XXV CONGRESSO DO CONPEDI - CURITIBA

PROCESSO, JURISDIÇÃO E EFETIVIDADE DA JUSTIÇA II

ELAINE HARZHEIM MACEDO

FABIANA DE MENEZES SOARES

ARTENIRA DA SILVA E SILVA SAUAIA

Copyright © 2016 Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

Todos os direitos reservados e protegidos.
Nenhuma parte destes anais poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – CONPEDI
Presidente - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa – UNICAP
Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Ingo Wolfgang Sarlet – PUC - RS
Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim – UCAM
Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Maria dos Remédios Fontes Silva – UFRN
Vice-presidente Norte/Centro - Profa. Dra. Julia Maurmann Ximenes – IDP
Secretário Executivo - Prof. Dr. Orides Mezzaroba – UFSC
Secretário Adjunto - Prof. Dr. Felipe Chiarello de Souza Pinto – Mackenzie

Representante Discente – Doutoranda Vivian de Almeida Gregori Torres – USP

Conselho Fiscal:
Prof. Msc. Caio Augusto Souza Lara – ESDH
Prof. Dr. José Querino Tavares Neto – UFG/PUC PR
Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini Sanches – UNINOVE
Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva – UFS (suplente)
Prof. Dr. Fernando Antonio de Carvalho Dantas – UFG (suplente)

Secretarias:
Relações Institucionais – Ministro José Barroso Filho – IDP
Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho – UPF
Educação Jurídica – Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues – IMED/ABEDi
Eventos – Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta – FUMEC
Prof. Dr. Jose Luiz Quadros de Magalhaes – UFMG
Profa. Dra. Monica Herman Salem Caggiano – USP
Prof. Dr. Valter Moura do Carmo – UNIMAR
Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr – UNICURITIBA
Comunicação – Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro – UNOESC

P963

Processo, jurisdição e efetividade da justiça II [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/UNICURITIBA;

Coordenadoras: Artenira da Silva e Silva Sauaia, Elaine Harzheim Macedo, Fabiana de Menezes Soares – Florianópolis: CONPEDI, 2016.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-85-5505-352-8

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: CIDADANIA E DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL: o papel dos atores sociais no Estado Democrático de Direito.

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Brasil – Congressos. 2. Processo. 3. Jurisdição. 4. Efetividade da Justiça. I. Congresso Nacional do CONPEDI (25. : 2016 : Curitiba, PR).

CDU: 34

CONPEDI
Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

Florianópolis – Santa Catarina – SC
www.conpedi.org.br

XXV CONGRESSO DO CONPEDI - CURITIBA

PROCESSO, JURISDIÇÃO E EFETIVIDADE DA JUSTIÇA II

Apresentação

A cidadania e o desenvolvimento sustentável, com destaque para o papel dos atores sociais no Estado democrático de Direito, foram o tema central do XXV Congresso do CONPEDI, realizado nos dias 7 a 10 de dezembro de 2016, na cidade de Curitiba, nas dependências da UNICURITIBA – Centro Universitário Curitiba.

No Grupo de Trabalho Processo, Jurisdição e Efetividade da Justiça II, foram apresentados e defendidos, ao total, 21 (vinte e um) artigos, abordando questões relevantes de jurisdição e processo afins e aderentes ao tema central, prioritariamente navegando no processo civil, especialmente tendo em vista o novo Código de Processo Civil cujo impacto nos estudos acadêmicos, teóricos e práticos está a exigir do jurista do processo profundo comprometimento. Foi-se também além da fronteira civilista para visitar a sensível e relevante área do processo penal e flertar com o processo eleitoral, de modo a colorir proficuamente os trabalhos que se estenderam ao longo da tarde, beirando o anoitecer, em ambiente profícuo, amistoso e comprometido com discussões que se fazem pertinentes especialmente quando se foca o papel dos atores sociais no Estado democrático de Direito.

Debates sobre a segurança jurídica e efetividade do direito; a esterilidade do precedente judicial na legislação brasileira; a produção de provas e suas “verdades”; a flexibilização da perpetuatio jurisdictionis; a ética, a dignidade humana e o acesso à justiça; os precedentes vinculantes no novo CPC; a fundamentação das decisões judiciais; a coisa julgada frente à segurança jurídica e a isonomia; a “virtude soberana” de Ronald Dworkin e o incidente de resolução de demandas repetitivas; a contagem dos prazos e sua aplicação subsidiária ou supletiva a outros microssistemas processuais; o duplo grau de jurisdição e os recursos repetitivos; o sistema de precedente na common law e o novo CPC; procedimentos como da ação de dissolução parcial de sociedade e da ação de usucapião extrajudicial; o princípio da cooperação e sua inaplicabilidade ao processo penal; o conceito de personalidade humana e o agir processual dos sujeitos processuais; a interdisciplinaridade do CPC de 2015 e a legislação eleitoral no tocante ao poder normativo; a ubiquidade do processo eletrônico; a estabilização da tutela antecipada antecedentes; a colaboração no processo e a distribuição dinâmica do ônus da prova; o estudo trazendo dados empíricos colhidos no Tribunal de Justiça do Estado do Maranhão quanto à fundamentação das decisões judiciais com base em precedentes judiciais, enriqueceram a tarde de trabalhos e trouxeram para os debates a necessidade crescente do Direito produzir academicamente a partir de dados coletados em

campo para que a visibilidade da realidade vivida e produzida nas instituições do sistema de justiça brasileiro sejam materializadas em uma produção científica coesa e mais hábil em suscitar mudanças na atuação dos representantes estatais em suas atuações, unindo a academia num único propósito, qual seja, de aprimorar o Direito, com vistas à sua condição de ciência aplicada em prol de uma sociedade culturalmente pluralista, economicamente frágil e cientificamente jovem, mas intuída pelo fortalecimento do valor maior, a dignidade da pessoa humana, princípio e fim do Direito.

Profa. Dra. Elaine Harzheim Macedo - PUCRS

Profa. Dra. Fabiana de Menezes Soares - UFMG

Profa. Dra. Artenira da Silva e Silva Sauaia - UFMA

O DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO E OS RECURSOS REPETITIVOS SOB A PERSPECTIVA DO ACESSO À JUSTIÇA

THE DOUBLE DEGREE OF JURISDICTION AND FEATURES REPETITIVE UNDER THE ACCESS TO JUSTICE PERSPECTIVE

Fernanda Barreto Ramos

Resumo

O artigo trata dos institutos do duplo grau de jurisdição e dos recursos repetitivos, considerando a perspectiva do acesso à justiça. Estudou-se duplo grau de jurisdição, como princípio constitucional, sua conceituação, natureza, argumentos embasadores, limitações, exceções e análise dos pontos negativos impostos a este doutrinariamente. Após, buscou-se a compreensão acerca do conceito e da sistemática procedimental dos recursos repetitivos, e do funcionamento deste tipo de julgamento por amostragem em nosso ordenamento jurídico, abordando as principais críticas quanto ao instituto, especialmente como violador de princípios processuais constitucionais. O artigo foi elaborado pelo método teórico, revisão bibliográfica e coleta de dados.

Palavras-chave: Duplo grau de jurisdição, Recursos repetitivos, Acesso à justiça

Abstract/Resumen/Résumé

Article talk about double jurisdiction and repetitive Resources institutes, considering the perspective of access to justice. He studied two levels of jurisdiction, as constitutional principle, HIS conception, Nature, embasadores Arguments, limitations, exceptions and analysis Negatives taxes this doctrinally. After, sought to one understanding about concept and procedural Systematics of repetitive resources, and to WORKING IN this type of sampling Trial in our legal system, addressing main criticisms of the Institute, especially as violator of constitutional procedural principles. Article was Prepared hair theoretical method, Literature Review and Data Collection.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Jurisdiction double degree, Features repetitive, Access to justice

INTRODUÇÃO

O Duplo Grau de Jurisdição é um princípio constitucional que foi criado para complementar o chamado Princípio da Recorribilidade, o qual garante a recorribilidade dos atos dos julgadores, a fim de que falhas sejam evitadas. Considerando a necessidade de que a revisão do decisório se desse por órgão distinto do julgador, para que realmente a recorribilidade fosse efetiva, é que surgiu a ideia do Duplo Grau de Jurisdição em nosso ordenamento jurídico.

Muito embora o Duplo Grau de Jurisdição garanta à parte que se sentiu prejudicada por uma decisão judicial, a revisão desta por um órgão de instância superior, o que, sobre esta ótica, demonstra efetivação do acesso à justiça, será que este mecanismo não acaba justamente produzindo efeitos contrários?

Considerando-se a morosidade do Judiciário, bem como, sua onerosidade, o uso do duplo grau de jurisdição tem servido como um instrumento desestimulador da máquina Judiciária, pois prolonga e encarece demasiadamente o processo, culminando em verdadeira denegação de justiça, e consequente, "inacesso" à justiça.

A figura dos Recursos Especiais Repetitivos, que impõem um julgamento por amostragem de recursos que versem sobre igual controvérsia, foi criada para tentar desafogar o Superior Tribunal de Justiça do intenso volume de processos, afastando-se a morosidade e garantindo maior celeridade.

Ocorre que referido instituto, dado o caráter de seu procedimento, o qual garante análise individual de apenas um ou alguns recursos, escolhido(s) como melhor(es) representante(s) da controvérsia, e que geram uma decisão vinculativa a todos os demais recursos, é muito criticado, posto que afronta princípios constitucionais e ofende o regular e adequado acesso à justiça.

E é exatamente o centro dessas discussões, acerca da possibilidade de garantia do acesso à justiça no âmbito dos institutos do duplo grau de jurisdição e dos recursos especiais repetitivos, que o foco do presente artigo, tendo em vista que existem pontos positivos e negativos em ambos os institutos na garantia do acesso à justiça.

A elaboração do presente artigo foi através do método teórico, principalmente através da revisão bibliográfica. Quanto aos materiais, restringe-se à coleta de dados doutrinários.

2 PRINCÍPIO DO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO

O Duplo Grau de Jurisdição, também chamado de Princípio da Dualidade de Instâncias, tem sua origem vinculada à ideia de complementação do Princípio da Recorribilidade, que é o princípio que garante que os atos dos julgadores sejam recorríveis, visando que se evitem erros e/ou falhas. Assim, tendo em vista a garantia do direito de recurso, era necessário se assegurar também que a revisão do decisório impugnado se desse em outro órgão, surgindo assim, o Duplo Grau de Jurisdição.[1]

O Duplo Grau de Jurisdição é uma garantia à parte que se sente prejudicada por uma decisão judicial (recorrente), a qual, através da interposição de um recurso, tem direito à revisão das causas julgadas pelos juízos de primeiro grau/instância (jurisdição inferior), através de novo julgamento feito por órgãos de jurisdição superior, chamados juízos de segundo grau/instância.[2]

Assim, quando o interessado (a parte, o Ministério Público ou um terceiro), não se conformar ou se sentir prejudicado por uma decisão judicial, terá a possibilidade de requerer a reanálise de seu caso a outro órgão jurisdicional. Por este motivo é que o duplo grau de jurisdição é tratado, desde os tempos remotos, como princípio processual relativo aos recursos.[3]

Importante destacar a característica de ser inerente ao duplo grau de jurisdição, o julgamento por dois juízos distintos. Isto culmina na necessidade de órgãos judiciais de competência hierárquica diferentes, sendo os juízes de primeiro grau (singulares), os juízos da causa, e, os de segundo grau (Tribunais Superiores), os juízos dos recursos.[4]

Entretanto, não é imprescindível que o reexame ocorra no âmbito de órgão de hierarquia superior. Exemplo disto, são as Turmas Recursais, no âmbito dos Juizados Especiais, competentes para julgamento dos recursos interpostos no âmbito dos Juizados Especiais, compostas por juízes togados, em exercício no primeiro grau. Nota-se assim, que a revisão da decisão deve se dar por órgão diferente daquele que julgou, entretanto, não é exigível que este segundo órgão pertença à hierarquia superior ao primeiro, como no caso dos Juizados Especiais.

Importante dizer que o duplo grau de jurisdição não interfere e nem reduz a independência jurídica dos juízes, os quais não ficam adstritos às decisões das jurisdições superiores, estando livres para julgarem de acordo com o direito e suas convicções jurídicas.[5]

Em relação à natureza jurídica do Duplo Grau de Jurisdição, a doutrina não é uníssona.

---

[1] THEODORO JUNIOR, Humberto. *Curso de Direito Processual Civil.*42ª ed.Rio de Janeiro: Forense, 2005.p. 26

[2] CINTRA, Antonio Carlos de Araujo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. Teoria geral do processo. 25. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2009. P. 80

[3] CUNHA, Leonardo José Carneiro da; DIDIER JUNIOR, Fredie. *Curso de Direito Processual Civil: meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais*. v. 3. Salvador: Podivm, 2007. p. 22-23;

[4] THEODORO JUNIOR, Humberto. *Curso de Direito Processual Civil.* 42ª ed.Rio de Janeiro: Forense, 2005. p.26

[5] CINTRA, Antonio Carlos de Araujo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. *Teoria geral do processo.* 25. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2009. p.80

Há divergências quanto ao caráter constitucional do duplo grau, e se este se trata de princípio ou garantia. E isto decorre do fato de que o Duplo Grau de Jurisdição, majoritariamente tratado como princípio constitucional acolhido pelo sistema processual brasileiro, não é garantido constitucionalmente de maneira expressa na Constituição Federal.

Ocorre que há na Constituição, a garantia implícita do Duplo Grau de Jurisdição, isto porque há no texto constitucional a atribuição de competência recursal a vários órgãos de jurisdição e a previsão expressa do termo "Tribunais", os órgãos judiciários de 2º grau (arts. 102, II; 105, II; 108, II; 93, III, da Constituição Federal) quanto é assegurado como direito fundamental, a todos os litigantes (administrativo ou judicial), o direito ao contraditório e à ampla defesa, "com todos os meios e recursos a ele inerentes", em seu art. 5º, inciso LV.

A doutrina majoritária, que defende o Duplo Grau de Jurisdição como um princípio, ressalta que um princípio não precisa estar expressamente previsto na Constituição Federal para que faça parte do sistema normativo e que, quando o Poder Judiciário foi organizado com escala hierárquica, prevendo a existência de tribunais, e trazendo os princípios da ampla defesa e do contraditório, implícita e automaticamente inseriu-o na Constituição Federal.[6]

A Constituição Federal em si, até pelo caráter não absoluto do duplo grau, não o trata como uma garantia, mas como um princípio. Contudo, uma única Constituição Federal Brasileira tratou o duplo grau como uma garantia, pois tratou do duplo grau de maneira expressa, foi a Constituição Imperial de 1824.

Doutrinadores como Nelson Luiz Pinto, Calmon De Passos, Luiz Rodrigues Wambier e Teresa Alvim Wambier consideram o duplo grau como um princípio constitucional e dispõem que a referência à "recurso" na Constituição não se referem ao sistema processual recursal, mas sim à possibilidade de que toda decisão comporte impugnação por vias autônomas, de que os atos de poder praticados pelo Judiciário, possam ser submetidos ao controle das partes.[7]

De acordo com Luiz Rodrigues Wambier e Teresa Arruda Alvim Wambier que, o caráter constitucional do princípio do duplo grau de jurisdição decorre do fato deste estar umbilicalmente ligado à moderna noção de Estado de Direito, o qual exige o controle das atividades do Estado pela sociedade. Para os doutrinadores, o duplo grau desempenha o controle do Estado nos dois planos: na sociedade, como partes do processo, ao manejar recursos; e nos

---

[6] CINTRA, Antonio Carlos de Araujo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. *Teoria geral do processo.* 25. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2009. p. 81

[7] PINTO, Nelson Luiz. *Manual dos Recursos Cíveis.* 3. ed. 2ª tir. São Paulo: Malheiros, 2003. p. 85-87 *apud* CUNHA, Leonardo José Carneiro da; DIDIER JUNIOR, Fredie. *Curso de Direito Processual Civil: meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais*. v. 3. Salvador: Podivm, 2007. p. 21.

órgãos hierarquicamente superiores, controlando as decisões dos inferiores, como controle interno do Judiciário.[8]

Ressalta-se que na legislação infraconstitucional, há a previsão expressa do Princípio do Duplo Grau de Jurisdição, tal como no Código de Processo Civil, Código de Processo Penal, Consolidação das Leis do Trabalho, leis extravagantes e leis de organização judiciária.

2.1. Fundamento e Efetivação

O Duplo Grau de Jurisdição surgiu nos ordenamentos jurídicos primitivos e permanece nos sistemas hodiernos, em decorrência de fatores que o fundamentam, sendo três principais.

O primeiro se refere à possibilidade de falibilidade do juiz ou possibilidade de a decisão de primeiro grau ser injusta ou errada, sendo necessário que se permita sua reforma em grau recursal. Pelo fato de o juiz se tratar de um ser humano, não é imune a eventuais falhas, sejam erros cometidos quanto ao procedimento ou na fundamentação supostamente descabida de sua decisão. Assim, permitem-se futuras discussões quanto aos atos e decisões dos juízes.[9]

O segundo fator fundamentador do Duplo Grau de Jurisdição é o inconformismo da parte vencida. A parte vencida tem o direito de não se conformar com a decisão, ao se sentir prejudicada de alguma forma, e, poder valer-se de interposição de recurso, a fim de tentar reverter a situação. Segundo Nelson Nery Junior, "[...] nosso subjetivismo nos coloca naturalmente contra decisão desfavorável, [...] reação imediata à sentença desfavorável, impelindo-o a pretender, no mínimo, novo julgamento sobre a mesma questão."[10]

E o terceiro fator, considerado como principal, possui natureza política, e se refere a preocupação constante em evitar a existência do despotismo por parte dos membros do magistrado, isto porque, nenhum ato estatal está imune de controles.[11]

Assim, o que se busca com o duplo grau de jurisdição é afastar-se a possibilidade de haver autoritarismo por parte dos juízes, eis que, se inexistisse o duplo grau, os magistrados teriam uma certeza da imutabilidade de suas decisões, o que destoa da função jurisdicional, que busca a justiça e a ordem pública (imparcial).

---

[8] WAMBIER, Luiz Rodrigues; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. *Breves Comentários à 2ª Fase da Reforma do Código de Processo Civil*. 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p. 140.

[9] CINTRA, Antonio Carlos de Araujo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. *Teoria geral do processo.* 25. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2009. p. 80.

[10] NERY JUNIOR, Nelson. *Princípios Fundamentais: Teoria Geral dos Recursos.* 4 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997. P. 37.

[11] CINTRA, Antonio Carlos de Araujo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. *Teoria geral do processo.* 25. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2009. p. 81.

Além do que, o controle dos atos dos magistrados é necessário pelo fato dos membros do Judiciário não serem sufragados pelo povo (ausência de representatividade), portanto, é indispensável, ao menos um controle interno da legalidade e da justiça das decisões judiciais.[12]

Em contrapartida, existe corrente doutrinária minoritária, que é contra o Princípio do Duplo Grau de Jurisdição e a fundamentação acima apresentada, sob a alegação:

> [...] a) não só os juízes de primeiro grau, mas também os da jurisdição superior poderiam cometer erros e injustiças no julgamento, por vezes reformando até uma sentença consentânea com o direito e a justiça; b) a decisão em grau de recurso é inútil quando confirma a sentença de primeiro grau, infringindo até o princípio da economia processual; c) a decisão que reforma a sentença da jurisdição inferior é sempre nociva, pois aponta uma divergência de interpretação que dá margem a dúvidas quanto à correta aplicação do direito, produzindo incerteza nas relações jurídicas e o desprestígio do Poder Judiciário.[13]

Apesar de haver corrente minoritária contra o duplo grau, a garantia ao vencido de ter uma oportunidade de reexame da decisão que discorde é muito importante, mesmo porque, a instância superior é, em geral, formada por juízes mais experientes, o que gera maior segurança. Além do que, segundo Ada Pelegrini, Antonio Araujo Cintra e Candido Dinamarco, é psicologicamente demonstrado que há maior diligência do juiz de primeiro grau, ao decidir, quando há a possibilidade de sua decisão ser revista pelos tribunais superiores.[14]

No tocante à efetivação do princípio do duplo grau de jurisdição, ela ocorre com a apresentação de recurso contra a decisão de primeiro grau, ou seja, quando há nova provocação do órgão jurisdicional, por quem se sente desfavorecido pela decisão da instância inferior.

Importa ressaltar que, independentemente do valor econômico do benefício pleiteado ou da pena cominada, é garantido o Duplo Grau de Jurisdição, sendo inexistentes limitações econômicas a este princípio nas esperas dos Códigos de Processo Civil e de Processo Penal. Isto denota a utilização do duplo grau de jurisdição como um instrumento de acesso à justiça.

Ressalta-se, entretanto, a limitação trazida pela Lei de Execuções Fiscais ao duplo grau, com legalidade questionada, que prevê no art. 34: "Das sentenças de primeira instância proferidas em execuções de valor igual ou inferior a 50 (cinqüenta) Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional - ORTN, só se admitirão embargos infringentes e de declaração."

2.2. Exceções e Limitações ao Duplo Grau de Jurisdição

---

[12] CINTRA, Antonio Carlos de Araujo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. *Teoria geral do processo.* 25. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 81.
[13] Idem., p. 80/81.
[14] Idem., p. 81.

Segundo Dinamarco, o duplo grau de jurisdição não está, em termos absolutos inserido na estrutura constitucional, não sendo garantido de forma ilimitada. Por isso, diz-se que a Constituição Federal prestigia o Duplo Grau de Jurisdição como um princípio, e não garantia.[15]

É perfeitamente possível que hajam limitações a princípios decorrentes de leis infraconstitucionais, o que também ocorre quanto a limitações ou restrições ao duplo grau quando em contraponto com outro princípio, eis que, os princípios devem harmonizar-se no sistema, convivendo através da ponderação, e não da exclusão.

O duplo grau constantemente colide com os princípios da efetividade do processo. Nestes casos, avaliando a importância social da causa, as circunstâncias procedimentais e a duração razoável do processo, pode-se dar maior peso à efetividade sem sacrificar o devido processo legal e a ampla defesa, restringindo o duplo grau de jurisdição em determinadas circunstâncias. Assim, a limitação ao duplo grau é possível e constitucionalmente legítima.

Humberto Theodoro Junior pondera brilhantemente que, é muito importante que os processos sejam rápidos, eficientes e que proporcionem efetiva solução do litígio, e justamente por isso, não pode haver um direito ilimitado ao uso dos recursos. Para o autor, o legislador não fez do duplo grau de jurisdição um princípio rígido e essencial para existência do devido processo legal, e, a razoabilidade deve nortear o disciplinamento dos mecanismos recursais.

Tem-se então, casos em que inexiste o duplo grau de jurisdição, tais como, na hipótese de competência originária do Supremo Tribunal Federal (art. 102, I, da CF), no qual o Tribunal Superior se comete do exercício de grau único de jurisdição.

Ressalta-se ainda, como limitação do Princípio do Duplo Grau de Jurisdição, o §3º, inciso I, do art. 1013 do Código de Processo Civil, que permite ao Tribunal, quando a ação é extinta sem julgamento do mérito, julgar o mérito quando a lide versar exclusivamente sobre questão de direito. Vê-se assim, que é permitido ao órgão *ad quem,* de jurisdição superior, apreciar matéria meritória não apreciada pelo primeiro grau, pela jurisdição inferior).

Na maioria dos casos, nos tribunais, é realizado um reexame das decisões dos juízes inferiores, e, a maior parte da atividade dos tribunais é a de 2º grau de jurisdição, de onde decorre o próprio nome do Princípio. Contudo, importante dizer que o direito brasileiro confere ao Supremo Tribunal Federal (órgão de cúpula da jurisdição), atribuições que o colocam como órgão de superposição de 3º ou 4º grau. Já o Superior Tribunal de Justiça, o Tribunal Superior Eleitoral e o Tribunal Superior do Trabalho, podem funcionar como órgãos de 3º grau.[16]

---

[15] DINAMARCO, Cândido Rangel. *A reforma da reforma*. São Paulo: Malheiros, 2002, p. 151.
[16] CINTRA, Antonio Carlos de Araujo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. *Teoria geral do processo.* 25. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2009. p. 82

O Duplo Grau de Jurisdição é condicionado, contudo, o acesso aos recursos aos tribunais não é incondicionado. Por exemplo, Recursos Especiais e Recursos Extraordinários devem obedecer requisitos rígidos para sua interposição, os quais estão expressamente previstos, sendo que, ausentes tais requisitos, descabe o recurso, que embora consiga ser interposto, certamente não será sequer conhecido.

2.3. Pontos Negativos do Princípio do Duplo Grau de Jurisdição

Doutrina processual respeitável traz críticas ao princípio do duplo grau de jurisdição (algumas delas tratadas anteriormente), a exemplo de Luiz Guilherme Marinoni, que assevera que o duplo grau de jurisdição fere a credibilidade do Judiciário e o princípio da oralidade.[17]

Passemos então a uma análise mais detalhada acerca dos pontos desfavoráveis observados pela doutrina brasileira sobre o Duplo Grau de Jurisdição.

O primeiro se refere justamente ao fato de que o direito ao duplo grau traz dificuldades de acesso à justiça, pois quando efetivado o duplo grau, há demasiado prolongamento do processo e elevação de seus custos, o que culmina em denegação de justiça e danos às partes.

Além disso, a garantia do duplo grau de jurisdição pode acabar constituindo-se em instrumento benéfico àquele que demanda sem razão, sendo que, muitas vezes, aquele que assiste razão, acabe renunciando ao seu direito, por ver dificultado seu acesso à justiça. Neste sentido, dispõe Luiz Guilherme Marinoni:

> O duplo grau, em resumo, é uma boa desculpa para o réu que não tem razão retardar o processo [...] Quanto maior é a duração do processo, mais ele se presta a prejudicar o autor que tem razão e a premiar o réu que não a tem. O processo, assim, afasta-se do 'devido processo legal' na medida da sua duração.[18]

O segundo ponto negativo se refere ao desprestígio que o duplo grau de jurisdição causa à primeira instância. A possibilidade de submissão da decisão de 1ª instância à apreciação do 2º grau é muito ampla, sendo que a atividade processual do julgador de 1º grau reduzir-se-ia à presidência da atividade instrutória e "opiniões" quanto ao mérito, já que só seriam definitivamente resolvidas em 2º grau.[19]

Assim, o 1º grau constituiria mera fase preparatória, de ampla espera, para que o julgamento definitivo só se desse em instância superior, e somente àqueles que possuem

---

[17] MARINONI, Luiz Guilherme. *Tutela antecipatória, julgamento antecipado e execução imediata da sentença.* 2. ed. São Paulo: RT, 1998, p. 217/218.
[18] Idem. p. 213.
[19] CUNHA, Leonardo José Carneiro da; DIDIER JUNIOR, Fredie. *Curso de Direito Processual Civil: meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais*. v. 3. Salvador: Podivm, 2007. p. 23.

condições econômicas de chegar até esta fase, o que demonstra inegável óbice de acesso à justiça e desprestígio das decisões de 1º grau.

O terceiro ponto desfavorável ao duplo grau de jurisdição consiste na quebra de unidade do poder jurisdicional, que gera insegurança. A instância superior pode ou reformar/invalidar a decisão 1º grau, ou mantê-la, sendo que ambas as condutas causariam um descrédito à função jurisdicional, vejamos. Se mantida a decisão, o segundo grau seria inútil, pois o recorrente continua inconformado com o resultado. E se reformada a decisão, é inegável o sentimento de insegurança jurídica causado, ao apontar fragilidade, falhas e falta de prestígio ao primeiro grau, o que repercute na imagem do Poder Judiciário em geral.[20]

Sem contar que a reforma de uma decisão demonstra um conflito na interpretação das normas, o que gera certa insegurança jurídica e conduz à desestabilização do sistema estatal.

> O leigo, quando se depara com um juiz na instrução, e depois espera ansiosamente a sentença, imagina que ela terá algum efeito na sua vida. Entretanto, com o duplo grau, a decisão do juiz não interfere em nada na vida das pessoas; ela é, talvez, um projeto da única e verdadeira decisão: a do tribunal.[21]

A doutrina ainda aponta como ponto negativo do duplo grau, o afastamento da verdade mais próxima da real, e a consequente inutilidade do procedimento oral, eis que, o procedimento na instância superior é apenas escrito.

Muito embora o sistema processual brasileiro vise garantir a oralidade, a fim de assegurar efetiva participação do juiz no processo, mantendo contato direto com as partes e com a produção provas, para que haja a valorização da percepção do julgador quando da prolação da sentença, o duplo grau de jurisdição fere gravemente este princípio, dado o fato de que o prolator do segundo grau não tem qualquer contato com as provas e/ou partes, julgando apenas com base na documentação dos atos processuais que lhe são encaminhadas.[22]

2.4. O Reexame Necessário ou Remessa *Ex Officio*

Antes, havia a figura chamada "apelação *ex* officio ou necessária", termo este que fora abolido e substituído pelo "duplo grau de jurisdição". De acordo com o disposto no artigo 496 do Novo Código de Processo Civil existem alguns casos em que, as sentenças somente

---

[20] CUNHA, Leonardo José Carneiro da; DIDIER JUNIOR, Fredie. *Curso de Direito Processual Civil: meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais*. v. 3. Salvador: Podivm, 2007. p. 23/24.
[21] MARINONI, Luiz Guilherme. *Tutela antecipatória, julgamento antecipado e execução imediata da sentença.* 2. ed. São Paulo: RT, 1998, p. 215.
[22] CUNHA, Leonardo José Carneiro da; DIDIER JUNIOR, Fredie. *Curso de Direito Processual Civil: meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais*. v. 3. Salvador: Podivm, 2007. p. 24.

produzirão seus efeitos, quando e após confirmadas pelo Tribunal. Isto ocorre nos seguintes casos: em sentença proferida contra a União, Estados, Distrito Federal e Municípios, e as respectivas autarquias e fundações de direito público, lembrando que empresas públicas e sociedades de economia mista não entram na regra; e em sentença que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública.

No reexame necessário, de imediato, o juiz que julgar a causa já deve determinar a remessa dos autos ao Tribunal, independentemente da interposição de recurso pelas partes, sendo que na hipótese de não o fazer, o presidente do tribunal avocá-los-á (art. 496, §1º, CPC).

Tem-se então, nesta figura do duplo grau de jurisdição, que no âmbito de referidas ações, a coisa julgada só acontece após a confirmação da sentença pelo Tribunal, com o esgotamento da possibilidade de recursos voluntários pelas partes.

Ressalta-se que o tribunal, no reexame necessário, não pode agravar a situação do Poder Público, sob pena de configurar *reformatio in pejus*. Isto acontece porque o duplo grau opera como remédio processual de proteção dos interesses de uma das partes, que no caso, é a Fazenda Pública. Assim, a sentença somente poderá ser eventualmente alterada contra a Fazenda Pública, quando a parte contrária também interpuser recurso voluntário e ele for provido, mas jamais decorrente somente do reexame necessário.

Ressalta-se que novo Código de Processo Civil, de 2015, trouxe ainda, exceções ao "duplo grau de jurisdição obrigatório", em seu artigo 496, §3º, às causas de pequeno valor, as quais a condenação ou direito controvertido (de valor certo) não sejam inferior mil salários-mínimos para a União e respectivas autarquias e fundações de direito público; quinhentos salários-mínimos para Estados, Distrito Federal, e suas autarquias e fundações de direito público e os Municípios que constituam capitais dos Estados; e cem salários-mínimos para todos os demais Municípios e respectivas autarquias e fundações de direito público.

Ainda, o § 4º do art. 496, CPC/15 prevê outras exclusões ao duplo grau obrigatório:

> Art. 496. [...] § 4º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em: I – súmula de tribunal superior;
> II – acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;
> III – entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;
> IV – entendimento coincidente com orientação vinculante firmada no âmbito administrativo do próprio ente público, consolidada em manifestação, parecer ou súmula administrativa.

3 OS RECURSOS REPETITIVOS

Em 08 de maio de 2008, através da Lei nº. 11.672, foi acrescentado ao artigo 543-C ao Código de Processo Civil de 1973, a previsão para julgamento de recursos repetitivos no âmbito do Superior Tribunal de Justiça. Atualmente, vigora o Código de Processo Civil de 2015, que previu os recursos repetitivos nos arts. 1.036 e sgs, inovando ao prever esta possibilidade ao âmbito dos recursos extraordinários, e não somente dos recursos especiais.

Os recursos repetitivos são uma criação jurídica decorrente das tentativas de soluções da recorrente polêmica da morosidade do Judiciário brasileiro. Os órgãos jurisdicionais brasileiros encontram-se lotados de processos, de todas as naturezas, o que acaba violando direitos processuais fundamentais das pessoas, tais como, o princípio da celeridade processual, previsto no art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal.

O Poder Judiciário vive há um bom tempo, cenário em que se encontra praticamente engessado e paralisado, dado o exorbitante número de processos a serem julgados, necessitando de urgentes reformas, a fim de que se acelerem os procedimentos para se garantir o acesso à justiça e um processo mais célere, de acordo com o que nos assegura a Carta Magna.

E foi justamente neste cenário em que os recursos repetitivos foram criados, com o fito de diminuírem a relevante quantidade de recursos, especialmente aqueles repetitivos na controvérsia, que chegam ao Superior Tribunal de Justiça e Supremo Tribunal Federal.

Buscou-se então, através desta sistemática, um "desafogamento" dos Tribunais Superiores (STJ e STF), na tentativa de que estes possam atuar de maneira mais dinâmica, céler, na tramitação de processos que contenham idêntica controvérsia, nos moldes impostos pelo princípio da celeridade processual, buscando-se ainda, isonomia de tratamento às partes processuais e segurança jurídica. Contudo, trata-se de isonomia relativa.

No âmbito processual civil, diz-se que a norma relativa aos recursos repetitivos está inserida na 3ª Fase da Reforma Processual Civil, que visa assegurar à celeridade processual.[23]

Outro fundamento que embasou a criação da sistemática de julgamento dos "recursos repetitivos" se relaciona à tentativa de concretização do princípio da eficiência da administração pública, previsto no artigo 37, *caput,* da Constituição Federal.

Contudo, essa mecanização dos julgamentos dos recursos, por vezes, não traz o sentimento de que esteja havendo um "desenvolvimento jurisdicional" e avanços sociais, como se pretendia; ao contrário disto, traz sentimento de injustiça e obstáculo ao acesso à justiça.

O Superior Tribunal de Justiça, também chamado de "Tribunal da Cidadania", é órgão que exerce significativa função para a consolidação da democracia nacional e que surgiu para

[23] PANTOJA, 2008, p. 108 apud REIS; REIS, Silas Mendes dos; SERAU Jr., Marco Aurélio. *Recursos Especiais Repetitivos no STJ*. São Paulo. Editora Método, 2009, p. 50

ser a última instância para o processamento de leis infraconstitucionais, nos âmbitos federal e estaduais. Já o Supremo Tribunal Federal, é responsável pelo controle da constitucionalidade, é o "guardião" da Constituição Federal (art. 102, CF).

Uma das funções precípuas do STJ, no âmbito de suas competências originária e derivada, é interpretar e preservar a legislação infraconstitucional federal, além de ter o papel de uniformizar a jurisprudência nacional quanto à supracitada legislação, o que ocorre essencialmente pelo julgamento dos Recursos Especiais.[24]

O STJ, muito embora já tenha editado mais de quinhentas súmulas, visando garantir a segurança jurídica e promover a celeridade processual, ainda assim, precisou socorrer-se de outros novos instrumentos para enfrentar o excessivo e crescente volume de processos. Nesta perspectiva é que surgiu a Lei dos Recursos Repetitivos, com o objetivo de buscar a agilidade no trâmite de recursos sobre questões repetitivas. Além de buscar a celeridade na prestação jurisdicional, o novo dispositivo fortalece a jurisprudência do STJ.

O mesmo ocorreu em relação ao STF, que já editou cinquenta e seis súmulas vinculantes e mais de setecentas súmulas. Com o advento do Código de Processo Civil de 2015, o legislador optou por expandir a abrangência dos recursos repetitivos também aos recursos extraordinários, que até então, somente se valiam da "repercussão geral", como mecanismo de gestão processual, garantidores de respostas mais uniformes e céleres.

A sistemática dos Recursos Repetitivos corresponde também com objetivo de garantir a dinâmica de modernização adotada pelo STJ e STF, bem como, atende ao estímulo à uniformização da jurisprudência pátria. O julgamento por amostragem traz inúmeras discussões, sendo uma das matérias mais polêmicas no âmbito do direito processual civil. A sistemática de sobrestamento dos recursos repetitivos traz preocupações quanto ao resguardo da função essencial dos Tribunais Superiores, que é a de assegurar a correta e uniforme aplicação da legislação posta sob sua vigilância.

O novo Código de Processo Civil trouxe ainda, em seus arts. 976 e seguintes, um novo mecanismo denominado Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas, o qual possui função análoga à do julgamento dos recursos repetitivos, mas no âmbito dos estados, no caso dos Tribunais de Justiça, e das regiões, no caso Tribunais Regionais Federais. Tal mecanismo também objetiva uniformizar a jurisprudência e garantir maior celeridade processual.

---

[24] ARENHART, Sérgio Cruz; MARINONI, Luiz Guilherme. *Processo de Conhecimento.* 6ª. ed. São Paulo. Editora Revista dos Tribunais, 2007. p. 560.

3.1. Conceito e sistemática procedimental

O artigo 1.036 do CPC/15 dispõe que, quando houver multiplicidade de recursos especiais ou extraordinários com fundamento em idêntica questão de direito, haverá afetação para julgamento, ou seja, havendo idêntica controvérsia, a análise do mérito recursal pode ocorrer por amostragem, mediante a seleção de recursos que representem a controvérsia.

Assim, quando puder ser verificada uma grande quantidade de recursos sobre a mesma matéria, selecionar-se-á dois ou mais recursos referentes ao mesmo tema que melhor representem a controvérsia, encaminhando-os ao Superior Tribunal de Justiça ou ao Supremo Tribunal Federal para fins de afetação, ocorrendo um julgamento por amostragem, suspendendo-se todos os processos pendentes no Estado ou região que versem sobre a mesma matéria, sejam eles individuais ou coletivos, até o pronunciamento definitivo do STF ou STJ.

> A implantação dessa técnica insere-se no contexto de um movimento voltado a superar os inconvenientes dos *microprocessos* que se multiplicam [...], todos portadores da *mesma questão jurídica* a ser decidida tantas vezes quanto forem esses microprocessos. Quando tantos casos tramitam isoladamente pelo Poder Judiciário, sua dispersão e a repetição do julgamento da mesma *quaestio juris* constituem fatores perversos de contrariedade à promessa constitucional de tutela jurisdicional *em tempo razoável* [...] além de atentarem contra o desiderato de *harmonia entre os julgados.*[25]

Recurso repetitivo, portanto, é aquele que representa um grupo de recursos que tenham teses idênticas, ou seja, que possuam fundamento em idêntica questão de direito.

Segundo a lei processual, cabe ao presidente ou vice-presidente do tribunal de origem (tribunais de justiça e tribunais regionais federais) admitir dois ou mais recursos que melhor representem a questão de direito repetitiva, encaminhá-los ao Tribunal Superior (STF ou STJ) para julgamento e determinar a suspensão do trâmite de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que tramitem no Estado ou na região.

> É necessário que os vários casos conflitivos concretos sejam classificados e agrupados de acordo com pontos que têm em comum, que os processos que a eles servem de instrumento têm em comum, ou que as pessoas que neles estão envolvidas possuem em comum, distribuindo-se o poder jurisdicional na medida dos casos que forem agrupados.[26]

Após a seleção dos recursos representativos, o relator do Tribunal Superior, profere uma decisão de afetação que deve identificar de forma precisa a questão submetida a julgamento, determinar a suspensão do processamento de todos os processos pendentes que

---

[25] DINAMARCO, Candido Rangel; LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. *Teoria geral do novo processo civil.* São Paulo: Malheiros, 2016. p. 216.

[26] ARENHART, Sérgio Cruz; MARINONI, Luiz Guilherme. *Processo de Conhecimento.* 6ª. ed. São Paulo. Editora Revista dos Tribunais, 2007. p. 37.

versem sobre aquela questão que estiverem tramitando em todo território nacional, intimando-se as partes de referida decisão, podendo também, requisitar aos presidentes ou vices dos tribunais de justiça ou dos tribunais regionais federais a remessa de um recurso representativo da controvérsia, conforme art. 1.037 do CPC.

A nova lei processual civil inovou ao possibilitar ao relator suspender todos os processos pendentes sobre a mesma questão controversa no âmbito nacional, até então, somente os processos pendentes no tribunal de origem, na segunda instância, ficavam sobrestados.

O relator, no tribunal superior, pode não proceder à afetação após receber os recursos selecionados pelo presidente ou vice dos tribunais de origem. Nesta hipótese, o relator deve comunicar tal decisão ao presidente ou vice que lhe enviou os recursos, para que a decisão de suspensão dos processos do tribunal de origem seja revogada. Pode ocorrer também, de mais de um relator proferir decisão de afetação sobre a mesma questão de direito controversa, ocasião em que, é prevento o que primeiro proferir a decisão, conforme dispõe o art. 1.037, §3º, CPC.

Outra inovação importante trazida pelo Novo Código de Processo Civil se refere a estipulação do prazo de um ano para o julgamento dos recursos afetados, bem como, a preferência destes diante dos demais recursos, com exceção de réu preso e habeas corpus.

No novo CPC, houve o restabelecimento do juízo de admissibilidade do recurso especial. Assim, deve o presidente ou ao vice-presidente do tribunal de segunda instância analisar previamente se a matéria do recurso especial não está submetida ao rito dos repetitivos e se não se enquadra nas hipóteses em que o CPC prevê a iniciativa dos referidos magistrados. Ultrapassadas essas etapas, passa-se ao juízo de admissibilidade: tendo sido o recurso especial ou o extraordinário interposto contra decisão em conformidade com entendimento do STF ou do STJ, proferido no regime de julgamento de recursos repetitivos, deve ser negado seu seguimento; versando o recurso sobre controvérsia de caráter repetitivo pendente de decisão pelos tribunais superiores, sendo de matéria constitucional ou infraconstitucional, o magistrado pode suspender seu seguimento; e, se positivo o juízo de admissibilidade, o recurso deve ser remetido ao STJ ou STF, desde que não tenha sido submetido ao regime de repercussão geral ou de julgamento de repetitivo (selecionado como representativo de controvérsia), ou que o tribunal de segunda instância tenha negado o juízo de retratação.[27]

[27] STJ. Disponível em: <http://www.stj.jus.br/sites/STJ/default/pt_BR/Comunica%C3%A7%C3%A3o/Not%C3%ADcias/Not%C3%ADcias/Novo-C%C3%B3digo-de-Processo-Civil-e-altera%C3%A7%C3%B5es-da-lei-ampliam-efeitos-do-recurso-repetitivo> Acesso em: 20 set. 2016

De acordo com o parágrafo 4° da Resolução nº 08/2008 do STJ, a qual "estabelece os procedimentos relativos ao processamento e julgamento de recursos especiais repetitivos", a distribuição dos recursos especiais repetitivos se dá por dependência. Assim, tem-se que "[...] uma vez identificado [...] uma matéria plúrima e afetado um determinado recurso especial ao órgão julgador, os demais recursos especiais que se seguirem naquela matéria serão a ele distribuídos por dependência, formando um verdadeiro "bloco de julgamentos.[28]

No procedimento dos recursos repetitivos, há a possibilidade de o relator fazer requerimento de informações aos tribunas inferiores, que passam a atuar como *amici curiae*; solicitar ou admitir manifestação de terceiros interessados na controvérsia (pessoas, órgãos ou entidades); e ainda, designar audiência pública para instruir melhor o procedimento, conforme disposições regulamentadoras do art. 1.038 do CPC/15.

As solicitações de informações devem ser promovidas no prazo de quinze dias, de preferência por meio eletrônico, e, devem resguardar características comuns àquela matéria que está sendo debatida no "recurso representativo". Essas informações podem ser relativas a dados estatísticos ou mesmo ao conteúdo de direito tratado nos recursos representativos, razão pela qual é admitida a manifestação de pessoas, órgãos ou entidades com estrito interesse na controvérsia. Lembrando ainda, que o Ministério Público tem participação obrigatória.

Com relação aos efeitos do julgamento, tem-se que, ao serem decididos os recursos afetados, os órgãos colegiados devem ou declarar prejudicados os demais recursos que versem sobre a matéria de direito controvertida idêntica ou os decidirem, aplicando-se a tese firmada. De acordo com o parágrafo único do art. 1.039 do CPC, "Negada a existência de repercussão geral no recurso extraordinário afetado, serão considerados automaticamente inadmitidos os recursos extraordinários cujo processamento tenha sido sobrestado."

Uma vez publicado o acórdão paradigma, do STJ ou STF, o qual obrigatoriamente deve abranger a análise dos fundamentos relevantes da tese jurídica discutida, tendo este coincidido com a orientação do Tribunal Superior, os recursos sobrestados na origem terão seu seguimento negado (art. 1.040, I, CPC).

Na hipótese de o acórdão recorrido divergir da orientação do tribunal superior, os recursos suspensos na origem serão novamente examinados pelo tribunal *a quo*, ou seja, "o órgão que proferiu o acórdão recorrido, na origem, reexaminará o processo de competência originária, a remessa necessária ou o recurso anteriormente julgado", conforme dispõe o inciso II do art. 1.040 do CPC. Neste caso, há uma espécie de "juízo de retratação" do tribunal de

[28] REIS, Silas Mendes dos; SERAU Jr., Marco Aurélio. *Recursos Especiais Repetitivos no STJ*. São Paulo. Editora Método, 2009. p. 53

origem, o qual tem a oportunidade de adequar-se ao entendimento do tribunal superior quanto à matéria, em "acórdãos retratativos".

Em relação aos processos suspensos em todo território nacional, em primeiro e segundo graus de jurisdição, estes devem retomar o curso para julgamento e aplicação da tese firmada pelo tribunal superior (art. 1.040, inc. III, CPC). Com isso, é dado o prestígio desejado pelo legislador, aos recursos repetitivos, buscando-se a uniformização da jurisprudência, a maior previsibilidade às demandas judiciais e maior segurança jurídica.

3.1.1. A seleção dos recursos representativos da controvérsia

A escolha dos recursos representativos, segundo o §4º do art. 1.036 do CPC, não vincula o relator no tribunal superior, quem poderá selecionar outros recursos representativos, sendo dois ou mais deles, independentemente se houve essa iniciativa pelo presidente ou vice-presidente do tribunal de origem (§5º). Entretanto, os recursos escolhidos devem conter abrangente argumentação e discussão acerca da controvérsia a ser decidida (§6º).

Conforme já mencionado, são selecionados dois ou mais recursos para servir como representativo no julgamento por amostragem, estes recursos também são chamados de recursos "guia" ou "paradigmal". Define-se o grupo de recursos repetitivos àqueles que se fundamentam em idêntica matéria de direito. Contudo, trata-se de definição muito subjetiva.

A Lei 11.672/08, o CPC e a Resolução nº 08/2008 do STJ são omissas na determinação de um número de recursos a ser utilizado como parâmetro quantitativo, pelo jurista, quando da classificação do recurso especial como repetitivo. A Lei, o Código e a Resolução também são silentes quanto o critério avaliativo para escolha do "recurso representativo", ou seja, àquele que será submetido a julgamento, como paradigma de inúmeros outros, e que terá uma decisão que será imposta e vinculará todos os demais recursos que ficaram suspensos. Nota-se assim, que se reveste de incontroversa subjetividade a atividade de classificação dos recursos repetitivos, o que faz emergir severas críticas doutrinárias em relação a tal subjetivismo.

A Resolução nº 08/08 do STJ, em seu artigo 1º, §1º, apenas dispõe que a seleção do recurso paradigmal deve ser criteriosa, devendo ser dada preferência àqueles recursos que contenham maior diversidade e clareza de argumentos, para que se viabilize a análise mais detalhada possível por parte do Tribunal *ad quem.*

A doutrina então, passou a tentar solucionar a controvérsia, reconhecendo a existência de um critério quantitativo e outro qualitativo, para definição do recurso representativo.

> Ada Pelegrini Grinover, observa dois aspectos. O primeiro aspecto, *quantitativo*, diz respeito à necessidade de a questão de direito repetir-se em número elevado de

> demandas. [...] Caso a questão a ser apreciada na superior instância seja singular, [...] cremos ser o caso de apreciação do recurso especial por meio da sistemática processual anterior, em que não se aplica o regime de suspensão ao apelo excepcional. [...] a identificação do recurso representativo ainda obedece a um critério superior, *qualitativo*.[...] deve-se escolher o recurso que traga mais e melhores argumentos a respeito da interpretação a ser dada à legislação federal [...][29]

Assim, nota-se que aspecto quantitativo se refere à necessidade de a questão de direito repetir-se em número elevado de demandas. E o aspecto qualitativo, deve-se considerar na escolha do recurso representativo, aquele abranja mais e melhores argumentos a respeito da interpretação a ser dada à legislação federal pelo Superior Tribunal de Justiça.

Quando um recurso é escolhido como representativo do julgamento por amostragem, deixa de ser considerado sob uma perspectiva individual, de suposto direito de somente determinada parte que recorre, passando a representar uma coletividade de pessoas. Assim, o recurso escolhido é considerado instrumento processual de uniformização, referente a questão de direito cuja pacificação interessa a todo um grupo de pessoas, direta ou indiretamente.

Inclusive, em decorrência do fato do recurso paradigma passar a ser coletivamente representativo, a Corte Especial do STJ**,** em questão de ordem suscitada pela Ministra Nancy Andrighi nos autos do Recurso Especial n° 1.063.343/RS, chegou à conclusão, por maioria, que o recorrente titular do recurso paradigma fica proibido de desistir de seu recurso especial, isto porque seu recurso foi escolhido como representativo da controvérsia e seu julgamento ficou revestido de incontroverso interesse público, e sua decisão é decisiva para inúmeras outras que estão paralisadas no aguardo de seu desfecho.

Considerando o fato de que os demais recursos ficam suspensos até o pronunciamento final do STJ ou STF, nota-se a afronta a alguns direitos fundamentais processuais, tais como o acesso à justiça, o devido processo legal, o contraditório e ampla defesa, a isonomia, e o duplo grau de jurisdição, o que será adiante abordado.

3.2. O julgamento e os direitos processuais fundamentais;

O julgamento por amostragem confronta diversos princípios processuais e não processuais, tais como; o acesso à justiça, o devido processo legal, o duplo grau de jurisdição, o contraditório e ampla defesa e a isonomia.

O procedimento dos recursos repetitivos surgiu com o fito de conceder maior celeridade nos julgamentos pelo Superior Tribunal de Justiça, nos moldes das diretrizes trazidas pela Emenda Constitucional 45/2004, a qual buscava essencialmente, a racionalização dos

---

[29] GRINOVER, 2008, p. 33 *apud* REIS, Silas Mendes dos; SERAU Jr., Marco Aurélio. *Recursos Especiais Repetitivos no STJ*. São Paulo. Editora Método, 2009. p.51.

serviços judiciários, introduzindo no art. 5° da CF/88, o inciso LXXVIII, o direito fundamental à celeridade processual. Contudo, muito embora o julgamento por amostragem tente assegurar a celeridade processual, não há como se ignorar que tal previsão legal, acaba violando outros princípios processuais, também assegurados amplamente pela Constituição e leis ordinárias.

Os princípios constitucionais, especialmente os processuais acima descritos, destinam-se precipuamente a garantir a plena atividade jurisdicional do Estado, que busca a restauração da paz social abalada pelos conflitos cotidianos, e, a sistemática dos recursos repetitivos contrapõe-se aos fundamentos processuais destinados a consubstanciar a plena e democrática atuação jurisdicional, o que é severamente criticado pela doutrina.

O cidadão, quando tem julgado seu recurso pela sistemática da amostragem, se encontra tolhido no direito de ver o julgamento deste, em sua particularidade, perante os tribunais superiores, o que viola além do acesso à justiça, os princípios do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, mas sobretudo a isonomia.

A violação do principio da isonomia ocorre na medida em que os recorrentes titulares dos recursos suspensos na origem, tem negado o direito de ter o julgamento de maneira individual no âmbito dos tribunais superiores, com análise das particularidades de seus recurso.

Os recursos representativos são analisados conforme os princípios constitucionais do acesso à justiça, devido processo legal, ampla defesa e contraditório. Entretanto, tais princípios não são garantidos em sua integralidade, aos demais recursos que ficam sobrestados na origem, pois tais prerrogativas ficam cerceadas, o que se opõe ao princípio da isonomia.[30]

Há ainda, a contraposição ao direito de disponibilidade do recurso. A infringência agora atinge o titular do recurso paradigma, pois após seu recurso ser escolhido como representativo, passou a servir a interesse público, "maior", "transcendente", e seu titular não pode mais dele desistir, caso deseje.

3.3. Recursos Repetitivos e o Acesso à Justiça

Conforme já explanado, nota-se que atualmente existe uma tendência processual que se refere à relativização dos direitos fundamentais processuais estabelecidos, face a verticalização de uma prestação jurisdicional mais célere e eficaz, exaltando-se a celeridade processual em prol dos demais direitos fundamentais acima descritos.

[30] LIRA, Daniel Ferreira de; OLIVEIRA, Thecio Almeida de. *O julgamento dos recursos especiais repetitivos pelo superior tribunal de justiça"* Disponível em < http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=11419> Acesso em 08 ago. 2016.

Mas a sistemática processual dos recursos repetitivos afronta as diretrizes processuais fundamentais, especialmente do acesso à justiça, quando vislumbramos que a principal característica da funcionalidade do instituto é "sobrestar recursos que abordem matéria idêntica, julgando apenas aquele representativo dos demais".[31]

No âmbito do acesso à justiça, tem-se que "lei alguma poderá auto-excluir-se da apreciação do Poder Judiciário quanto à sua constitucionalidade, nem poderá dizer que ela seja inivocável pelos interessados perante o Poder Judiciário para resolução das controvérsias que surjam da sua aplicação".[32]

O acesso à justiça é o princípio da inafastabilidade da jurisdição, o direito de ação, ou livre acesso ao Judiciário, o princípio da ubiquidade da Justiça. O Poder Judiciário é obrigado a efetivar o pedido de prestação judicial da parte de forma regular, pois a indeclinabilidade da prestação judicial é princípio básico que rege a jurisdição, uma vez que a toda violação de um direito responde uma ação correlativa, independentemente de lei especial a outorgue.[33]

A Constituição Federal veda que a lei exclua do Judiciário qualquer ameaça ou lesão a direito. Vê-se desta forma que o legislador, na confecção da Lei dos Recursos Especiais Repetitivos e reiteração no Código de Processo Civil, de maneira presumível, acabou por contrariar o princípio que garante o acesso à justiça.

Considerando-se que apenas um, ou alguns, dos recursos interpostos pelos recorrentes é apreciado, ficando os demais suspensos, não há como ignorar possível contrariedade aos ditames do fundamento processual do amplo acesso ao judiciário.

Nota-se então, que na sistemática dos recursos repetitivos, a premissa de garantir a celeridade processual, "desafogando" o STJ e o STF da quantidade de recursos especiais e extraordinários interpostos diariamente, mitiga o acesso à justiça e a possibilidade das partes terem analisado seu caso concreto, com aferição de suas particularidades.

Se se alcançou efetividade e rapidez nos julgamentos, o objetivo da Lei dos Recursos Repetitivos e do Código de Processo Civil alcançou seu intento, entretanto, não há como se desconsiderar a mitigação de outros princípios processuais constitucionais em prol deste objetivo, de garantir a celeridade processual.

4 CONSIDERAÇÕES FINAIS

---

[31] Idem.
[32] BASTOS, Celso Ribeiro. *Curso de Direito Constitucional*. São Paulo. Celso Bastos, 2002. p. 368.
[33] MORAES, Alexandre de. Direito Constitucional. 18. ed. São Paulo. Ed. Atlas S.A., 2005. p. 72.

O Duplo Grau de Jurisdição, majoritariamente considerado como um princípio constitucional, eis que implicitamente previsto em nossa Magna Carta, assegura à parte que se sente prejudicada por uma decisão judicial, a revisão desta por um órgão de jurisdição superior.

Este princípio surgiu, fundamenta-se principalmente em três fatores: na possibilidade de falibilidade dos juízes ou da decisão de primeiro grau ser injusta; no inconformismo da parte vencida; e na preocupação em evitar a existência de despotismo por parte dos membros do magistrado, assegurando-se o controle dos atos estatais.

O Princípio do Duplo Grau de Jurisdição constantemente colide com os princípios da efetividade do processo, e, como não é absoluto, pode sofrer limitações e/ou exceções decorrentes de leis infraconstitucionais, justamente para que se garanta a efetividade do processo e outros direitos fundamentais.

Muito embora o Duplo Grau de Jurisdição demonstre, por um lado, ser um importante mecanismo assecuratório do acesso à justiça, ao possibilitar outra chance àquele que se sente prejudicado; por outro, pairam algumas críticas sobre o instituto, por ser entendido como um meio de se ferir a credibilidade do Judiciário, de afronta à celeridade processual, dentre outros.

Fato é que quando utilizado o duplo grau, há demasiado prolongamento do processo e elevação de seus custos, o que culmina em denegação de justiça, e afronta ao acesso à justiça, pois que atua como verdadeiro desestimulante ao acionamento da máquina judiciária. Além disso, críticos do instituto aduzem o fato de que quando uma decisão é reformada, gera um descrédito do Judiciário, pois demonstra divergência em interpretação de normas.

Fato é que o Duplo Grau de Jurisdição, aos olhos de alguns, serve de instrumento assegurador de acesso a justiça, mas para outros, serve como verdadeiro desestímulo à parte demandante, pois traz maior demora e despesas ao processo, prejudicando o acesso à justiça.

Em relação aos Recursos Repetitivos, dada a morosidade vivenciada pelo Judiciário, especialmente no âmbito dos tribunais superiores, visando dar maior celeridade aos processos e desafogar aqueles, o legislador criou o procedimento dos julgamentos por amostragem dos recursos especiais que versem sobre idêntica controvérsia.

Assim, quando houverem diversos recursos tratando acerca de controvérsia idêntica, há uma seleção de um ou mais recursos que melhor representem essa controvérsia, os quais são encaminhados para serem julgados como recursos paradigmas de todos os demais, que ficam sobrestados no juízo de origem, valendo a decisão daquele(s) para todos os demais.

Muito embora referido mecanismo tenha se prestado a tentar garantir a celeridade processual, não pairam dúvidas de que este procedimento de julgamento por amostragem

confronta diversos princípios processuais e não processuais, tais como, o acesso à justiça, o devido processo legal, o duplo grau de jurisdição, o contraditório e ampla defesa e a isonomia.

O cidadão que tem julgado o seu recurso pela sistemática da amostragem é tolhido no direito de ver o julgamento individual de seu recurso, ficando afastada a análise de suas particularidades, o que viola tanto o acesso à justiça e os acima princípios descritos.

Assim, a sistemática criada para conceder maior celeridade nos julgamentos pelos tribunais superiores, de julgar por amostragem, se mostra violadora de direitos fundamentais dos cidadãos, especialmente quanto à violação de princípios processuais constitucionais.

REFERÊNCIAS

ALVIM, Eduardo Arruda. *Curso de Direito Processual Civil, v. 2.* São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

_____. *Manual de direito processual civil: parte geral.* 6. ed. rev.São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997.

ARENHART, Sérgio Cruz; MARINONI, Luiz Guilherme. Processo de Conhecimento. 6ª. ed. São Paulo. Editora Revista dos Tribunais, 2007.

BASTOS, Celso Ribeiro. Curso de Direito Constitucional. São Paulo: Celso Bastos, 2002.

CINTRA, Antonio Carlos de Araujo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. *Teoria geral do processo.* 25. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2009.

CUNHA, Leonardo José Carneiro da; DIDIER JUNIOR, Fredie. *Curso de Direito Processual Civil: meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais*. v. 3. Salvador: Podivm, 2007.

DINAMARCO, Candido Rangel; LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. Teoria geral do novo processo civil. São Paulo: Malheiros, 2016.

DINAMARCO, Cândido Rangel. A reforma da reforma. São Paulo: Malheiros, 2002.

_____. *Instituições de direito processual civil.* São Paulo: Malheiros, 2001.

IMHOF, Cristiano. *Código de Processo Civil Interpretado – anotado artigo por artigo.* 3. ed, Florianópolis: Publicações Online, 2013.

LASPRO, Orestes Nestor de Souza. *Duplo grau de jurisdição no direito processual civil.* São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995.

LIRA, Daniel Ferreira de; OLIVEIRA, Thecio Almeida de. *O julgamento dos recursos especiais repetitivos pelo superior tribunal de justiça.* Disponível em < http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=11419>

MARINONI, Luiz Guilherme. *Efetividade do processo e tutela de urgência.* Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1998.

MORAES, Alexandre de. *Direito Constitucional.* 18. ed. São Paulo. Ed. Atlas S.A., 2005.

NEGRÃO, Theotonio; GOUVÊA, José Roberto A.; BONDIOLI, Luis Guilherme Aidar. *Código de Processo Civil e legislação processual em vigor.* 41. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

NERY JUNIOR, Nelson. *Princípios do processo civil na Constituição Federal.* 6. ed. rev. amp. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

_____. *Princípios Fundamentais: Teoria Geral dos Recursos.* 4 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997.

REIS, Silas Mendes dos; SERAU Jr., Marco Aurélio. *Recursos Especiais Repetitivos no STJ*. São Paulo. Editora Método, 2009.

THEODORO JUNIOR, Humberto. *Curso de Direito Processual Civil, v.1.* 42ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005.

WAMBIER, Luiz Rodrigues; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. *Breves comentários à 2ª fase da reforma do Código de processo civil.* 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.