COORDENAÇÃO GERAL

Celso Fernandes Campilongo

Alvaro de Azevedo Gonzaga

André Luiz Freire

ENCICLOPÉDIA JURÍDICA DA PUCSP

TOMO 3

PROCESSO CIVIL

COORDENAÇÃO DO TOMO 3

Cassio Scarpinella Bueno

Olavo de Oliveira Neto

PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE SÃO PAULO
FACULDADE DE DIREITO

DIRETOR
Pedro Paulo Teixeira Manus
DIRETOR ADJUNTO
Vidal Serrano Nunes Júnior

ENCICLOPÉDIA JURÍDICA DA PUCSP | ISBN 978-85-60453-35-1
<https://enciclopediajuridica.pucsp.br>

TOMO DE PROCESSO CIVIL | ISBN 978-85-60453-43-6

Enciclopédia Jurídica da PUCSP, tomo III (recurso eletrônico)
: processo civil / coords. Cassio Scarpinella Bueno, Olavo de Oliveira Neto - São Paulo: Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2017
Recurso eletrônico World Wide Web
Bibliografia.
O Projeto Enciclopédia Jurídica da PUCSP propõe a elaboração de dez tomos.

1.Direito - Enciclopédia. I. Campilongo, Celso Fernandes. II. Gonzaga, Alvaro. III. Freire, André Luiz. IV. Pontifícia Universidade Católica de São Paulo.

CONSELHO EDITORIAL

Celso Antônio Bandeira de Mello
Elizabeth Nazar Carrazza
Fábio Ulhoa Coelho
Fernando Menezes de Almeida
Guilherme Nucci
José Manoel de Arruda Alvim
Luiz Alberto David Araújo
Luiz Edson Fachin
Marco Antonio Marques da Silva
Maria Helena Diniz
Nelson Nery Júnior
Oswaldo Duek Marques
Paulo de Barros Carvalho
Raffaele De Giorgi
Ronaldo Porto Macedo Júnior
Roque Antonio Carrazza
Rosa Maria de Andrade Nery
Rui da Cunha Martins
Tercio Sampaio Ferraz Junior
Teresa Celina de Arruda Alvim
Wagner Balera

RECURSO EXTRAORIDNÁRIO E RECURSO ESPECIAL REPETITIVOS

Rogerio Mollica

INTRODUÇÃO

O gentil e honroso convite que me foi formulado pelos organizadores dessa obra, que certamente será referência no estudo das diversas áreas do direito, me possibilita retomar o estudo dos processos e dos recursos repetitivos, que foram os temas centrais de minha Tese de Doutorado.[1]

O Novo Código de Processo Civil foi promulgado recentemente com a promessa de oferecer um processo mais célere. De fato, a excessiva demora processual pode representar uma denegação de justiça. Para tanto, o novo Código, dentre outras previsões, houve por bem dar um tratamento específicos aos processos repetitivos e um grande destaque ao respeito aos precedentes.

Para tentar racionalizar a tramitação das ações repetitivas, foi criado o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas, previsto nos arts. 976 a 987 do Novo Código, pois nesses casos, os Tribunais julgariam as teses e as mesmas seriam replicadas pelos juízes nos milhares de processos repetitivos em que se discute a mesma matéria.

Quanto aos recursos aos Tribunais Superiores, seriam julgados por amostragem, já que não faz sentido o julgamento individual de milhares de processos idênticos. O regime de julgamento de Recursos Repetitivos no Supremo Tribunal Federal e no Superior Tribunal de Justiça restou mantido e foi aprimorado pelo Novo Código.

SUMÁRIO

Introdução 2

1. A repercussão geral 3

[1] MOLLICA, Rogério. *Os processos repetitivos e a celeridade processual*, 2010.

1.1. Da tentativa de expansão do requisito da repercussão geral também para os recursos especiais 5

2. Do processamento e do julgamento dos recursos extraordinários e especiais repetitivos 7

Referências 13

1. A REPERCUSSÃO GERAL

A adoção de barreiras ao cabimento de recursos extraordinários não é nova. Ao longo da história, várias medidas foram adotadas para desafogar o Supremo Tribunal Federal.[2]

Vale destaque a trazida pela Emenda Constitucional 7, de 1977, que previu a arguição de relevância como forma de selecionar os Recursos Extraordinários a serem julgados. Com a Constituição de 1988 foi criado o Superior Tribunal de Justiça para desafogar o Supremo e restou esquecido o instituto da arguição de relevância no Recurso Extraordinário.

Depois de aproximadamente quinze anos de vigência da Constituição Federal novamente foi necessária a criação de um novo filtro ao cabimento dos recursos dirigidos

[2] Cf. CAMPO, Hélio Marcio. A crise do Supremo Tribunal Federal Brasileiro. *Estúdios iberoamericanos de derecho procesal*. Há muitos anos se fala em crise do Supremo Tribunal Federal, mas sem dúvida a situação foi bastante agravada após a promulgação da nova constituição em 1988, que dada ao enorme número de garantias individuais concedidas, a vastidão dos temas abordados acabou por abrir as portas do Supremo Tribunal Federal a todo e qualquer processo. Assim, é de se concordar com Ricardo de Barros Leonel: "[a]liás, é evidente que a Constituição de 1988 caracteriza-se, como afirma a doutrina especializada, como analítica e como 'Constituição-garantia', dada a profusão de normas nela inserida, que configuram princípios e garantias fundamentais. Contudo, essa opção de política legislativa do constituinte (associada a outros fatores, inclusive de ordem cultural, cujo exame não cabe nessa sede) e a sensibilização dos integrantes da sociedade brasileira para a sua condição de cidadania provocaram um efeito colateral: maior procura dos serviços para a implementação de preceitos constitucionais não observados ou desrespeitados. Na prática, podemos afirmar que boa parte das demandas judiciais tem, direta ou indiretamente, algum fundamento ou reflexo de ordem constitucional. E o resultado da constitucionalização dos litígios, como não poderia deixar de ser, é o recrudescimento do número de casos em que, seja pela via do controle concentrado de constitucionalidade, seja por meio do controle difuso, a discussão chega ao Pretório Excelso. O resultado disso é que o STF, literalmente 'perdido' no exercício de suas funções e no exame de milhares de casos que lhe chegam periodicamente, sofre de crise de identidade, e acaba minimizando seu mais importante papel em detrimento de outras funções que deveriam ser acometidas exclusivamente às instâncias ordinárias da Justiça brasileira" (*Reformas recentes do Processo Civil: comentário sistemático*, p. 167).

ao Supremo Tribunal Federal. Desse modo, passou a ser necessária a demonstração da existência de Repercussão Geral para o julgamento dos Recursos Extraordinários.

O instituto foi criado pela Emenda Constitucional 45, de 2004, foi regulamentado pela Emenda Regimental 21 do Supremo Tribunal Federal. Já a Lei 11.418/2006 incluiu a referida exigência no *caput* do art. 543-A do Código de Processo Civil de 1973.

A Repercussão Geral visa precipuamente: (i) firmar o papel do STF como Corte Constitucional e não como instância recursal; (ii) ensejar que o STF só analise questões relevantes para a ordem constitucional, cuja solução extrapole o interesse subjetivo das partes; (iii) fazer com que o STF decida uma única vez cada questão constitucional, não se pronunciando em outros processos com matéria idêntica.

Apesar de a arguição de relevância ter similaridades com a repercussão geral, os institutos diferem bastante, já que a arguição era julgada em sessão secreta, sem necessidade de qualquer motivação ou fundamento, e só era necessária para o julgamento do recurso extraordinário fundado em matéria infraconstitucional. Curiosamente, hoje se dá exatamente o contrário porque o recurso em matéria infraconstitucional não depende da repercussão geral (o recurso especial), enquanto o recurso em matéria constitucional, sim (o recurso extraordinário).[3]

Com o instituto da Repercussão Geral a Corte deixou julgar milhares de processos repetitivos sobre a mesma matéria. De fato, o Supremo Tribunal Federal passou a escolher um pequeno número de processos representativos de determinada tese, devolvendo os outros processos similares ao Tribunal de Origem. Estes Tribunais devem sobrestar os feitos e aguardar a decisão do Supremo. Se o STF decidir pela inexistência de repercussão geral, nega-se seguimento a todos os Recursos Extraordinários (RE) e Agravos de Instrumento (AI) sobre a referida matéria. Se o STF decidir pela existência da repercussão geral, aí poderemos passar ao julgamento por amostragem, conforme será

[3] Para o professor José Rogerio Cruz e Tucci "[f]orçoso é reconhecer que, paradoxalmente, haverá também questões de índole constitucional menos importante para os fins do recurso extraordinário, porque despidas de repercussão geral. Sob esse aspecto, é realmente surpreendente que tenha entendido o legislador constitucional deverem-se distinguir questões relevantes das não-relevantes, no plano do direito constitucional e não no plano da lei federal, como se tudo que contasse da lei federal fosse relevante. Sim, porque a novidade ora instituída concerne apenas à admissibilidade do recurso extraordinário..." (A repercussão geral como pressuposto de admissibilidade do recurso extraordinário. *Recursos e ação rescisória*, p. 841).

visto no próximo tópico. Assim, verifica-se que a grande maioria dos processos repetitivos nem chega a ser encaminhada ao Supremo Tribunal Federal, reduzindo substancialmente a carga da Corte Suprema, que poderá se dedicar à discussão de questões inéditas e relevantes, ao invés de somente repetir decisões anteriores sobre questões já pacificadas pelo STF. Não é crível supor que, com cada Ministro recebendo quase mil processos mensais, a Corte Suprema tenha tempo para analisar a fundo questões não repetitivas e de repercussão para toda a sociedade. Assim, o referido filtro mostrou-se importante e surtiu bons efeitos no curto e médio prazo.

É de se ressaltar que a exigência da demonstração da existência da Repercussão Geral é aplicável de modo indistinto a todos os recursos extraordinários, independentemente de tratarem de matéria penal, administrativa, tributária, etc.[4]

1.1. Da tentativa de expansão do requisito da repercussão geral também para os recursos especiais

Dado o relativo sucesso do instituto no Supremo Tribunal Federal muito se discute sobre a expansão de tal requisito também para o Recurso Especial. De fato, visando diminuir os feitos em tramitação no Superior Tribunal de Justiça, parte importante de nossa melhor doutrina entende que o filtro da repercussão geral deveria ser expandido para o Recurso Especial, como é o caso do professor Arruda Alvim para quem:

> "O que pode causar espécie é que - numa comparação - no plano do direito constitucional brasileiro haja questões constitucionais que não provoquem repercussão geral, ao passo que, no patamar relativo às questões legais de direito federal, todas elas provocam ou provocariam essa repercussão, dado que não resultou instituído - ou, ainda, não resultou instituído - esse sistema, ou análogo, para o STJ. Ao menos pela diversidade de tratamento pelo legislador constitucional, pode-se concluir dessa forma. A crítica à instituição de repercussão geral, para o STF, não procede; mas, o que em nosso sentir, tem procedência é a não adoção de igual sistema para o STJ".[5]

[4] Esse é o entendimento do Supremo Tribunal Federal exarado no julgamento do AI 664.567 - QO, rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 18.06.2007.
[5] ARRUDA ALVIM NETTO, José Manoel de. A EC nº 45 e o instituto da repercussão geral. *Reforma do Judiciário: primeiros ensaios críticos sobre a EC nº 45/2004*, p. 68. Outro não é o entendimento de Luiz Guilherme Marinoni: "[s]ucede que ainda não há – lamentavelmente – instrumento similar à repercussão

Cumpre, entretanto, ressaltar que já existe projeto em tramitação avançada prevendo a necessidade de também se comprovar a repercussão geral no caso de Recurso Especial. Esse é um clamor antigo dos Ministros do Superior Tribunal de Justiça (STJ) para tentar diminuir o número de processos que chegam diariamente ao STJ. Pela proposta de Emenda à Constituição 209/2012[6] o recorrente deverá demonstrar a relevância das questões de direito infraconstitucional discutidas no caso.[7]

Cabe consignar que em 2015 a Câmara rejeitou o substitutivo da comissão especial da PEC 209/2012, que previa o não cabimento de Recurso Especial nas causas com valor inferior a 200 salários mínimos, salvo se houvesse divergência entre a decisão recorrida e súmula do Superior Tribunal de Justiça. Portanto, assim, como ocorre com o Recurso Extraordinário, caso a referida PEC venha a ser promulgada, o Recurso Especial só poderá ser barrado pela não relevância da matéria discutida e não pelo valor da causa.

Por fim, é de se reconhecer que o requisito da relevância para se evitar a chegada de recursos "indesejáveis" aos Tribunais Superiores está claro e previsto na lei. Assim, esse filtro se mostra muito melhor do que o expediente que era utilizado por nossos Tribunais de criar requisitos não previstos em lei para não conhecer de recursos, seja por falta de peças não obrigatórias, por terem sido interpostos antes do prazo recursal, etc.[8]

---

geral no Superior Tribunal de Justiça e, por conta disso, todos têm direito subjetivo ao recurso destinado a demonstrar a inadequada resolução da questão federal infraconstitucional" (Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas e Recursos Repetitivos: Entre precedente, coisa julgada sobre questão, direito subjetivo ao recurso especial e direito fundamental de participar. *Revista dos Tribunais*, nº 962, p. 150).

[6] Segundo Ricardo de Carvalho Aprigliano: "[d]e pronto, destaca-se a clara incompatibilidade da PEC 209/2012 com a missão constitucional do STJ de proteger a legislação infraconstitucional. Um universo de questões jurídicas ficará sem uniformização no Estado federado caso não sejam consideradas como dignas de repercussão geral" (Presente e futuro do recurso especial. *Garantismo processual: garantias constitucionais aplicadas ao processo*, p. 270).

[7] Em 15.03.2017 a Câmara dos Deputados aprovou a proposta em segundo turno e o texto seguiu para o Senado Federal, onde recebeu o 10/2017 e está tramitando conjuntamente com a PEC 17/2013. Em 28/04/2017 a PEC 10/2017 recebeu relatório favorável à sua aprovação de lavra do Senador José Maranhão e aguarda inclusão em pauta na Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania (CCJ) do Senado Federal.

[8] O Ministro aposentado do Superior Tribunal de Justiça Humberto Gomes de Barros aponta a saída que os Tribunais Superiores encontraram para fazer frente ao vertiginoso aumento de recursos: "[p]ara fugir a tão aviltante destino, o STJ foi compelido a adotar a denominada 'jurisprudência defensiva', consistente na criação de pretextos para impedir a chegada e o conhecimento do recurso que lhe são dirigidos. Prisioneiro do defensivismo, deixa de solucionar questões fundamentais para esconder-se no escapismo do 'não conheço'. Outro artifício é a utilização da informática no exame e julgamento das causas. O julgamento eletrônico funciona assim: os processos repetitivos são agrupados conforme os respectivos temas e recebem decisão padronizada, aplicada pelo computador e firmada pro 'assinatura digital'. Substitui-se o Juiz natural pelo eletrônico" (Superior Tribunal de Justiça versus segurança jurídica. *Revista do advogado*, nº 103, p. 60).

Tal prática, em boa hora, ficou bastante limitada com a edição do novo Código de Processo Civil.[9]

2. *DO PROCESSAMENTO E DO JULGAMENTO DOS RECURSOS EXTRAORDINÁRIOS E ESPECIAIS REPETITIVOS*

Depois de muito julgarem individualmente processos repetitivos, os Tribunais Superiores clamavam por um instrumento que fizesse o julgamento coletivo dos processos. Isto é, buscava-se uma fórmula que permitisse que um julgamento colegiado da corte irradiasse para todos os milhares de processos idênticos que se encontravam em tramitação e que mais dia menos dia chegariam aos Tribunais Superiores. Cumpre rememorar que o respeito aos precedentes[10] é um dos pilares de nosso novo ordenamento processual civil.[11]

Ainda na vigência do CPC/1973 a instituição do julgamento por amostragem foi aplaudida pelo saudoso Ministro e grande impulsionador das reformas processuais, Athos Gusmão Carneiro, pois

> "(...) pela nova sistemática, não mais serão remetidos ao STJ centenas, milhares de recursos especiais que versem a mesma questão de direito, obrigando a Corte a julgamentos 'por atacado', de inconveniência óbvia.

[9] Sobre o assunto confira-se artigo de minha autoria intitulado: A garantia a um processo sem armadilhas e o novo código de processo civil. *Revista brasileira de direito processual*, v. 23, nº 90.

[10] O Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva lembra muito bem que o respeito aos precedentes significará uma mudança de cultura e essa alteração não costuma ser célere: "[p]arece claro que, para que a vinculatividade dos precedentes venha a atingir seu desiderato, qual seja assegurar a estabilidade, integridade e coerência de uma jurisprudência uniforme, é preciso antes que se verifique uma modificação cultural em nossa prática jurídica. Não sei se essa mudança cultural nos aproximará ou não do *common law*, visto que, nesse sistema, os precedentes são resultantes de uma evolução jurisprudencial que se dá numa pirâmide invertida e, como tal, são descobertos e aplicados com as técnicas adequadas. Em nosso sistema, ao revés, a criação do precedente vinculante será deliberada e destinada à aplicação vertical, em âmbito jurídico que desconhece ou não utiliza a técnica de distinção entre *ratio decidendi* e *obiter dicta*. É que, entre nós, os precedentes judiciais têm sido utilizados de forma diversa, com caráter marcadamente retórico, quase sempre como argumento de autoridade. É relativamente recente a inserção de precedentes vinculantes em nosso sistema" (Técnica de julgamento dos recursos repetitivos e a constitucionalidade das decisões vinculativas e outras novidades do NCPC. *Revista de processo*, nº 257, p. 315).

[11] Segundo Ronaldo Cramer: "[q]uando o Judiciário não respeita seus precedentes, a sociedade, mesmo nas causas repetitivas, vale-se da ação judicial como aposta para buscar a solução judicial mais conveniente. De fato, quando os precedentes não têm força ou têm força fraca, vale a pena litigar em juízo, já que a ação judicial pode entregar qualquer resposta, inclusive contrária a posicionamento já tomado pelo próprio Judiciário. Entretanto, num sistema em que os precedentes são observados, o contrário ocorre. Há um desestímulo à litigância, uma vez que, se o Judiciário já fixou seu entendimento sobre a questão, as chances de uma ação obter resultado diferente são pequenas" (*Precedentes judiciais: teoria e dinâmica*, pp. 62-63).

> Assim, em ocorrendo uma 'multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica questão de direito', o Presidente do Tribunal de origem admitirá apenas um ou mais recursos representativos da controvérsia e determinará que os demais tenham o seu andamento sobrestado, no aguardo da manifestação do Superior Tribunal de Justiça. O recurso 'piloto' será julgado com preferência sobre todos os demais feitos (exceto os que envolvam réu preso e os *habeas corpus*)".[12]

Dessa forma, por meio de reformas pontuais foram acrescentados os arts. 543-B e 543-C ao Código de Processo Civil de 1973. O art. 543-B tratava dos Recursos Extraordinários Repetitivos e o art. 543-C dispôs sobre a tramitação dos Recursos Especiais Repetitivos. O novo Código aprimorou a regulamentação existente e tratou de forma unificada a tramitação desses dois recursos excepcionais nos arts. 1.036 a 1.041.[13] Nos referidos artigos temos uma descrição muito mais completa e detalhada do processamento dos Recursos Extraordinário e Especial Repetitivos.[14]

---

[12] CARNEIRO, Athos Gusmão. Primeiras observações sobre a lei dos recursos repetitivos no STJ. *Revista de processo*, nº 160, p. 84. O Mestre Gaúcho ainda aponta que "como se trata de 'recurso piloto', e considerada a finalidade de unificação da jurisprudência no STJ e de orientação aos tribunais de segundo grau, o julgamento não será feito na turma, mas sim será competente, em se cuidando de matéria sob especialização, a respectiva Seção; em se tratando de matéria de incidência geral, o julgamento será feito em Corte Especial" (*Idem*, pp. 84-85). A também Ministra Fátima Nancy Andrighi também compartilhava da referida opinião: "[a] situação criada pelo excesso de ações em torno do mesmo tema era, e ainda é, perniciosa, pois consegue inverter a ordem natural do trabalho dos juízes. A repetição de julgamentos idênticos amplia a produtividade individual de cada juiz, transmitindo a falsa ideia de que são decididas variadas questões de direito. No entanto, os recursos com elevado grau de complexidade acabam sendo relegados a segundo plano, e, em detrimento da produção intelectual dos julgadores, o trabalho jurisdicional passa a ser direcionado para atender a demanda em massa de poucos e determinados escritórios de advocacia ou de partes que sobrecarregam o sistema judicial com uma avalanche de recursos. Como resultado dessa distorção, vê-se, inevitavelmente, um tratamento desigual aos jurisdicionados. Era, de fato, inexplicável o gasto de tempo, papel e trabalho, para manter funcionários que, como máquinas de uma fábrica, realizavam atos repetitivos. Nesse sentido, a nova sistemática dos recursos repetitivos, introduzida no seio recursal do STJ, equivale em importância à repercussão geral cuja dinâmica surgiu com o advento da EC 45/2004" (Recursos repetitivos. *Revista de processo*, nº 185, p. 268).

[13] Segundo a professora Teresa Arruda Alvim "[e]ste regime foi concebido, e agora aprimorado, para imprimir mais racionalidade ao julgamento de recursos que envolvam questões de massa, consubstanciadas em direitos individuais homogêneos ou, ainda, questões jurídicas de natureza processual, mas também idênticas. Com isso, tem-se, evidentemente, respeitado o princípio da isonomia e o mínimo de praticidade e eficiência, que devem caracterizar a atividade do Judiciário" (Recursos extraordinário e especial repetitivos. *Temas essenciais do novo CPC: análise das principais alterações do sistema processual civil brasileiro*, p. 610).

[14] Conforme Luis Guilherme Aidar Bondioli: "[n]o STF, merecem destaque na regulação da matéria os artigos 328 e 328-A do Regimento Interno, no STJ, chama-se a atenção para o art. 65-B do Regimento Interno e para a Resolução nº 8/2008 do STJ" (*Comentários ao código de processo civil*, p. 246).

O procedimento previsto se mostra bastante similar ao constante dos arts. 543-B e 543-C do CPC/1973. Assim, quando houver multiplicidade[15] de recursos com fundamento em idêntica questão de direito haverá afetação para o julgamento de acordo com a técnica dos recursos repetitivos. O presidente ou vice-presidente do tribunal de origem selecionará dois ou mais recursos representativos da controvérsia e que serão encaminhados aos Tribunais Superiores para fins de afetação. Um ponto importante, é que deve ser determinada a suspensão do trâmite de todos os processos pendentes, individuais e coletivos, que tramitem no Estado ou na região, conforme o caso. No Código de 1973 só havia a suspensão dos Recursos Extraordinários e Especiais pendentes e no novo Código temos a suspensão de todos os feitos, inclusive os que aguardam sentença em primeiro grau ou julgamento de segunda instância nos Tribunais.

Com o sobrestamento, o recorrente pode requerer que o seu feito seja excluído no caso das teses discutidas não serem idênticas (art. 1.037, § 9º).[16] O recorrido também pode requerer a exclusão de recurso intempestivo da decisão de sobrestamento para a sua imediata inadmissão (art. 1.036, § 2º).

Como em todos os instrumentos criados para fazer frente aos processos repetitivos, um dos passos mais importantes para o sucesso no julgamento conjunto desses feitos se dá na triagem dos processos. A primeira triagem que deve ser feita é dos processos paradigmas a serem enviados aos Tribunais Superiores. Segundo o art. 1.036, § 6º, devem ser selecionados recursos admissíveis que contenham abrangente

[15] Segundo Luis Guilherme Aidar Bondioli multiplicidade se refere a quantidade maior que três; números: "[a]ssim, é possível dizer ser necessária a existência de mais do que três recursos com fundamento em idêntica questão de direito para a aplicação prática dos arts. 1.036 e segs. Do CPC. Todavia, para a aplicação prática desses dispositivos legais, mais importante do que o número de recursos repetitivos existentes é o grau de maturidade e solidez das reflexões em torno da controvérsia a ser examinada. Registre-se que as controvérsias são de complexidade variável, o que faz oscilar o volume e a intensidade das atividades que devem preceder a sua solução" (*Comentários ao código de processo civil*, p. 247)

[16] É de se concordar com Daniel Amorim Assumpção Neves quanto a inocorrência de preclusão temporal nesse caso: "[p]ode-se objetar a tal consideração afirmando-se que esta distinção deveria ter sido feita no momento de suspensão do processo, mas tal objeção deve ser afastada por duas razões. Primeiro, porque não existe preclusão temporal para a análise da distinção, sendo que, ainda que preferível que a análise seja feita no momento da suspensão, nada impede que seja realizada no momento do julgamento do processo. É inadmissível vincular o juízo originário à tese jurídica que não se aplica de forma perfeita ao caso sub judice, não se podendo falar nesse caso de preclusão temporal ou consumativa. Segundo, porque a particularidade pode surgir justamente diante do julgamento dos recursos paradigmas, que podem não enfrentar a peculiaridade presente no processo suspenso, ainda que tal enfrentamento fosse, ao menos abstratamente, possível" (*Manual de direito processual civil*, p. 1652).

argumentação e discussão a respeito da questão a ser decidida.[17] Cumpre recordar que essa seleção não vincula o relator nos Tribunais Superiores, que poderá selecionar outros processos (§ 4º). Parece claro que uma triagem feita de qualquer jeito causará grandes transtornos às partes e ao Judiciário, pois uma tese defendida poderá ser julgada como se outra fosse. A filtragem dos feitos se mostra importante tanto para o envio dos casos paradigmas aos Tribunais Superiores como na aplicação dos julgados destes Tribunais aos processos que permaneceram retidos nos Tribunais Locais.

O art. 1.037 do novo código detalha do processamento dos paradigmas após o seu recebimento pelo Relator do Tribunal Superior. Se entender que estão presentes os requisitos, será proferida decisão de afetação na qual será identificada com precisão a questão a ser submetida a julgamento e determinada a suspensão de todos os processos pendentes, individuais e coletivos, que versem sobre a questão submetida ao julgamento repetitivo. O § 4º prevê o prazo de um ano para julgamento e a preferência sobre os demais feitos, exceto os que envolvam réus presos e habeas corpus. O § 5º determinava a cessação da afetação e da suspensão dos processos pendentes, mas restou revogado pela Lei 13.256/2016.[18] Dessa forma esse prazo de um ano será letra morta[19] e ficou

[17] Para a professora Teresa Arruda Alvim: "[s]e houver ações coletivas e individuais discutindo a mesma questão de direito, natural é que a escolha recaia sobre as coletivas, por serem, por definição, mais "representativas" da controvérsia que as individuais. Cabe, em nosso entender, análise, ainda que superficial, da qualidade da petição inicial e da contestação (art. 1036, § 6º, do NCPC). Parece aconselhável que o recurso afetado envolva o maior número possível de questões" (Recursos extraordinário e especial repetitivos. *Temas essenciais do novo CPC: análise das principais alterações do sistema processual civil brasileiro*, p. 611).

[18] A revogação do prazo de um ano para o julgamento dos repetitivos, sendo que findo esse prazo cessaria a suspensão dos processos e a afetação do repetitivo é bastante criticada. Nesse sentido: "[o]corre que com a Lei 13.256/2016 o estabelecimento deste prazo para o julgamento das demandas representativas da controvérsia que tanto promoveria uma garantia a mais para o devido processo legal, foi revogado. Com a revogação do § 5º do art. 1.037 da Lei 13.105/2015, o sistema judiciário sofreu um enorme retrocesso no que se refere ao julgamento dos recursos extraordinário e especial repetitivos. Vale notar que não houve alteração do § 4º, que continua afirmando que os recursos afetados deverão ser julgados em um ano; o que significa nada, tendo em mira que qualquer consequência pelo transcurso do prazo não mais existe. Assim, a novidade que seria trazida pelo CPC/2015 seria de suma importância para o que fosse respeitado tanto o devido processo legal como o amplo acesso à justiça. O que é prejudicial para os litigantes, que não terão garantia alguma de quando seus recursos serão julgados, podendo aguardar "indefinidamente" por uma decisão" (BAHIA, Alexandre Melo Franco de Moraes; HENRIQUES, Paula Valério. Recursos extraordinário e especial repetitivos no CPC/2015: uso e interpretação de acordo com o modelo constitucional de processo. *Revista de processo*, nº 258, p. 215).

[19] A falta de previsão para o encerramento do julgamento dos processos repetitivos é ruim para o sistema, sendo que André Almeida Garcia escreveu o artigo "O Drama dos 'sobrestados' e a utilização de um incidente autônomo de julgamento por amostragem" mostrando essas dificuldades (*Revista Magister de direito civil e processual civil,* v. 8, nº 46 pp. 45-65).

completamente sem sentido o § 6º, que remete ao § 5º revogado.[20]

O art. 1.038 é de suma importância, pois prevê a ampla participação de terceiros intervenientes na qualidade de *amicus curiae*. De fato, se os referidos julgados terão seus efeitos irradiados para milhares de outros processos, nada mais justo que se permita a ampla participação de pessoas, órgãos ou entidades com interesse na controvérsia, considerando a relevância da matéria. O dispositivo permite ainda a marcação de audiências públicas e a oitiva de experts. Podem também ser requisitadas informações aos Tribunais Inferiores e depois deve ser intimado o Ministério Público. Portanto, é a possibilidade de participação da sociedade como um todo no julgado repetitivo e que trará consequência para uma enorme gama de recorrentes.[21]

O grande desafio é dosar a ampla participação pretendida por todos os interessados com a celeridade processual. De fato, só devem ser permitidas participações que sejam efetivamente úteis, sob pena de se eternizar um procedimento que clama por rapidez.[22]

---

[20] Conforme Teresa Arruda Alvim: "[u]m problema criado pela nova lei. O prazo para se julgar o recurso afetado era de um ano, a partir da decisão de afetação, e, findo este prazo, os processos cujo trâmite foi suspenso voltariam a correr normalmente. A Lei 13.256/2016 revogou este dispositivo, mas não o seguinte, que diz que, uma vez escoado esse prazo e voltando os processos ao seu trâmite normal, pode outro relator reiniciar o procedimento de julgamento de recursos repetitivos. O dispositivo ficou solto (art. 1037, § 6º) e sem sentido" (Recursos extraordinário e especial repetitivos. *Temas essenciais do novo CPC: análise das principais alterações do sistema processual civil brasileiro*, p. 614).

[21] O professor Cássio Scarpinella Bueno entende que "[n]ada há que impeça, não obstante o silêncio do CPC de 2015, que os próprios recorrentes, individualmente considerados, queiram se manifestar para os fins daquele dispositivo, ainda que sua participação, para este fim, não seja de *amicus curiae*" (*Novo Código de processo civil anotado*, p. 885). Já o professor Luiz Guilherme Marinoni mostra o lado perverso da dificuldade do litigante individual ("sobrestado") em participar das decisões que irradiarão efeitos para o seu processo "[o] Código de Processo Civil de 2015, ao instituir o incidente de resolução de demandas repetitivas e o sistema de recursos extraordinário e especial repetitivos, buscou otimizar a resolução de 'casos idênticos', mas, com isso, restringiu a possibilidade de participação dos litigantes na discussão das questões submetidas aos tribunais e às Cortes Supremas" (Incidente de resolução de demandas repetitivas e recursos repetitivos: entre precedente, coisa julgada sobre questão, direito subjetivo ao recurso especial e direito fundamental de participar. *Revista dos Tribunais*, nº 962, p. 132).

[22] Cf. Luis Guilherme Aidar Bondioli (*Comentários ao código de processo civil*, p. 261). Daniel Amorim Assumpção Neves relembra que "[c]onforme já teve oportunidade de decidir o Superior Tribunal de Justiça, o terceiro que é parte em recurso sobrestado em razão da técnica de julgamento ora analisada não deve ser admitido como assistente simples nos recursos escolhidos como paradigmas. Afirmou-se que o terceiro teria um interesse, quando muito, reflexo e de natureza meramente econômica, com o que não se pode concordar em razão do inegável interesse jurídico desse terceiro, que poderá ter recurso do qual faz parte afetado pelo julgamento por amostragem. Ao menos o julgamento é sincero ao reconhecer que a inadmissão nesse caso se justifica porque entendimento em sentido contrário abriria a oportunidade de todos os recorrentes e recorridos dos recursos sobrestados ingressarem como assistentes nos recursos paradigmas, o que resultaria na inviabilização prática do julgamento dos recursos repetitivos" (STJ, REsp 1.418.593/MS, 2ª Seção, rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 14.05.2014). (NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Manual de direito processual civil*, p. 1650).

Com o julgamento dos recursos representativos da tese idêntica, os recursos sobrestados na origem terão seu seguimento negado[23] na hipótese de o acórdão recorrido coincidir com a orientação do Tribunal Superior; ou serão novamente examinados[24] pelo tribunal de origem na hipótese do acórdão recorrido divergir da orientação do paradigma.[25] Sendo mantido o acórdão divergente, far-se-á o exame de admissibilidade do recurso especial.

O efeito ultra partes dos julgamentos repetitivos é confirmado pelo inciso IV do art. 1.040 ao prever que "se os recursos versarem sobre questão relativa a prestação de serviço público objeto de concessão, permissão ou autorização, o julgamento será comunicado ao órgão, ao ente ou à agência reguladora competente para a fiscalização da efetiva aplicação, por parte dos entes sujeitos a regulação, da tese adotada".

Como após o julgamento do paradigma é de se supor que todos os outros processos sejam julgados da mesma maneira, o Código acaba prevendo a possibilidade da parte desistir da ação em curso em primeiro grau de jurisdição, antes de proferida a

[23] Essa delegação de competência ao Presidente e ao Vice-presidente do Tribunal de origem é claramente inconstitucional. Esse também é o entendimento de Cássio Scarpinella Bueno (*Novo Código de processo civil anotado*, p. 888).

[24] Cassio Scarpinella Bueno (*Novo Código de Processo Civil anotado*, p. 888) entende que que o termo reexaminará previsto no inciso II, do art. 1.040, significa uma retratação obrigatória e no inciso III, que o julgamento do processo repetitivo seria imposto aos julgadores de primeiro e segundo graus. Esse também é o entendimento de Cláudia Aparecida Cimardi: "[o] código de Processo Civil de 2015 altera substancialmente a expansão da eficácia das decisões de mérito dos recursos extraordinários repetitivos quanto às demais causas com a mesma questão controvertida. Os arts. 1.040, II e 11.041, caput, do CPC/2015 contêm regra que parece autorizar o tribunal de origem a não seguir o entendimento contido no acórdão proferido no recurso extraordinário representativo da controvérsia, denominado acórdão paradigma, possibilitando-o a não realizar o juízo de retratação na forma do § 1º do art. 1.041 do CPC/2015. Diz-se 'parece autorizar', pois a inobservância do julgado paradigma, advindo da decisão do recurso extraordinário representativo da controvérsia incide com força obrigatória a todos os órgãos do Poder Judiciário, pois a não adequação do acórdão recorrido, pelo tribunal a quo, autoriza a parte a lançar mão da reclamação ao STF, com base nos arts. 928 e 988, IV, do CPC/2015. O mesmo remédio é cabível no caso de processos suspensos em primeiro e segundo graus de jurisdição, ainda não decididos. Estes devem ser julgados, obrigatoriamente, em conformidade com a tese firmada no STF, como determina o art. 1.040, III, do CPC/2015" (*A jurisprudência uniforme e os precedentes no Novo Código de Processo Civil brasileiro*, p. 267)

[25] Segundo Daniel Amorim Assumpção Neves: "[n]os termos do art. 1.039, *caput*, do Novo CPC, decididos os recursos afetados, os órgãos colegiados do próprio tribunal superior declararão prejudicados os demais recursos versando sobre idêntica controvérsia ou os decidirão aplicando a tese firmada. É importante registrar que o dispositivo apenas indicou a competência do órgão colegiado para tal julgamento, não exigindo, entretanto, uma decisão colegiada. A hipótese é claramente de decisão monocrática do relator, recorrível por agravo interno, nos termos do art. 1021, *caput*, do Novo CPC. Não concordo, portanto, com a teoria doutrinária de que o julgamento colegiado é exigido para os recursos suspensos e a decisão monocrática admitida para os recursos que cheguem ao Tribunal após o julgamento repetitivo" (*Novo Código de processo Civil: Leis 13.105/2015 e 13.245/2016*, p. 659).

sentença, se a questão nela discutida for idêntica à resolvida pelo recurso representativo da controvérsia (art. 1.040, § 1º). Se a desistência for anterior ao oferecimento da contestação, a parte ficará isenta do pagamento de custas e de honorários de sucumbência (§ 2º). A grande novidade fica por conta da isenção das custas, já que não havendo contestação, não há que se falar em honorários. Se as custas foram pagas antecipadamente, cabe o pedido de devolução. Já o § 3º prevê que a desistência independe do consentimento do réu, mesmo que apresentada após a contestação.

Por fim, cumpre consignar que alguns autores entendem que não seria possível a edição de precedentes vinculantes somente com uma alteração na lei, já que teria de haver, segundo esses autores, também uma alteração na Constituição Federal. Nesse sentido, Eduardo Talamini, quando ainda o Novo CPC era um mero Anteprojeto, já defendia que "mera alteração de lei infraconstitucional, não aprece compatível com a constituição, que prevê de modo exaustivo os casos em que decisões judiciais são aptas a ter força vinculante perante terceiros que não participaram do processo (e.e., eficácia erga omnes)".[26]

REFERÊNCIAS

ANDRIGHI, Fátima Nancy. Recursos repetitivos. *Revista de processo*, nº 185, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

APRIGLIANO, Ricardo de Carvalho. Presente e futuro do recurso especial. *Garantismo processual: garantias constitucionais aplicadas ao processo*. Brasília: Gazeta Jurídica, 2016.

ARRUDA ALVIM NETTO, José Manoel de. A EC nº 45 e o instituto da repercussão geral. *Reforma do Judiciário: primeiros ensaios críticos sobre a EC nº 45/2004*. Teresa Arruda Alvim Wambier *et al* (coord.). São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

[26] "O primeiro esboço de um novo CPC", extraído do site <www.migalhas.com.br> Acesso em 28.04.2017. Em dezembro de 2016 o professor Nelson Nery Júnior concedeu longa entrevista ao portal Jota (<https://jota.info/>) e também criticou duramente a vinculação de precedentes prevista por lei e não por alteração constitucional.

BAHIA, Alexandre Melo Franco de Moraes; HENRIQUES, Paula Valério. Recursos extraordinário e especial repetitivos no CPC/2015: uso e interpretação de acordo com o modelo constitucional de processo. *Revista de processo*, nº 258. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

BARROS, Humberto Gomes de. Superior Tribunal de Justiça versus segurança jurídica. *Revista do advogado*, nº 103, São Paulo: AASP, 2009.

BONDIOLI, Luis Guilherme Aidar. *Comentários ao código de processo civil*. São Paulo: Saraiva, 2016. Volume XX (arts. 994-1.044).

BUENO, Cássio Scarpinella. *Novo Código de Processo Civil anotado*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

CAMPO, Hélio Marcio. A crise do Supremo Tribunal Federal Brasileiro e a proposta de um novo filtro para o recurso extraordinário: repercussão geral das questões constitucionais. *Estudios iberoamericanos de derecho procesal. Libro Homenaje a José Gabriel Sarmiento Núñez*. Carlos J. Sarmiento Sosa (coord.) Bogotá: Legis, 2005.

CARNEIRO, Athos Gusmão. Primeiras observações sobre a lei dos recursos repetitivos no STJ. *Revista de processo*, nº 160. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

CIMARDI, Cláudia Aparecida. *A jurisprudência uniforme e os precedentes no Novo Código de Processo Civil brasileiro*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

CRAMER, Ronaldo. *Precedentes judiciais: teoria e dinâmica*. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

CUEVA, Ricardo Villas Bôas. Técnica de julgamento dos recursos repetitivos e a constitucionalidade das decisões vinculativas e outras novidades do NCPC. *Revista de processo*, nº 257. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

GARCIA. André Almeida. O Drama dos "sobrestados" e a utilização de um incidente autônomo de julgamento por amostragem. *Revista Magister de direito civil e processual civil*, v. 8, nº 46. Porto Alegre, jan./fev., 2012, pp. 45-65. Disponível em: <http://www.editoramagister.com/doutrina_23260023_O_DRAMA_DOS_SOBRESTADOS_E_A_UTILIZACAO_DE_UM_INCIDENTE_AUTONOMO_DE_JULGAMENTO_POR_AMOSTRAGEM.aspx>.

LEONEL, Ricardo de Barros. *Reformas recentes do processo civil: comentário sistemático*. São Paulo: Método, 2007.

MARINONI, Luiz Guilherme. Incidente de resolução de demandas repetitivas e recursos repetitivos: entre precedente, coisa julgada sobre questão, direito subjetivo ao recurso especial e direito fundamental de participar. *Revista dos Tribunais*, nº 962. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

MOLLICA, Rogerio. *Os processos repetitivos e a celeridade processual*. Tese de Doutorado. Orientador: José Roberto dos Santos Bedaque. Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, 2010.

_____. A garantia a um processo sem armadilhas e o novo código de processo civil. *Revista brasileira de direito processual – RBDPro*, v. 23, nº 90. Belo Horizonte, 2015.

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

_____. *Novo Código de Processo Civil: Leis 13.105/2015 e 13.256/2016*. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, São Paulo: Método, 2016.

TALAMINI, Eduardo. O primeiro esboço de um novo CPC. Disponível em <www.migalhas.com.br>. Acesso em 28.04.2017.

TUCCI, José Rogerio Cruz e. A repercussão geral como pressuposto de admissibilidade do recurso extraordinário. *Recursos e ação rescisória*. Luiz Rodrigues Wambier e Teresa Arruda Alvim Wambier (orgs.). São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. Recursos extraordinário e especial repetitivos. *Temas essenciais do novo CPC: análise das principais alterações do sistema processual civil brasileiro*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.