalidez.	TJMG	NÃO	<b>95</b>

10313092826715004, 10313092826715005, 2826715, 28267159420098130313, 313092826715.					
<b>693</b> <u>RESP 1183604</u> 05230591720028130433, 10433020523059, 10433020523059001, 10433020523059002, 10433020523059003, 5230591720028130433	Julgado o mérito do tema	<b>O Superior Tribunal de Justiça decidiu que:</b> A competência para processar e julgar as demandas que têm por objeto obrigações decorrentes dos contratos de planos de previdência privada firmados com a Fundação Rede Ferroviária de Seguridade Social (REFER) é da Justiça Estadual.	TJMG	SIM	<b>0</b>
<b>693</b> <u>RESP 1187776</u> 05125461520058130035, 10035050512546, 10035050512546001, 10035050512546004, 35050512546, 5125461520058130035.	Julgado o mérito do tema	<b>O Superior Tribunal de Justiça decidiu que:</b> A competência para processar e julgar as demandas que têm por objeto obrigações decorrentes dos contratos de planos de previdência privada firmados com a Fundação Rede Ferroviária de Seguridade Social (REFER) é da Justiça Estadual.	TJMG	SIM	<b>0</b>
<b>704</b> <u>RESP 1114423</u> 10145052170746, 10145052170746003	Julgado o mérito do tema	<b>O Superior Tribunal de Justiça decidiu que:</b> A aposentadoria por invalidez decorrente da conversão de auxílio-doença, sem retorno do segurado ao trabalho, será apurada na forma estabelecida no art. 36, § 7º, do Decreto 3.048/99, segundo o qual a renda mensal inicial - RMI da aposentadoria por invalidez oriunda de transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio-doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral.	TJMG	SIM	<b>35</b>
<b>704</b> <u>REsp 1114562</u> 10024062776059001, 10024062776059002, 10224062776059.	Julgado o mérito do tema	<b>O Superior Tribunal de Justiça decidiu que:</b> A aposentadoria por invalidez decorrente da conversão de auxílio-doença, sem retorno do segurado ao trabalho, será apurada na forma estabelecida no art. 36, § 7º, do Decreto 3.048/99, segundo o qual a renda mensal inicial - RMI da aposentadoria por invalidez oriunda de transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio-doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral.	TJMG	SIM	<b>83</b>
<b>707</b> <u>RESP 1374284</u> 10439070648878004,	Julgado o mérito do tema	<b>O Superior Tribunal de Justiça decidiu que:</b> "a) a responsabilidade por dano ambiental é objetiva, informada pela teoria do risco integral, sendo o nexo de causalidade o fator aglutinante que permite que o risco se integre na unidade do ato, sendo descabida a invocação, pela empresa responsável pelo dano ambiental, de excludentes de	TJMG	NÃO	<b>0</b>

439070648878, 6488786720078130439.		responsabilidade civil para afastar sua obrigação de indenizar; b) em decorrência do acidente, a empresa deve recompor os danos materiais e morais causados; c) na fixação da indenização por danos morais, recomendável que o arbitramento seja feito caso a caso e com moderação, proporcionalmente ao grau de culpa, ao nível socioeconômico do autor, e, ainda, ao porte da empresa, orientando-se o juiz pelos critérios sugeridos pela doutrina e jurisprudência, com razoabilidade, valendo-se de sua experiência e bom senso, atento à realidade da vida e às peculiaridades de cada caso, de modo a que, de um lado, não haja enriquecimento sem causa de quem recebe a indenização e, de outro, haja efetiva compensação pelos danos morais experimentados por aquele que fora lesado."			
<b>875</b> <u>RESP 1388030</u> 10313092826715001, 10313092826715002, 10313092826715003, 10313092826715004, 10313092826715005, 2826715, 28267159420098130313, 313092826715.	Julgado o mérito do tema	<b>O Superior Tribunal de Justiça decidiu que:</b> Exceto nos casos de invalidez permanente notória, a ciência inequívoca do caráter permanente da invalidez depende de laudo médico, sendo relativa a presunção de ciência.	TJMG	NÃO	<b>0</b>
<b>573</b> <u>RESP 1175089</u> 10702063361316, 10702063361316001, 33613167120068130702.	Afetado	<b>Controvérsia:</b> "alcance da hipoteca constituída pela construtora em benefício do agente financeiro, como garantia do financiamento do empreendimento, precisamente se o gravame prevalece em relação aos adquirentes das unidades habitacionais."	TJMG	NÃO	<b>0</b>
<b>588</b> <u>RESP 1351329</u> 10024102238672001, 10024102238672002, 10024102238672003, 2238672042010, 22386720420108130024, 24102238672.	Afetado	<b>Controvérsia:</b> "possibilidade de ajuizamento de ação de repetição de indébito de contribuição considerada indevida, independentemente da utilização ou da colocação à disposição do serviço de saúde a que se destinou a instituição do tributo."	TJMG	NÃO	<b>7904</b>
<b>588</b> <u>RESP 1348679</u> 10024111751095, 10024111751095001,	Afetado	<b>Controvérsia:</b> "possibilidade de ajuizamento de ação de repetição de indébito de contribuição considerada indevida, independentemente da utilização ou da colocação à disposição do serviço de saúde a que se destinou a instituição do tributo."	TJMG	NÃO	<b>16024</b>

10024111751095002, 17510951920118130024, 24111751095.					
<b>883</b> <u>RESP 1418347</u> 0441080121888, 10441080121888, 10441080121888001, 10441080121888002, 10441080121888003, 441080121888.	Afetado	<b>Controvérsia:</b> "A questão debatida nos autos restringe-se a saber qual o prazo de prescrição das ações que buscam a indenização securitária, bem como daquelas que buscam a complementação de pagamento, relativa ao Seguro de Danos Pessoais Causados por Veículos Automotores de Via Terrestre (DPVAT)."	TJMG	NÃO	0
<b>884</b> <u>RESP 1380449</u> 10701120078202, 10701120078202002, 10701120078202004, 10701120078202005, 10701120078202006, 301086020108130701, 701100030108, 701120078202, 78202682012, 782026820128130701.	Afetado	<b>Controvérsia:</b> "Possibilidade de a instituição financeira, em casos de alienação fiduciária, ser considerada proprietária para fins de sujeição passiva do IPVA".	TJMG	NÃO	0
<b>730</b> <u>RESP 1346749</u> 100015742910, 100015789533, 10024100997857, 10024100997857001, 10024100997857002, 10024100997857003, 10024100997857004, 100997857, 24095097978, 24100997857, 95097978, 997857632010, 9978576320108130024	Sem processo vinculado – Afetação cancelada	<b>Controvérsia:</b> "se o valor pago pelo consumidor a título de seguro denominado 'garantia estendida' integra, ou não, a base de cálculo do ICMS incidente sobre a operação de compra e venda da mercadoria."	TJMG	NÃO	0

<b>754</b> <u>RESP 1004817</u> 145041882161, 20000005143080, 20000005143080003.	Sem processo vinculado – Afetação cancelada	<b>Controvérsia:</b> "incidência de ICMS sobre cobrança de assinatura mensal da prestação de serviço de telefonia fixa."	TJMG	NÃO	<b>0</b>
<b>807</b> <u>RESP 1220319</u> 10024940470594, 10024940470594003.	Cancelado – Afetação cancelada	<b>Controvérsia:</b> "ocorrência da prescrição intercorrente quando, no prazo de cinco anos, não se verificam as hipóteses listadas nos arts. 151 ou 174 do CTN."	TJMG	NÃO	<b>0</b>

## SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

TEMA <u>LEADING CASE</u> NÚMERO DE ORIGEM	RESULTADO FINAL/DESCRIÇÃO DO TEMA (Controvérsia)	MÉRITO JULGADO	HÁ REPERCUSSÃO	QUANTITATIVO DE PROCESSOS VINCULADOS
<b>55</b> <u>RE/573540</u> AC 10024057873671003	<b>RESULTADO FINAL:</b> O Supremo Tribunal Federal decidiu, à luz dos artigos 18; 24, XII; 25, §§ 1º, 2º, 3º; 149, § 1º; e 195, § 4º, da Constituição da República, pela inconstitucionalidade da contribuição compulsória para o custeio dos serviços de assistência médica, hospitalar, odontológica e farmacêutica, instituída pela Lei Complementar estadual nº 64/2002.	<u>Sim</u>	<u>Sim</u>	<b>1102</b>
<b>74</b> <u>RE/579648</u> PROC 10625050482722002	<b>RESULTADO FINAL:</b> O Supremo Tribunal Federal decidiu, à luz do art. 114, II, da Constituição da República, que a Justiça do Trabalho é competente para processar e julgar ação de interdito proibitório que visa assegurar o livre acesso de funcionários e de clientes às agências bancárias interdidas em decorrência de movimento grevista.	<u>Sim</u>	<u>Sim</u>	<b>3</b>
<b>138</b> <u>RE/594296</u> AC10024069905883004	<b>RESULTADO FINAL:</b> O Supremo Tribunal Federal decidiu, à luz dos artigos 5º, II e LV; e 37, caput, da Constituição da República, pela impossibilidade de a Administração anular ato administrativo, cuja formalização repercutiu no campo de interesses individuais, sem que seja instaurado o devido procedimento administrativo, o qual permita o exercício do contraditório e da ampla defesa.	<u>Sim</u>	<u>Sim</u>	<b>82</b>
<b>242</b> <u>RE/600091</u> AI10024060994019001	<b>RESULTADO FINAL:</b> O Supremo Tribunal Federal decidiu, à luz do art. 114, VI, da Constituição da República, pela competência da Justiça do Trabalho para processar e julgar as ações indenizatórias decorrentes de acidente do trabalho propostas pelos sucessores do trabalhador falecido.	<u>Sim</u>	<u>Sim</u>	<b>26</b>
<b>408</b> <u>ARE/637975</u> PROC 10878070154799002	<b>Controvérsia</b> em que se discute, à luz do art. 5º, XXXV e LIV, da Constituição da República, a compatibilidade, ou não, do art. 34 da Lei de Execuções Fiscais (Lei n. 6830/80), que afirma incabível apelação em casos de execução fiscal cujo valor seja inferior a 50 ORTN, com os princípios do devido processo legal, do contraditório, da ampla defesa, do acesso à jurisdição e do duplo grau	Sim <b>SEM PUBLICAÇÃO DO</b>	<u>Sim</u>	<b>2</b>

	de jurisdição.	ACÓRDÃO		
<b>430</b> <u>ARE/639496</u> AC 10079099453924001	<b>Controvérsia</b> em que se discute, à luz do artigo 30, I e V, da Constituição da República, se há competência suplementar do município para legislar sobre trânsito e transporte, e, assim, impor sanções mais gravosas que as previstas no Código de Trânsito Brasileiro – CTB.	Sim <b>SEM PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO</b>	<u>Sim</u>	<b>3</b>
<b>431</b> <u>AI/831223</u> AC 10024062394374001	<b>Controvérsia</b> em que se discute, à luz dos artigos 6º, 24, 149, §1º, 195, §4º e 196 da Constituição da República, a constitucionalidade, ou não, da instituição de contribuição previdenciária incidente sobre proventos e pensões de servidores públicos, com a finalidade de assistência à saúde diferenciada, no interregno das Emendas Constitucionais n. 20/98 e 41/03.	<u>Sim</u> <b>SEM PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO</b>	<u>Sim</u>	<b>19</b>
<b>612</b> <u>RE/658026</u> ADI 10000084753748000	<b>Controvérsia</b> em que se discute, à luz dos incisos II e IX do art. 37 da Constituição da República, a constitucionalidade de lei municipal que dispõe sobre as hipóteses de contratação temporária servidores públicos.	<u>Sim</u> <b>SEM PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO</b>	<u>Sim</u>	<b>11</b>
<b>645</b> <u>ARE/694294</u> AC 10572030028102001	<b>Controvérsia</b> em que se discute, à luz dos arts. 127 e 129, III, da Constituição da República, a legitimidade ativa ad causam do Ministério Público para, por meio de ação civil pública, requerer a inconstitucionalidade de norma que instituiu tributo, com a conseqüente repetição do indébito aos contribuintes.	Sim <b>SEM PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO</b>	<u>Sim</u>	<b>0</b>
<b>646</b> <u>ARE/678112</u> AC 10024100027143001	<b>RESULTADO FINAL:</b> O Supremo Tribunal Federal decidiu, à luz dos arts. 3º, IV; 5º, caput; 7º, XXX e 39, § 3º, da Constituição da República, e nos termos da Súmula 683 do Supremo Tribunal Federal, como razoável a limitação de idade, prevista em lei, para inscrição em concurso público ao cargo de Agente de Polícia Civil.	Sim	<u>Sim</u>	<b>2</b>
<b>682</b> <u>ARE/743480</u> ADI 10000110043262000	<b>RESULTADO FINAL:</b> O Supremo Tribunal Federal decidiu, à luz dos arts. 2º e 61, § 1º, II, b, da Constituição federal, que não há reserva de iniciativa de leis tributárias ao Chefe do Poder Executivo, quando tais leis impliquem redução ou extinção de tributos, com a conseqüente diminuição de receitas orçamentárias.	Sim	<u>Sim</u>	<b>0</b>
<b>693</b> <u>RE/767332</u> AC 10024102068145001	<b>RESULTADO FINAL:</b> O Supremo Tribunal Federal decidiu, à luz do art. 150, VI, c, e § 4º, da Constituição da República, pela impossibilidade de incidência do IPTU sobre a propriedade de bens imóveis temporariamente ociosos de titularidade de instituições de educação e de assistência social sem fins lucrativos.	Sim	<u>Sim</u>	<b>0</b>
<b>721</b> <u>RE/789218</u> AC 10461090613047001	<b>RESULTADO FINAL:</b> O Supremo Tribunal Federal decidiu, à luz do art. 145, II, da Constituição da República, pela inconstitucionalidade da cobrança de taxa de expediente em razão da emissão/envio de carnês ou boletos para o pagamento de tributos.	Sim	<u>Sim</u>	<b>0</b>

<p><b>160</b> <u>RE/596701</u> AC10024057471518003</p>	<p><b>Controvérsia</b> em que se discute, à luz dos artigos 40; 42, §§ 1º e 2º; 142, § 2º, X, e § 3º; 149, § 1º; e 195, da Constituição da República, a constitucionalidade, ou não, da cobrança de contribuição previdenciária sobre pensões e proventos de militares inativos entre a Emenda Constitucional nº 20/98 e a Emenda Constitucional nº 41/2003.</p>	Não	<u>Sim</u>	<b>4812</b>
<p><b>184</b> <u>RE/593727</u> PROC10000064440381000</p>	<p><b>Controvérsia</b> em que se discute, à luz dos artigos 5º, LIV e LV; 129, III e VIII; e 144, IV, § 4º, da Constituição da República, a constitucionalidade, ou não, da realização de procedimento investigatório de natureza penal pelo Ministério Público.</p>	Não	Sim	<b>101</b>
<p><b>201</b> <u>RE/593849</u> AC10024061965984001</p>	<p><b>Controvérsia</b> em que se discute, à luz do art. 150, § 7º, da Constituição da República, a constitucionalidade, ou não, da restituição da diferença do Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços - ICMS pago a mais no regime de substituição tributária, quando a base de cálculo efetiva da operação for inferior à presumida.</p>	Não	<u>Sim</u>	<b>104</b>
<p><b>221</b> <u>RE/593448</u> AC10027061041961001</p>	<p><b>Controvérsia</b> em que se discute, à luz dos artigos 30, I; e 37, caput, da Constituição da República, se lei municipal pode, ou não, restringir o direito de férias dos servidores municipais e, por conseguinte, a revogação, ou não, pela Constituição Federal de 1988, do art. 73 da Lei nº 884/69 do Município de Betim/MG, que prevê a perda do direito de férias do funcionário que gozar, no período aquisitivo, de mais de dois meses de licença médica.</p>	Não	<u>Sim</u>	<b>39</b>
<p><b>223</b> <u>RE/598259</u> AC10106080329548001</p>	<p><b>Controvérsia</b> em que se discute, à luz dos artigos 2º; 29; 61, § 1º, II, a, b e c; 63, I; 167, II; e 169, § 1º, I e II, da Constituição da República, se o Poder Legislativo municipal possui, ou não, competência para estabelecer, de forma originária na Lei Orgânica Municipal e por iniciativa própria, disposições que versem sobre vantagens, benefícios e adicionais destinados aos servidores municipais.</p>	Não	Sim	<b>461</b>
<p><b>226</b> <u>RE/602347</u> AC10024058226341001</p>	<p><b>Controvérsia</b> em que se discute, à luz do art. 156, I, da Constituição da República, a possibilidade, ou não, da cobrança do Imposto sobre Propriedade Territorial Urbana - IPTU pela menor alíquota, entre 1995 e 1999, nos casos de declaração da inconstitucionalidade da sua progressividade.</p>	Não	Sim	<b>20</b>
<p><b>247</b> <u>RE/603497</u> RESP 968051</p>	<p><b>Controvérsia</b> em que se discute, à luz dos artigos 59; e 146, III, a, da Constituição da República, a constitucionalidade, ou não, da incidência do Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza - ISS sobre materiais empregados na construção civil e, por conseguinte, a revogação, ou não, do art. 9º, § 2º, a, do Decreto-lei nº 406/68, que autoriza a dedução da base de cálculo do ISS das parcelas correspondentes ao valor desses materiais, pela Constituição de 1988.</p>	Não	<u>Sim</u>	<b>17</b>

<p><b>262</b> <u>RE/605533</u> AC10702052145258002</p>	<p><b>Controvérsia</b> em que se discute, à luz artigos 2º; 127; 129, II e III; 196; e 197, da Constituição da República, a legitimidade, ou não, do Ministério Público para ajuizar ação civil pública que visa compelir o Estado de Minas Gerais a entregar medicamentos a portadores de hipotireoidismo e hipocalcemia.</p>	Não	<u>Sim</u>	<b>36</b>
<p><b>342</b> <u>RE/608872</u> MS10000084700012000</p>	<p><b>Controvérsia</b> em que se discute, à luz do art. 150, VI, c, § 4º, da Constituição da República, a imunidade tributária, ou não, de entidades filantrópicas, relativamente ao ICMS cobrado de seus fornecedores (contribuintes de direito) e a elas repassados como consumidora (contribuinte de fato).</p>	Não	<u>Sim</u>	<b>10</b>
<p><b>370</b> <u>RE/601182</u> APCRIM10027030150489001</p>	<p><b>Controvérsia</b> em que se discute, à luz do art. 15, III, da Constituição da República, a aplicação, ou não, da regra contida na referida norma constitucional - suspensão dos direitos políticos - a condenado por sentença criminal transitada em julgado, cuja pena privativa de liberdade foi substituída por pena restritiva de direito.</p>	Não	<u>Sim</u>	<b>76</b>
<p><b>486</b> <u>RE/607107</u> APCRIM 10024044660233001</p>	<p><b>Controvérsia</b> em que se discute, à luz do artigo 5º, XIII, da Constituição da República, se a imposição da penalidade de suspensão da habilitação para dirigir, prevista no art. 302 da Lei nº 9.503/1997, quando o apenado for motorista profissional, afronta, ou não, o direito fundamental ao livre exercício de trabalho.</p>	Não	<u>Sim</u>	<b>4</b>
<p><b>500</b> <u>RE/657718</u> AC 101450956701730021</p>	<p><b>Controvérsia</b> em que se discute, à luz dos artigos 1º, III; 6º; 23, II; 196; 198, II e § 2º; e 204 da Constituição da República, a possibilidade, ou não, de o Estado ser obrigado a fornecer medicamento não registrado na Agência Nacional de Vigilância Sanitária – ANVISA.</p>	Não	<u>Sim</u>	<b>1</b>
<p><b>510</b> <u>RE/663696</u> AC 10024074608464004</p>	<p><b>Controvérsia</b> em que se discute, à luz dos artigos 37, XI (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 41/2003), e 132, da Constituição da República, a possibilidade, ou não, de considerar-se como teto remuneratório dos procuradores municipais o subsídio dos desembargadores do tribunal de justiça.</p>	Não	<u>Sim</u>	<b>1</b>
<p><b>520</b> <u>ARE/665134</u> AC 10701072059044002</p>	<p><b>Controvérsia</b> em que se discute, à luz do art. 155, § 2º, IX, a, da Constituição da República, qual o destinatário final das mercadorias importadas por um estado da federação, industrializadas em outro estado da federação e que retorna ao primeiro para comercialização, com o objetivo de definir o sujeito ativo do ICMS.</p>	Não	<u>Sim</u>	<b>13</b>
<p><b>532</b> <u>ARE/662186</u> AC 10024101128601001</p>	<p><b>Controvérsia</b> em que se discute, à luz dos artigos 23, XII; 30; 39, caput, 41; 173; e 247, da Constituição da República, a possibilidade, ou não, de delegação do exercício do poder de polícia a pessoas jurídicas de direito privado integrantes da Administração Pública indireta para aplicação de multa de trânsito.</p>	Não	<u>Sim</u>	<b>8</b>

<p><b>551</b> <u>ARE/646000</u> AC 10145095577709001</p>	<p><b>Controvérsia</b> em que se discute, à luz do caput e do inciso IX do art. 37 da Constituição da República, a possibilidade, ou não, de extensão de direitos concedidos aos servidores públicos efetivos aos servidores e empregados públicos contratados para atender necessidade temporária e excepcional do setor público.</p>	<p>Não</p>	<p><u>Sim</u></p>	<p><b>314</b></p>
<p><b>595</b> <u>RE/706103</u> ADI 10000095060406000</p>	<p><b>Controvérsia</b> em que se discute, à luz dos §§ 2º, 5º e 7º do art. 66; bem como do § 2º do art. 125 da Constituição da República, a possibilidade, ou não, de promulgação, pelo Chefe do Poder Executivo, de parte de projeto de lei que não foi vetada, antes da manifestação do Poder Legislativo pela manutenção ou pela rejeição do veto.</p>	<p>Não</p>	<p><u>Sim</u></p>	<p><b>0</b></p>
<p><b>670</b> <u>RE/719870</u> ADI 10000095081295000</p>	<p><b>Controvérsia</b> em que se discute, à luz do art. 93, IX, da Constituição da República, preliminar de nulidade do acórdão recorrido por ausência de fundamentação sobre ponto relevante para a declaração de inconstitucionalidade de norma impugnada por meio de ação direta de inconstitucionalidade estadual. No mérito, aponta-se violação do art. 37, II e V, em virtude da manutenção de leis municipais que teriam criado vários cargos em comissão com atribuições meramente técnicas, em desrespeito à norma do concurso público, pois não estariam estabelecidas em lei as atribuições inerentes aos cargos de direção, chefia e assessoramento.</p>	<p>Não</p>	<p><u>Sim</u></p>	<p><b>0</b></p>
<p><b>685</b> <u>RE/727851</u> AC 10024039907860003</p>	<p><b>Controvérsia</b> em que se discute, à luz do art. 150, VI, a, da Constituição da República, a possibilidade de extensão da imunidade tributária recíproca ao IPVA de veículos adquiridos por município no regime da alienação fiduciária.</p>	<p>Não</p>	<p><u>Sim</u></p>	<p><b>0</b></p>
<p><b>725</b> <u>RE/713211</u> AIRR 1261402720065030013</p>	<p><b>Controvérsia</b> em que se discute, à luz dos arts. 2º, 5º, II, XXXVI, LIV e LV e 97 da Constituição da República, a licitude da contratação de mão-de-obra terceirizada, para prestação de serviços relacionados com a atividade-fim da empresa tomadora de serviços, haja vista o que dispõe a Súmula 331 do Tribunal Superior do Trabalho e o alcance da liberdade de contratar na esfera trabalhista.</p>	<p>Não</p>	<p>Sim</p>	<p><b>0</b></p>
<p><b>65</b> <u>RE/579720</u> AC10024043361575001</p>	<p><b>Controvérsia</b> em que se discute, à luz dos artigos 37, XVI, b; 42, § 1º; e 142, § 3º, II e VIII, da Constituição da República, a possibilidade, ou não, de acumulação dos cargos de sargento da Polícia Militar e de professor municipal.</p>	<p>Não</p>	<p><u>Não</u></p>	<p><b>1</b></p>
<p><b>119</b> <u>RE/592658</u> AC 10024069310233002</p>	<p><b>Controvérsia</b> em que se discute, à luz dos artigos 37, XVI, c; 142, § 3º, II, da Constituição da República, e 17, § 1º, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, a possibilidade, ou não, de militar acumular dois cargos públicos na área de saúde (enfermagem), sendo um de natureza civil municipal e outro de natureza militar.</p>	<p>Não</p>	<p><u>Não</u></p>	<p><b>0</b></p>
<p><b>140</b> <u>RE/593388</u> AC10024028328391001</p>	<p><b>Controvérsia</b> em que se discute, à luz dos artigos 5º, caput; 39, § 1º; e 132, da Constituição da República, a extensão, ou não, da denominada Gratificação de Atividade Institucional Autônoma – GAIA, instituída pela Lei Delegada nº 46/2000 e concedida aos Procuradores do Estado de Minas Gerais, aos Procuradores da Fazenda Estadual, no período anterior à unificação das carreiras, ou seja, antes da entrada em vigor da Emenda Constitucional nº 56/2003 à Constituição Estadual.</p>	<p>Não</p>	<p><u>Não</u></p>	<p><b>1</b></p>

<p><b>255</b> <u>RE/603448</u> AC10400070253390001</p>	<p><b>Controvérsia</b> em que se discute, à luz dos artigos 5º, XXXVI; e 173, § 1º, II, da Constituição da República, qual o prazo prescricional para a execução contra o Estado de débitos oriundos da extinta Caixa Econômica do Estado de Minas Gerais – Minascaixa.</p>	<p>Não</p>	<p><u>Não</u></p>	<p><b>47</b></p>
<p><b>263</b> <u>RE/583327</u> RESP 802360</p>	<p><b>Controvérsia</b> em que se discute, à luz dos artigos 146, III, a; e 155, II, da Constituição da República, a constitucionalidade, ou não da cobrança do Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços - ICMS sobre os serviços prestados pelos provedores de acesso à internet.</p>	<p>Não</p>	<p><u>Não</u></p>	<p><b>0</b></p>
<p><b>269</b> <u>RE/609466</u> AC10024042583005001</p>	<p><b>Controvérsia</b> em que se discute, à luz dos artigos 2º; 5º, caput e XXXVI; 18; 25; 37; e 169, da Constituição da República, o direito, ou não, de militar reformado receber o adicional trintenário, previsto no art. 64 do Estatuto dos Servidores Públicos Militares de Minas Gerais, após o advento da Lei Delegada mineira nº 43/2000.</p>	<p>Não</p>	<p><u>Não</u></p>	<p><b>8</b></p>
<p><b>276</b> <u>AI/783172</u> AC10024077710804001</p>	<p><b>Controvérsia</b> em que se discute, à luz dos artigos 5º, § 1º; 7º, IX; e 39, § 3º, da Constituição da República, o direito, ou não, de policiais civis, que trabalham sob regime de plantão, receberem adicional noturno, nos termos das Leis Estaduais delegadas nos 42/2000 e 45/2000 e do art. 12 da Lei mineira nº 10.745/92.</p>	<p>Não</p>	<p><u>Não</u></p>	<p><b>15</b></p>
<p><b>398</b> <u>AI/836810</u> AC10027050777831001</p>	<p><b>Controvérsia</b> em que se discute, à luz dos artigos 5º, LXXVIII, 30, I e II, e art. 37, IX, da República, a contrariedade, ou não, de acórdão que decreta a anulação de sentença, por entendê-la contraditória e incoerente, com os dispositivos constitucionais indicados.</p>	<p>Não</p>	<p><u>Não</u></p>	<p><b>30</b></p>
<p><b>420</b> <u>AI/843751</u> AC10024073856031001</p>	<p><b>Controvérsia</b> em que se discute, à luz do artigo 37, II, da Constituição da República, a extensão, ou não, de progressão salarial a servidor que fora efetivado pela Lei 10.254/1990 do Estado de Minas Gerais.</p>	<p>Não</p>	<p><u>Não</u></p>	<p><b>19</b></p>
<p><b>427</b> <u>AI/844143</u> AC10024075068270002</p>	<p><b>Controvérsia</b> em que se discute, à luz dos artigos 2º, 5º, XXXVI, e 37, da Constituição da República, a possibilidade, ou não, de extensão do reajuste de 10% concedido pelo Decreto Estadual nº 36.829/95 aos servidores da Fundação Ezequiel Dias - FUNED.</p>	<p>Não</p>	<p><u>Não</u></p>	<p><b>5</b></p>
<p><b>464</b> <u>ARE/642841</u> AC 10024057003576001</p>	<p><b>Controvérsia</b> em que se discute, à luz do art. 7º da Emenda Constitucional 41/2003, a possibilidade, ou não, de extensão do Prêmio de produção, pago aos servidores ativos do Quadro Permanente de Tributação, Fiscalização e Arrecadação do Estado de Minas Gerais, sob o fundamento de que se trata de vantagem de caráter geral.</p>	<p>Não</p>	<p><u>Não</u></p>	<p><b>6</b></p>

<p><b>774</b> <u>RE/827538</u> AC 10701092759938002</p>	<p><b>Controvérsia</b> em que se discute, à luz dos arts. 21, XII, b, e XIX, e 22, IV e parágrafo único, da Constituição da República, a constitucionalidade da Lei 12.503/1997 do Estado de Minas Gerais, que criou, para empresas concessionárias de serviços de abastecimento de água e de geração de energia elétrica, a obrigação de investir parte de sua receita operacional na proteção e na preservação ambiental da bacia hidrográfica em que ocorrer a exploração. No apelo extremo, argumentou-se que inexistente norma complementar que autorize os Estados a legislar acerca da matéria em questão e que a imposição da obrigação prevista na referida lei estadual não se insere na competência concorrente para legislar sobre meio ambiente (art. 23, VI, da Lei Maior), mas sim na competência privativa da União, por se tratar de regulamentação no setor de energia.</p>	<p>Não</p>	<p>Iniciada a análise</p>	<p><b>0</b></p>
-----------------------------------------------------------------	-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	------------	---------------------------	-----------------

**ANEXO B – ATRIBUIÇÕES DO NURER DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA SANTA CATARINA – RESOLUÇÃO GPN. 22, DE 2 DE ABRIL DE 2013**

