

Recurso Extraordinário

Rolff Milani de Carvalho*

NOÇÕES GERAIS

Ação é o direito ao exercício da atividade jurisdicional (ou o poder de exigir esse exercício). Mediante o exercício da ação provoca-se a jurisdição, que por sua vez se exerce através do complexo de atos que é o processo.¹

A ação tem natureza constitucional (art. 5º, inc. XXXV) e deve desenvolver-se através do *“devido processo legal”* (art. 5º, inc. LIV).

A ação materializa-se no processo, quando o primeiro ato processual é praticado (art. 263, do CPC) e, nada obstante a redação do art. 329º do CPC, o fim do processo ocorre com o provimento jurisdicional (sentença) passado em julgado. Portanto, através da ação se provoca a jurisdição para pacificação da lide, que apenas ocorre com o trânsito em julgado, vez que *“a interposição de um recurso é sempre ato que se insere na própria linha processual a que pertence a decisão impugnada.”*³

É princípio impostergável de nosso direito o *“duplo grau de jurisdição”*, nada obstante não existir sobre a matéria um dispositivo constitucional direto, como o do *devido processo legal*. Todavia, apura-se sua consagração na norma fundamental através dos arts. 5º, LV⁴; art. 98, F; 102, II⁶; 105,

* Chefe da Procuradoria Judicial do Município de Jundiá, Advogado, Professor de Direito Internacional da Faculdade de Direito Padre Anchieta, Professor de Direito Comercial da Universidade Paulista – UNIP–Campinas, pós-graduado em Direito Comercial e Mestrando em Direito Processual Civil pela UNIP-CAMPINAS

1-Teoria Geral do Processo, Antonio Carlos de Araújo Cintra, Ada Pellegrini Grinover e Cândido Rangel Dinamarco, Ed. Malheiros, 9ª Ed., 2ª Tiragem, 1.993, p.210

2 - “Ocorrendo qualquer das hipóteses previstas nos arts. 267 e 269, ns. II a V, **o juiz declarará extinto o processo.**”

3 - J.C. Barbosa Moreira, in Juízo de Admissibilidade no sistema dos Recursos Civis, pg. 95

4 - “aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório ~~completo~~ e os meios e recursos a eles inerentes;”

5 - I - juizados especiais, providos por juízes togados, ou togados e leigos, competentes para a conciliação, o julgamento e a execução de causas cíveis de menor complexidade e infrações penais de menor potencial ofensivo, mediante os procedimentos oral e sumaríssimo, permitidos, nas hipóteses previstas em lei, a transação e o julgamento de recursos por turmas de juízes de primeiro grau;

6 - “II - julgar, **em recurso ordinário:**

a) a habeas corpus, o mandado de segurança, o habeas data e o mandado de injunção decididos em única instância pelos Tribunais Superiores, se denegatória a decisão;

b) o crime político;”

II⁷; 108, II⁸; 109, § 4⁰⁹; 121, § 4⁰; e também nos arts. 102, III e 105, III; todos da CF. É exceção a irrecorribilidade (art. 121, § 3⁰)¹⁰.

Vozes levantam-se pela eliminação dos recursos, como fator de aceleração da prestação jurisdicional, esquecendo-se, todavia, que “A conveniência da rápida composição dos litígios, para o pronto restabelecimento da ordem social, contra-põe-se o anseio de garantir, na medida do possível, a conformidade da solução ao direito.”¹¹ Sendo de boa política legislativa o encontro, dentro do processo, do ponto mediano entre a rapidez e a garantia de impugnação “ante a inafastável possibilidade do erro judiciário”.¹² Destacando-se que ao “se instituírem os recursos, reduziu-se, sensivelmente, o perigo do erro dos juízes, visto por Carnellutti com uma grande nuvem, obscurecendo o céu do direito processual.”¹³

As decisões judiciais são impugnáveis, tradicionalmente, segundo a doutrina internacional, através dos *recursos* e das *ações autônomas de impugnação*¹⁴. Aqueles, também denominados de *recursos ordinários* com nítido caráter obstativo do trânsito em julgado e estas “*contra decisões já revestidas da auctoritas rei iudicatae*”.¹⁵

DOS RECURSOS

Na classe dos recursos ordinários, de acordo com nosso sistema processual, colaciona-se: apelação; agravo; embargos infringentes; embargos de declaração; recurso ordinário, recurso especial, recurso extraordinário (CPC, art. 496, I a VII) e embargos de divergência em recurso especial e em recurso extraordinário (CPC, art. 496, VIII) e com caráter extraordinário temos a Ação Rescisória (art. 485 do CPC). Dado as peculiaridades de nosso direito objetivo processual todos os atos impugnativos que empecem à formação da coisa julgada são recursos e se classificam em **ordinários e extraordinários**,¹⁶ incluindo-se no campo desses

7 - “ II - julgar, **em recurso ordinário**:

a) os habeas corpus decididos em única ou última instância pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão for denegatória;

b) os mandados de segurança decididos em única instância pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando denegatória a decisão;

c) as causas em que forem partes Estado estrangeiro ou organismo internacional, de um lado, e, do outro, Município ou pessoa residente ou domiciliado no País.”

8 - “ II - julgar, **em grau de recurso**, as causas decididas pelos juizes federais e pelos juizes estaduais no exercício da competência federal da área de sua jurisdição.”

9 “§ 4º Na hipótese do parágrafo anterior, **o recurso cabível será sempre para o Tribunal Regional Federal** na área de jurisdição do juiz do primeiro grau.”

10 - “§ 3º **São irrecorríveis** as decisões do Tribunal Superior Eleitoral, salvo as que contrariarem esta Constituição e as denegatórias de habeas corpus ou mandado de segurança.”

11 - J.C. Barbosa Moreira, in Comentários ao Código de Processo Civil, Vol. V, Ed. Forense, 1.974, 187.

12 - J.C. Barbosa Moreira, in Comentários ao Código de Processo Civil, Vol. V, Ed. Forense, 1.974, 187.

13 - Sérgio Bermudes, Ed. Revista dos Tribunais, Comentários ao Código de Processo Civil, 1.975, Vol. VII, pg 9

14 - cf. J.C. Barbosa Moreira, in Comentários ao Código de Processo Civil, Vol. V, Ed. Forense, 1.974, 188, citando Calamandrei, La Cas. Civ., T II, págs. 216 e ss

15 - J.C. Barbosa Moreira, in Comentários ao Código de Processo Civil, Vol. V, Ed. Forense, 1.974, 190

16 - Classificação quanto a fonte legal do recurso: lei processual ou Constituição Federal

últimos o Recurso Especial e o Recurso Extraordinário, já que seu uso não dá ensejo à instauração de um novo processo, “*senão que apenas produz a extensão do mesmo processo até então fluente.*”¹⁷ Assim, o que comumente é denominado pela doutrina alienígena tradicional de Recurso Extraordinário, em nosso direito é Ação Rescisória, ou seja ação autônoma de impugnação de uma decisão judicial.

As decisões de primeira instância, “lato sensu”, em regra, são impugnáveis por agravo de instrumento (art. 522 c/c art. 162, § 2º, CPC); por apelação (art. 513 c/c 162, 1º, CPC) e embargos de declaração (art. 535, CPC) e as de Segunda Instância impugnáveis por embargos de declaração (art. 535, CPC), Embargos Infringentes (art. 530, CPC), Recurso Especial (art. 496, VI e 105, III da CF) e Recurso Extraordinário (art. 496, VII e 102, III da CF) e esses dois últimos por embargos de divergência em recurso especial e em recurso extraordinário (art. 496, VIII do CPC). Nos Tribunais ainda existem os agravos regimentais e outros recursos expressamente figurados, tal como o recurso de agravo contra despacho denegatório do recurso especial e ou extraordinário.

CONDIÇÕES DE ADMISSIBILIDADE RECURSAL

Os recursos estão condicionados a existência de decisões desfavoráveis e se subordinam aos denominados *pressupostos do recurso, ou condições de admissibilidade recursal*, cuja verificação antecede o julgamento e é denominado de *Juízo de Admissibilidade*, o qual cumpre verificar da existência ou não dos pressupostos subjetivos e objetivos. Tal verificação se faz, primeiramente, pelo Juízo impugnado e posteriormente pelo Juízo recursal.

A análise da existência dos pressupostos de admissibilidade dos recursos independe de provocação da parte, uma vez que são tratados por normas de ordem pública¹⁸ e recebe a denominação de Juízo de Admissibilidade, consistente, pois, numa declaração de que os pressupostos recursais foram atendidos, impulsionando verticalmente o processo, sem caráter obstativo de reapreciação pelo Juízo recursal.

Apenas está legitimado a recorrer quem sofreu gravame com a decisão prolatada (quaisquer das partes), terceiros prejudicados e o Ministério Público (art. 499, do CPC).

PRESSUPOSTOS OBJETIVOS E SUBJETIVOS

São pressupostos objetivos dos recursos:¹⁹

17 J.C. Barbosa Moreira, in Comentários ao Código de Processo Civil, Vol. V, Ed. Forense, 1.974, 190

18 “A intempestividade é matéria de ordem pública, declarável de ofício pelo tribunal” (RSTJ 34/456). Neste sentido: RTJ 86/359 (voto do Min. Xavier de Albuquerque, à p. 361), RF 251/330, JTA 87/354.

19 cfe. Moacyr Amaral Santos, in Primeiras Linhas de Direito Processual Civil, 3º Vol., Ed. Saraiva, pg 85

- a) recorribilidade da decisão;
- b) adequação;
- c) singularidade;²⁰
- d) tempestividade;
- e) preparo.

“Como pressuposto subjetivo é que ele deve ser interposto por quem para isso esteja legitimado”.²¹ Ou seja, aquele que ficou sucumbente, total ou parcialmente, por uma decisão judicial.²² São, pois, pressupostos subjetivos: a) a legitimidade (art. 499, CPC); e b) o interesse, que decorre da sucumbência

DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO

BREVE NOTÍCIA HISTÓRICA

O Recurso Extraordinário, no Brasil, surgiu com semelhanças ao *writ of error* norte-americano consagrado na Lei ordinária (Judiciary act), de 24 de setembro de 1.789, que dispunha em seu art. 25, verbis:

“Deve ser revista pela Suprema Corte, para ser cassada ou confirmada, a decisão da mais alta corte de um dos Estados, em causa em que se questionar sobre a validade de um tratado, lei nacional ou ato de autoridade da União, e a decisão for contrária à validade; quando se questionar sobre a validade de uma lei ou de um ato de autoridade estadual, sob fundamento de serem contrários à Constituição, a tratado ou a leis federais, e a decisão for pela validade; quando se reclamar algum título, direito, privilégio ou imunidade com fundamento na Constituição, tratado, lei nacional ou ato de autoridade da União, e a decisão for contra o título, direito, privilégio, imunidade, especialmente invocados pela parte, em face de tal Constituição, tratado, lei ou ato”

O instituto alienígena, que passou por modificações ao longo do tempo, visava o princípio da hierarquia das leis, sua unidade e autoridade na aplicação pelos tribunais locais, **bem como a força e obrigatoriedade uniforme da Constituição**

20 - observar, todavia, que nos acórdãos não unânimes, cuja decisão foi por capítulos, havendo parte unânime e parte não, deverão ser opostos embargos infringentes (quanto a primeira parte) e recurso extraordinário e ou especial, quanto à segunda.

21 - cfe. Moacyr Amaral Santos, in Primeiras Linhas de Direito Processual Civil, 3º Vol., Ed. Saraiva, pg 90

22 - sobre legitimidade recursal ver art. 499, do CPC

O mesmo princípio foi adotado, entre nós, com a proclamação da República, através do Decreto 848, de 11/10/1.890 (art. 9º, nº II, letras “b” e “c”²³), que organizou a Justiça Federal e criou o SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. O recurso Extraordinário foi alçado a nível de recurso constitucional na Carta Política de 24 de fevereiro de 1.891, com perda da letra “c” (art. 59), passando a ter o seguinte campo de atuação:

“Das sentenças das justiças dos Estados, em última instância, haverá recursos para o Supremo Tribunal Federal:

- a) quando se questionar sobre a validade ou aplicação de tratados e leis federais e a decisão do Tribunal do Estado for contra ela;
- b) quando se contestar a validade de leis ou de atos dos governos dos Estados em face da Constituição ou das leis federais e a decisão do Tribunal do Estado considerar válidos esses atos ou essas leis impugnadas”.

Na reforma constitucional de 06 de setembro de 1.926 o instituto permaneceu, praticamente, inalterado.

Pela Carta Fundamental de 16/07/1.934, com a instituição da unidade do direito processual por todo o país, ocorreu ampliação do campo de penetração do recurso extremo, **às causas decididas em única ou última instância** pelas justiças locais. (v. art. 76, nº 2, III), o que foi mantido, praticamente na íntegra, pela Carta Constitucional de 10 de novembro de 1.937 (art. 101, III) e também na Constituição de 18 de setembro de 1.946 (art. 101, III, com pequena ampliação), até atingir a redação contida na Constituição de 24/01/1.967, em seu art. 114, nº III, *verbis*:

“Art. 114.

III - julgar mediante recurso extraordinário as causas decididas em única ou última instância por outros tribunais ou juízes, quando a decisão recorrida:

- a) **contrariar dispositivo dessa Constituição** ou negar vigência de tratado ou lei federal;
- b) **declarar a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal**;
- c) der à lei interpretação divergente da que lhe haja dado outro tribunal ou o próprio Supremo Tribunal Federal”.

O art. 115, parágrafo único, alínea c, veio a admitir criação de Regimento Interno com competência para estabelecer condições de admissibilidade aos re-

23 “b - quando a validade de uma lei, ou ato de qualquer Estado, seja posta em questão como contrária à Constituição, aos tratados e às leis federais e a decisão final tenha sido contrária à validade da lei ou do ato”

“c - quando a interpretação de um preceito constitucional ou de lei federal, ou de cláusula de um tratado ou convenção, seja posta em questão, e a decisão final tenha sido contrária à validade do título, direito e privilégio ou isenção, derivado do preceito ou da cláusula.”

curso para o STF, gerando infinidades de decisões restritivas ao cabimento do Recurso Constitucional; sendo que, pela Emenda Constitucional nº 1, de 17/10/1.969 suprimiu-se a possibilidade do Extraordinário contra decisões de juizes singulares, bem como alterou-se o art. 119, III, para permitir que o STF, em seu Regimento Interno limitasse as hipóteses recursais “quanto à natureza, espécie ou valor pecuniário”, sendo que, pela Emenda Constitucional nº 7, de 13 de abril de 1.977, passou-se a admitir que o Regimento Interno do S.T.F. contasse com dispositivo denominado de arguição de relevância, que tantos entraves veio a gerar para admissão do RE.

Na novel Carta Fundamental de 05 de outubro de 1.988, criou-se o SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, com competência para julgar diversos feitos e recursos que competiam ao Supremo Tribunal Federal, surgindo o Recurso Especial (art. 105, III), ficando assim estatuído a atividade da Corte Suprema:

“Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, **precipualemente, a guarda da Constituição**, cabendo-lhe:

I - processar e julgar, originariamente:

a) a ação direta de inconstitucionalidade²⁴ de lei ou ato normativo federal ou estadual e a ação declaratória de constitucionalidade de lei ou ato normativo federal;²⁵⁻²⁶

b) nas infrações penais comuns, o Presidente da República, o Vice-Presidente, os membros do Congresso Nacional, seus próprios Ministros e o Procurador Geral da República;

c) nas infrações penais comuns e nos crimes de responsabilidade, os Ministros de Estado, ressalvado o disposto no art. 52, I, os membros dos Tribunais Superiores; os do Tribunal de Contas da União e os chefes de missão diplomática de caráter permanente;

d) a habeas corpus, sendo paciente qualquer das pessoas referidas nas alíneas anteriores; o mandado de segurança e o habeas data contra atos do Presidente da República, das Mesas da Câmara dos Deputados e do Senado Federal, do Tribunal de Contas da União, do Procurador-Geral da República e do próprio Supremo Tribunal Federal;

e) o litígio entre Estado estrangeiro ou organismo internacional e a União, o Estado, o Distrito Federal ou o Território;

f) as causas e os conflitos entre a União e os Estados e o Distrito Federal, ou entre uns e outros, inclusive as respectivas entidades da administração indireta;

24 - AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - Normas constitucionais originárias - Pretendida declaração de inconstitucionalidade de umas em face de outras, sob a alegação de haver hierarquia entre elas - Impossibilidade jurídica do pedido - sistema brasileiro de Constituição rígida. (RT 732/147-154)

25 - Redação de acordo com a Emenda Constitucional nº 3, de 1.993, cuja redação anterior era:

“a) a ação direta de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo federal ou estadual;”

26 - Conforme lição do Juiz Paulo Eduardo Razuk “uma lei de ordem pública inconstitucional não é de ordem pública” (Sob o Feixe dos Lictores, RJE-Revista de Jurisprudência Escolhida do 1º TACIVSP, vol. 2, p. 17)

- g) a extradição solicitada por Estado estrangeiro;
- h) a homologação das sentenças estrangeiras e a concessão do exequatur às cartas rogatórias, que podem ser conferidas pelo regimento interno a seu Presidente;
- i) o habeas corpus, quando o coator ou o paciente for tribunal, autoridade ou funcionário cujos atos estejam sujeitos diretamente à jurisdição do Supremo Tribunal Federal, ou se trate de crime sujeito à mesma jurisdição em uma única instância;
- j) a revisão criminal e a ação rescisória de seus julgados;
- l) a reclamação para a preservação de sua competência e garantia da autoridade de suas decisões;
- m) a execução de sentença nas causas de sua competência originária, facultada a delegação de atribuições para a prática de atos processuais;
- n) a ação em que todos os membros da magistratura sejam direta ou indiretamente interessados, e aquela em que mais da metade dos membros do tribunal de origem estejam impedidos ou sejam direta ou indiretamente interessados;
- o) os conflitos de competência entre o Superior Tribunal de Justiça e quaisquer tribunais, entre Tribunais Superior, ou entre estes e qualquer outro tribunal;
- p) o pedido de medida cautelar das ações diretas de inconstitucionalidade;
- q) o mandado de injunção, quando a elaboração da norma regulamentadora for atribuição do Presidente da República, do Congresso Nacional, da Câmara dos Deputados, do Senado Federal, das Mesas de uma dessas Casas Legislativas, do Tribunal de Contas da União, de um dos Tribunais Superiores, ou do próprio Supremo Tribunal Federal;

II - julgar, em recurso ordinário:

- a) a habeas corpus, o mandado de segurança, o habeas data e o mandado de injunção decididos em única instância pelos Tribunais Superiores, se denegatória a decisão;
- b) o crime político;

III - julgar, mediante recurso extraordinário, **as causas decididas em única ou última instância**,²⁷⁻²⁸ quando a decisão recorrida:

- a) contrair dispositivo desta Constituição;
- b) declarar a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal;
- c) julgar válida lei ou ato de governo local contestado em face desta Constituição.²⁹

27 - RECURSO EXTRAORDINÁRIO - Interposição da decisão de juiz de 1º grau de jurisdição em única instância - Admissibilidade. STF - RT 703/229-230.

28 - RECLAMAÇÃO - Cabimento - Decisão de Juiz Presidente de Colégio Recursal do Juizado Especial de Pequenas Causas que não conheceu do agravo de instrumento interposto contra denegação de recurso extraordinário - Alegada falta de previsão na legislação específica - Inadmissibilidade - Julgamento do agravo que é da competência exclusiva do STF. (STF-RT 701/217-218)

29 - "A Existência desse duplo sistema de controle direito exige, outrossim, novas reflexões quanto aos limites da coisa julgada da sentença de rejeição de inconstitucionalidade referente à lei estadual, devendo a Corte Federal, nesse caso limitar-se a declarar a sua compatibilidade com o texto Magno Federal. Deverá, abster, portanto, de reconhecer a validade da lei estadual, uma vez que esta poderá vir a ser declarada inconstitucional in abstracto em face do ordenamento estadual (Cf. Controle, pg. 326, nota 50, Profº Gilmar Ferreira Mendes).

§ 1.º A arguição de descumprimento de preceito fundamental, decorrente desta Constituição, será apreciada pelo Supremo Tribunal Federal, na forma da lei.³⁰⁻³¹

§ 2.º As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal, nas ações declaratórias de constitucionalidade de lei ou ato normativo federal, produzirão eficácia contra todos e efeito vinculante, relativamente aos demais órgãos do Poder Judiciário e ao Poder Executivo.³²

Observa-se que a amplitude, não do recurso extraordinário, **mas sim das causas submetidas** em única instância ou como juízo do *duplo grau de jurisdição* atribuído ao mais alto Tribunal do País é que lhe consome; não havendo, portanto, fundamento às críticas que se levantam ao extremado recurso, nem motivo compreensível aos empecilhos que são levantados no Juízo de Admissibilidade, como se verá.

DA DENOMINAÇÃO

A nomenclatura emprestada às impugnações de decisões de única ou última instância para o Supremo Tribunal Federal surgiu em seu Regimento Interno de 26 de fevereiro de 1.891 e consagrada na Lei 221, de 20 de novembro do mesmo. Afinal, a nomenclatura RECURSO EXTRAORDINÁRIO foi constitucionalizado na Carta Magna de 1.934, perdurando até hoje, apenas que desdobrado (Recurso Extraordinário e Recurso Especial).

DOS REQUISITOS RECURSAIS

O Recurso Extraordinário, como uma das espécies colocadas à disposição da parte sucumbente, para impedir a formação de coisa julgada, está sujeito aos mesmos requisitos objetivos e subjetivos dos demais meios impugnativos das decisões judiciais, além dos que lhe são próprios.

Assim há que ater:

- a) FORMA PROCESSUAL PRÓPRIA (STF, Ag nº 133.702-8-RJ, DJU de 2.4.91, p. 3447³³)
- b) PREPARO oportuno e completo;
- c) A exposição do fato e do direito;
- d) Temas da decisão impugnada;
- e) Razões de reforma ou motivação;
- f) Protocolo correto e no local próprio.

30 - A Emenda Constitucional nº 3, de 1.993, incluiu mais um parágrafo, portanto esse passou de único a primeiro.

31 - Esse dispositivo se encontra com "letra morta", pela falta de regulamentação

32 - Parágrafo acrescido pela Emenda Constitucional nº 3, de 1.993

33 - citado em Recurso Especial e Extraordinário, Samuel Monteiro, Ed. Hemus, 1ª Ed., 1.992, 28

CAUSAS

Fica evidenciado pela dicção do artigo 102, III (CF) que apenas será submetido ao apelo extremo as *quaestio juris* e jamais as *quaestio factis*.³⁴

Portanto, “**causas**” para fins de recurso extraordinário é a existência de “*uma lide, um litígio, uma disputa de direito material onde se litiga por esse direito, o que afasta desde logo as decisões em questões administrativas, embora julgadas por um tribunal local, como disponibilidade de juiz, de desembargador, reforma de militar das polícias militares estaduais, dúvidas em registros de imóveis*”³⁵ e decisões do Presidente de Justiça dos Estados no processamento dos Precatórios, como reiteradamente tem decidido os Ministros da Corte Suprema, negando Juízo de Admissibilidade, verbis:

DESPACHO: 1. O Presidente do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, exercendo a competência prevista no artigo 100, § 2º, da CF, apurou diferenças entre o valor devido e o depositado pelo agravante em cumprimento a diversos ofícios requisitórios, e determinou que a complementação fosse efetuada em 90 dias. Julgando agravo regimental interposto pelo Município, o Tribunal a quo, em sua composição plenária, manteve a determinação do Presidente (fls 13/18). 2. Insurge-se o RE contra essa decisão, alegando ofensa aos arts. 100, 165, II, §§ 5º e 9º, 166, 167, I, III, V, VI e IX, da Constituição. 3. O Extraordinário é inviável. Possui caráter administrativo, e não jurisdicional, a competência do Presidente do Tribunal para determinar o pagamento das importâncias devidas pelas Fazendas Públicas, Por conseguinte, a decisão proferida pelo Plenário, apesar de nula - uma vez que a competência do Presidente, sendo exclusiva, não admite revisão, mediante recurso, por qualquer outro órgão do Tribunal - é igualmente administrativa, não ensejando, portanto, o cabimento do RE. Pelo exposto, nego seguimento ao agravo. (STF-Min. Relator Sepúlveda Pertence, 27/04/95, decisão no Agravo de Instrumento nº 160.002-1-SP, DJU nº 88, de 10/05/95, Seção 1, fls 12.744, 1ª coluna)

Entende-se que o reconhecimento do descumprimento de decisão judicial pelos Chefes dos Poderes Executivos, em pedidos de intervenção não se constitui em causa, no sentido técnico-jurídico, porquanto não reflete um ato jurisdicional, mas sim político-administrativo, não ensejando recurso extraordinário, verbis:

34 - Súmula 279 do STF (Questão de fato): “Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário”.

35 - Recurso Especial e Extraordinário, Samuel Monteiro, Ed. Hemus, 1ª Ed., 1.992, pág.XVII

EMENTA: Por não se tratar de causa, em sentido próprio mas de providência administrativa, da privativa iniciativa do Tribunal de Justiça, não cabe recurso extraordinário contra decisão daquela Corte, que julgou procedente pedido de intervenção federal, por suposto descumprimento de decisão judicial (art. 34, VI, da Constituição Federal). - (DJU, 23/04/1999 - **RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 203.175-5 (207)**)³⁶

Nesse sentido é o magistério do saudoso **Hely Lopes Meirelles**, “Direito Municipal Brasileiro”, Malheiros Ed., 8ª ed., p. 105, **Pontes de Miranda**, “Comentários à Constituição de 1967, com a Emenda nº 1, de 1969, tomo II, 2ª Edição, Ed. Revista dos Tribunais, 1970, pg 190; **José Celso de Mello Filho**, “Constituição Federal Anotada”, 2ª edição, Saraiva, 1986, p. 108; **José Afonso da Silva**, “Curso de Direito Constitucional Positivo”, 6ª edição, Ed. Revista dos Tribunais, 1990, p. 417; **Enrique Ricardo Lewandowski**, “Pressupostos materiais e formais da intervenção federal no Brasil”, Ed. Revista dos Tribunais, 1994, pp. 36/37.

DECISÃO EM ÚNICA OU ÚLTIMA INSTÂNCIA

O R.E exige, em apertada síntese: 1) **prequestionamento**; 2) **fundamento de direito**; 3) **quaestio juris constitucional**,³⁷ 4) **regularidade processual** e 5) **exaurimento dos recursos ordinários**.³⁸ Observa-se, todavia, que ao contrário do Recurso Especial, é jurídico a interposição de Recurso Extraordinário quando a decisão recorrida é proferida por Juízo Singular em única instância, como acontece na hipótese prevista na Lei 6.830, de 1.980, ou seja, embargos infringentes nas causas de alçada e das decisões proferidas pelos Colégios Recursais dos Juizados Especiais de Pequenas Causas,³⁹ bem como nas decisões irrecorríveis da Justiça do Trabalho, sempre que presentes uma das hipóteses das alíneas do inciso III, do art. 102.

DO PREQUESTIONAMENTO

O tema **prequestionamento** é o que mais tem atormentado as partes sucumbentes, estando em debate *quaestio* de constitucionalidade ou

36 - ver também: RE 164.458-DF-AgRg, Rel. Min. Celso de Mello, DJU de 2/6/95 e STF, pleno)

37 - Súmula 282 do STF (Pquestionamento): “É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada”

38 - Súmula 281 do STF (Decisão recorrível): “É inadmissível o recurso extraordinário, quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada”.

39 - RECURSO EXTRAORDINÁRIO - Interposição da decisão de juiz de 1º grau de jurisdição em única instância - Admissibilidade. STF - RT 703/229-230.

RECLAMAÇÃO - Cabimento - Decisão de Juiz Presidente de Colégio Recursal do Juizado Especial de Pequenas Causas que não conheceu do agravo de instrumento interposto contra denegação de recurso extraordinário - Alegada falta de previsão na legislação específica - Inadmissibilidade - Julgamento do agravo que é da competência exclusiva do STF. (STF-RT 701/217-218)

inconstitucionalidade de lei ou ato jurídico, ante a falta de expresse contorno legal sobre o tema, ficando ao sabor subjetivista do Julgador, que, reiteradamente opõe óbices ao conhecimento, pelas mais diversas razões, a fim de desviar-se da verdadeira motivação: a incapacidade administrativa de adequar o Judiciário de condições suficientes ao julgamento de todas as causas de sua competência. Assim, rotineiramente é observável um subjetivismo irracional e ilógico, podante da *subida* do recurso, por mais errado, nulo ou esdrúxulo que seja o acórdão do tribunal local, transformando o cabimento do recurso extraordinário e especial numa verdadeira miragem, levando ao absurdo de que aos nossos: a lei (inexistente sobre o tema); aos outros o rigor do conceito de prequestionamento⁴⁰.

DAS FINALIDADES DO PREQUESTIONAMENTO

As finalidades do prequestionamento são:

- a) evitar-se a **supressão de instância**, ou seja, que ocorra decisão por um Tribunal sobre determinada matéria, sem que a mesma tenha sido objeto de apreciação pelas instâncias anteriores;
- b) **manutenção da ordem constitucional das instâncias ou do sistema jurídico**,⁴¹ isto é, ordinariamente deve ocorrer decisão em Primeira Instância, dessa cabe Recurso para o Tribunal e em última hipótese, viabiliza-se o Recurso Extraordinário e Especial.
- c) **evitar-se a surpresa da parte contrária**, com inovação pela alegada ofensa a Constituição, vulnerando, também, as duas premissas anteriores.

Se diz que o prequestionamento de determinada matéria é “*quando o órgão prolator da decisão impugnada, haja adotado explicitamente tese a respeito e, portanto, emitido Juízo*” (Min. Marco Aurélio, Rel. Em. Decl. no Agr. em RR nº 227/84, plenário do TST; v.u., DJU-I de 6.6.86, p. 9.985, 1ª coluna, in medio), mas “*O requisito do prequestionamento não pressupõe apenas que a matéria tenha sido mencionada na instância ordinária, mas que tenha sido discutida, tornando res controversa, res dubia*” (STF, RTF 118/643, Min. Carlos Velloso) ou ainda: “*Significa o debate (anterior) do tema da causa. Não é a indicação formal dos dispositivos de lei eventualmente aplicáveis à espécie*” (Min. Vicente Cernicchiaro, Rel. do Ag. nº 7.330-SP, STF, DJU-I de 1/2/91, p. 451)

MOMENTO DE PREQUESTIONAR

Pelo Recorrente: O prequestionamento deve ser firmado, a princípio, pelo recorrente⁴², já na propositura do recurso contra a decisão do juiz de 1º grau; ou no

40 - cfe. Samuel Monteiro, in Recurso Especial e Extraordinário, Ed. Hemus, 1ª Ed., 1.992, pg. 37

41 - vide Súmula 281, do STF

42 - RTJ 113/789, 110/311 e 109/371

feito originário em 2º grau,⁴³ salvo quando a violação ao preceito constitucional emergir da decisão em 2ª Instância.⁴⁴

Pelo Recorrido: Tem se entendido que ao recorrido cabe o dever de prequestionar os temas ou as matérias objeto da decisão recorrida, em suas contra-razões, possibilitando apreciação e juízo valorativo pelo Tribunal local (STF, Ag. nº 132.373-6-SP, DJU-I de 2.8.89, p. 12.497).

Matéria não apreciada:⁴⁵ Não é raro que o julgamento proferido não enfrente implicitamente a matéria constitucional alegada, mesmo após embargos declaratórios,⁴⁶ emergindo entendimento de que ante a suscitação (na contestação, apelação e declaratórios) estaria preenchido o requisito do prequestionamento (STF-RE nº 102.133-1-MG, E. Decl, DJU de 14/6/85, p. 9.571).

Não comungo de referida opinião, porquanto, ao deixar de apreciar a *quaestio juris* em relevo, mesmo após oposição dos declaratórios, não há que se admitir pela inaplicabilidade virtual do comando constitucional pertinente ou sua vulneração, mas sim, presente se encontra vulneração do artigo art. 5º, XXXV⁴⁷ da CF e 535, II do CPC, negando recusa a prestação jurisdicional, aliás, na esteira do que vem sendo sufragado pelo Eg. STJ:

“Não há como suprir, na via extraordinária, eventual omissão do acórdão proferido na apelação. Se o tribunal local, a despeito de instado a fazê-lo, por meio de embargos de declaração, omitiu ponto sobre que devia pronunciar-se, poder-se-ia cogitar de negativa de vigência ao art. 535 do CPC, questão que não foi suscitada no recurso especial. Embargos de declaração rejeitados.” (STJ - Ac. da 3ª T., publ. em 19-12-94 - ED-RESP 27.416-7-RJ- Rel. Min. Costa Leite - Delfin Capitalização S.A x Ubatuba Agropecuária Industrial S.A. - NOSSOS TRIBUNAIS, Boletim 13, ano 4, 1.995, nº 68.861. Nesse sentido: RSTJ 8/259, entre tantos outros.

O próprio Supremo Tribunal Federal também já decidiu que em caso de omissão não suprida, após oposição de declaratórios se torna imperioso o reconheci-

43 - “Embargos declaratórios não servem para questionar originariamente a ofensa ao texto constitucional não aventada anteriormente” (STF -1ª Turma, Ag 156.840-3-CE, relator Min. Sepúlveda Pertence, j. 18.10.94, negaram provimento, v.u., DJU 23.6.95, 2ª col., em.), mesmo porque “A invocação de uma questão, originariamente, em embargos de declaração não se tem como prequestionamento” (RTJ 113/789).

44 - “Quando é o acórdão recorrido que teria ofendido implicitamente texto constitucional, o prequestionamento se faz mediante a interposição de embargos declaratórios, para que se supra a omissão quanto à questão constitucional por ele não enfrentada” (RTJ 123/383). V., a propósito, Theotonio Negrão, em RT 602/10, 1ª col., princípio.

45 - Súmula nº 282 do STF: É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada.

46 - Súmula nº 356, do STF

47 - “XXXV - a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito;”

mento da “*negativa de vigência da norma que prevê o recurso de embargos de declaração e determina ao Tribunal que os acolha e julgue*” (RE 91.581 -SP - in R.T.J 91/752), tanto que, “*Deixando o acórdão local de apreciar omissão de ponto relevante, ocorrida no acórdão embargado e que fora apontada de maneira expressa, clara e direta nos embargos de declaração, essa omissão, com a rejeição abusiva dos embargos de declaração, contrariou em verdade a Constituição Federal, resultando daí a negativa de prestação jurisdicional*” (STF-RTJ 98/1.209-1.212), que corrigida evita a supressão de Instância e a falta do indispensável prequestionamento ⁴⁸, mesmo porque “*Não há prequestionamento implícito, ainda quando se trate de questão constitucional*” (RTJ 125/1.368) e “*Diz-se prequestionada determinada matéria quando o órgão julgador haja adotado entendimento explícito a respeito*” (RTJ 145/315), máxime, “*A ofensa à Constituição não dispensa o requisito do prequestionamento*” (RTJ 107/199, 107/631, 107/803, 107/827, 107/1.021, 107/1.279, 108/898, 108/907, 108/1.195, 108/1.285, 109/374, 109/589, 109/1.216, 111/735, 114/1.098, 114/1.105, 114/1.146, 115/796, 115/1.333, 116/609, 122/622, 123/1.160, 124/1.101, 124/1.267, 125/734, 135/837, 139/940, 150/636, 150/648; STF - RT 586/239).

Todavia, nossa mais alta Corte de Justiça não firmou posicionamento uniforme sobre o tema.

REQUISITO-CONDIÇÃO PRÉ-QUESTIONAMENTO

O requisito elementar e básico do Extraordinário é o prequestionamento (RTJ 109/299), cuja ausência leva a consequência do não-conhecimento, mesmo que emitido Juízo Positivo de Admissibilidade pelo Tribunal “a quo”, negando-se seguimento, até mesmo por despacho do ministro relator, sem julgamento pela Turma.

O Supremo tem mitigado esse rigorismo, para afastar o prequestionamento na ocorrência de *error in procedendo*, posto que:

“A jurisprudência do STF, em hipóteses de ‘error in procedendo’ no próprio julgamento recorrido, tem dispensado, sobre o ponto, o requisito do prequestionamento” (RTJ 135/297).

Podendo ser citados os seguintes exemplos: a) **juízo sem pauta**; b) **pauta sem o nome do advogado ou com nome errado**; c) **pauta sem o prazo mínimo de lei**; d) **obstáculos à sustentação oral**; e) **sessão secreta, sem a presença de advogado (CF/88, arts. 133 e 5º, LV)**; f) **antecipação do julgamento, aquém do dia marcado na pauta anterior (RTJ 87/490 e 116/611)**, g)

48 - Nos autos do Ag. nº 135.382-SP, DJU-I, de 22/10/90, p. 11.624 se apreciou decisão da Presidência do Tribunal recorrido que negou o Juízo de Admissibilidade, pela falta de prequestionamento, sendo que os embargos declaratórios haviam sido rejeitados sob argumento da não ocorrência de omissão.

bem como em **matérias que podem e devem ser conhecidas de ofício e em qualquer grau de jurisdição** (RTJ 69/571)

PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO

Prequestionamento implícito se dá quando a *quaestio juris* vem sendo abordada desde a Primeira Instância, todavia, o acórdão recorrido não a tenha focado e não foram opostos embargos de declaração para suprir a omissão (Súmula 356).

O STF tem repellido o prequestionamento implícito mesmo quando a ofensa à Constituição Federal se traduz em manifesta inconstitucionalidade de lei ou de ato normativo. (RTJ 129/469).

PREQUESTIONAMENTO EXPLÍCITO

Em verdade quem prequestiona é o acórdão recorrido, todavia é fundamental ao interessado ter deduzido a matéria, desde a Primeira Instância (na inicial, na contestação, na apelação, nas contra-razões, na minuta de agravo ou em contra-minuta), a fim de provocar juízo expresso sobre os temas constantes das peças processuais.

É vedado a colocação do tema em sustentação oral, memoriais, no pedido de incidente de uniformização de jurisprudência e assemelhados, pena de ofensa ao duplo grau de jurisdição e gerar surpresa ao adverso, o que tem levado o STF a exigir, salvo nas hipóteses acima citadas, o prequestionamento explícito.

PREQUESTIONAMENTO NUMÉRICO

Prequestionamento numérico consiste na individualização dos artigos, parágrafos, alíneas ou incisos, objeto do recurso constitucional. Tal primor não se faz necessário, mesmo porque a mera referência *em passant*, sem debates, não é prequestionamento. Prequestionar é debater as questões de direito, o que não implica, necessariamente, na alusão numérica da norma.

Todavia, ante a gana impeditiva do recurso extremado, alhures aduzido, é prudente redobrada cautela na análise do acórdão recorrido, quando o mesmo deixar de fazer menção do dispositivo constitucional, cuja tema esteja em debate, a fim de evitar-se a surpresa da alegada falta de prequestionamento, mesmo porque, como comentado por Samuel Monteiro (ob. cit, pg 57/58), o prequestionamento numérico permite: a) **o imediato cotejamento entre as questões debatidas no aresto e a matéria enfocada pelas partes**; b) **a visão completa da questão em debate, máxime, quando fruto da integração de diversos dispositivos.**

PREPARO

Ao contrário do Recurso Especial, atualmente, o Extraordinário está sujeito a preparo, incluindo-se o porte de remessa e retorno, tanto que *“A exigibilidade do preparo é requisito indeclinável de admissibilidade do recurso extraordinário, do qual a parte não está exonerada mesmo em face da insignificância de seu valor.”* (JSTF 208/304, Rel. Min. Ilmar Galvão)

Tal entendimento emerge do artigo 59, I e parágrafo 1º, do RISTF (JSTF 213/252) c/c art. 57 do mesmo diploma.

Todavia, com esposado por Theotonio Negrão, em sua conhecida obra *“o primitivo art. 545 era expresso na exigência de tal preparo. A Lei 8.038, de 28.5.90, que revogou esse art. 545, silenciou sobre o assunto, mas a jurisprudência do STF continuou entendendo que o preparo era devido, em face do art. 19 do CPC (RTJ 147/1.010). A atual redação do art. 545, restaurado pela Lei 8.950, de 13.12.94, também silencia sobre o assunto, de onde não se pode concluir que o preparo é dispensado.”*

Há que se acrescentar, que as citadas normas regimentais do STF, que tinham seu substrato de validade no art. 119, parágrafo único da CF/69, perderam o caráter normatizador com a novel Carta Política, portanto, aplicável ao caso, as regras do Código de Processo Civil que não traz qualquer exigência. Todavia, enquanto perdurar o entendimento da indispensabilidade do preparo, aplicável, no caso, o disposto no art. 511 do CPC, e não mais o prazo de 10 (dez) dias previsto no Regimento Interno. (art. 107)

Anote-se, o Rec. Especial não está sujeito a preparo (Art. 112 do RISTJ), acrescentado-se a interpretação da falta de disposição legal, mas *“as despesas de remessa e de retorno dos autos devem ser recolhidas, na origem, pela parte que interpõe o recurso”* (STJ-Corte Especial: RSTJ 56/442 e RF 323/212, quatro votos vencidos).

Sobre o tema é esclarecedor o voto do Min. Sálvio de Figueiredo nesse acórdão: *“Despesas são o gênero, de que as custas são a espécie. Todas as custas (que são previstas em lei tributária chamada Regimento de Custas) são despesas, mas nem todas as despesas são custas. E essa é a sistemática adotada pelo CPC, como se vê da seção onde inseridos os arts. 19 e 35. O recurso especial pode estar isento de custas, o que, porém, não exclui o porte de remessa e retorno, meras despesas, pelas quais deve arcar o recorrente, não se me afigurando razoável atribuir tal ônus aos cofres públicos, federais ou estaduais, e muito menos determinar diligências para suprir a inércia do interessado, onerando e retardando a prestação jurisdicional”* (citação da p. 449 da RSTJ 56).

DESISTÊNCIA DO RECURSO PELOS ENTES PÚBLICOS

No cotidiano é observável pedidos de desistências de recursos interpostos pelas pessoas jurídicas de direito público, o que é inconcebível, porquanto direito a perseguir a validade ou invalidade de um ato constitui-se em um bem jurídico, que se insere no campo da indisponibilidade do interesse público, que só pode ser suprimido pela via legislativa e jamais pela vontade do Chefe do Executivo ou dos Procuradores Judiciais, que aliás não encontram nas regras do mandato legal (art. 12, II do CPC), qualquer disposição autorizadora.

PRAZO PARA INTERPOSIÇÃO E CONTRA-RAZÕES DO EXTRAORDINÁRIO

A teor do disposto no artigo 508, do CPC, na redação emprestada pela Lei 8.950, de 13/12/1.994 é expresso que o prazo para interposição e contra-razões do recurso extraordinário é de quinze (15) dias e que o mesmo só pode ser protocolizado na Secretária do Tribunal “a quo” (“*Não se conhece de recurso extraordinário protocolizado na comarca de origem do feito, se este somente chegou à Secretaria do tribunal fora de prazo*” (STF - Bol. AASP 1.540/145, com comentário mostrando que essa orientação se tornou pacífica no STF). Neste sentido: RTJ 125/387, 131/859, 134/917, maioria, STF - RT 624/260, 631/264, STF - JTA 110/218, STF - JTA 118/258, STF - Lex-JTA 137/477, STF - Lex- JTA 137/482, STF - Bol. AASP 1.513/299, STJ - RT 708/197)

DOS ENTES PÚBLICOS

Os entes públicos são favorecidos pela contagem em dobro do prazo para interpor o recurso extraordinário, nos termos do artigo 508 c/c 188 do CPC, conforme vem sendo decidido (JSTF 208/ 275 - AG. REG. EM R.E. Nº 118.927-5 - RJ, 2ª T; DJ, 10.08.1995, Rel. Min. Marco Aurélio). Nesse sentido: (JSTF 211/158, 1ª T; Rel. Min. Celso de Mello) e (JSTF 216/75; Tribunal Pleno (DJ, 14.06.1996); Relator p/ Acórdão: Min. Maurício Corrêa **A matéria está sumulado no STJ (Súmula nº 116)**

DOS LITISCONSORTES C/PROCURADORES DIVERSOS

É aplicável ao ato interpositivo do recurso extraordinário a regra do artigo 191, do CPC, levando assim, a duplicação do prazo de quinze (15) dias.

FÉRIAS FORENSES:

O prazo para interposição e contra-razões do recurso extraordinário não corre em férias forenses (RTJ 101/239, 109/293, 117/150, 121/182, 140/249; STF - RT

559/239, 682/252, 683/229; STF - RAMPR 44/142), suspendendo-se com a superveniência delas (STF - RT 683/229).

LOCAL DO PROTOCOLO

O artigo 506, parágrafo único do CPC, com a redação imposta pela Lei nº 8.950, de 13/12.1994, veio a pacificar a divergência jurisprudencial sob a utilização do denominado “protocolo integrado” que veio a facilitar o desempenho da advocacia, por permitir o protocolamento das petições e recursos em local diverso de onde tramita o feito, todavia, “Não se conhece de recurso extraordinário protocolizado na comarca de origem do feito, se este somente chegou à Secretaria do tribunal fora de prazo” (STF - Bol. AASP 1.540/145). Nesse sentido: Neste sentido: RTJ 125/387, 131/859, 134/917, maioria, STF - RT 624/260, 631/264, STF - JTA 110/218, STF - JTA 118/258, STF - Lex- JTA 137/477, STF - Lex- JTA 137/482, STF - Bol. AASP 1.513/299, STJ - RT 708/197.

Essa interpretação, que já existia anteriormente a atual redação do art. 541 do CPC, permanece íntegra e com maior força atualmente, nada obstante as dificuldades que empresta ao efetivo trabalho profissional, principalmente aos advogados que mantêm bancas no interior dos Estados, dificultando o acesso a Justiça e aos recursos colocados à disposição das partes, sem qualquer vantagem substancialmente a tão decantada celeridade processual.

Por oportuno, cumpre salientar que “*Recurso contra acórdão do STF somente pode ser protocolizado na Secretaria do STF, em Brasília*” (STF -Pleno, ERE 99.678-8- AgRg -RJ, rel. Min. Néri da Silveira, j. 19.12.85, negaram provimento, v.u., DJU 4.9.87, p. 18.287, 2ª col., em.), e em conseqüência: “*Não se conhece de agravo regimental somente protocolizado, na Secretaria do STF, após decorrido o prazo legal para sua interposição válida. Irrelevância de ter sido o recurso protocolizado, anteriormente, em outro Tribunal. Precedentes*” (STF -2ª Turma, Ag 120.587-3- AgRg -RS, rel. Min. Célio Borja, j. 2.10.87, não conheceram, v.u., DJU 30.10.87, p. 23.819, 2ª col., em.). Neste sentido: RTJ 131/1.406.

FUNDAMENTAÇÃO DO JUÍZO POSITIVO OU NEGATIVO DE ADMISSIBILIDADE

Interposto o recurso extraordinário, com ou sem contra-razões, os autos deverá passar pelo crivo da Presidência do Tribunal impugnado para que profira Juízo positivo ou negativo de admissibilidade, nos termos do art. 542, § 1º do CPC, devendo a decisão ser fundamentada, pena de nulidade (RTJ 131/941), sendo certo que “*O relator apreciará livremente as condições de admissibilidade do recurso extraordinário, não estando vinculado às razões adotadas pelo presidente ou pelo vice-presidente do tribunal “a quo” para admiti-los ou denegá-los* (RTJ 149/918, 150/327-recurso fora de prazo).

Esse juízo de admissibilidade “não fica restrita aos pressupostos gerais de

recorribilidade. Há de examinar se o extraordinário enquadra-se em um dos permisivos constitucionais. Nisto não usurpa a competência de órgão do STF” *porque, se negar seguimento ao recurso, tem a parte o acesso ao STF mediante agravo* (RTJ 150/301).

Proferido juízo positivo de admissibilidade o ato é irrecurável, mas seu cabimento será reapreciado pelo Supremo Tribunal Federal, que pode deixar de conhecê-lo.

Advindo juízo negativo de admissibilidade, o mesmo deverá ser fundamentado, para permitir que a parte sucumbente, querendo, guerreie adequadamente, pela via do Recurso de Agravo de Instrumento contra Despacho Denegatório do Recurso Extraordinário (art. 544 do CPC), a decisão.

As razões do agravo deverão se concentrar em infirmar os fundamentos da decisão denegatória e não da matéria debatida no Extraordinário, conforme se observa do retratado na Súmula 182 do STJ⁴⁹ “*É inviável o agravo do art. 545 do CPC que deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada*”, observando a indispensabilidade da juntada de cópias de todas as peças imprescindíveis à compreensão da matéria, inclusive da procuração dos advogados das partes (art. 541, § 1º do CPC), sendo que todas as cópias deverão ser autenticadas⁵⁰

EFEITO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Por muitos anos o efeito do recurso extraordinário transformou-se em *vexata quaestio*, porquanto doutrinadores, como Pontes de Miranda sustentavam que, dado sua natureza, a execução iniciada antes do julgamento era definitiva, no que foi contrariado por outros, entre os quais Sérgio Bermudes que defendia a provisoriamente da execução.

O C. Supremo Tribunal Federal acabou por assentar que a execução era provisória.

Hoje, nada obstante algumas críticas, o efeito é devolutivo (art. 542, § 2º do CPC usque 598, in fine, CPC).

Tem se entendido que “*O Presidente do Tribunal “a quo” não pode conceder efeito suspensivo a recurso extraordinário*” (RTJ 144/718, maioria, STF -RJ 188/52, maioria), mas o Regimento Interno do STF (art. 21-IV) permite a concessão excepcional de efeito suspensivo ao recurso extraordinário, como medida cautelar, desde que verificados o “*fumus boni juris*” e o “*periculum in mora*”, e se o recurso já tenha sido admitido pelo Presidente do Tribunal recorrido.

Nesse ponto, todavia, o S. Superior Tribunal de Justiça, relativamente ao Recurso Especial, vem entendendo do cabimento de deferimento de medida cautelar

49 - RT 738/227

50 - “As fotocópias anexadas à minuta do agravo de instrumento não de estar autenticadas - arts. 544 § 1º, combinado com o art. 384, ambos do CPC” (STF -2ª Turma, AI 172.559-2-SC- AgRg, rel. Min. Marco Aurélio, j. 26.9.95, negaram provimento, v.u., DJU 3.11.95, p. 37.258, 1ª col., em.).

para fins de impor efeito suspensivo ao recurso especial em processamento, mesmo que pendente de apreciação de juízo de admissibilidade, na medida em que “A só circunstância de ainda não ter sido lançado juízo sobre a admissibilidade ou não do recurso especial no Tribunal a quo, não é óbice para o conhecimento de medida cautelar promovida com a finalidade de comunicar efeito suspensivo ao apelo nobre.” (RSTJ 77/77-84, Medida Cautelar nº 136-3, Rel. Min. César Asfor Rocha).

Assim, “pode-se conferir, em caráter absolutamente excepcional, efeito suspensivo a recurso especial para garantir a utilidade e a eficácia de uma decisão que nele possa ser favorável ao recorrente, desde que presentes os indispensáveis pressupostos do *fumus boni juris* e do *periculum in mora*.” (RSTJ 77/77-84, Medida Cautelar nº 136-3, Rel. Min. César Asfor Rocha)

CONCLUSÃO

O Recurso Extraordinário é um recurso constitucional posto à disposição das partes litigantes para fins de ver reformada uma decisão, em única ou última instância, que lhe é contrária, por violação de preceito constitucional direto ou por entender que a lei regente do fato é inconstitucional, ou ainda, ao ato/fato em exame foi aplicado lei estadual ou municipal contestada, por inconstitucional, por violação da norma fundamental, e finalmente, pela validade ou invalidade de ato de governo local contestado em face da Lei Maior.

A maior crítica que pode ser imputada ao processamento do recurso extremado é pela inexistência de qualquer critério lógico-jurídico para auferir-se o prequestionamento da questão jurídica em debate, levando a uma *vexata quaestio* fixar-se o que é ou não, matéria prequestionada.

Destaca-se, mais, que o julgamento proferido no Recurso Extraordinário não é meramente declaratório, ou seja, censurador do acórdão recorrido, mas fixando a tese jurídica correta, aplica-a o direito à espécie.⁵¹ Assim é que “O Supremo Tribunal Federal, conhecendo do Recurso Extraordinário, julgará a causa aplicando o direito à espécie.” (Súmula 456)

51 - J.C. Barbosa Moreira, in Comentários ao Código de Processo Civil, Vol. V, Forense, 1.974, pg 447

