

## **A SUPERPOSIÇÃO DE COMPETÊNCIA RECURSAL**

**ELIANA CALMON ALVES**

*Ministra do Superior Tribunal de Justiça*

O Superior Tribunal de Justiça tem sua competência explicitada no art. 105 da CF/88, dividida em três grupos:

- 1) julgamentos originários;
- 2) julgamentos revisionais, como se fosse Tribunal de Apelação, nos mandados de segurança e nos *habeas corpus* quando denegatória a decisão; e
- 3) recursos especiais.

A Carta Magna outorgou aos cidadãos brasileiros duas instâncias ordinárias: primeiro grau, juízo de conhecimento e certificação do direito; e a instância revisora, onde são feitas, com predominância, a revisão e correção das decisões de primeiro grau. Ambas têm como escopo fazer JUSTIÇA LEGAL, corrigindo a instância revisional, os erros, desacertos e injustiças.

Generosa em termos de cidadania e modernizada pelo sopro que vinha da Europa na década de 80, onde floresceram os direitos coletivos com supremacia sobre os direitos individuais, tônica predominante da CF/46, o legislador de 1988 outorgou aos cidadãos a nova Carta, trazendo duas instâncias excepcionais, e subdividindo a tarefa de interpretar e uniformizar o Direito Federal, antes incluídas apenas na competência do Supremo Tribunal Federal.

O assoberbamento do Supremo Tribunal Federal levou à criação do Superior Tribunal de Justiça, com competência idêntica, embora em níveis diferentes. Ao STF cabe a uniformização e interpretação

do Direito Constitucional e ao STJ, a uniformização e interpretação do Direito Infraconstitucional.

Nas instâncias ordinárias, exercita-se a jurisdição com vista à obtenção de uma decisão justa, enquanto nas instâncias excepcionais (especial e extraordinária), exercita-se o controle da legalidade, tutelando-se a unidade e a uniformidade da interpretação da lei federal, chegando-se à Justiça pela via indireta.

O recurso especial apresenta alguma dificuldade para os profissionais da área jurídica, principalmente pela superposição de competência existente em alguns pontos, especialmente em matéria tributária, o que dificulta a interposição dos recursos finais, exigindo-se, quase sempre, que se interponham ambos, especial e extraordinário, pela incerteza do sucesso de um ou de outro e pela sempre possibilidade de ser a decisão do STJ revista pelo STF.

Sob o aspecto dogmático-jurídico, tal revisão representa um aleijume, porquanto não quis o legislador constitucional instituir instância revisora na esfera excepcional. A intenção foi deixar delineados os campos de atuação das instâncias finais, cuja funcionalidade não poderia desafiar revisão: CAMPO INFRACONSTITUCIONAL (para o recurso especial) e CAMPO CONSTITUCIONAL (para o recurso extraordinário).

Na prática, contudo, pela forma excessivamente analítica da Carta de 88, temos um longo capítulo tratando detalhadamente de questões que só a lei ordinária deveria normatizar.

Esta superposição de normatização leva à também superposição de competência, quando uma questão está regulamentada nos dois níveis. Daí a simultaneidade de recursos, especial e extraordinário, dificultando a delimitação competencial das instâncias derradeiras.

Surge ainda um outro grande problema no que toca à delimitação das competências: cabe ao STJ processar e julgar mandados de segurança contra ato de Ministro de Estado, de comandantes militares e do próprio Tribunal, além, inclusive, da competência para julgar os recursos ordinários de mandados de segurança denegados pelos Tribunais Regionais Federais ou Estaduais. Em tais julgamentos, o STJ não sofre limitação, podendo estender a sua análise ao texto da Carta Política.

Nestas hipóteses, não age a Corte como instância especial, e sim como primeira instância e instância revisora, respectivamente. E relembre-se, a limitação constitucional resume-se unicamente à matéria de recurso especial.

Assim sendo, não são poucas as oportunidades em que o STJ examina matéria tributária, por exemplo, em instância primeira (mandado de segurança), ou em instância revisional (recurso ordinário em mandado de segurança), oportunidades em que pode examinar as lides também sob o enfoque constitucional.

Não havendo restrição à interposição simultânea dos recursos, especial e extraordinário, o que aliás é até exigido (Súmula 126/STJ), é inevitável que se tenha, no sistema deformante de superposição de vias que servem para o mesmo fim, uniformização, o que termina por gerar divergência, insegurança, despesa e demora na finalização da prestação jurisdicional.

Em termos práticos, não se tem ainda solução, embora aqui e ali já existam construções doutrinárias e jurisprudenciais na tentativa de minorar as maléficas conseqüências da falta de limites competenciais dos Tribunais Maiores.

O Plenário do STF firmou entendimento de que “a decisão do recurso especial só admitirá recurso extraordinário se a questão constitucional enfrentada pelo STJ for diversa da que já tiver sido

resolvida pela instância ordinária (Agravo Regimental 145.589-7/RJ, rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Essa decisão constitui-se em importante precedente na construção de um Direito pretoriano que contorne o mal da superposição.

Entretanto, o acanhamento do STJ em lidar com as questões que se situam em zona cinzenta leva ao estreitamento da competência desta Corte que, aos 12 anos, precisa entrar em uma fase de definição, pois tal política não virá do STF. Terá de ser construída pelo próprio STJ, demarcando seus caminhos competenciais e liberando o Supremo para as questões em que o Direito Constitucional surja de forma direta e frontal.