

O RECURSO ESPECIAL E O SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

SALVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA

Ministro do STJ — Professor de Direito
Processual Civil

1. O sistema recursal. 2. O recurso especial. Conceito e finalidade. 3. Pressupostos. Cabimento. 4. O Superior Tribunal de Justiça e sua competência quanto ao recurso especial. 5. Os óbices regimentais e jurisprudenciais. 6. Procedimento. 7. A interposição adesiva. 8. Do efeito devolutivo. 9. Das despesas. 10. O recurso especial e o Direito Intertemporal. 11. A arguição de relevância. 12. O Superior Tribunal de Justiça e sua jurisprudência inicial. Conclusão.

1. O SISTEMA RECURSAL

Instrumento da jurisdição, complexo de atos destinados à solução do litígio e à efetivação de garantias constitucionais, o processo tem como fim a realização do direito e a composição da lide com justiça.

Partindo da premissa de que a tutela jurisdicional tem como um dos seus pressupostos a falibilidade dos juízos humanos, a ciência tem procurado, há muito, mecanismos de correção de erros eventualmente cometidos pelo Judiciário, ensejando vias de impugnação das decisões judiciais, mas sempre com a preocupação de evitar que essas não concorram, por outro lado, para encarecer ainda mais a prestação jurisdicional, retardá-la e até mesmo servir de chicanas e expedientes contrários aos objetivos do processo.

Cuida-se, como se vê, de matéria pertinente à política legislativa, plasmada na experiência forense e na orientação da doutrina.

Duas vias são postas à disposição dos interessados, a saber, os recursos e as chamadas ações autônomas de impugnação. Estas, em casos restritos, quando já ocorri-

da a coisa julgada. Aqueles, antes da *res judicata*, seja para modificar a decisão proferida, seja para invalidá-la.

Assim, conceitua-se o recurso como inconformismo, total ou parcial, de quem sucumbiu, impugnando decisão não trânsito em julgado com o objetivo de reformá-la ou invalidá-la, sendo de aduzir com as hipóteses de integração e correção proporcionadas pelos embargos declaratórios, modalidade *sui generis* de via recursal.

Alicerçando-se a ciência jurídica em regras normativas e, sobretudo, em princípios, os recursos também a estes se subordinam e por eles se orientam. Vários se vinculam diretamente aos recursos, dentre os quais o do devido processo legal, o do acesso à tutela jurisdicional, o da instrumentalidade dos atos processuais, o da fungibilidade, o da iniciativa do interessado legitimado, o do duplo grau de jurisdição, indubitavelmente o mais característico de todos, a cujo respeito se discute se com assento ou não na Constituição.

A admissão dos recursos, entretanto, sujeita-se a determinados requisitos, apreciáveis no denominado juízo de admissibilidade, exercitável obrigatoriamente nos juí-

zos *a quo* e *ad quem*, independentemente de provocação, sendo certo que eventual admissão no juízo de origem não vincula o juízo *ad quem*.

São eles subjetivos (legitimidade do recorrente e competência do juízo) e objetivos (tempestividade, adequação, regularidade formal, preparo etc.), gerais ou especiais.

Gerais são os pressupostos subjetivos e objetivos já assinalados. Como, no entanto, existem, além desses, os recursos extraordinários, também denominados constitucionais porque contemplados na lei fundamental (“recurso extraordinário” e “recurso especial”), admissíveis em casos excepcionais, fala-se também em pressupostos especiais, que são exatamente os previstos na Carta Magna.

O número dos recursos varia no tempo e no espaço. No Brasil, ao lado dos extraordinários já mencionados (recurso extraordinário e recurso especial, o primeiro de competência do STF, o segundo do STJ), existe um elenco de recursos ordinários, relacionados, a maioria, no art. 496 do CPC, que poderiam ser classificados como nominados. Não se pode esquecer, porém, que outros existem, a saber: a) os inominados (arts. 532 e 557, parágrafo único, do CPC); b) os embargos de divergência; c) os agravos regimentais; d) os embargos de alçada das Leis 6.825/80 (art. 4.º) e 6.830/80 (art. 34).

2. O RECURSO ESPECIAL. CONCEITO E FINALIDADE

Trata-se de modalidade de recurso extraordinário *lato sensu*, destinado, por previsão constitucional, a preservar a unidade e a autoridade do Direito federal, sob a inspiração de que nele o interesse público, refletido na correta interpretação da lei, deve prevalecer sobre os interesses das partes.

Ao lado do seu objetivo de ensejar o reexame da causa, avulta sua finalidade precípua, que é a defesa do Direito federal e a unificação da jurisprudência. Não se presta, entretanto, ao exame de matéria de fato, e nem representa 3.ª instância.

Alguns vêm suas origens no *writ of error* do Direito norte-americano e outros a sua inserção na categoria dos recursos de cassação do Direito europeu.

3. PRESSUPOSTOS. CABIMENTO

Além dos pressupostos gerais (legitimação, competência, sucumbência, tempestividade, regularidade formal etc.), o recurso especial possui, como assinalado, pressupostos específicos, de natureza constitucional, explicitados no art. 105 da vigente Lei Maior, ou seja: x) causa decidida em única ou última instância por Tribunais Regionais Federais, de Justiça ou de Alçada; y) existência de “questão federal”, isto é, questão jurídica sobre Direito federal, nas hipóteses elencadas na Constituição.

Nos termos desta, é necessário que a decisão tenha: a) contrariado tratado ou lei federal, ou lhe negado vigência; b) julgado válido lei ou ato de governo local contestado em face de lei federal; c) dado à lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal.

Na primeira alínea “a”, o Constituinte de 1988 preferiu usar expressão mais ampla, dirimindo de antemão discussões sobre o alcance das expressões “contrariar” e “negar vigência”, em face da desuniformidade existente até então nos textos anteriores. O sentido, porém, é um só, evitar a inobservância do Direito federal, o seu descumprimento. Contrariar a lei é, em última análise, o mesmo que tê-la por inexistente, negar-lhe vigência, deixar de aplicá-la ou violá-la.

Debate-se, por outro lado, quanto à sobrevivência ou não do verb. 400 da súmula do STF (“decisão que deu razoável interpretação à lei, ainda que não seja a melhor, não autoriza recurso extraordinário pela letra “a” do art. 101, III, da CF”) após a adoção do recurso especial. Predomina o entendimento, que se afigura melhor, que inaplicável, uma vez que uma mesma norma não deve admitir duas interpretações, incumbindo ao STJ, em sua missão unificadora e de guarda do Direito federal infraconstitucional, afirmar qual a mais acertada, afastando incertezas e dubiedades.

Diverge-se, também, sobre a abrangência do conceito de lei federal, entendendo a corrente restritiva, predominante, que nela estariam compreendidos o decreto e o regulamento federais, assim como a lei estrangeira aqui aplicável.

Na alínea “c” situa-se a mais importante função do recurso especial: uniformizar a

interpretação do Direito federal no País, quando haja manifesta divergência envolvendo Tribunais diferentes, um dos quais poderá ser o próprio STJ, podendo o dissenso ocorrer também entre Tribunais de um mesmo Estado (v. g., de Justiça e de Alçada) e mesmo com julgados de Tribunais não mais competentes na matéria (exemplifique-se com a jurisprudência do STF no sistema constitucional anterior, em matéria infraconstitucional). Não se admite a divergência, entretanto, se o entendimento trazido à colação como paradigma já se encontra superado no Tribunal que o proferiu.

Na alínea "b", atribuiu-se ao STJ, excepcionalmente, parcela do contencioso constitucional, uma vez pressupor ter a decisão do Tribunal estadual reconhecido que válida seria a lei local em face da federal, em apreciação atinente às esferas de competência. Desse entendimento, porém, não comungou a Suprema Corte em "questão de ordem" suscitada no RE 117.809-PR.

Ainda a propósito do controle da constitucionalidade, é oportuno aqui recordar que nada impede que, em incidente suscitado perante o órgão competente do STJ, seja apreciada a inconstitucionalidade pela via indireta, a exemplo do que se dá com os demais pretórios do País (a respeito, arts. 199 e 200 do Regimento Interno).

Muito se discute, outrossim, em sede de cabimento do recurso, sobre a valoração das provas, dado que, como cediço, o recurso especial, por pressupor "questão federal", não se presta à apreciação da matéria de fato.

Entretanto, como agudamente expôs o saudoso e culto Min. Rodrigues de Alckmin (RTJ 86/558, RE 84.669), "o chamado erro na valorização ou valoração das provas, invocado para permitir o conhecimento do recurso extraordinário, somente pode ser o erro de direito, quanto ao valor da prova abstratamente considerado. Assim, se a lei federal exige determinado meio de prova no tocante a certo ato ou negócio jurídico, decisão judicial que tenha como provado o ato ou negócio jurídico por outro meio de prova ofende o Direito federal. Se a lei federal exclui baste (sic) certo meio de prova quanto a determinados atos jurídicos, acórdão que admita esse meio de prova excluído ofende à lei federal. Somente nesses casos há Direito

federal sobre prova, acaso ofendido, a justificar a defesa do *ius constitutionis*. Mas, quando, sem que a lei federal disponha sobre valor probante, em abstrato, de certos meios de prova, o julgado local, apreciando o poder de convicção dela, conclua (bem ou mal) sobre estar provado, ou não, um fato, aí não se tem ofensa ao Direito federal; pode ocorrer ofensa (se mal julgada a causa) ao direito da parte. Não cabe ao STF, sob color de valorar a prova, reapreciá-la em seu poder de convicção, no caso, para ter como provado o que a instância local disse não estar. Seria, induvidosamente, transformar o recurso extraordinário em uma segunda apelação, para reapreciação de provas (que se consideram mal-apreciadas) quanto aos fatos da causa".

A compreensão jurídica do fato, no entanto, é matéria de direito e não de fato, como tem enfatizado a doutrina e reconhecido até mesmo a jurisprudência (cf. RT 609/9).

4. O SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA E SUA COMPETÊNCIA QUANTO AO RECURSO ESPECIAL

Corte nacional, órgão de cúpula da Justiça Comum, com jurisdição sobre a Estadual e a Federal não especializada, erigiu-se o STJ na Corte maior do contencioso infraconstitucional, com competência para o recurso especial, sem limitar a interposição deste além das hipóteses legais.

5. OS ÓBICES REGIMENTAIS E JURISPRUDENCIAIS

Não tendo a nova Constituição reproduzido a autorização dada pela anterior ao STF para dispor regimentalmente sobre matéria processual em causas de sua competência, não mais lhe é facultado criar os chamados óbices regimentais, que cada vez mais restringiam o conhecimento do recurso extraordinário. De igual forma, tal faculdade não tem o STJ.

Diversamente, entretanto, lícito é a ambos os Tribunais valer-se dos denominados óbices jurisprudenciais, haja vista que, ao contrário daqueles, decorrem eles da própria natureza dos recursos constitucionais.

Como exemplos, podem ser mencionados alguns abrigados na súmula do STF e que têm sido prestigiados pelo STJ, dentre os quais os contidos nos enunciados 283 ("é inadmissível o recurso extraordinário,

quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles”), 284 (“é inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia”), 286 (“não se conhece do recurso extraordinário fundado em divergência jurisprudencial, quando a orientação do plenário do STF já se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida”).

Quanto ao prequestionamento da questão federal, considerando o espírito que ensejou o surgimento do recurso especial e as fundadas críticas que se faziam aos óbices regimentais do STF e as dificuldades que deles defluíam, tem-se entendido que, sem embargo da sua necessidade, pelas características do recurso, pode o mesmo ser implícito, não havendo necessidade de prequestionamento explícito e muito menos de oferecimento de embargos declaratórios. Outrossim, deve-se conhecer do recurso especial, sob a alínea “c” do art. 105, III, da CF, mesmo quando a parte não faz a demonstração analítica das circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, se notório o dissídio na matéria.

6. PROCEDIMENTO

A minguada de normas reguladoras do seu processamento, uma vez que passou a ser manejado sem que antes o Código de Processo Civil tivesse sido alterado ou mesmo tivesse sido editada uma lei específica, o recurso especial teve como modelo de procedimento o previsto para o recurso extraordinário.

E se mostrou justificável esse proceder em face da semelhança do novo recurso com o extraordinário do sistema constitucional precedente, no que diz respeito à interpretação do Direito infraconstitucional.

Assim, adotou-se na prática forense o prazo de 15 dias para a sua interposição, com as duas etapas de processamento na instância *a quo*, a saber, uma destinada à demonstração do seu cabimento ou não, outra, se ultrapassada a primeira, para o oferecimento de razões e contra-razões.

Uma vez interposto, cabe ao presidente do Tribunal de origem, ou quem autorizado a tanto, proceder obrigatoriamente ao exame de admissibilidade, examinando não

apenas os chamados pressupostos gerais, objetivos e subjetivos, tais como tempestividade, regularidade formal, legitimidade etc., mas também e especialmente os pressupostos constitucionais, contemplados nas alíneas “a”, “b” e “c” do inc. III do art. 105 da CF.

Admitido e arrazoado na origem, distribuído na instância superior, o recurso especial recebe parecer do Ministério Público Federal nos casos previstos no CPC (art. 82) ou no RISTJ (art. 64), inclusive quando, pela relevância da matéria, o relator entender conveniente sua intervenção (inc. XII).

Lançada exposição (relatório) nos autos, determina-se a inclusão do feito em pauta, inexistindo revisão, devendo o mesmo ser apreciado por todos os ministros da Turma presentes ao julgamento, salvo as ressalvas legais (impedimento, suspeição etc.).

Em tramitação no Congresso Nacional, o Projeto 2.255/89, originariamente disposto apenas sobre “normas procedimentais para processos perante o STJ”, inspirou-se em texto elaborado pelo extinto TFR.

Substitutivo do relator o ampliou para alterar também normas do Código de Processo Civil, inclusive quanto ao recurso extraordinário, de competência do STF.

Quer pelo texto original, quer pelo do substitutivo, suprime-se uma das etapas previstas no Código quanto ao processamento do recurso extraordinário, ou seja, quando da interposição o recorrente não apenas fundamentará o recurso quanto ao seu cabimento mas também desde já exporá suas razões do pedido de reforma da decisão impugnada. De igual forma o recorrido manifestar-se-á em bloco, de uma só vez, com o que se ganhará em celeridade em termos de tramitação.

Inovação também de porte, inserida no projeto, mantida no substitutivo e já incluída no RISTJ (art. 254, § 2.º), prevê que, na hipótese de provimento do agravo interposto contra decisão que inadmitira na origem o recurso especial, se o instrumento contiver os elementos necessários ao julgamento do mérito do recurso especial, o relator poderá determinar que o agravo seja autuado como recurso especial e incluído em pauta, salvo se houver recurso adesivo.

Por outro lado, em face da bifurcação do sistema adotado na Constituição de

1988, atribuindo ao STF a competência para apreciar o controle da constitucionalidade no âmbito do recurso extraordinário e ao STJ a competência para assegurar a autoridade e unidade do Direito federal através do recurso especial, surgiram dúvidas sobre a precedência ou simultaneidade das interposições desses dois recursos e quanto ao *modus procedendi*.

O projeto previa, para a hipótese de controvérsia constitucional e de Direito Comum, que na interposição do recurso especial o recorrente protestasse, para evitar a preclusão quanto à matéria constitucional, pela apresentação do extraordinário após o julgamento do recurso especial, em sendo caso.

O substitutivo formulou proposta diversa, segundo a qual os dois recursos “serão interpostos no prazo comum de 15 dias, perante o presidente do Tribunal recorrido, em petições distintas”.

A propósito, é de assinalar-se que, no parágrafo único do art. 281 do anteprojeto da “Comissão Afonso Arinos” (também rotulada “Comissão dos Notáveis” ou “Comissão de Estudos Constitucionais”), previa-se: “Quando, contra o mesmo acórdão, forem interpostos recurso especial e recurso extraordinário, o julgamento deste aguardará a decisão definitiva do STJ, sempre que esta puder prejudicar o recurso extraordinário”.

Se a interposição prevista se dá simultaneamente, essa simultaneidade, contudo, não deve ocorrer com o processamento dos dois recursos.

Destarte, concluído o julgamento do recurso especial, serão os autos remetidos ao STF para apreciação do extraordinário, se este não estiver prejudicado.

Pode ocorrer, entretanto, que o relator do recurso especial se convença da prejudicialidade do recurso extraordinário, quando, em decisão irrecorrível, sobrestará o julgamento daquele e encaminhará os autos ao STF, cabendo a este decidir da procedência ou não da prejudicialidade, devolvendo os autos em caso negativo, também em decisão irrecorrível do relator na Excelsa Corte.

Ainda nos termos do substitutivo, mais amplo que a redação original do Projeto 2.255 e mais precisa que a do RISTJ (art. 34 e §§), o relator decidirá pedido ou recurso que haja perdido seu objeto, assim

como negará seguimento a pedido ou recurso manifestamente intempestivo incabível, improcedente ou que contrariar, nas questões predominantemente de direito, súmula do STJ, cabendo dessa decisão monocrática agravo regimental no prazo de cinco dias para o órgão colegiado respectivo.

7. A INTERPOSIÇÃO ADESIVA

O Projeto 2.255 não cuidou, em sua redação original, do “recurso adesivo”, contemplado no regimento interno do STJ e no substitutivo do relator.

Seria de se admiti-lo, no entanto, mesmo na ausência de lei, em face da similitude procedimental do recurso especial com o antigo recurso extraordinário, ao qual se aplicava por força do art. 500, II, do CPC.

8. DO EFEITO DEVOLUTIVO

A exemplo do recurso extraordinário, o recurso especial é recebido apenas no efeito devolutivo.

Pelo texto original do Projeto 2.255, o relator, a requerimento da parte, poderia conceder-lhe efeito suspensivo ante a probabilidade de dano irreparável.

Essa disposição foi suprimida no substitutivo, assim como na redação final do Regimento Interno do STJ. Neste, ao argumento de que se tratava de norma processual, cabendo ao legislador federal a competência em optar ou não pela sua adoção.

Com suporte nos incs. V e VI do art. 34 do referido Regimento Interno, tem-se tentado a via da cautelar inominada (RTJ 110/458) para se obter o efeito suspensivo em hipóteses de fortes evidências da probabilidade de lesão de incerta ou difícil reparação. Tudo indica, porém, que somente será agasalhada em casos excepcionais, com demonstração inequívoca e de plano, não se apresentando hábil o mandado de segurança em face das limitações constitucionais da competência do STJ (art. 105, I, “b”).

9. DAS DESPESAS

Por previsão expressa do RISTJ (art. 113), neste não serão devidas custas nos processos de sua competência originária ou recursal, não se compreendendo como

custas as despesas resultantes de certidões ou reproduções.

Constitui a medida, inegavelmente, importante inovação, que atende aos princípios da economia e da celeridade, além de contribuir para evitar que inúmeras postulações recursais não sejam apreciadas pelo simples recolhimento extemporâneo das custas, causado, muitas vezes, por circunstâncias compreensíveis, a exemplo do que se dá com a normalmente mal-compreendida contagem dos prazos processuais.

10. O RECURSO ESPECIAL E O DIREITO INTERTEMPORAL

A aplicação da lei processual no tempo apresenta-se sob três sistemas, a saber: o da unidade, o das fases processuais e o dos atos isolados.

A ciência processual brasileira orienta-se pelo último, na esteira da melhor doutrina internacional. Segundo esse princípio, a lei processual não retroage, mas tem incidência imediata, atingindo o processo em curso no ponto em que este se encontra.

Há, entretanto, exceções, desde que a lei expressamente ressalve, a exemplo do estabelecido quando da edição da Lei 6.649/79, que versa sobre a locação predial urbana, que em seu art. 55 estabeleceu que as suas disposições não se aplicariam aos processos em curso, o que importava dizer que somente incidiriam nos processos que viessem a ser instaurados após sua edição.

A regra, porém, é que as normas processuais têm aplicação imediata, resguardada a eficácia dos atos processuais até então praticados. Nesse sistema não teriam relevância os feitos extintos, mas os pendentes.

Em se tratando de recursos, a regra de direito transitório, segundo a clássica lição de Roubier (*Les Conflits de Lois dans le Temps*, t. II/726, Recueil Sirey, 1933, n. 144) é que o recurso se rege pela lei do dia da decisão. Ou seja, da data em que publicada a sentença, ou em que proclamado o resultado do julgamento quando se trata de julgamento colegiado.

Com suporte nessa orientação, diversas decisões foram proferidas após a instalação do STJ, ocorrida em 7.4.89. Examinava-se, então, a data da decisão nos processos em que interpostos recursos extraordinários que não chegaram a ser apreciados

pelo STF, convertidos *ipso jure* em especial após aquela data, para se saber se incidentes ou não os óbices regimentais da Excelsa Corte (art. 325 do RISTF).

Posteriormente, a partir do julgamento do REsp 506, a 4.ª Turma firmou o entendimento de que aquela regra não se aplicaria em se tratando de modificação de ordem constitucional, uma vez que a mesma se fundava no argumento do direito adquirido do recorrido em ver a pretensão recursal ser apreciada segundo as normas vigentes à época em que proferida a decisão, direito adquirido esse que não poderia ser invocado em face de novo texto constitucional, sabido que não há direito adquirido em face de norma constitucional dispendo em sentido contrário sem ressalva.

Ademais, o art. 27, § 1.º, do "Ato das disposições constitucionais transitórias", estabelecia que, até a instalação do STJ, o STF exerceria as atribuições e competências definidas na ordem constitucional precedente, o que autorizava o Pretório Excelso não apenas a continuar apreciando os recursos extraordinários interpostos após a promulgação da Constituição em 5.10.88, no tocante ao contencioso infraconstitucional, como também a apreciar as arguições de relevância que lhe eram submetidas, muito embora essa figura tivesse sido indiretamente afastada do nosso ordenamento jurídico pela nova ordem constitucional, que não mais autoriza a Suprema Corte a legislar sobre matéria processual em seu regimento interno.

No referido REsp 506-RJ, ementou-se:

"Não se há de invocar direito adquirido contra o que posto indubitavelmente na nova ordem constitucional, em modificação não apenas do texto mas do próprio sistema, até porque as garantias do direito adquirido se dirigem à lei ordinária e não à Constituição.

"Em face do disposto na nova Constituição e no respectivo "Ato das disposições constitucionais transitórias" (art. 27, § 1.º), o STJ passou a ser competente para apreciar os recursos interpostos após a sua instalação, não se cogitando de arguição de relevância da questão federal a partir de então, aplicando-se o sistema pretérito até aquela data" (DJU de 23.10.89).

Em outras palavras, segundo princípio de Direito intertemporal, o recurso se rege pela lei vigente à data em que publicada

a decisão, salvo quando se trata de alteração de ordem constitucional, que tem incidência imediata. Pode essa, no entanto, em norma de caráter transitório, determinar a aplicação da ordem anterior até a ocorrência de fato futuro, a exemplo do disposto no art. 27, § 1.º, do "Ato das disposições constitucionais transitórias", pelo qual o novo sistema recursal implantado pela Constituição de 1988 somente passou a vigorar após a instalação do STJ.

O STF, que vinha apreciando as arguições de relevância até 7.4.89, em decisão proferida pelo Min. Aldir Passarinho, não conheceu de recurso ordinário interposto antes de instalado o STJ, com base no art. 105, II, "b" da nova CF, ao entendimento de que o recurso próprio seria o extraordinário, fazendo também expressa referência ao art. 27, § 1.º, do "Ato das disposições constitucionais transitórias", o que bem demonstra que o sistema recursal anterior estava em pleno vigor até a instalação do STJ, sem embargo da promulgação da Constituição, sendo de aduzir-se que somente após essa instalação a Excelsa Corte houve por bem em converter os extraordinários ainda não julgados em recursos especiais.

A ilação que resulta do exposto, em resumo, é que os recursos interpostos após 7.4.89 devem ser apreciados nos termos da nova Constituição, enquanto os recursos interpostos anteriormente àquela data, e não julgados, embora convertidos em recursos especiais, devem ser apreciados sob a ótica da ordem constitucional precedente, sujeitando-se, portanto, às restrições do art. 325 do RISTF, então aplicáveis.

11. A ARGUIÇÃO DE RELEVÂNCIA

A nova Constituição, promulgada em 5.10.88, não mais permite ao STF estabelecer em seu regimento normas restritivas de conhecimento de recursos. E muito menos dá essa competência ao STJ. Via de consequência, não mais enseja a arguição de relevância da questão federal.

Com a ocorrência da norma transitória do art. 27, § 1.º, do "Ato das disposições constitucionais transitórias", já mencionada, o STF continuou, entretanto, até 7.4.89, apreciando as relevâncias argüidas, dando-lhes ou não acolhida.

Com a instalação do STJ, porém, deu por prejudicadas todas aquelas até então

não apreciadas, uma vez exaurida a referida norma transitória. Mas, com acerto, teve por não preclusas as matérias deduzidas nas relevâncias ainda não apreciadas, convertendo os respectivos recursos extraordinários, versando sobre matéria legal, em recursos especiais, e sujeitando estes ao crivo do exame de admissibilidade pelo tribunal de origem, nos limites postos nas relevâncias, sendo de acrescentar que essas arguições se sujeitaram às regras regimentais vigentes à época, com todas as suas conhecidas limitações (art. 328 do RISTF).

No REsp 705-PA, decidiu a 4.ª Turma (DJU 4.12.89):

"Instalado em 7.4.89 o STJ, somente se interposto a partir dessa data o recurso não estará sujeito aos óbices jurisprudenciais que regiam o então recurso extraordinário, em face do art. 27, § 1.º, do "Ato das disposições constitucionais transitórias".

"A regular arguição de relevância da questão federal até aquela data evita a ocorrência da preclusão quanto à matéria nela suscitada."

12. O SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA E SUA JURISPRUDÊNCIA INICIAL. CONCLUSÃO

Reivindicado por expressiva corrente de juristas, sugerido pela "Comissão dos Notáveis" e criado pela Constituição de 1988, apresenta-se o STJ dividido em três Seções (de Direito Público, de Direito Privado e de Direito Penal), subdividida cada uma em duas Turmas de cinco membros.

Corte nacional, o STJ surgiu no bojo da chamada "crise do recurso extraordinário", caracterizada pelo excessivo e crescente número de recursos submetidos ao julgamento do Excelso Pretório e pelas limitações cada vez mais acentuadas, especialmente de ordem regimental, impostas ao conhecimento do então recurso extraordinário.

Destinado o STF precipuamente ao contencioso constitucional, erigiu-se o STJ na Corte Maior do contencioso infraconstitucional.

O seu funcionamento no ano de 1989 veio demonstrar que o novo Tribunal, na sua missão de guardião da lei federal e de órgão de cúpula da Justiça Comum, tem

buscado caminhos próprios na exegese do Direito federal e na solução dos conflitos infraconstitucionais.

Dentre muitos exemplos, colhemos alguns extraídos da Seção de Direito Privado.

No campo do Direito de Família, afirmou-se a distinção entre a mera concubina e a companheira com convivência *more uxorio*, quer para permitir-lhe a inventariança no espólio do companheiro (REsp 520-CE), quer para reconhecer-lhe o direito a receber legado em disposição de última vontade do companheiro (REsp 196-RJ), quer para reconhecer o seu direito a participar do patrimônio deixado pelo companheiro, mesmo que não tenha exercido atividade econômica fora do lar (REsp 1.404-RJ), tendo ainda a mesma 4.ª Turma entendido aplicável o princípio do *pater est...* a filhos de companheira, esposa eclesiástica com união estável de muitos anos (REsp 23).

No tocante aos compromissos de compra e venda, a 3.ª e a 4.ª Turmas, após breve divergência inicial, assentaram por unanimidade o afastamento do Enunciado 621 da súmula do STF, ao entenderem como via hábil os embargos de terceiros para debater-se pretensão de excluir da penhora bem adquirido através de compromisso de compra e venda não registrado (dentre outros, REsp 266-SP, 633-SP, 805-PR, 1.310-SP), tendo a 3.ª Turma reconhecido, também por unanimidade, que, sendo o direito à adjudicação compulsória de caráter pessoal, restrito aos contratantes, não se condiciona a *obligatio faciendi* à inscrição no registro de imóveis (REsp 30-DF).

Em hermenêutica construtiva, a 4.ª Turma decidiu que a norma do art. 1.105 do CPC, deve merecer interpretação lógico-sistemática, pelo que a presença do Ministério Público nos procedimentos de jurisdição voluntária somente se dá, obrigatoriamente, nas hipóteses explicitadas no respectivo título e, especialmente, no art. 82 do CPC (REsp 364-SP).

Proclamou ainda a 4.ª Turma, em matéria de execução, a não-incidência do art. 191 aos embargos do devedor (REsp 454-RJ); que a desistência da execução independe da anuência do embargante se os embargos não forem regularmente opostos (REsp 767-GO); que, recaindo a penhora sobre imóvel do casal, o prazo para em-

bargar tem início após a intimação do cônjuge do devedor (*idem*); e ser válida como título extrajudicial nota promissória emitida em ORTN (REsp 607-SP).*

Dentre muitas outras decisões merecedoras de registro, oportunas pelas contróversias que o tema tem ensejado na prática, destaca-se, finalmente, a que afirma destinar-se a verba honorária a compensar o vencedor pelo já pago ao seu patrono, entendendo-se que o "direito autônomo" do advogado (art. 99, § 1.º, da Lei 4.215/63) pressupõe não ter ainda o constituinte remunerado seu procurador (REsp 1.144-RJ).

Algumas divergências também já se fizeram notar. Uma delas diz respeito ao pagamento ou não de direitos autorais em consequência da reprodução de música ambiente em estabelecimentos comerciais (REsp 518-SP e 1.297-RJ). A outra refere-se ao momento inicial de incidência da correção monetária em honorários advocatícios arbitrados em percentual sobre o valor da causa, configurando-se três correntes: uma, a partir da data da decisão; outra, a partir do ajuizamento da causa; a terceira, a partir da data da decisão, exceto se, na fixação, o juízo foi explícito em afirmar diversamente (REsp 514-SP).

Gerado por notória e crescente insatisfação com o sistema anterior, o STJ tem sido visto com expectativa e indisfarçável simpatia.

Sem a preocupação de confrontar sua nova jurisprudência com a firmada pela Excelsa Corte, o novo Tribunal da Federação não apenas tem prestigiado aquela como também inovado em alguns pontos, atitude já esperada, quer pelo rico acervo

* Em matéria de competência, decidiu-se: que é aplicável o art. 100, II, do CPC, havendo cumulação de investigatória de paternidade com alimentos (CComp 683-SP) e na revisional de alimentos ajuizada no novo domicílio do alimentando (CComp 164-SC); que competente o foro da situação do imóvel (art. 95 do CPC) em ocorrendo cumulação de rescisão de compromisso de compra e venda com reintegratória (CComp 752-MG); que a regra do art. 94, § 4.º prevalece sobre a do art. 100, IV, "a", do CPC (CComp 769-CE) e a do art. 87 sobre a do art. 800 do CPC, em ocorrendo modificação superveniente da competência *ratione materiae* (CComp 280-RS), assim como a superveniente modificação da competência *ratione materiae* afasta o princípio da inalterabilidade da competência absoluta, firmada com a propositura da demanda, salvo se a lei excepcionar (CComp 257-PE).

que representa a jurisprudência mais que centenária da Suprema Corte do País, quer pelos novos rumos do Direito Positivo brasileiro, decorrentes da nova ordem constitucional e da própria mutação da sociedade.

Se o primeiro semestre de efetivo funcionamento do Tribunal mostrou saldo significativamente promissor, pelo número de feitos apreciados e pela solução dada em temas controvertidos e relevantes, só o tempo poderá dizer do acerto ou não do modelo adotado e dos reparos e correções de rota a fazer, especialmente quando se

conhece o volume extraordinário de causas que tramitam no foro de um País de aproximadamente 150.000.000 de habitantes e se atenta para a circunstância de que o constituinte de 1988, certamente sob o impulso do inconformismo com as restrições do sistema precedente, houve por bem não ensejar a seletividade contemplada nos ordenamentos estrangeiros.

Só o tempo, essa "imagem móvel do eterno" no dizer de Platão, com a experiência que proporciona, poderá mostrar se o novo sistema reciamará aprimoramento e o caminho a trilhar em sua busca.