

# É o recurso especial um recurso extraordinário?

## *Is the Special Recourse an Extraordinary Recourse?*

AIRTON JOSÉ SOTT

Mestre e doutor pela PUC – SP. Professor da ULBRA – CANOAS – RS.

### RESUMO

---

*Este artigo procura demonstrar que o recurso especial não pode ser classificado como recurso extraordinário, porque a classificação aceita em doutrina e a jurisprudência entre recursos desta natureza e recursos ordinários não encontra amparo em nosso ordenamento jurídico.*

*Palavras-chaves : Processo Civil, Recursos, Recurso Especial.*

### ABSTRACT

---

*This article tries to demonstrate that the special recourse cannot be classified as an extraordinary recourse, because the accepted classification in the doctrine and jurisprudence on the relation between such recourses does not find support in Brazilian juridical order.*

*Key words: Civil Process, Recourses, Special Recourse.*

---

ESCLARECIMENTO. O presente artigo foi retirado de parte do item sete da nossa tese de doutorado – “O Juízo de Admissibilidade do Recurso Especial” – defendida junto a Pontifícia Universidade Católica de São Paulo PUC – SP, defendida em 2.000. Sob orientação da à professora Dr.<sup>a</sup> Thereza Celina Diniz de Arruda Alvim. O presente texto representa pesquisa da época, mas parece ser atual e de grande importância a compreensão do recurso especial

Direito e Democracia	Canoas	vol.3, n.1	1º sem. 2002	p.293-54
----------------------	--------	------------	--------------	----------

Grande parte da doutrina nacional classifica os recursos em ordinários e extraordinários. Esta classificação tem origem na Europa,<sup>1-2</sup> na qual se fala em Corte de Cassação e/ou Corte de Revisão para julgar tais recursos.<sup>3</sup>

Na Itália, por exemplo, dependendo do momento em que o recurso é interposto, ele é considerado ordinário ou extraordinário. Se interposto durante o itinerário da relação processual, ele será ordinário, ou seja, *mezzi ordinari*; depois de transitada em julgada a sentença será extraordinário, ou seja, *mezzi straordinari*.<sup>4</sup>

O mesmo ocorre em Portugal, conforme o Código de Processo Civil português, com as alterações introduzidas pelos decretos-leis n.ºs 329-A/95 e 180/96, prescreve o artigo 656.º “**Espécies de recursos 1** – As decisões judiciais podem ser impugnadas por meio de recursos. **2**- Os recursos são ordinários ou extraordinários; são ordinários a apelação, a revista e o agravo; são extraordinários a revisão e a oposição de terceiro.” Mais adiante, no que diz a respeito da **Revisão**, o artigo 771.º prescreve: “A decisão transitada em julgado só pode ser objeto de revisão nos seguintes casos:...”; já no que tange à **oposição de terceiro**, o artigo 778.º prescreve “**Fundamento do recurso 1** – Quando

<sup>1</sup> Nesse sentido, Ovídio A. Baptista da Silva (1998, p. 411/412), “esta é uma classificação freqüente tanto na doutrina brasileira quanto na lição dos processualistas europeus. Os critérios seguidos pelos sistemas jurídicos europeus, no entanto, não correspondem, quanto a esta questão, aos aceitos pelo direito brasileiro. Para determinados sistemas europeus – como é o caso do direito italiano e português –, são *ordinários* todos os recursos que correspondam a meios de impugnação formulados na mesma relação processual, capazes de prolongar a pendência da causa evitando a formação da coisa julgada; enquanto consideram-se *extraordinários* os recursos interpostos *contra uma sentença já trânsita em jugado*, (...)Tendo em vista o conceito de recurso que acaba de ser exposto, consagrada pelo direito brasileiro, seríamos forçados a admitir que, para nós, todos os recursos seriam ordinários, no sentido em que os definem os sistemas jurídicos europeus, uma vez que não consideramos como recursos todos os meios autônomos de impugnação, como a *ação rescisória* e os *embargos de terceiro* que poderiam ser assimilados a essas formas de ataque às sentenças existentes naqueles sistemas processuais.”

<sup>2</sup> Ver por todos José Carlos Barbosa Moreira, 1998, p. 251.

<sup>3</sup> Alerta Alfredo Buzaid: “os modelos europeus eram a *Côrte de Cassação* e o *Tribunal de Revisão*. Êste foi adotado pela Alemanha e Portugal; aquêle, pela França e Itália. A revisão alemã se distingue da cassação do tipo francês. Nesta se reexaminam as questões jurídicas contidas na sentença; naquela, pelo menos quando se trata de violação de direito material, examina-se tôda a sentença. A *Côrte de Cassação* sòmente pode anular a sentença; o *Tribunal de Revisão* desce ao mérito e julga a controvérsia. O objeto da revisão é a aplicação da norma jurídica, tal como consta da sentença; os fatos considerados provados pelo *Tribunal de Apelação* vinculam o *Tribunal de Revisão*, salvo se aquêle, na apreciação dos mesmos, infringiu a lei.” (1956, p. 182).

<sup>4</sup> Sobre este assunto ver José Carlos Barbosa Moreira, 1998, p. 251 e 252, com indicação de farta bibliografia alienígena.

o litígio assente sobre um acto simulado das partes e o tribunal não tenha feito uso do poder que lhe confere o artigo 665º, por se não ter apercebido da fraude, pode a decisão final, depois do trânsito em julgado, ser impugnada mediante recurso de oposição do terceiro que com ela tenha sido prejudicado”.

Releva notar, como deflui da verificação das legislações alienígenas referidas, que a classificação tem como referência essencial o trânsito ou não em julgado da sentença.<sup>5-6-7</sup>

Na doutrina nacional, outro é o critério normalmente aceito para a classificação dos recursos em ordinário e extraordinário. Segundo Sergio Bermudes, “os primeiros têm como objeto próximo a proteção do direito subjetivo (apelação, agravo, embargos). Os últimos visam a proteger o direito objetivo (recurso extraordinário, embargos de

---

<sup>5</sup> José Carlos Barbosa Moreira (1998, pp. 252/3) esclarece que “a distinção entre recursos *ordinários* e recursos *extraordinários*, a que alude a parte final do art. 467, é nítida e importante em alguns sistemas jurídicos: por exemplo, ,no português, onde à vista de texto expresso (Código de Processo Civil, art. 677), os recursos chamados *extraordinários* (revisão e oposição de terceiro) se diferenciam com toda a clareza dos *ordinários* pelo fato de que a interponibilidade de qualquer destes últimos impede o trânsito em julgado, ao passo que a decisão já se considera passada em julgado mesmo que ainda suscetível de impugnação por algum dos primeiros. Também na Itália costuma-se falar-se em *mezzi ordinari* e *mezzi straordinari* para designar, respectivamente, os remédios que *obstam* ao trânsito em julgado e aqueles que, ao contrário, o *pressupõem*. Expressões equivalentes, com o mesmo sentido, usam a doutrina espanhola e a suíça.” E arremata o citado autor: “diversa é a sistemática do ordenamento brasileiro, no qual a mencionada distinção não tem relevância teórica e nem prática. Merece ela, em nossa opinião, ser arquivada para todo e sempre, além do mais, pelos equívocos que é capaz de gerar, e de fato tem gerado, mercê da constante e notável flutuação dos critérios doutrinariamente sugeridos para fundá-la. A rigor, não existe entre nós *uma classe* de recursos que se possa aplicar, segundo critério preciso do ponto de vista científico e útil ao angulo prático, a denominação genérica de *extraordinários*. Há, sim, *um recurso* a que (sem qualquer preocupação de ordem dogmática) se acertou de dar esse nome, assim como há outro (a rigor, um conjunto heterogêneo de figuras recursais) que a vigente Carta Federal rotula de *ordinário* (arts. 102, nº II, e 105, nº II).”

<sup>6</sup> Nesse sentido, também Roberto Carvalho de Souza, concordando com José Carlos Barbosa Moreira, assevera, “de qualquer sorte, e naquilo que interessa ao tema agora desenvolvido, é possível asseverar que o recurso especial, sucedâneo do extraordinário, é, como este, um recurso *ordinário*.” Recurso Especial, p. 45.

<sup>7</sup> João Bonumá lecionava, “entre outras classificações dos recursos está a que os divide em **ordinários e extraordinários**, divisão adotada, às vezes, pelas legislações, mas cujos característicos diferenciais são imprecisos e variam segundo o ponto de vista em que se coloca o estudioso;...” (1946, p.21).

divergência) e só reflexamente, secundariamente, o direito da parte.”<sup>8,9,10,11,12</sup>

Entendemos, entretanto, seguindo a lição de José Afonso da Silva e Barbosa Moreira, entre outros, que esta classificação em recurso ordinário e extraordinário carece de utilidade prática e de cientificidade,<sup>13,14</sup>

<sup>8</sup> Comentários ao Código de Processo Civil Vol. 7, p. 34.

<sup>9</sup> Lopes da Costa (p. 256/257), referindo-se ao recurso extraordinário, mas que aproveita neste particular ao recurso especial, “o Recurso extraordinário é, sem dúvida, um recurso processual, pois que por ele a parte pode obter situação mais favorável ao que aquela que lhe houver sido atribuída pela sentença recorrida.” Entretanto conclui, “este resultado, porém, é indiretamente alcançado, porque a finalidade do recurso é “manter a autoridade e a unidade das leis nacionais”.”

<sup>10</sup> Athos Gusmão Carneiro (1998, p. 92/93) acentua que “os recursos, como curial, podem ser classificados e recursos *comuns* e recursos *extraordinários*. Sem maior análise doutrinária, poder-se-á dizer que os recursos comuns respondem *imediatamente* ao interesse do litigante vencido em ver reformada a decisão que o desfavoreceu; como regra geral, assim, fundamental para a admissão do recurso é apenas o fato da sucumbência, em determinados casos exigindo-se um *plus*, como, *v.g.*, o da existência de voto divergente como pressuposto ao cabimento dos embargos infringentes do julgado oponíveis contra acórdão.(...) Já o *recurso extraordinário*, no direito *brasileiro*, é manifestado como *recurso propriamente dito* (interposto, portanto, no mesmo processo) e fundado *imediatamente* no interesse de ordem pública em ver prevalecer a *autoridade* e a *exata aplicação* da Constituição e da lei federal. Tem, pois, um caráter *político*, como observou Enrique Vescovi.”

<sup>11</sup> João Bonumá, ao lecionar, preso à função do recurso extraordinário, chega a exagerar ao afirmar que: “decorre isso de sua finalidade processual. Ao contrário da apelação e dos embargos, que devolvem ao juízo **ad quem** o reexame da relação litigiosa, tutelando, assim, o **direito da parte** e colimando uma melhor e mais exata aplicação do direito aos fatos da demanda —, o recurso extraordinário destina-se a assegurar a unidade do direito nacional e a restaurar o império da lei, sem se preocupar com os interesses particulares dos litigantes.” E conclui, “o recurso extraordinário, como o **writ of error** americano, a cassação e a revista, pertence à categoria dos remédios processuais cuja finalidade última é resguardar o direito em tese e não o direito em hipótese.” (1946, p. 174.) Ora, quem fala em finalidade última, reconhece que existe outra, e portanto é contraditório com a afirmação de que esse recurso não se preocupa com os interesses das partes.

<sup>12</sup> Jorge Americano (1993, p. 118/119), enfaticamente, conclui, “do exposto, afasta-se a possibilidade de considerar o Supremo Tribunal Federal como uma terceira instância constituída pelo recurso extraordinário. Não podendo apreciar a causa sob a feição do direito da parte, do direito subjetivo, mas só sob a feição objetiva, norteadas pelo princípio da ordem pública, da unidade do direito nacional, o Supremo Tribunal Federal, no recurso extraordinário, funciona politicamente na defesa das instituições, embora, resolvendo entre partes, dentro do processo, possa indiretamente afetar ao direito subjetivo dos litigantes.”

<sup>13</sup> José Afonso da Silva esclarece, “com o nosso dito extraordinário se verifica o mesmo que sucede com os recursos ordinários, ou meios de gravame. O Supremo Tribunal, acolhendo-o, julga a causa, decide a lide, que viera do juízo recorrido, na mesma relação processual. Insistimos nesse ponto, porque se tem tirado, do equívoco do seu nome, conseqüências, que a sua natureza de recurso ordinário não autoriza...” e arremata, “em conclusão: qualquer outra classificação dos recursos ordinários e extraordinários não tem fundamento, dentro do Direito positivo brasileiro, nem na doutrina, porque ilógica.” (1963, p. 97).

<sup>14</sup> José Carlos Barbosa Moreira (1998, p. 253) elucida que “as peculiaridades do chamado recurso extraordinário não bastam para servir de base a uma classificação científica ou praticamente valiosa. À semelhança dos outros, o recurso extraordinário *obsta*, quando admissível, ao trânsito em julgado da decisão, consoante resulta da disposição expressa do próprio art. 467. É desprovido de efeito suspensivo (arts. 497, 1ª parte, e 542, § 2º), mas essa característica também se depara, *v.g.*, na apelação interponível contra qualquer das sentenças arroladas no art. 520, 2ª parte, nºs I a VI. Nem mesmo a circunstância de interpor-se para o Supremo Tribunal Federal singulariza o recurso extraordinário: feita abstração de recursos admissíveis contra acórdãos já proferidos por aquele órgão, era ainda para ele que se interpunham, em certos casos, no regime anterior, a apelação e o agravo de instrumento contra decisões de juízos inferiores, e hoje o recurso batizado de... *ordinário* pela própria Constituição (art. 102, nº II).”



<sup>15-16</sup> uma vez que, se o interesse imediato fosse a proteção do direito objetivo, estaríamos diante de um interesse quase que exclusivamente público, e, como tal, não poderia ficar ao talante da parte interpor ou não o recurso, ou não só ao seu talante.<sup>17</sup> Pois, como observa Walter J. Habscheid, “... quando o escopo do processo civil é a proteção dos direitos privados subjetivos, deve-se fazer prevalecer o princípio dispositivo. Mas se, ao reverso, estão no processo interesses públicos, o Estado deve tomar a iniciativa diretamente, preordenadamente à abertura e ao impulso do processo, fazendo-se aplicação aqui do princípio inquisitório.” (1977, p.125/126).

Nosso sistema já conheceu esta possibilidade, ou seja, o recurso extraordinário devia ser “interposto” pelos tribunais ou pelo Procurador-Geral da República. Com efeito, prescrevia o artigo 1º do Decreto nº 23.055 de 9 de agosto de 1933, “as justiças dos Estados, do Distrito Federal e do Território do Acre devem interpretar as lei da União de accôrdo com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal.” E seu § 1ª dispunha “sempre que os julgamentos das mesmas justiças se fundarem em disposição ou princípio constitucional, ou decidirem contrariamente a leis federais, ou decretos ou actos do Governo da União, o presidente do Tribunal ou da Camara respectiva, a quem couber, recorrerá “ex-offício” para o Supremo

<sup>15</sup> Para Liebman (1976, p. 89), que também parece negar a classificação, “não será o caso de reproduzir aqui a história do recurso extraordinário, assaz conhecida; de qualquer modo, o adjetivo “extraordinário” tem aqui a função de um nome que lhe foi dado por falta de outro melhor, e não para designar a sua natureza, tanto é verdade que se pretende classificar a revista entre os recursos extraordinários embora não tenha este qualificativo em sua denominação.” E conclui que, “em tais condições não é possível fazer referência à doutrina estrangeira, escrita na vigência de direitos positivos que consignam expressamente a distinção entre recursos ordinários e extraordinários.”

<sup>16</sup> Nesse sentido, também Roberto Carvalho de Souza, “de qualquer sorte, e naquilo que interessa ao tema agora desenvolvido, é possível asseverar que o recurso especial, sucedâneo do extraordinário, é, como este, um recurso *ordinário*.” Recurso Especial, p. 45.

<sup>17</sup> Neste sentido, Alfredo Buzaid, referindo-se ao recurso de cassação italiano, “quando as partes deixam de interpor o recurso no prazo legal, ou dêle desistem, o procurador-geral junto à Côrte pode propor o recurso, pedindo seja cassada a sentença no interêsse da lei. Êste recurso não repercute sôbre o direito subjetivo da parte (*ius litigatoris*), antes visa a preservar a unidade do direito objetivo (*ius consitutionis*), de modo que se a Côrte cassa a sentença não produz nenhum efeito prático no processo, permanecendo inalterada a situação das partes como fôra estabelecido pela sentença cassada. O recurso no interêsse da lei, de uso aliás muito raro, tem efeitos puramente teóricos.” (1972, p. 128 e 129). Veja-se que neste caso o interesse público está tutelado, em não sendo proposta a cassação pela parte, pode o Procurador-Geral propô-la.

Tribunal Federal, com efeito suspensivo, dentro do prazo de tres dias contados da publicação do respectivo acórdam.”<sup>18</sup>

Entretanto esta, digamos, “legitimidade” dos tribunais e do Procurador-Geral foi extinta pela Constituição de 1946, e nunca mais figurou nos textos constitucionais posteriores.<sup>19- 20</sup>

Segundo a idéia mais corrente em doutrina, o recurso especial serve para que se mantenha a “inteireza positiva, a autoridade, a validade e a uniformidade de interpretação da legislação infraconstitucional” (Pontes de Miranda, 1947, p. 233). Esta função foi atribuída ao recurso extraordinário. No entanto, após as modificações constitucionais, a matéria infraconstitucional federal passou ao recurso especial. Passou-se a entender, em doutrina, que tal função está agora jungida ao recurso

---

<sup>18</sup> Paulo Joel Bender Leal e Valdir Porto Alegre escrevem a respeito: “à época de vigência da referida norma, ao que parece, a intenção do legislador era manter intacta a competência do STF de dar a última palavra na interpretação de lei federal, Constituição ou atos do governo e, embora tratasse do tema sob a denominação de recurso, o instituto não passava de um mero reexame das decisões, sob a ótica do Supremo Tribunal Federal.” E arrematam que, “não se tratava de obrigar a mais uma apreciação do mérito da decisão em face da relevância da matéria “*sub judice*”, como nos casos do art. 475 do atual Código de Processo Civil, mas de típico controle pela cúpula das decisões dos tribunais inferiores, aos quais era vedado discordar da jurisprudência do STF, contrariar lei ou ato do governo e até mesmo dar a última palavra sobre matéria regulada na constituição, pois bastava que a decisão fosse fundada em “*disposição ou princípio constitucional*” para que o “*recurso*” com efeito suspensivo fosse obrigatório.” (1999, p. 67/68).

<sup>19</sup> Conforme informa Alfredo Buzaid, “parte legítima para interpor o recurso, havendo divergência de interpretação da lei federal, não era apenas o interessado, vencido na justiça local, senão também qualquer dos tribunais ou o Procurador-Geral da República. Êste fundamento de recurso, semelhante ao que na Europa era autorizado “no interesse da lei”, haveria por certo de aumentar o volume de causas no Supremo Tribunal”. (1972, p. 141).

<sup>20</sup> José Carlos Barbosa Moreira informa que, “com a reforma constitucional de 1926, ampliaram-se as hipóteses de cabimento; uma das inovações, fadada a perdurar por muitos anos, foi a concessão do recurso com fundamento na divergência de interpretação da mesma lei federal por dois ou mais tribunais locais (art. 60, § 1º, letra c), caso em que ele poderia “ser também interposto por qualquer dos tribunais referidos ou pelo Procurador-Geral da República”. Tinha-se, destarte, um recurso extraordinário *ex-officio*, com caráter *facultativo*.” Depois como ainda informa o autor, “inovação interessante, mas de curta duração, foi a do Dec. nº 23.055, de 9.8.1933, art. 1º, que contemplou a figura do recurso extraordinário *ex-officio*, já agora *obrigatório*, a ser interposto, em determinados casos, pelo Presidente do Tribunal local ou da Câmara julgadora. Na esteira da reforma de 1926, a Constituição de 1934, art. 76, parágrafo único, permitia a interposição do recurso também pelo Presidente do Tribunal local ou pelo Ministério Público, quando o fundamento fosse diversidade de interpretação da lei federal entre as justiças estaduais, ou entre alguma delas e a Corte Suprema ou outro tribunal federal. As Cartas posteriores não reproduziram a norma.” (1998, p. 563).

especial.<sup>21-22</sup> Por isso, entendem os defensores desta tese que a interpretação do referido recurso deve guardar sintonia com a função preconizada pela doutrina, que deve nortear toda a matéria afeta ao recurso especial.<sup>23</sup>

Para nós, o recurso especial é, como todos os outros recursos, uma extensão do direito de agir que os legitimados processuais exercem dentro do processo. Conforme José Carlos Barbosa Moreira (1998, p.567), “no seu âmbito, contudo, parece excessivo negar que sirva de instrumento à tutela de direitos subjetivos das partes ou de terceiros prejudicados.”

Trata-se, assim, o recurso especial de um recurso que serve como uma extensão do direito subjetivo do recorrente.<sup>24</sup> Não se nega, entretanto, que o recurso especial não tenha a função de manter a unidade e autoridade do direito objetivo.

No entanto não há que se falar em supremacia de um interesse sobre o outro. Conforme lição de José Afonso da Silva, escrevendo sobre o recurso extraordinário, mas que se aplica integralmente ao caso, “do recurso Extraordinário se pode afirmar o mesmo que dissera CALAMANDREI da cassação italiana: Permite ao Supremo Tribunal fazer com que marchem,

---

<sup>21</sup> A este propósito, escreve Athos Gusmão Carneiro (1998, p.92): “como premissa maior, está a de que o *recurso especial* é um *recurso extraordinário* e, assim, lhe são incidentes, via de regra, as já consolidadas construções doutrinárias e jurisprudenciais sobre a natureza, finalidade e admissibilidade do Recurso Extraordinário, tal como conceituado já anteriormente à lei Maior de 1988.”

<sup>22</sup> Nesse sentido, Francisco Cláudio de Almeida Santos (1991, p. 94): “esta finalidade é evidenciada, pois, pela função exercida pelo recurso especial no sentido de garantir a inteireza positiva da lei (alínea *a*), a sua autoridade (alínea *b*) e sua uniformidade de interpretação (alínea *c*), para usar as expressões consagradas por Pontes de Miranda, a respeito do extraordinário.”

<sup>23</sup> Athos Gusmão Carneiro (1998, p. 93) sustenta que “o interesse privado do litigante vencido funciona, então, mais como móvel estímulo para a interposição do recurso extremo, cuja admissão, todavia, liga-se à existência de uma *questão federal*, à defesa da ordem jurídica no plano do direito federal, assegurando-lhe, como referiu Pontes de Miranda, a “*inteireza positiva*”, a “*autoridade*” a “*validade*” e a “*uniformidade de interpretação*”.

<sup>24</sup> Pontes de Miranda, referindo-se ao recurso extraordinário e discordando de que os juízes tem “*faculdade*” de decidir, explicita seu posicionamento que pode se aplicar ao recurso especial, “em matéria de recurso não há arbítrio judicial, nem nunca houve, fora dos recursos de graça real, aos tempos do absolutismo político: há, em vez disso, pretensão do legitimado a que o Supremo Tribunal Federal, como outro qualquer juízo, conheça do recurso cujos pressupostos foram satisfeitos (*pretensão processual recursal*). Quem vai, em recurso extraordinário, ao Supremo Tribunal Federal, pedindo respeito a regras jurídicas que a Constituição mesma cercou desses cuidados, exerce *direito subjetivo constitucional à pretensão de direito constitucional*. Recurso, ou cabe, ou não cabe; nenhum tribunal pode falar, em regimes democrático-liberais, de *faculdade* de admitir ou não admitir. Os que têm pretensão processual recursal, nos regimes democrático-liberais, tem algo *acima* do Príncipe: a Constituição.” (1975, Tomo VIII, p. 156/157).

a igual passo, o interêsse individual na justiça do caso singular e o interesse público na interpretação exata da lei em abstrato.”<sup>25</sup> E complementa o citado autor: “seu fundamento e sua finalidade são, pois, político-constitucionais. Mas isto não lhe tira o caráter, eminentemente, processual. É um meio processual que o Estado pôs à disposição das parte(sic), para que, defendendo o próprio interesse subjetivo, dêem ao Pretório Excelso o instrumento de controle da unidade do Direito nacional e, sobretudo, da supremacia da constituição.” (Silva, 1963, p. 106/107).

Nessa mesma linha de raciocínio, já lecionava Giuseppe Chiovenda (1965, v. III, p. 298) a respeito do recurso de cassação italiano, que guarda certa similitude com a função do nosso recurso especial: “assim é que a querela, em todos os tempos, encerrou em si um elemento político, associando a defesa do particular (*ius litigatoris*) à do interêsse geral (*ius constitutionis*)...”

Registre-se ainda a opinião de Cândido Rangel Dinamarco, falando a respeito do recurso extraordinário, mas que se coaduna com os assunto aqui tratado: “o recurso extraordinário brasileiro não se confunde, em sua destinação institucional, com o chamado *recurso no interesse da lei*, contemplado no art. 363 do Código de Processo Civil italiano, para o qual é legitimado exclusivo o Ministério Público e cujo julgamento não afeta o julgamento da causa em que é interposto. Vale apenas como precedente, este sim com vistas exclusivas ao interesse público. Mas o nosso recurso federal, de iniciativa dos litigantes e determinando novo julgamento da causa, é do interesse deles e não “da lei”. O confronto com os contornos daquele recurso do sistema italiano concorre para demonstrar as diferentes finalidades de um e de outro.” (1991, p. 251)

Constata-se, assim, que não se demonstra razoável e fundada a tese dos que defendem que o recurso especial possui um objetivo imediato e um mediato, pois o recurso especial é exercitado pelo próprio legitimado recorrente no qual busca melhorar sua situação jurídica. Trata-se, pois, de um recurso, como qualquer outro, exercido dentro do mesmo processo, tendente a melhor tutelar um interesse subjetivo do legitimado.

---

<sup>25</sup> Em nota de rodapé, José Afonso da Silva (1963, p. 107) cita a passagem de Calamandrei, “eis o texto de CALAMANDREI: “remedio que permite a la Corte de casación hacer que marchen a igual paso el interés individual en la justicia del caso singular y el interés público en la interpretación exacta de la lei en abstracto, es el recurso de casación.” (op. cit., pág. 16)”.

Enrico Tullio Liebman, escrevendo sobre o recurso extraordinário, também não parece desautorizar este entendimento, ao lecionar que o recurso extraordinário “converteu-se, dêsse jeito, numa fase do processo ordinário e, não obstante a limitação do conhecimento do Supremo Tribunal, que só pode rever a decisão da *quaestio iuris*, sôbre a base dos fatos como foram fixados na sentença recorrida, representa uma autêntica terceira instância. O recurso extraordinário aproxima-se, com efeito, mais da revisão germânica<sup>26</sup> do que da cassação francesa e italiana, porque o Supremo Tribunal não se astringe (*sic*) a anular a decisão viciada por um êrro de direito, mas decide, êle próprio, a controvérsia, quando possível. O Supremo Tribunal Federal coopera, portanto, com os outros Tribunais do país no exercício da função jurisdicional e o recurso extraordinário é, como os demais recursos, um meio oferecido às partes para obterem mais exata decisão da contenda.”<sup>27</sup>

Assim como nas demais demandas e recursos apresentados perante o Poder Judiciário, no recurso especial também encontramos, no mesmo patamar, a tutela do interesse subjetivo do legitimado processual e do interesse público. Relewa notar, repetimos, que com isso não se nega que o recurso especial não tenha, ao lado da função de estender o direito subjetivo dos recorrentes ao Superior Tribunal de Justiça, também outras funções que a doutrina lhe atribui, principalmente a de manter a proteção ao direito objetivo infraconstitucional federal e de manter a ordem pública, função esta que não é apenas do Superior Tribunal de Justiça, mas de todos os órgãos do Poder Judiciário.<sup>28</sup>

<sup>26</sup> Aproximamo-nos assim do sistema alemão no qual, conforme Buzaid (1972, p. 130): “a revisão germânica, conforme o entendimento dos autores, serve o *interêsse das partes*, para resolver, de modo justo e correto, a causa; mas serve sobretudo ao *interêsse público* para realizar a unidade da jurisprudência. O recurso é admissível contra sentenças definitivas proferidas pelo Tribunal de Apelação; nas causas patrimoniais, um dos pressupostos é que ela seja de valor superior a 6.000 marcos. O Tribunal de revisão é verdadeiro órgão jurisdicional...”

<sup>27</sup> Notas às Instituições de Direito Processual Civil de Giuseppe Chiovenda, 1965, volume III, p. 296.

<sup>28</sup> Nesse sentido, Enrico Tullio Liebman, “o que, na realidade, se verifica, é uma autonomia da União e dos Estados na instituição e nomeação das próprias autoridades judiciárias; mas, tôdas juntas, essas autoridades exercem uma função única, nos limites das respectivas atribuições, como órgãos de um só ente soberano, que é a nação. Em outros termos, a pluralidade das jurisdições é de caráter puramente administrativo; do ponto de vista da função jurisdicional, que exercem, há entre os órgãos federais e locais simples distribuições de competência. Por isso, no exercício dessa função, comporta-se o Brasil, para todos os efeitos, como uma organização unitária: as várias formas de assistência judiciária de órgão a órgão, a autoridade da coisa julgada, a eficácia executória da sentença, a exceção de litispendência, e assim por diante, ocorrem também de Estado para Estado, em todo o território da República, indistintamente. E é da mesma forma que se explica poderem ser as justiças locais competentes para conhecer de controvérsias em que seja parte a Administração Pública federal.” Notas às Instituições de Direito Processual Civil de Giuseppe Chiovenda, 1965, volume II, p. 4.

Na fase moderna, contudo, em que a função de distribuição da “justiça” passou a ser monopólio do Estado, todos os julgadores devem preservar a ordem pública,<sup>29</sup> pois esta é sua função,<sup>30</sup> ao lado da função de tutelar os direitos subjetivos.

O recurso especial, portanto, não é um recurso extraordinário, porque sua classificação não guarda simetria com a classificação criada nos sistemas europeus, ou seja, não se trata de um recurso interposto contra decisão transitada em julgado que instaura novo processo;<sup>31</sup> e, ainda, porque sua classificação não pode ser fundamentada na supremacia da proteção do direito objetivo sobre a proteção do direito subjetivo.

## REFERÊNCIAS

ALMEIDA JUNIOR, João Mendes de. *Direito Judiciário Brasileiro*. 2ed., Rio de Janeiro: Typografia Baptista da Silva, 1918.

AMERICANO, Jorge. *Comentários ao Código de Processo Civil do Brasil*. 4º volume, São Paulo: Saraiva, 1993.

<sup>29</sup> Athos Gusmão Carneiro, escrevendo sobre jurisdição, leciona, “como Função estatal, foi exercida pelos antigos reis de direito absoluto, por si ou por intermédio de delegados. Entre certos povos primitivos, cabia à assembléia da tribo ou do clã, conforme “prática entre os germanos, ao que nos informam as narrações de Tácito, e entre os gregos dos tempos homéricos, ao que se diz na Odisséia” (Machado Guimarães, *o juiz e a função jurisdicional*, Forense, n. 1). O pretor romano, concedendo as fórmulas, criou o *jus honorarium* e lançou as bases do direito codificado. Na Idade Média, a fragmentação do poder público entre os senhores feudais implicou a multiplicação das *jurisdições* baroniais e eclesiásticas, que se foram extinguindo na medida em que os reis logravam consolidar seu poderio e unificavam seus povos, criando os Estados.” E ajunta, “nos estados nacionais modernos, a jurisdição é uma das expressões da soberania do Estado, e é exercida em nome do povo (CF, art. 1º, parágrafo único).” Conclui adiante, “a atividade jurisdicional é “atividade pública”, constituindo no sistema jurídico brasileiro *monopólio do Poder Judiciário*, salvante os restritíssimos casos de jurisdições anômalas.” *Jurisdição e Competência*, p. 3, 4 e 8.

<sup>30</sup> João Mendes de Almeida Junior (1918, pp. 31 e 37) assinala que “a *Jurisdição*, função de declarar o direito applicavel aos factos, é a causa final especifica da actividade do Poder Judiciario (...) O Regimen das jurisdições é de Direito Publico; não pôde ser invertido pelas partes, sob pena de nulidade, nem pelos juizes, sob pena de responsabilidade criminal.”

<sup>31</sup> José Afonso da Silva, “hoje o critério distintivo mais seguido pelos italianos é aquele que correlaciona o meio de impugnação com a coisa julgada formal. Extraí o fundamento da norma do art. 324, “Codice di Procedura Civile”, segundo a qual “*S’intende passata in giudicato la sentenza che non è più soggetta nè regolamento di competenza, nè ad appello, nè a ricorso per cassazione, nè a revocazione per i motivi di cui ai numeri 4 e 5 dell’ art. 395.*” E conclui: “daí a distinção: os *meios ordinários* impedem a formação da coisa julgada formal e abrem, por isso, uma nova fase, um prolongamento do processo; os *meios extraordinários*, ao revés, visam a impugnar a própria coisa julgada e dão, por essa razão, lugar a um processo novo e distinto.” 1963, p. 91.

- BERMUDES, Sergio. *Comentários ao Código de Processo Civil*, volume VII, 2ª edição revista e ampliada. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1977.
- BONUMA, João. *Direito Processual Civil*. 3º volume. São Paulo: Saraiva, 1946.
- BUZAID, Alfredo. *Do Agravo de Petição no Sistema do Código de Processo Civil*. Segunda edição. São Paulo: Saraiva, 1956.
- \_\_\_\_\_. *Estudos de Direito*. Volume 1, São Paulo: Saraiva, 1972.
- CARNEIRO, Athos Gusmão. *O Novo Recurso de Agravo e outros estudos*. 3ed. Rio de Janeiro: Forense, 1998.
- CHIOVENDA, Giuseppe. *Instituições de Direito Processual Civil*. Volumes I, II e III, Tradução da 2ª edição italiana por J. Guimarães Menegale, acompanhada de notas pelo Prof. Enrico Tullio Liebman. São Paulo: Saraiva, 1965.
- DINAMARCO, Cândido Rangel. Superior Tribunal de Justiça e acesso à ordem jurídica justa. In: TEIXEIRA, Sálvio de Figueiredo (coord.) *Recursos no Superior Tribunal de Justiça*. São Paulo: Saraiva, 1991. P. 249 – 258.
- HABSCHEID, Walter J. As Bases do Direito Processual Civil (Relatório Geral apresentado ao Congresso Internacional de Direito Processual – Gand/Bélgica, 1977). Trad. Arruda Alvim, *Revista de Processo* N.º 11/12, São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1978, pp. 117-145.
- LEAL, Paulo Joel Bender & PORTO ALEGRE, Valdir. Duplo Grau de Jurisdição. *Revista IESA*, Instituto de Ensino Superior de Santo Ângelo, n.º 2, 1999, pp. 61-76.
- LIEBMAN, Enrico Tullio. Execução de Sentença na Pendência de Recurso Extraordinário. In: *Estudos Sobre o Processo Civil Brasileiro*. São Paulo: José Bochsatski Editor, 1976.
- LOPES DA COSTA, Alfredo de Araujo. *Direito Processual Civil Brasileiro*. Volume 3, São Paulo: José Konfino Editor, 1947.
- MOREIRA, José Carlos Barbosa. *Comentários ao Código de Processo Civil*. 7 ed. Volume V, Rio de Janeiro: Forense, 1998.
- PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. *Comentários ao Código de Processo Civil (de 1973)*. Tomo I, Tomo VII, Tomo VIII e Tomo IX, Rio – São Paulo: Forense, 1975.
- \_\_\_\_\_. *Comentários à Constituição de 1946*. Volume II, Rio de Janeiro, Livraria Boffoni, 1947.

SANTOS, Francisco Cláudio de Almeida. Recurso especial – Visão geral. In: TEIXEIRA, Sálvio de Figueiredo (coord.) *Recursos no Superior Tribunal de Justiça*. São Paulo: Saraiva, 1991. P.91-107.

SILVA, José Afonso da. *Do Recurso Extraordinário no Direito Processual Brasileiro*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1963.

SILVA, Ovídio Araújo Baptista da Silva. *Curso de Processo Civil*. Volume 1, 4ª edição, São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1998.