

DENIS DONOSO

MARCO AURÉLIO SERAU JUNIOR

Manual dos

RECURSOS CÍVEIS

Teoria e prática

Teoria Geral e Recursos em Espécie

10ª edição

Revista, atualizada
e ampliada

2024



EDITORA
JusPODIVM

www.editorajuspodivm.com.br

Capítulo VI

RECURSO ESPECIAL E RECURSO EXTRAORDINÁRIO

I. INTRODUÇÃO

O STF e o STJ são Tribunais com função diferenciada das demais instâncias jurisdicionais.

Além de competências originárias e recursais bem específicas, compete ao primeiro a guarda da Constituição (art. 102, *caput*, da CF), que é exercida através do controle de constitucionalidade concentrado (por meio da Ação Direta de Inconstitucionalidade, etc.) ou difuso (através do recurso extraordinário); cabe ao segundo a uniformização da interpretação e preservação da legislação infraconstitucional (papel que decorre da hermenêutica do art. 105, III, da CF), através do julgamento do recurso especial.

Essa função diferenciada do STJ e do STF traz importantes consequências em relação à compreensão dos requisitos de admissibilidade e ao modo de processamento do recurso especial e do recurso extraordinário, vez que se tratam, portanto, de recursos excepcionais, de natureza jurídica constitucional-processual, voltados não à reforma de uma decisão judicial, mas sobretudo ao exercício daquela jurisdição específica.

O STF e o STJ não possuem como competência jurisdicional específica a revisão dos acórdãos dos Tribunais inferiores. Como se disse no parágrafo anterior, são Tribunais direcionados à preservação do *direito objetivo* e, portanto, a alteração do conteúdo dos acórdãos recorridos somente se dará de modo indireto, oblíquo, conforme bem acentua a Súmula 456 do STF – “O Supremo Tribunal Federal, conhecendo do recurso extraordinário, julgará a causa, aplicando o direito à espécie”, enunciado atualmente incorporado ao art. 1.034 do CPC/15.

Por estes motivos, os requisitos de admissibilidade para o recurso especial e para o recurso extraordinário se desdobram entre as exigências previstas na Constituição Federal e também no CPC. Em relação às exigências constantes do Texto Constitucional, por vezes são implícitas ou não aparecem de modo claro, impondo o exame das Súmulas e da jurisprudência específica dos Tribunais Superiores a fim de que sejam plenamente decifradas.

Assim, justifica-se falar do recurso extraordinário e do recurso especial (este, uma espécie daquele) como *recursos excepcionais*, o que permite por vezes sejam tratados em conjunto. *Excepcionais* ou *extraordinários* porque são recursos que fogem ao ordinário, fogem ao objetivo comum dos recursos processuais, que é a mera reforma da decisão impugnada. Aqui, nos recursos excepcionais (extraordinário e especial), emerge com primazia a vocação para preservação das normas constitucionais e infraconstitucionais, motivos pelos quais também são conhecidos como *recursos de estrito direito*, quer dizer, voltados apenas à tutela do direito objetivo (e não do direito subjetivo).

Atualmente, especialmente a partir da vigência do novo CPC, não se pode perder de vista a importância do recurso especial e do recurso extraordinário dentro de um contexto maior, denominado *direito jurisprudencial*, que é aquele que emerge da força dos precedentes, aproximando nosso sistema jurídico do sistema jurídico anglo-saxão de *common law* (THEODORO JR. *et alli*, 2015, p. 330-369). Conforme o art. 926, do CPC, “os tribunais devem uniformizar sua jurisprudência e mantê-la estável, íntegra e coerente”.

Nesse novo cenário, o novo CPC estabelece aos magistrados não apenas função jurisdicional, mas também lhes atribui a ideia de responsabilidade pela *gestão processual* (SILVA, 2010), onde a sistemática dos recursos repetitivos com força vinculante, da repercussão geral e o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas são elementos muito relevantes. O recurso extraordinário e o recurso especial muitas vezes serão apreciados nesse contexto e nessa modalidade (gestão de recursos repetitivos).

Nesse rumo, é importante mencionar a edição da Recomendação 134/2022 do CNJ, que, apesar de não possuir força normativa, por consistir em simples recomendação aos órgãos judiciais, indica importantes e bastante adequados parâmetros para compreensão e gestão do sistema de precedentes judiciais.

Feitas essas considerações iniciais passamos a analisar o cabimento e os requisitos de ordem processual aplicáveis aos recursos excepcionais e, na sequência, os requisitos específicos, de ordem constitucional. Por fim, analisaremos as regras de natureza procedimental aplicáveis a esses recursos, sobretudo a gestão de recursos repetitivos.

2. CABIMENTO

2.1. Recurso extraordinário

Nos termos do art. 102, III, da Constituição Federal, compete ao STF:

“III – julgar, mediante recurso extraordinário, as causas decididas em única ou última instância, quando a decisão recorrida:

- a) Contrariar dispositivo da Constituição;
- b) Declarar a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal;
- c) Julgar válida lei ou ato de governo local contestado em face desta Constituição;
- d) Julgar válida lei local contestada em face de lei federal.”

Esses pressupostos de cabimento são alternativos, isto é, basta o preenchimento de pelo menos uma das hipóteses previstas no art. 102, III, da CF, que será viável o recurso (atendidos, ademais, os requisitos gerais e constitucionais de admissibilidade).

Contrariar significa decidir em sentido contrário à finalidade da norma constitucional ou da *mens legislatoris*; a norma constitucional deixa de ser aplicada como deveria, atraindo a competência do STF (NEVES, 2016, p. 1.629).

O tratado internacional de direitos humanos, desde que incorporado ao ordenamento jurídico brasileiro nos termos do art. 5º, § 3º, da CF, terá valor de norma constitucional, e a decisão que lhe afronte ou negue vigência desafiará a interposição de recurso extraordinário. A ofensa à Constituição Federal, ademais, deverá ser direta; configurando ofensa apenas indireta ou reflexa a hipótese é de cabimento de recurso especial, conforme será melhor debatido abaixo.

A hipótese tratada no art. 102, III, *b*, da CF, diz respeito à declaração *incidental* de inconstitucionalidade de lei federal ou tratado. Tendo em vista que ao STF compete a guarda precípua das normas constitucionais, em controle concentrado de constitucionalidade, nas hipóteses em que os de-

mais órgãos judiciários do país, em controle difuso de constitucionalidade, efetuarem incidentalmente tal possibilidade de controle, é de todo interessante que o Texto Constitucional preveja um mecanismo de cabimento do recurso extraordinário a fim de que o STF possa rever esse tipo de decisão.

As hipóteses tratadas no art. 102, III, alíneas *c* e *d*, da Constituição Federal, não possuem como objetivo o controle de atos praticados por governos locais, mas a preservação das normas constitucionais eventualmente violadas por leis ou atos administrativos emanados de governos locais em face da Constituição Federal.

No caso específico trazido na alínea *d*, do art. 102, III, quando se permite a interposição de recurso extraordinário para impugnar decisão que julgue válida lei de governo local contestada perante lei federal, o que está em jogo não é a preservação da norma infraconstitucional, o que permitiria, em leitura superficial, a interposição do recurso especial. Na realidade, trata-se de examinar a correta repartição de competências legislativas, matéria essencialmente constitucional, delineada nos arts. 22 a 24, da CF.

No caso do recurso extraordinário, diferentemente do recurso especial, exige-se apenas a decisão proferida em única ou última instância (que ocorra a *causa decidida*, isto é, que as instâncias recursais ordinárias sejam esgotadas), sem a exigência de que tal decisão tenha sido proferida por *tribunais*, o que enseja a interposição de recurso extraordinário também de órgãos judiciários de primeiro grau, como no caso da decisão que analisa os embargos infringentes previstos no art. 34, da Lei de Execuções Fiscais, e também dos acórdãos proferidos nas Turmas ou Colégios Recursais dos Juizados Especiais.

O que pode estar implícito nessa opção do constituinte é que as normas constitucionais são dotadas de maior relevância no ordenamento jurídico e, portanto, o espaço para sua análise pelo STF deve ser mais amplo que aquele conferido em relação à legislação infraconstitucional.

Por fim, o recurso extraordinário também exige que a questão constitucional seja dotada de repercussão geral, nos termos do art. 102, § 3º, da CF, assunto em relação ao qual voltaremos mais adiante.

2.2. Recurso especial

Segundo o art. 105, III, da Constituição Federal, cabe ao STJ:

“III – julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:

- a) Contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;
- b) Julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal;
- c) Der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal.

§ 2º No recurso especial, o recorrente deve demonstrar a relevância das questões de direito federal infraconstitucional discutidas no caso, nos termos da lei, a fim de que a admissão do recurso seja examinada pelo Tribunal, o qual somente pode dele não conhecer com base nesse motivo pela manifestação de 2/3 (dois terços) dos membros do órgão competente para o julgamento.

§ 3º Haverá a relevância de que trata o § 2º deste artigo nos seguintes casos:

- I - ações penais;
- II - ações de improbidade administrativa;
- III - ações cujo valor da causa ultrapasse 500 (quinhentos) salários mínimos;
- IV - ações que possam gerar inelegibilidade;
- V - hipóteses em que o acórdão recorrido contrariar jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça;
- VI - outras hipóteses previstas em lei.”

Os pressupostos de cabimento do recurso especial citados acima são alternativos, isto é, basta o preenchimento de pelo menos uma das hipóteses previstas no art. 105, III, da CF, que será viável o recurso (atendidos, por óbvio, os demais requisitos gerais e constitucionais de admissibilidade).

Conforme entendimento doutrinário majoritário, “contrariar” é expressão mais ampla do que “negar vigência” a tratado ou lei federal, embora, na prática, a distinção entre ambas seja difícil e possam mesmo ser tomadas como sinônimas essas expressões. *Contrariar* significa decidir em sentido contrário à finalidade da norma ou da *mens legislatoris*; já *negar vigência* se aproxima da ideia de deixar de aplicar a norma correta no caso concreto. Em ambos os casos o que ocorre é que a lei federal deixa de ser aplicada como deveria, atraindo a competência do STJ (NEVES, 2016, p. 1.614-1.615).

A doutrina entende que a *lei* mencionada no art. 105, III, a, da CF, se refere a qualquer lei de abrangência territorial nacional, englobando leis nacionais

e federais, de qualquer espécie, como a Lei Complementar, lei ordinária, lei delegada, Decreto-Lei, decreto autônomo e Medida Provisória. Em relação ao conceito de *tratado*, este também é interpretado em sentido amplo, podendo corresponder a ajuste, acordo, compromisso ou tratado *strictu sensu*, pois são incorporados ao ordenamento jurídico brasileiro com força de lei federal. Excluem-se desse conceito, por óbvio, os tratados internacionais sobre direitos humanos incorporados ao Direito brasileiro nos termos do art. 5º, § 3º, da CF, pois aqui terão força de Emenda Constitucional e serão impugnados através do recurso extraordinário (NEVES, 2016, p. 1.615).

A previsão contida no art. 105, III, c, da CF, corresponde ao denominado dissídio jurisprudencial: há divergência entre dois ou mais tribunais de segundo grau, ou entre um destes e o próprio STJ quanto à melhor interpretação a ser dada a determinado dispositivo da legislação federal, e o STJ, através do recurso especial, é chamado a unificar a interpretação. Não deixa de constituir uma forma de ofensa à legislação federal a existência, no território nacional, de mais de uma interpretação de um mesmo dispositivo legal, proporcionando violação ao valor *segurança jurídica*.

O recurso especial é um desdobramento ou espécie do recurso extraordinário, criado pela Constituição Federal de 1988 contemporaneamente ao STJ. Até então, o STF e o recurso extraordinário possuíam a atribuição de análise da preservação e uniformização da legislação infraconstitucional. Diante do excessivo volume de processos em curso, esse papel foi repassado ao STJ, através da criação do recurso especial.

Por este motivo, Súmulas do STF anteriores a 1988 e relativas ao recurso extraordinário também se aplicam ao STJ e ao recurso especial.

Para que seja cabível o recurso especial a Constituição Federal menciona a necessidade de interposição desse recurso em causa decidida em última ou única instância, *pelos Tribunais*, seja Tribunais de Justiça ou Tribunais Regionais Federais, não importando se a decisão é proferida em competência recursal (última instância) ou competência originária (única instância).

Essa exigência de decisão proferida por Tribunais, em sentido estrito, veda seu cabimento perante decisões proferidas pelos Colégios ou Turmas Recursais de Juizados Especiais Federais, matéria já pacificada pelo STJ (Súmula 203), pois aí não teremos tribunais em sentido estrito, que exigem regras constitucionais específicas para sua estruturação, mas apenas um colegiado de juízes de primeiro grau.

Da mesma forma, não cabe recurso especial da decisão singular que aprecia os embargos infringentes previstos no art. 34 da Lei de Execuções Fiscais (julgados, em grau de recurso, pelo próprio juízo das execuções fiscais, monocraticamente).

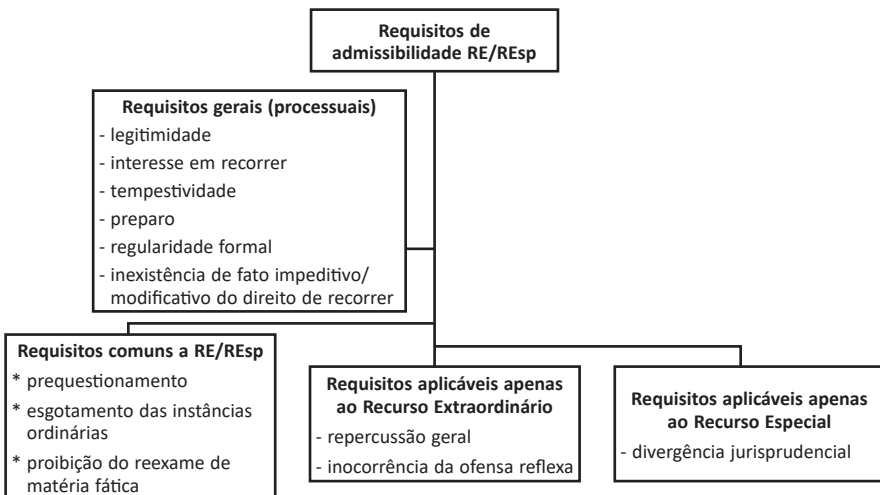
A Emenda Constitucional 125/2022 introduziu um novo requisito de admissibilidade para o recurso especial, muito semelhante à repercussão geral para o recurso extraordinário: a relevância da questão federal. Esse tema será tratado em tópico próprio, mais adiante.

3. REQUISITOS DE ADMISSIBILIDADE

3.1. Requisito gerais/processuais

O recurso especial e o recurso extraordinário, como foi dito acima, são recursos de natureza jurídica dúplice, constitucional e processual, o que permite denominá-los de *recursos excepcionais* e lhes confere requisitos diferenciados para admissibilidade e processamento.

Entretanto, essa natureza jurídica diferenciada não lhes retira a obrigação de preencher os requisitos gerais de admissibilidade aplicáveis a todo e qualquer recurso: a legitimidade e interesse em recorrer, a tempestividade, a regularidade formal e o recolhimento de custas de preparo, quando exigido. A admissibilidade do recurso especial e do recurso extraordinário deve atender ao preenchimento de todos estes requisitos comuns, bem como aos requisitos especiais ou de natureza constitucional (Súmula 123 do STJ), que serão tratados no tópico seguinte.



Sobre a legitimidade e interesse para recorrer não há nada diverso que se aplique aos recursos excepcionais. Utiliza-se as mesmas regras gerais já tratadas no Capítulo sobre a Teoria Geral dos Recursos.

O prazo para interposição do recurso especial e do recurso extraordinário é de 15 dias, a teor do que dispõe o art. 1.003, § 5º, do CPC. Para a Fazenda Pública esse prazo é contado em dobro, consoante estabelece o art. 183 do mesmo diploma legal. Trata-se de prazo comum para as partes e para a interposição das insurgências: dentro desses 15 dias, deve-se interpor ambos os recursos, especial e extraordinário.

O STJ possui entendimento de que o prazo em dobro previsto no art. 229 do CPC/2015 (correspondente ao art. 191 do CPC/1973), não se aplica ao agravo interposto contra a decisão que nega seguimento a recurso especial, mesmo que existam litisconsortes com procuradores diversos, porque somente o autor dessa irrisignação possuirá interesse e legitimidade para recorrer (AgInt no AREsp 1.081.447/GO, Rel. Ministro Herman Benjamin, 2ª Turma, j. 24/10/2017, DJe 19/12/2017).

Esse posicionamento pode ser compreendido como adequado se for considerada a dinâmica processual diferenciada que afeta os recursos excepcionais (recurso extraordinário e recurso especial).

O CPC de 2015 traz uma disciplina mais adequada aos embargos de declaração, a qual afeta positivamente a questão da tempestividade dos recursos excepcionais, encontrando-se superada a Súmula 418, do STJ, e a jurisprudência do STF que siga no mesmo sentido. Ademais, deve-se mencionar que recentemente o STJ publicou a súmula 579, redimensionando o assunto: “Não é necessário ratificar o recurso especial interposto na pendência do julgamento dos embargos de declaração quando inalterado o julgamento anterior”.

Conforme o art. 1.024, § 5º, se os embargos de declaração foram rejeitados ou não alterarem em nada a conclusão do julgamento anterior, o recurso interposto pela outra parte antes da publicação do julgamento dos embargos de declaração será processado e julgado independentemente de ratificação.

É frequente, no julgamento pelos tribunais de segundo grau, que uma parte já interponha os recursos especial e extraordinário, e a outra ainda insista naquela jurisdição mediante a oposição de embargos de declaração. No regime processual anterior, exigia-se a ratificação do recurso excepcional

interposto prematuramente, sob pena de inadmissão (antiga Súmula 418 do STJ). Agora, com o CPC/15, se os embargos não foram conhecidos ou integralmente rejeitados, sem alteração do acórdão originário, os recursos excepcionais serão processados imediatamente, independentemente de ratificação.

Entretanto, caso o julgamento dos embargos de declaração modifique em algo o acórdão já recorrido através de recurso especial ou recurso extraordinário, será o caso de intimar a parte contrária para que complemente ou altere suas razões recursais, nos exatos limites da mudança, no prazo de 15 dias (art. 1.024, § 4º, do CPC – que expressa o *princípio da complementaridade dos recursos*).

É admitido o protocolo integrado também para a interposição dos recursos dirigidos aos Tribunais Superiores.

O recurso especial e o recurso extraordinário exigem o recolhimento das custas de preparo, nos termos do art. 1.007, do CPC. Entretanto, mesmo nessa seara é possível a concessão dos benefícios da justiça gratuita, nos termos do art. 98 e seguintes do CPC, bem como a possibilidade de intimação para recolher ou complementar as custas, nos moldes do já citado art. 1.007.

O art. 99, § 1º, do CPC, deixa clara a possibilidade de requerimento da gratuidade de justiça no âmbito recursal, indicando que para tanto basta uma mera petição simples:

Art. 99. O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso.

§ 1º Se superveniente à primeira manifestação da parte na instância, o pedido poderá ser formulado por petição simples, nos autos do próprio processo, e não suspenderá seu curso.

Ademais, conforme o art. 99, § 7º, do CPC: requerida a concessão de gratuidade da justiça em sede de recurso, o recorrente estará, em um primeiro momento, dispensado de comprovar o recolhimento do preparo, incumbindo ao relator, neste caso, apreciar o requerimento e, somente na hipótese de indeferi-lo, fixar prazo para realização do recolhimento. Não poderá haver uma decisão inicial indicando que houve deserção do recurso.

O art. 1007, § 3º, do CPC, dispensa o recolhimento das taxas de porte e retorno no caso de autos eletrônicos, o que é se aplica no caso do STJ e do STF, já integralmente adeptos do processo eletrônico.

Em termos de regularidade formal, o art. 1.029, incisos I a III, do CPC, exige a exposição do fato e do direito, a demonstração do cabimento do recurso interposto e as razões do pedido de reforma ou de invalidação da decisão recorrida.

A demonstração do cabimento do recurso significa a pertinência às regras constitucionais, especialmente o preenchimento dos requisitos específicos (esgotamento das instâncias recursais ordinárias; proibição de reexame de matéria de fato; não enveredar por ofensa reflexa à Constituição, etc.), tratados logo abaixo.

O *caput* do art. 1.029 também reforça que são exigidas petições distintas para cada recurso interposto (uma petição de recurso para o especial e outra petição para o recurso extraordinário).

A praxe forense revela que a exigência de regularidade formal, no caso dos recursos excepcionais, é bastante acentuada. Durante a vigência do CPC/73, por exemplo, era pouco aplicado no âmbito dos recursos extraordinário e especial o *princípio da fungibilidade*.

Ressalte-se a Súmula 284, do STF, aplicável também ao recurso especial: “É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia”. No mesmo rumo, entende-se que continua em vigor a Súmula 287 do STF, aplicável também no âmbito do recurso especial: “Nega-se provimento ao agravo, quando a deficiência na sua fundamentação, ou no do recurso extraordinário, não permitir a exata compreensão da controvérsia”.

É importante que fique claro que as Súmulas 284 e 287 do STF não correspondem à exigência do prequestionamento, como muitas pessoas confundem. Nestes dois enunciados, tem-se unicamente a exigência de que os recursos excepcionais sejam redigidos em uma perspectiva que torne perfeitamente compreensível a controvérsia constitucional ou legal.

Atualmente, entretanto, o art. 1.029, § 3º, dispõe que o STF e o STJ poderão desconsiderar ou determinar a correção de pequenos vícios formais presentes o recurso extraordinário ou no recurso especial, respectivamente, desde que não sejam considerados graves.

Essa medida é uma grande inovação em relação ao regime processual anterior, onde se exigia acentuado nível de regularidade formal. Aguarda-se

para ver como a jurisprudência irá delinear os contornos de aplicação desse preceito legal, mas já se pode visualizar algumas hipóteses.

No geral, tem-se a sugestão do Enunciado 197, do FPPC: “Aplica-se o disposto no parágrafo único do art. 932 aos vícios sanáveis de todos os recursos, inclusive dos recursos excepcionais”. Nessa esteira, entende-se revogada a Súmula 115, do STJ (“Na instância especial é inexistente recurso interposto por advogado sem procuração nos autos”), conforme conclusão do Enunciado 83 do FPPC, visto que se trata de um erro perfeitamente sanável.

Ainda, pode-se identificar outras hipóteses de sanabilidade dos recursos excepcionais, como o encaminhamento do recurso ao Tribunal Superior adequado, quando no recurso há menção equivocada do direcionamento (exemplo: a parte desenvolve um recurso onde tudo é direcionado a discutir a violação da questão constitucional, inclusive com demonstração da repercussão geral, mas na peça de endereçamento redige-se em direção ao STJ, sendo perfeitamente possível depreender que é caso de remessa ao STF) ou mesmo quando o prequestionamento não é perfeitamente demonstrado, mas é compreensível¹.

A doutrina critica o fato de que a sanabilidade dos erros, no caso dos recursos excepcionais, se limitaria, em tese, apenas aos erros que não sejam graves, diferentemente do que prevê o art. 932, p. único, que prevê possibilidade mais ampla de correção de vícios processuais de recursos e não traz a limitação dos erros considerados graves. Além disso, também se critica o fato de haver dúvida hermenêutica a respeito do que seriam “erros graves” (SCARPINELLA BUENO, 2016, p. 863).

Uma vez regularmente intimado o recorrente para sanar o vício processual e tendo descumprido essa exigência, poderá o STJ ou o STF deixar de admitir o recurso especial ou recurso extraordinário, respectivamente (Enunciado 220 do FPPC).

Além disso, também há certa fungibilidade entre o recurso especial e o recurso extraordinário nas hipóteses previstas nos arts. 1.032 e 1.033 (possibilidade de conversão de um recurso em outro, que serão tratadas adiante).

A comprovação do dissídio jurisprudencial no caso do recurso especial pautado pelo art. 105, III, c, da Constituição Federal, é exigência de ordem

1. Em sentido contrário, LEMOS (2016, p. 1.066-1.067) entende que não é possível a sanabilidade dos recursos excepcionais quando ausente prequestionamento, visto que se trata de requisito essencial desses recursos, cujo cabimento é muito estrito.

formal. Entretanto, opta-se por trata-la no tópico seguinte, referente aos requisitos constitucionais de admissibilidade.

3.2. Requisitos específicos/constitucionais

Neste tópico tratamos dos requisitos constitucionais de admissibilidade dos recursos excepcionais, justamente por essas condições de admissibilidade do recurso extraordinário e do recurso especial possuem sua raiz exatamente na Constituição Federal, sendo deduzidos ou clarificados na jurisprudência e Súmulas dos Tribunais Superiores.

3.2.1. Esgotamento das instâncias recursais ordinárias (“causa decidida”)

O recurso extraordinário e o recurso especial são recursos excepcionais, voltados à instância jurisdicional diferenciada, STF ou STJ, respectivamente, que possuem a função específica da preservação das normas constitucionais e da interpretação da legislação infraconstitucional.

Para que isso de fato ocorra, já é da tradição do constitucionalismo e do processo civil brasileiros a exigência do esgotamento das instâncias recursais ordinárias. Havendo um recurso ordinário cabível, este deverá ser interposto, esgotando os mecanismos rotineiros (e, portanto, ordinários) de impugnação judicial. Aí então, esgotadas as vias ordinárias de recursos, se poderá discutir se permanece violação da norma constitucional ou infraconstitucional.

Essa exigência possui raiz na própria CF, mais especificamente na expressão “causa decidida” que consta tanto do art. 102, III, como do art. 105, III.

Convém citar novamente esses dispositivos constitucionais. O art. 102, III, faz menção de que compete ao STF julgar, mediante recurso extraordinário, “as causas decididas em única ou última instância”; o art. 105, III, por sua vez, determina que ao STJ compete julgar, “em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios”.

Há, porém, algumas diferenças entre o que se exige para o recurso especial e o que pede o recurso extraordinário.

Para que seja cabível o recurso especial a Constituição Federal menciona a causa decidida em última ou única instância, *pelos Tribunais*, o que limita a amplitude do recurso especial, conforme já visto acima.

No caso do recurso extraordinário voltado ao STF, exige-se, diferentemente, apenas a decisão proferida em única ou última instância, sem a exigência de que tal decisão tenha sido proferida por *tribunais*, o que enseja a interposição de recurso extraordinário também de órgãos judiciários de primeiro grau, como no caso da decisão que analisa os embargos infringentes previstos no art. 34, da Lei de Execuções Fiscais, e também dos acórdãos proferidos nas Turmas ou Colégios Recursais dos Juizados Especiais.

Nos Tribunais, ocorrendo a frequente hipótese do julgamento monocrático pelo Desembargador relator, nos termos do art. 932, deverá ser interposto o respectivo agravo interno, conforme o art. 1.021, ambos do CPC, a fim de que as possibilidades recursais ordinárias sejam esgotadas. Atualmente não mais se requer a interposição de embargos infringentes, hipótese recursal extinta pelo CPC/15; o mecanismo de julgamento que o substituiu, previsto no art. 942, é realizado *ex officio* pelas Cortes.

Outrossim, também é importante ressaltar que caso sejam opostos embargos de declaração contra acórdão de tribunal e estes sejam julgados através de decisão monocrática, também aqui valerá a necessidade de interposição do agravo interno.

A respeito do esgotamento das instâncias recursais ordinárias o STF possui a Súmula 281, aplicável também ao recurso especial:

É inadmissível o recurso extraordinário, quando couber na justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada.

O STJ, por sua vez, editou a Súmula 207: “É inadmissível recurso especial quando cabíveis embargos infringentes contra o acórdão proferido no tribunal de origem”. Considerando que o recurso de embargos infringentes foi extinto pelo CPC/15, e que a técnica trazida pelo art. 942 configura apenas um colegiado qualificado para julgamento, compreende-se que este enunciado se encontra superado, salvo para eventuais processos cujo acórdão tenha sido proferido antes da vigência do novo estatuto processual civil e ainda se encontrem aguardando análise de admissibilidade.

Também são relevantes, nesse tema, as Súmulas 733 e 735 do STF, cujo entendimento vale igualmente para o recurso especial.

A Súmula 733 do STF estabelece que “Não cabe recurso extraordinário contra decisão proferida no processamento de precatórios”. De fato, eventual problema na expedição e adimplemento dos precatórios deverá ser, inicialmente, judicializada, pois os precatórios consistem em mero procedimento administrativo de pagamento de obrigações contra a Fazenda Pública, derivados de uma anterior ação judicial já transitada em julgado.

Nestes termos, eventual inversão da ordem de pagamento ou pagamentos incorretos (a menor ou destinados a pessoa errônea - homônimos por exemplo) deverão ser primeiramente questionados judicialmente, em ação própria (normalmente o mandado de segurança), não sendo cabível, nesse momento, a interposição de recurso extraordinário.

A Súmula 735 do STF, por sua vez, disciplina que “Não cabe recurso extraordinário contra acórdão que defere medida liminar”. Com efeito, aqui ainda não se está defronte da “causa decidida”, mas tão somente de um julgamento proferido por colegiado – medida processual possibilitada pelo CPC, e utilizada pelos Relatores em alguns casos mais relevantes. O processo ou o recurso, nessas situações, ainda terá seu curso regular e, somente ao final, receberá julgamento de mérito, possibilitando apenas nessa fase a interposição dos recursos excepcionais.

3.2.2. Proibição do reexame de matéria fática

O recurso extraordinário e o recurso especial, como já se disse anteriormente, são recursos de *estrito direito*, voltados à tutela apenas do direito objetivo, sem preocupação com a “justiça do caso concreto”, conforme expressão corrente. Diante dessa condição essencial desse tipo de recurso, não se prestam ao reexame de provas ou de matéria fática. Esse entendimento é bastante sólido nos Tribunais Superiores e está consagrado, essencialmente, nas Súmulas 279 do STF (“Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário”), e 7, do STJ, (“A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial”).

Nesse contexto, também são relevantes as proibições contidas nas súmulas 454, do STF (“Simples interpretação de cláusulas contratuais não dá lugar a recurso extraordinário”), e 5, do STJ (“A simples interpretação de cláusula contratual não enseja recurso especial”), de bastante repercussão nas causas cíveis.

A doutrina, todavia, aponta a possibilidade da *valoração das provas* ou a discussão sobre a *hierarquia das provas*, havendo jurisprudência dos Tribunais Superiores admitindo os recursos excepcionais nesse sentido.

Nesse caminho, e utilizando linguagem mais contemporânea, NEVES (2016, p. 1.640-1.641) menciona ser possível o *reexame da aplicação de regras de direito probatório*, pois se trata na realidade de matéria de direito, como questões referentes à ilicitude da prova, objeto de convicção, ônus da prova e procedimento probatório, entre outras. Além disso, também menciona a possibilidade dos Tribunais Superiores realizarem a *qualificação jurídica dada aos fatos*, como por exemplo certos fatos que o tribunal de origem reconheceu como doação, mas o STJ define tais fatos como compra e venda. Veja, nessa linha, o seguinte julgado, exemplificativo desse entendimento:

AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL - AUTOS DE AGRAVO DE INSTRUMENTO NA ORIGEM - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE CONHECEU EM PARTE DO RECURSO ESPECIAL PARA, NA EXTENSÃO, DAR PROVIMENTO AO RECLAMO. INSURGÊNCIA DOS AGRAVANTES.

(...)

3. A redefinição do enquadramento jurídico dos fatos expressamente mencionados no acórdão hostilizado constitui mera reavaliação, afastando a incidência da Súmula 7 desta Corte Superior.

4. Agravo interno desprovido.

(AgInt no REsp 1408530/PR, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 23/09/2019, DJe 26/09/2019)

O referido jurista também menciona a possibilidade dos Tribunais Superiores, diante dos fatos, indicarem a adequada aplicação dos *conceitos jurídicos indeterminados* ou *cláusulas gerais*, como *preço vil* ou *bem de família* (NEVES, 2016, p. 1.641).

Esse caminho de buscar a admissão dos recursos excepcionais através da correta aplicação dos conceitos jurídicos indeterminados e cláusulas gerais (estratégia argumentativa bem diversa da perspectiva de reexame de matéria fática ou probatória) mostra-se bastante adequado para a obtenção de sua admissibilidade.

Quanto às súmulas 454, do STF, e 5, do STJ, deve-se mencionar que o que é vedado reside no exame da manifestação volitiva que ensejou a realização do contrato, mas é possível a discussão da validade jurídica das

cláusulas contratuais, como por exemplo seu exame à luz da função social do contrato ou a regularidade de cláusulas de contratos de adesão, onde a manifestação de vontade a respeito da negociação das condições do contrato é praticamente inexistente.

O limite entre o que configura ou não reexame de matéria de fato é, como se vê, tênue e complexo, variando muito conforme a casuística.

3.2.3. *Prequestionamento*

O questionamento é entendido como a exigência de que a matéria impugnada pelo recurso extraordinário ou no recurso especial já tenha sido objeto de decisão pelas instâncias inferiores, acentuando a função constitucional do STF e do STJ de tribunais voltados à tutela do direito objetivo, e os recursos excepcionais como recursos de estrito direito.

De outra parte, o questionamento também se respalda na necessidade de os Tribunais Superiores analisarem recursos excepcionais apenas no caso de “causa decidida”, e assim, mediante essa exigência de admissibilidade, se veda que tais recursos veiculem matéria inédita, ainda não discutida nas instâncias inferiores.

Nestes termos, é adequado o entendimento versado na Súmula 282, do STF, aplicável também no âmbito do STJ, em relação ao recurso especial: “É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada”.

Na vigência do CPC/73 prevalecia, no âmbito do STJ, o entendimento consagrado na Súmula 211, no sentido da inadmissibilidade do recurso especial quando a questão, a despeito da oposição de embargos de declaração, não havia sido apreciada pelo tribunal de origem. O STF entendia em sentido diferente, expressado na Súmula 356, a qual veiculava a ideia de que os embargos de declaração interpostos, independentemente de seu resultado, eram suficientes a configurar o questionamento (*prequestionamento ficto*).

No CPC atual esta dificuldade vivenciada na praxe forense é resolvida de melhor forma, através do art. 1.025: consideram-se incluídos no acórdão recorrido os elementos trazidos nos embargos de declaração, inclusive para fins de questionamento, ainda que os embargos de declaração não tenham sido conhecidos ou tenham sido rejeitados.