

REFORMA DO PROCESSO CIVIL: SÃO OS RECURSOS O GRANDE VILÃO?

TERESA ARRUDA ALVIM WAMBIER¹

A *economia processual* comporta abordagens em todas as suas possíveis dimensões. Sem dúvida, pode ser projetada tanto na dimensão individual de cada processo, quanto na dimensão macro, que diz respeito ao funcionamento, ou, para usar-se um estrangeirismo expressivo, à *performance do Poder Judiciário*, abrangendo o modo como o juiz e os Tribunais se organizam, conduzem e resolvem os conflitos, como um todo, que estão submetidos à sua apreciação.

Esta última ótica foi a que inspirou muitas alterações que o projeto para um novo CPC apresentou, em relação ao que se prevê no ordenamento jurídico processual em vigor para os recursos, e que lá permanecem até o presente momento.

O projeto, cuja tramitação teve início no Senado e que agora se encontra na Câmara dos Deputados, em fase final, não foi substancialmente alterado neste particular. Nestas anotações, evidentemente, não faremos qualquer referência à numeração de dispositivos, porque estas referências, se houvesse, seriam inúteis, pois provavelmente serão outras, no momento da publicação desta obra coletiva.

A ótica que prevaleceu foi a de que não seria oportuno o corte de recursos. Entende-se que não são eles, em si mesmo, os vilões! O problema está no seu uso abusivo, que, todavia, não pode ser recriminado, já que vivemos num país em que a jurisprudência muda ao sabor do vento, e, às vezes, da brisa suave.

1. Livre-docente, doutora e mestre em Direito pela PUC-SP. Professora nos cursos de graduação, especialização, mestrado e doutorado da mesma instituição. Professora no curso de mestrado da UNIPAR. Presidente do IBDP. Membro da International Association of Procedural Law, do Instituto Ibero-americano de Direito Processual, do Instituto Panamericano de Derecho Procesal, da International Bar Association, da Academia de Letras Jurídicas do Paraná e São Paulo, do IAPR e do IASP, da AASP, do IBDFAM. Advogada.

Há dispositivos em que se diz o óbvio, com clareza solar: as decisões dos Tribunais Superiores têm a função de orientar os demais. Há, também muitas medidas estimuladoras da jurisprudência estável e outras “dando” a devida autoridade às decisões dos Tribunais Superiores. Só isso deve, por si só, desestimular o uso excessivo dos recursos. Além disso, alterações substanciais, como as que veremos nestas anotações, geram maior *rendimento* para os recursos, que passam a ter maior aptidão para resolver ampla e definitivamente a controvérsia subjacente.

De fato, houve um número considerável de modificações com esta finalidade no plano dos recursos. Claro, muitas delas, se analisadas isoladamente, podem levar a que se afirme, equivocadamente, que o Judiciário teria “muito mais trabalho”. Mas sob a ótica macro, esta sobrecarga, de fato, existe, mas acaba por compensar.

Modificações com este objetivo foram feitas predominantemente no regime dos *recursos especial e extraordinário*.

No projeto, incluiu-se regra que diz, de modo inequívoco, que defeitos formais não graves *não* devem impedir a apreciação do mérito do recurso. Devem ser desconsiderados ou corrigidos. Alude-se a “recurso tempestivo”, para que não se tenha dúvida de que a tempestividade é requisito de admissibilidade que não se pode dispensar.²

Há regra também no sentido de que a disciplina geral da competência que se aplica a todos os órgãos do Poder Judiciário deva aplicar-se também ao STF e ao STJ. E que razões haveria para que assim não fosse?

Esta regra nasceu da dificuldade que há em se distinguir ofensa à lei de ofensa à Constituição. Esta situação gera, às vezes, duplicidade de julgamento:

2. Este dispositivo deve desestimular os seguidores e entusiastas da assim chamada jurisprudência “defensiva”. Como exemplo de jurisprudência defensiva, citamos os casos em que agravos em RE/RESP são inadmitidos em função de carimbos borrados, que, em tese, gerariam dúvida quanto à tempestividade do RE/RESP (STF – AI-AgR 612424/SC. Relator: SEPÚLVEDA PERTENCE. Órgão Julgador: 1ª Turma. Julgamento: 26/06/2007. Fonte: DJE de 23/08/2007; STJ – EDAGA 201001528835/CE. Relator: MAURO CAMPBELL MARQUES. Órgão julgador: 2ª Turma. Julgamento em: 03/02/2011. Fonte: DJE de 14/02/2011); a Súmula 735 do STF, que dispõe não caber Recurso Extraordinário contra acórdão que defere medida liminar; e as decisões que asseveram que o RE/RESP necessita ser reiterado para o seu conhecimento se manejado antes do início da fluência do prazo recursal (STF – RE 78825/IN – Grã Bretanha (Inglaterra). Relator: ALDIR PASSARINHO. Órgão Julgador: 2ª Turma. Julgamento em: 26/11/1982. Fonte: DJ de 22/04/1983, PP-05000; STJ – AGRESP 200400461457/SC. Relator: CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP). Órgão julgador: 6ª TURMA. Julgamento em: 14/09/2010. Fonte: DJE de 04/10/2010).

ambos os órgãos, STJ e STF, julgam a mesma questão de direito; e às vezes, abandono do processo: nenhum dos dois órgãos julga.

São comuns acórdãos do STF em que se diz que a ofensa à Constituição Federal é apenas indireta e que, na verdade, no acórdão recorrido o que existe é uma ofensa à lei federal.

Então, se o relator do recurso extraordinário entender que a questão sobre a qual versa um certo recurso é legal, em vez de, pura e simplesmente, não apreciar o mérito do recurso, deve *remetê-lo ao STJ*.

Evidentemente, também o inverso deve acontecer: se o relator do recurso especial, no STJ, entender que a questão tratada no recurso é de natureza infraconstitucional, deve remeter este recurso ao STF. Antes disso, deve dar à parte recorrente o prazo de 15 dias para que seja demonstrada explicitamente a repercussão geral.

A última palavra a respeito da natureza da matéria do recurso é, como é natural, do STF.

O que acaba ocorrendo, como consequência das regras hoje em vigor, é que, muito frequentemente, decisões flagrantemente inconstitucionais ou ilegais transitam em julgado.

De fato, há questões que são simultaneamente, constitucionais e legais. Há matérias que comportam análise sob a ótica constitucional e sob a perspectiva da lei infraconstitucional. Em muitas ocasiões, como se observou a distinção entre ofensa direta e reflexa à Constituição Federal é tarefa bastante difícil, senão impossível.

Por isso é comum que, num mesmo processo, se interponham dois recursos, porque, de fato, a questão central pode ser analisada sob ambos os pontos de vista. Às vezes, e nenhum dos dois Tribunais Superiores entendem caber-lhe a competência; por outro lado, o que talvez seja ainda pior, casos há que *ambos* os Tribunais decidem e (pasmem!) em sentidos diversos.³

Havendo decisões diferentes sobre a mesma questão, partindo de dois órgãos de cúpula diferentes, desmoraliza-se o Judiciário. Se nenhum dos dois julga, e a decisão ilegal e inconstitucional transita em julgado, pode ser proposta *outra ação*, a ação rescisória. *Mais uma ação* a ocupar tempo e atenção dos nossos magistrados!

3. Exemplo recente: vale transporte; exemplo mais antigo: *leasing*.

Outra série de alterações que representa relevante passo adiante, sob o ângulo da necessidade de que o processo tenha o adequado rendimento, no sentido de que *resolva* efetiva e *inteiramente* o conflito subjacente à demanda, satisfazendo realmente o litigante que demonstrou ter direito, diz respeito ao *âmbito da devolutividade dos recursos extraordinário e especial*.

É muito comum que pedidos sejam formulados perante o Judiciário lastreados em mais de uma causa de pedir. Do mesmo modo, frequentemente a defesa se baseia em mais de um fundamento.

A causa de pedir é um dos elementos individualizadores da ação ou da demanda. *Grosso modo*, pode-se dizer que a causa de pedir é a razão em virtude da qual se formula um pedido (se propõe uma ação) perante o Poder Judiciário.

Parece que, de fato, se pode enxergar certa dose significativa de simetria entre conceitos de *causa de pedir* e *fundamentos da defesa*, o que determina que, pelo menos predominantemente, o tratamento jurídico que se lhes deva imprimir seja o mesmo.⁴

Causa de pedir é toda aquela *ratio* que, por si só, pode levar à procedência da demanda; assim como fundamento da defesa é a *ratio* que, por si só, pode levar à improcedência do pedido, ou à extinção do processo sem julgamento do mérito.

Assim é que, nesta medida, o dever de o Judiciário examinar integralmente a ambas as categorias – causas de pedir e razões de defesa – é idêntico, como se verá com mais vagar adiante.

Segundo o ordenamento jurídico em vigor, acolhida uma causa de pedir, o juiz, no primeiro grau de jurisdição, fica dispensado de analisar as demais. Julga procedente a demanda e o recurso que seja eventualmente interposto pelo réu devolve ao Tribunal as demais causas de pedir (art. 515, §§ 1º e

4. Nesse sentido: “Tomada nesse sentido, da exceção é lícito afirmar que configura um direito análogo e correlato à ação, mais parecendo um particular aspecto desta: aspecto esse que resulta exatamente da diversa posição que assumem no processo os sujeitos da relação processual. Tanto o direito de ação como o de defesa compreendem uma série de poderes, faculdades e ônus, que visam à preparação da prestação jurisdicional” (Ada Pellegrini Grinover, Cândido Dinamarco, Antonio Carlos Araújo Cintra, *Teoria geral do processo*, 17. ed., São Paulo, Malheiros, p. 273). Luiz Rodrigues Wambier e Eduardo Talamini (*Curso avançado de processo civil*, 12. ed., vol. 1, p. 423) afirmam que o direito de defesa “é o contraposto do direito de ação. Ao réu é assegurado o direito de pleitear um provimento jurisdicional que indefira a pretensão do autor. Assim, tanto o direito de ação quando o direito de defesa, até certo ponto e em certa medida, têm a mesma natureza, pois ambos representam o direito à tutela jurisdicional”.

2º). Isto cria a possibilidade de que o Tribunal mantenha a procedência do pedido, com base em outra causa de pedir, mesmo que o juiz não lhe tenha nem mesmo feito referência na sentença. Ou acolha a apelação do réu, julgando improcedente a demanda, lastreado num dos fundamentos da defesa, não mencionados pelo juiz.

Todavia, já tivemos oportunidade de sustentar⁵ que o Tribunal de segundo grau tem dever de *dimensões diferenciadas* em relação ao juiz de primeira instância, no que tange à tarefa de motivar a decisão de mérito. Esta constatação decorre, dentre outras razões, de que os recursos cabíveis das decisões de primeiro grau têm, no direito em vigor, devolutividade mais ampla que os recursos que cabem de acórdãos dos tribunais de segundo grau.

Além disso, cada causa de pedir *diferente*, corresponde a uma ação *diferente*. Fossem movidas independentemente, seriam conexas e reunidas: e o juiz teria de julgar ambas, analisando todas as causas de pedir.

Portanto, é o próprio sistema que impõe uma abrangência maior ao dever de fundamentar acórdãos: já que os recursos excepcionais não contam com o efeito devolutivo em sua dimensão vertical, o acórdão há de ser fundamentado de outra forma, mais ampla, pois o Tribunal Superior, de regra, só examina o *acórdão recorrido* e o *recurso*, para decidir.

Se os tribunais superiores admitissem certa dose de verticalidade no efeito devolutivo do recurso especial e no recurso extraordinário, este dever do Tribunal não seria tão relevante, e seu descumprimento não geraria consequências desastrosas. Foi exatamente por esta solução que se optou no projeto, que foi mantida pelas versões subsequentes, até o momento.

Vamos a um exemplo: imagine-se que A impetire mandado de segurança contra o Fisco, afirmando, não poder ser cobrado por certo tributo, por ter havido prescrição e também por ser ilegal alíquota aplicada. Na sentença, o juiz acolhe a prescrição. O mesmo se faz no acórdão, que julga o recurso interposto pelo Fisco. O Fisco maneja, então, recurso especial, e neste recurso se decide não ter havido prescrição. Então, é claro, deve haver pagamento. É claro? Mas e a questão (= outra causa de pedir) da ilegalidade da alíquota? Fica sem solução?

5. Teresa Arruda Alvim Wambier, *Omissão Judicial e Embargos de Declaração*, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 390 e ss.

Não tendo sido, aquela causa de pedir, examinada, a ação poderia ser reproposta? Os autos deveriam retornar à segunda instância, para que houvesse decisão a respeito da outra causa de pedir?⁶

Permite-se, no CPC projetado, que o próprio *Tribunal Superior decida as demais causas de pedir*. Assim como se permite expressamente que se analise eventual outro fundamento de defesa. Portanto, se o réu alega pagamento e prescrição, em ação em que lhe é cobrada determinada quantia, e o juiz acolhe o pagamento, julgando improcedente ação, e o Tribunal de segundo grau confirma integralmente esta sentença, sem analisar o outro fundamento da defesa, o Tribunal Superior pode, para suprir a falha do segundo grau, segundo o CPC projetado, afastado o pagamento, conhecer da prescrição⁷.

-
6. Nesse sentido, citamos como exemplo dois acórdãos já comentados por nós em outra oportunidade (Teresa Arruda Alvim Wambier, Omissão Judicial e embargos de declaração, São Paulo: RT, 2005, p. 393-398): “DUAS MATÉRIAS DE DEFESA. ACATAMENTO PELA SENTENÇA DA PRIMEIRA, JULGANDO IMPROCEDENTE O PEDIDO. AFASTAMENTO PELO TRIBUNAL PARA DAR PELA PROCEDÊNCIA. NECESSIDADE DE SE EXAMINAR A SEGUNDA MATÉRIA. POR FORÇA DO Art. 515, § 2º, CPC. OMISSÃO NÃO SANADA EM DECLARATÓRIOS. NULIDADE. RECURSO PROVIDO. APLICAÇÃO DO DIREITO À ESPÉCIE (Art. 257, ristj). PRINCÍPIO DA INSTRUMENTALIDADE DO PROCESSO. I – HAVENDO DUAS MATÉRIAS NA DEFESA E TENDO O JUIZ ACATADO SOMENTE A PRIMEIRA, A APELAÇÃO INTERPOSTA TRANSFERE AO CONHECIMENTO DO TRIBUNAL DA APELAÇÃO O CONHECIMENTO DA OUTRA, QUE DEVERIA TER SIDO EXAMINADA APÓS ULTRAPASSADO A ANTERIORMENTE ATACADA. II – NULIDADE DO ACÓRDÃO DOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS, QUE SILENCIOU SOBRE A QUESTÃO, EMBORA PROVOCADA A TURMA JULGADORA. III – EM APREÇO A INSTRUMENTALIDADE DO PROCESSO E APLICANDO O DIREITO À ESPÉCIE (RISTJ, Art. 257), ANULA-SE O PROCESSO A PARTIR DA SENTENÇA, INCLUSIVE, PARA ENSEJAR A INSTRUÇÃO DO FEITO NO PRIMEIRO GRAU E REGULAR PROSSEGUIMENTO APÓS, SEM PREJUÍZO DO EXAME, PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS, DE TODOS OS ASPECTOS DA CAUSA, INCLUSIVE O CONCERNENTE A PRELIMINAR DE PRESCRIÇÃO.” (STJ – Resp 95966-DF – 1996/0031486-1 – rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira – j. 11.11.1996); “DESAPROPRIAÇÃO INDIRETA. OMISSÃO DO TRIBUNAL DE ORIGEM VIOLAÇÃO AO Art. 535, I E II, DO CPC – OCORRÊNCIA – RETORNO DOS AUTOS À INSTÂNCIA A QUO. 1. Ofende o art. 535, II, do CPC o acórdão proferido em sede de embargos de declaração que não enfrenta questão ventilada nas razões de apelação e que não foi objeto de discussão na formação do aresto recorrido. 2. A ausência de manifestação pela instância *a quo* quanto às impugnações ao laudo pericial, que embasou a fixação da indenização pelo desapossamento de área de preservação ambiental situada na Serra do Mar, impõe a nulidade do acórdão recorrido, máxime, porque essa análise é vedada em sede de Recurso Especial (Súmula 07/STJ) subtraindo da parte a última oportunidade de atacar essa prova, elemento de convicção nas ações expropriatórias, com violação ao *due process of law*.” (STJ – Resp 440.157-SP – 2002-0072216-7 – rel. Min. Luiz Fux – j. 07.10.2003).
7. É importante salientar que, no entender de Nelson Nery Jr., já na sistemática atual é possível que os Tribunais Superiores decidam as demais causas de pedir, conforme atesta a própria Súmula 456 do STF (“*O Supremo Tribunal Federal, conhecendo do recurso extraordinário, julgará a causa aplicando o direito à espécie*”). Segundo este autor, esse entendimento também é aplicável ao recurso especial e “aplicar o direito à espécie é exatamente julgar a causa, examinando amplamente todas

A importância desta solução está em que aquele que tem interesse em que a outra causa de pedir seja analisada pelo Tribunal Superior (ou o outro fundamento da defesa) *não teria podido recorrer* do acórdão de segundo grau, porque não era sucumbente. Resta-lhe alegar a matéria nas contrarrazões. Mas aí, poder-se-ia objetar no sentido de que o Tribunal não poderia conhecer, porque não teria havido prequestionamento etc.

Por isso é que se engendrou a criativa e malabarística solução do recurso “adesivo condicional”: se, mercê do recurso do Fisco, a prescrição for afastada (ela favorece o contribuinte, então que não pode recorrer imediatamente, porque lhe falta interesse recursal) mas *se for...* então o contribuinte precisa que seja analisada a questão da (i)legalidade da alíquota. Claro que com isto, o problema da ausência de prequestionamento permanece sem solução.

Veja-se que, francamente, o sistema recursal atual está cheio de arapucas. Porque tornar tão complexo o sistema recursal?

Dificulta-se o acesso rápido a uma decisão final satisfatória e o Poder Judiciário, adiando os problemas, fica cada vez mais congestionado. A complexidade diminui a possibilidade de acesso às instâncias superiores, mas o critério de seleção dos recursos, que serão analisados no mérito, muitas vezes não é legítimo. A seleção dos recursos que devem ser julgados pelas instâncias superiores deve ser feita, evidentemente, pelo menos *predominantemente*, à luz do critério relevância da matéria, grau de ofensa ao direito objetivo. Nunca com base em entraves técnico-processuais ou, o que é pior, na jurisprudência dita “defensiva”.

O projeto, em todas as suas consecutivas versões, abertamente procurou desmanchar as “armadilhas” do sistema recursal brasileiro. Esta é uma delas: a do “recurso adesivo condicional”. Basta que se lembre da regra antes referida, que desencoraja a jurisprudência defensiva, pois lá se diz que motivos de inadmissibilidade desprovidos de maior gravidade devem ser desconsiderados ou, se for o caso, corrigidos: o mérito do recurso deve ser analisado!

as questões suscitadas e discutidas nos autos, inclusive as de ordem pública que não tiverem sido examinadas pelas instâncias ordinárias”. Esclarece, ainda, que “(...) removido o óbice constitucional da *causa decidida* (CF 102 III e 105 III), o que só se exige para o *juízo de cassação* dos RE e REsp, o STF e o STJ ficam livres para amplamente, *rever a causa*” (grifos no original) e que, apesar de o reexame de provas não ser viável no juízo de cassação dos RE e REsp, é recorrente no juízo de revisão. (Nelson Nery Jr., *Teoria geral dos recursos*. 6.ed. atual., ampl. e reformulada. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004. p. 442).

Porque se imaginou que a permissão expressa (*rectius* – determinação) no sentido de que o STJ ou o STF julgue a outra causa de pedir ou a outro fundamento da defesa poderia não ser suficiente para resolver todos os problemas, criou-se também a regra no sentido de que, havendo a necessidade de apreciação de fatos, para que se decida a outra causa de pedir, ou o outro fundamento da defesa, devem remeter-se os autos ao segundo grau, para que haja esta análise e, em seguida, haja a decisão no Tribunal Superior. E mais: se provas forem necessárias, podem-se remeter os autos ao primeiro grau.

Pode surgir a necessidade de que se remetam os autos a outro Tribunal, por razões de competência. Vamos a um exemplo: imagine-se que A entre em juízo contra o Fisco, afirmando não dever certo tributo, uma vez que a norma que o institui é inconstitucional. Ademais, diz A, a alíquota aplicada é ilegal. Julgada procedente a ação em primeiro e em segundo grau pela inconstitucionalidade, fica o autor impedido de recorrer. Não terá havido, todavia, até o presente momento, apreciação do Judiciário a respeito da (i) legalidade da alíquota. Interposto o recurso especial, decide o STF pela inconstitucionalidade do tributo. Isto não significa, em absoluto, um “então pague”. A questão da alíquota deve ser resolvida. Mas não pelo STF, pois este Tribunal não tem competência para isso. Os autos devem ser, de ofício, remetidos ao STJ.

Com o regime criado pelo CPC projetado, sucintamente descrito acima, pretende-se justamente que aquele processo em que foram cumuladas ações (= causas de pedir) ou em que a defesa tinha vários fundamentos, resolva *de vez e amplamente* a controvérsia subjacente àquela ação. *Sem entraves, surpresas, armadilhas sem idas e vindas. Deixar de julgar recursos deste modo não é a solução contra o excesso de processos ou de recursos!*

Outra preocupação que esteve presente durante os trabalhos da comissão, nomeada pelo Senado, para se ocupar deste projeto de lei para um novo CPC e que permaneceu inspirando os demais grupos, foi a de criar condições para que a *jurisprudência* seja mais *uniforme* e, conseqüentemente, tenha mais *força e autoridade, cultural e socialmente reconhecida*.⁸

8. Na sistemática processual vigente já se identificavam esforços nesse sentido de valorizar a jurisprudência e buscar a observância aos precedentes jurisprudenciais, como, por exemplo, os incidentes de uniformização de jurisprudência previstos nos arts. 476 e 555, § 1º do CPC, o julgamento por amostragem dos recursos especiais repetitivos, previsto no art. 543-C do CPC, e, em especial, a súmula vinculante, criada pela EC 45/2004, que acrescentou o art. 103-C à CF/1988 (cf. Teresa Arruda Alvim Wambier, *Interpretação da lei e de precedentes: civil law e common Law*, RT 893/33; Luiz Rodrigues Wambier et. al. *Breves comentários à nova sistemática processual civil*. 3.ed. São

Somos um país de *civil law*. Portanto, salvo se houver alterações na Constituição Federal, decisões judiciais não têm força rigorosamente vinculante, não importa de que tribunais sejam. Entretanto, se, de um lado, realmente decisões judiciais não determinam inexoravelmente o modo como os demais juízes devam decidir, de outro lado, é natural que a jurisprudência dos Tribunais Superiores *oriente* as dos demais tribunais do país e as de juízos de primeiro grau. Não se trata propriamente de vinculação, mas não se pode ignorar que a função do STF, julgando recursos extraordinários é *dizer o que a Constituição Federal diz*; e a função do STJ, ao julgar recursos especiais, dá a *interpretação “oficial” da lei federal*, que deve prevalecer.

Assim, e por isso, há, no CPC projetado, incentivos, como já se mencionou, em muitos dispositivos, que se *prestige* a jurisprudência dos Tribunais Superiores. Veja-se, por exemplo, a regra segundo a qual, caso haja tese firmada, em julgamento de recurso representativo da controvérsia, contrária a pleito feito valer por meio de ação que ainda esteja no 1º grau de jurisdição, a parte poderá desistir da ação, ficando isenta do pagamento de custas e honorários de sucumbência, se a desistência ocorrer antes do oferecimento da contestação. Esta possibilidade evita que se chegue ao fim um processo, cujo resultado é previsível ou o perigo de que haja um processo concluído por decisão diferente da que veio a prevalecer.

O projeto conta, também, com extenso rol de dispositivos em que se formulam verbalmente princípios, como, por exemplo, o de que a jurisprudência dos Tribunais Superiores deve orientar os demais órgãos do Poder Judiciário; os órgãos do Judiciário devem levar em conta a necessidade de estabilidade e de segurança antes de alterar entendimento pacificado; essa alteração, quando houver, deve ser densamente fundamentada e assim por diante.

Ainda com o objetivo de estimular jurisprudência firme e estável e com bastante visibilidade, ampliaram-se as hipóteses de embargos de divergência. Isto ocorreu com o trabalho da primeira comissão e assim permanecem. Deu-se ênfase ao requisito de cabimento deste recurso, que se liga à sua *razão de ser*: haver *divergências de entendimento quanto a teses jurídicas, dentro de um mesmo Tribunal Superior*. Pouco importa, portanto, o “veículo”, assim como não interessa se as decisões, colocadas lado a lado, são relativas ao juízo de admissibilidade ou ao juízo de mérito do recurso: o que interessa é que em

Paulo: Revista dos Tribunais, p. 113 e ss. e 333-338; Teresa Arruda Alvim Wambier e Maria Lúcia Lins Conceição de Medeiros, *Realização integral da finalidade do novo sistema impõe mais do que a paralisação dos recursos especiais que estão no 2º grau*, RePro 191/187).

ambas, tenham-se adotado *entendimentos* diferentes a respeito da mesma tese jurídica. Segundo este dispositivo, podem-se contrastar decisões também caso uma delas tenha sido proferida em ação de competência originária e a outra, em julgamento de recurso.

O sistema atual contém dispositivo que sofreu alterações nas últimas reformas pelas quais passou o CPC em vigor. No CPC projetado, as normas que hoje estão no art. 557, dispositivo em que ainda se faz alusão ao vago critério da *jurisprudência dominante*, foram substituídas por outra que menciona *súmula* (do STF, do STJ ou do próprio tribunal); acórdão proferido pelo STJ e pelo STF em julgamento de *recursos repetitivos* ou em *assunção de competência*. Estas circunstâncias legitimam a decisão monocrática do relator.

Estas normas se aplicam a qualquer recurso. Para o leitor mais experiente, tem sentido esta observação, já que a versão originária do art. 557 dizia respeito exclusivamente ao recurso de agravo. As novas normas privilegiam a celeridade processual e, na medida em que a jurisprudência sumulada (ainda que de súmula vinculante não se trate) podem efetivamente *desestimular* o ato de recorrer. Com isso, pretendemos significar que a inexorabilidade da permanência da decisão daquele teor, apesar da interposição do recurso, tende a desestimular seu uso.

O prestígio que o direito positivo vai passar a emprestar às súmulas, dos tribunais de cúpula, ainda que não vinculantes, deverá corresponder a um extremo *cuidado* dos Tribunais quanto à elaboração de súmulas: escolha do tema, do momento e forma de redação. Evidentemente, deverão zelar, os Tribunais Superiores, pela *estabilidade* das súmulas. Trata-se de mudança cultural, sem a qual parte das alterações da lei ficará privada da eficácia esperada e desejada.

Em consonância com tendência predominante, passa a ser a regra a de que os recursos não impeçam a eficácia da decisão impugnada.

Extingue-se o agravo retido, e, correlatamente, altera-se o regime de preclusões no primeiro grau de jurisdição. Trata-se de recurso cuja principal função é de obstar a preclusão e que embora tenha prazo para ser interposto, só é julgado como preliminar de apelação, se e quando houver apelação a ser julgada. Portanto, de rigor, a alteração que houve não é relevante: no regime que consta do projeto, e que foi mantido pelo substitutivo, estas questões também serão decididas quando do julgamento da apelação. Ficou mais confortável, isto sim, a situação da parte, que não precisa recorrer. E tem hoje, como terá à luz do eventual novo Código, que esperar até o momento

do julgamento da apelação, para ver estas questões decididas pelo Tribunal (preclusão).

Os embargos infringentes foram suprimidos do sistema recursal; num segundo momento, reapareceram; depois, foram retirados de novo. Enfim, não se sabe como ficará a versão final.

Só por estas breves e sucintas anotações, já se percebe que o sistema recursal em si mesmo não pode, em hipótese alguma, ser visto como o responsável pelas mazelas e principalmente pela morosidade do processo. Os recursos, se bem usados, podem até evitar o nascimento de outros processos, como, por exemplo, uma ação rescisória.

Há muitas outras coisas erradas! Muitas outras causas para o principal dos males: a demora dos processos. A demora dos processos, decorre, em parte, do uso excessivo do sistema recursal. Mas como dizer à parte que não recorra, se sempre há a esperança de que seu recurso ou possa mudar a jurisprudência, ou caia em mãos de juiz ou órgão colegiado que não se curva ao que predomina nos Tribunais Superiores?

Mas o que predomina hoje, pode, muito rapidamente, deixar de predominar...

É, pois, urgente e imperativo que os Tribunais Superiores, principalmente o STJ, assumam sua responsabilidade histórica, social e cultural, em criar normas jurídicas ESTÁVEIS, pautas de conduta uniformes para toda a sociedade brasileira e orientação para a decisão de todos os demais órgãos do Poder Judiciário.

Novas leis não operam milagres. O que faz milagres é a boa vontade dos homens.

REFERÊNCIA BIBLIOGRÁFICA

- CINTRA, Antonio Carlos Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. *Teoria geral do processo*. 17. ed. São Paulo: Malheiros, 1994.
- NERY JUNIOR, Nelson. *Teoria geral dos recursos*. 6. ed. atual., ampl. e reformulada. São Paulo: RT, 2004.
- WAMBIER, Luiz Rodrigues; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; MEDINA, José Miguel Garcia. *Breves comentários à nova sistemática processual civil*. 3.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.
- WAMBIER, Luiz Rodrigues; TALAMINI, Eduardo. *Curso avançado de processo civil*. 12. ed. São Paulo: RT, 2011. vol. 1.

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. *Interpretação da lei e de precedentes: civil law e common law*. RT 893/33.

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. *Omissão Judicial e Embargos de Declaração*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

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