

RECURSO ESPECIAL E RELEVÂNCIA: DO OUTEIRO AO ALTAR

*Mantovanni Colares Cavalcante*¹

“Quando me sento a escrever versos
Ou, passeando pelos caminhos ou pelos atalhos,
Escrevo versos num papel que está no meu pensamento,
Sinto um cajado nas mãos
E vejo um outro de mim
No cimo d´um outeiro,
Olhando para o meu rebanho e vendo as minhas ideias,
Ou olhando para as minhas ideias e vendo o meu rebanho,
E sorrindo vagamente como quem não compreende o que se diz
E quer fingir que compreende.”

(Fernando Pessoa, sob o heterônimo Alberto Caeiro, versos 39 a 48 do primeiro poema, escrito em 4/3/1914, de “O Guardador de Rebanhos” – *Obra Completa de Alberto Caeiro*, edição da Tinta da China. Editores Jerónimo Pizarro e PatricioFerrari. Lisboa: 2016. p. 32.)

1. Doutor pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo - PUC/SP. Mestre pela Universidade Federal do Ceará - UFC/CE. Membro do Instituto Brasileiro de Direito Processual – IBDP. Professor de Direito Processual - UFC/CE. Professor conferencista do IBET. Juiz de Direito de Vara da Fazenda Pública.

1. A TENDÊNCIA DA TRANSINDIVIDUALIDADE DOS RECURSOS EXCEPCIONAIS (ESPECIAL E EXTRAORDINÁRIO)

Há muito observo a tentativa de se implantar uma cultura de prevalência do entendimento firmado pelos tribunais constitucionalmente encarregados da interpretação derradeira na jurisdição, notadamente o Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça², a fim de se aplicar a mesma tese em situações semelhantes que venham a surgir, numa espécie de atividade prospectiva da jurisdição. Essa interpretação não seria somente parâmetro – isso a jurisprudência sempre fez, como referência para situações semelhantes – e sim vinculação de julgamento em casos futuros quanto à decisão pretérita, tida como paradigma.

A jurisdição, nesse aspecto, deixaria de ser a interpretação e aplicação do Direito ao caso em litígio, assumindo uma característica por mim denominada de *feição transindividual* dos recursos excepcionais (recursos especial e extraordinário)³.

A Constituição Federal de 1988, é certo, disponibilizou a ferramenta dos recursos excepcionais para esse fim; todavia, com o passar do tempo, percebeu-se que era preciso explicitar essa função de modo veemente, mediante previsão normativa quanto ao poder de fixação de teses vinculantes pelos tribunais de interpretação final do Direito.

Daí a Emenda Constitucional 45, de 2004, a consagrar essa *feição transindividual* do recurso extraordinário⁴ e,

2. Quando cursei mestrado na Universidade Federal do Ceará, nos anos 2000 e 2001, minha dissertação se voltou para o exame das instâncias ordinárias e da instância especial, nesse embate de sobreposição entre uma e outra. A dissertação foi publicada posteriormente em formato editorial (*Recursos especial e extraordinário*. São Paulo: Dialética, 2003).

3. “A Lei 11.672/2008 e o novo processamento de recursos especiais com identidade de matérias, em confronto com a *feição transindividual* do recurso extraordinário”. *Revista de Processo - RePro*. São Paulo: Revista dos Tribunais, setembro de 2008. n. 163. pp. 179/189.

4. A Emenda Constitucional 45/2004 incluiu o § 3º ao art. 102 da Constituição Federal, com a seguinte redação: “[n]o recurso extraordinário o recorrente deverá

posteriormente, exatos vinte anos depois da Constituição Federal, a Lei 11.672/2008 a estabelecer novo processamento de recursos especiais com identidade de matérias, acenando para essa tendência de atribuir a transindividualidade nesse tipo de recurso, finalmente materializada pela Emenda Constitucional 125, de 2022⁵.

É preciso, antes de se falar em relevância no recurso especial, entender o desenho firmado pela Constituição Federal, quanto à superposição das instâncias, diferenciadas entre si. E nesse ponto faço uma distinção entre *grau de jurisdição* e *instância*, com a divisão dessa última em *instâncias ordinárias* e *instância especial*.

Grau de jurisdição é a posição que o órgão ocupa na estrutura do Poder Judiciário nacional; desse modo, é um conceito estático, de organização judiciária, por traduzir o lugar do órgão dentro do Poder, independentemente dos processos a ele submetidos.

Assim, juízes estaduais, federais, eleitorais, trabalhistas e militares compõem o *primeiro grau de jurisdição*. Tribunais de Justiça dos Estados e do Distrito Federal e Territórios, bem como Tribunais Regionais Federais, Tribunais Regionais Eleitorais, Tribunais Regionais do Trabalho e Tribunais Militares, integram o *segundo grau de jurisdição*. Já o Supremo Tribunal Federal e os Tribunais Superiores – Superior Tribunal de Justiça, Tribunal Superior Eleitoral, Tribunal Superior do Trabalho e Superior Tribunal Militar –, ocupam o *grau de jurisdição superior*.

A finalidade desse elemento próprio de organização judiciária é a de identificar a posição que o órgão ocupa na

demonstrar a *repercussão geral das questões constitucionais discutidas no caso*, nos termos da lei, a fim de que o Tribunal [no caso, o Supremo Tribunal Federal] examine a admissão do recurso, somente podendo recusá-lo pela manifestação de dois terços de seus membros” (destaquei).

5. Nesse meu texto de 2008, referido na nota de rodapé 2, assinalai, naquela época, que o recurso especial ainda não alcançara o patamar de relevância tal o recurso extraordinário; afirmei que seria questão de tempo isso ocorrer, por constatar esse incontornável destino, que finalmente se chegou em 2022, com o regime de transcendência no recurso especial implantado pela Emenda constitucional 125.

estrutura organizacional do Poder Judiciário, sendo irrelevante sua atuação em determinado processo.

O vocábulo *instância*, por sua vez, deve ser utilizado sem considerar essa posição do órgão na estrutura do Poder Judiciário, e sim o seu modo de atuação no processo. Tem-se aí um conceito dinâmico, diferenciado para cada relação processual submetida a órgãos do Poder Judiciário, que atuam em várias *instâncias*, seja a inicial (da ação), seja a de revisão (do recurso). *Instância*, por esse motivo, é elemento próprio de Direito Processual.

Juízes de primeiro grau de jurisdição geralmente agem em primeira instância, na medida em que os processos quase sempre se iniciam perante esses órgãos. Não se pode, contudo, fazer essa correlação automática, e dizer que o juiz de primeiro grau de jurisdição sempre será a primeira instância do processo. Isso porque tribunais podem ser a primeira instância do processo, mesmo sendo órgãos de segundo grau ou de grau superior de jurisdição, nas hipóteses de competências originárias.

Em relação à *instância*, é necessário compreender que há uma bipartição entre *instâncias ordinárias* e *instância especial*, funcionando essa divisão como fixação de limite da jurisdição dos órgãos do Judiciário em situações concretas.

As *instâncias ordinárias* são aquelas nas quais a causa é submetida à plena apreciação e desenvolvimento de meios de investigação e análise dos fatos e de interpretação do direito, ao passo que a *instância especial* diz respeito à etapa processual na qual a causa deverá ser revista sob o exclusivo foco da observância do ordenamento jurídico, nos chamados recursos excepcionais ou de estrito direito (recursos especial e extraordinário), pois na *instância especial* não se ultrapassa a fronteira da análise quanto à legalidade ou à constitucionalidade da decisão recorrida, na medida em que só se realiza a interpretação do direito.

É certo que os tribunais superiores, que têm a natural vocação de agir como instância especial, podem igualmente funcionar como instâncias ordinárias do litígio; basta lembrar, por exemplo, que o Superior Tribunal de Justiça processa e

julga mandado de segurança ali originariamente dirigido⁶. Todavia, isso ocorre somente nos casos em que a Constituição Federal expressamente outorga essa competência, para que as partes possam previamente ter ciência de que tal órgão jurisdicional, embora seja de grau de jurisdição superior, naquele caso específico agirá em primeira instância e, por isso mesmo, ter-se-á nesse caso a instância ordinária da causa, com amplo exame do fato e do direito.

Essa estruturação das instâncias deixa bem claro que, na instância ordinária, a causa será processada e julgada (geralmente em juiz de primeiro grau de jurisdição), e haverá atribuição de reexame por recurso (na maioria dos casos através de atuação de órgão de segundo grau de jurisdição); enquanto na instância especial a finalidade será a de manutenção da ordem jurídica, cuja existência é inerente às atividades do Supremo Tribunal Federal e dos tribunais superiores, como intérpretes finais do Direito.

A diferença entre as instâncias ordinárias e a especial, por conta de suas finalidades, faz com que se imponha um rigoroso controle de acesso à instância especial, a começar pelas reduzidas hipóteses de cabimento dos recursos excepcionais, para que ela não se torne mais uma instância de análise exaustiva dos aspectos fáticos e jurídicos da causa. Além disso, o juízo de admissibilidade nos recursos especial e extraordinário é exercido em *três etapas* distintas, a saber, uma primeira perante o próprio tribunal recorrido, a segunda pelo relator no Tribunal encarregado do julgamento do recurso especial ou extraordinário e a última etapa a ser enfrentada pelo próprio colegiado competente para o julgamento do recurso excepcional.

Entretanto, a partir da EC 45/2004, passou-se a exigir mais, impondo ao recorrente, ao utilizar o recurso extraordinário, a

6. Constituição Federal de 1988: “Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça: I - processar e julgar, originariamente: (...) b) os mandados de segurança e os *habeas data* contra ato de Ministro de Estado, dos Comandantes da Marinha, do Exército e da Aeronáutica ou do próprio Tribunal” (*redação dada pela Emenda Constitucional 23/1999*).

demonstração da *repercussão geral das questões constitucionais discutidas*, vale dizer, implantou-se a transcendência da matéria como condição de seu exame no recurso, deixando de ser um meio de impugnação restrito ao caso concreto.

Sem dúvida, tem-se aí um novo *requisito de admissibilidade* do recurso, na medida em que a não *explicitação* dos motivos transcendentais nas razões do recurso implica em sua *inadmissibilidade* perante o tribunal encarregado do primeiro exame de admissibilidade ou mesmo nas outras etapas distintas, quais sejam, a de um novo juízo de admissibilidade a ser feito pelo relator encarregado do julgamento do recurso extraordinário, e outro juízo de admissibilidade pelo próprio colegiado competente para o julgamento do recurso excepcional.

Convém salientar que, em relação a esse novo pressuposto de admissibilidade do recurso extraordinário, que é o da transcendência da matéria, o tribunal de origem *não* poderá examinar o *mérito* da relevância da questão, uma vez que caberá única e exclusivamente ao Supremo Tribunal Federal reconhecer ou não a transindividualidade da questão, a merecer seu exame em sede de recurso extraordinário⁷.

2. O OUTEIRO NO QUAL O SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA HÁ DE OLHAR O OUTRO DELE PRÓPRIO

No recurso especial – agora essa é a imposição constitucional – o recorrente deve demonstrar a relevância das

7. Código de Processo Civil: “Art. 1.035. O Supremo Tribunal Federal, em decisão irrecurável, não conhecerá do recurso extraordinário, quando a questão constitucional nele versada não oferecer repercussão geral, nos termos deste artigo. § 1º Para efeito de repercussão geral, será considerada a existência ou não de questões relevantes do ponto de vista econômico, político, social ou jurídico que ultrapassem os interesses subjetivos do processo. § 2º O recorrente deverá demonstrar a existência de repercussão geral para apreciação exclusiva pelo Supremo Tribunal Federal. § 3º Haverá repercussão geral sempre que o recurso impugnar acórdão que: I - contrarie súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal; II - (*revogado*); III - tenha reconhecido a inconstitucionalidade de tratado ou de lei federal, nos termos do art. 97 da Constituição Federal (...)”.

questões de direito federal infraconstitucional discutidas no caso, a fim de que o Superior Tribunal de Justiça examine a admissão do recurso.

A Emenda Constitucional 125, de 14 de julho de 2012 acrescentou à Constituição Federal mais uma vez o termo *relevância*, utilizado em diversas passagens do texto constitucional, no sentido de *importância* (§ 1º do art. 50, inciso II do § 6º do art. 57, art. 62, inciso II do art. 90, inciso II do art. 129, inciso II do art. 148, art. 197, § 6º do art. 231; e arts. 71 e 79 do ADCT), algo *chamativo* (§ 1º do art. 103-A) ou *destacado* (art. 173). É a primeira vez que o faz, porém, com conteúdo *processual*.

Por isso, tendo em vista que se trata de palavra inserida no contexto da jurisdição, cuja característica é da imposição definitiva da solução de conflitos, ela assume uma dimensão de extremo impacto, por ser um requisito de transposição das instâncias ordinárias para a instância especial.

É dizer, a interpretação final do direito infraconstitucional federal, a ser feita pelo Superior Tribunal de Justiça, há de depender, doravante, da visão privilegiada (do alto) desse observador (STJ) e ao mesmo tempo julgador, de que as questões contidas naquele recurso especial merecem a fixação da definitiva interpretação do direito infraconstitucional federal enfrentado previamente na causa, no âmbito das instâncias ordinárias.

Exatamente por conta dessa mirada, utilizei no início o poema de Fernando Pessoa, exteriorizado por seu heterônimo Alberto Caeiro, numa revelação do criador de versos que, ao escrever, diz observar ele próprio numa pequena elevação do terreno (outeiro), a olhas suas ideias lá embaixo, pensadas por quem está a escrever.

O imaginado cenário reflete uma lírica simbologia da autocrítica ou da imposição dos limites que o poeta se impõe a si mesmo, ao visualizar dois dele, simultaneamente, na mesma circunstância: o mestre e o aprendiz. O aprendiz que se esforça para lançar ao papel os versos que estão na mente como ideias, o mestre no cimo de um outeiro, sorrindo por não

compreender os versos lá embaixo, mas fingindo que é capaz de perceber de imediato (presente) tudo que será escrito (futuro). Obviamente isso não é possível, mesmo tendo o observador a capacidade de enxergar o pensamento (as ideias) do poeta que escreve, pois até o pensamento segue a sequência de desenvolvimento do que virá a ser escrito em versos.

Essa me parece a cena bem próxima ao que o Superior Tribunal de Justiça há de fazer, em cima do seu outeiro (a colina do exame de admissibilidade do recurso), olhando a ele próprio (quando no futuro julgará o recurso especial), tentando apreender esse futuro (fixação de tese) que justifique o presente (a constatação da relevância).

Resta saber se esse olhar de cima dará melhor fluência ao processamento do recurso especial, e se o próprio Superior Tribunal de Justiça administrará esse novo requisito de admissibilidade com a devida coerência; digo isso porque, no final, lançarei uma indagação a partir de uma decisão firmada monocraticamente em um recurso especial, que nos obriga a refletir se determinadas práticas já firmadas no âmbito daquele Tribunal serão revisadas.

Antes disso, convém esclarecer dois pontos de extrema importância.

O primeiro, relacionado à compreensão de que a EC 125/2022 instituiu no recurso especial o requisito da relevância em *três espécies*, a saber, I) relevância impositiva constitucional, II) relevância impositiva infraconstitucional e III) relevância condicional.

A *relevância impositiva constitucional* é aquela previamente fixada pela Constituição Federal, estabelecida em razão a) *da natureza da ação*, b) *da natureza da decisão ou* c) *do valor da causa*. Ou seja, a própria Constituição Federal indica as hipóteses de relevância, de modo que o legislador infraconstitucional não poderá modificar qualquer uma delas, e muito menos o Superior Tribunal de Justiça, que obrigatoriamente admitirá o recurso especial – ao analisar o aspecto da

relevância – se presentes quaisquer dessas situações; embora, destaque-se, poderá não conhecer do recurso especial pela ausência de outros requisitos de admissibilidade.

Desse modo, são relevantes, para o fim de admissibilidade do recurso especial, as ações penais, as ações de improbidade administrativa e as ações que possam gerar inelegibilidade (incisos I, II e IV do § 3º do art.105 da Constituição Federal). São os casos de *relevância impositiva constitucional em razão da natureza da ação*.

A *relevância impositiva constitucional em razão da natureza da decisão* ocorre nas hipóteses em que o acórdão recorrido contrariar jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça (inciso V do § 3º do art.105 da Constituição Federal).

E nas ações cujo valor da causa ultrapasse 500 (quinhentos) salários mínimos, configura-se a *relevância impositiva constitucional em razão do valor da causa* (inciso III do § 3º do art.105 da Constituição Federal).

A outra espécie de relevância é a *impositiva infraconstitucional*, com previsão de outras hipóteses apontadas em lei federal, além das enumeradas pela Constituição Federal, que devem ser obrigatoriamente aceitas pelo Superior Tribunal de Justiça.

Por fim, tem-se a *relevância condicional*, espécie que se mostra nas situações nas quais a relevância não está indicada na Constituição Federal ou em lei federal, e que dependerá da demonstração do recorrente e deliberação do Superior Tribunal de Justiça a esse respeito, sendo que o órgão competente para o julgamento do recurso pode não acatar a demonstração de relevância feita pelo recorrente, mediante o quórum de 2/3 (dois terços) de seus integrantes (§ 2º do art. 105 da Constituição Federal).

O segundo ponto a merecer esclarecimento, e que gerou dúvida tão logo publicada a EC 125/2022, até porque ela entrou em vigor na data de sua publicação⁸, diz respeito à

8. Assim determinou o art. 3º da Emenda, que foi publicada no dia 15 de julho de 2002, no Diário Oficial da União n. 133, Seção 1, p. 3.

obrigatoriedade ou não de indicação dos fundamentos da relevância em recurso especial interposto a partir da publicação da referida Emenda Constitucional.

Isso porque se poderia concluir que se essa exigência se daria somente após a entrada em vigor da lei que disciplinará esse novo requisito de admissibilidade, tendo em vista que o § 2º do art. 105 da Constituição Federal fala em “nos termos da lei”⁹, embora a própria redação da Emenda Constitucional determine a exigência da relevância após ela entrar em vigor¹⁰.

A pendência foi resolvida pelo Superior Tribunal de Justiça no dia 19 de outubro de 2002, ao aprovar o Enunciado Administrativo 8, com a seguinte redação: “A indicação, no recurso especial, dos fundamentos de relevância da questão de direito federal infraconstitucional somente será exigida em recursos interpostos contra acórdãos publicados após a data de entrada em vigor da lei regulamentadora prevista no artigo 105, parágrafo 2º, da Constituição Federal”.

Interessante que o parâmetro para demonstração da relevância no recurso especial não será a data da interposição do recurso, e sim a publicação do acórdão recorrido, considerando a entrada em vigor da lei regulamentadora.

Essa regulamentação certamente seguirá idênticos ou aproximados critérios adotados no âmbito do recurso extraordinário quanto à repercussão geral, tanto os previstos em lei¹¹, quanto os disciplinados em normas regimentais do Supremo

9. Constituição Federal: “Art. 105. (...) § 2º No recurso especial, o recorrente deve demonstrar a relevância das questões de direito federal infraconstitucional discutidas no caso, nos termos da lei, a fim de que a admissão do recurso seja examinada pelo Tribunal, o qual somente pode dele não conhecer com base nesse motivo pela manifestação de 2/3 (dois terços) dos membros do órgão competente para o julgamento”.

10. Emenda Constitucional 125/2022: “Art. 2º A relevância de que trata o § 2º do art. 105 da Constituição Federal será exigida nos recursos especiais interpostos após a entrada em vigor desta Emenda Constitucional, ocasião em que a parte poderá atualizar o valor da causa para os fins de que trata o inciso III do § 3º do referido artigo”.

11. §§ 4º a 11 do art. 1.035 do Código de Processo Civil.

Tribunal Federal¹² e até os detalhados em julgamento que, didaticamente, apontou o desenvolvimento das etapas da técnica de rejeição da repercussão geral das questões suscitadas no recurso extraordinário¹³.

Resta saber se do *outeiro* não se corre o risco de se chegar ao *altar*.

3. NO ALTAR SE FECHAM OS OLHOS, POUCO IMPORTA A ELEVAÇÃO DO TERRENO

Quando li a obra *O Guardador de Rebanhos*, de Fernando Pessoa, atribuída à sua ficção literária Alberto Caeiro, ao me deparar com o primeiro poema, cujo trecho foi destacado na abertura do texto, fiquei curioso por saber o significado da palavra *outeiro*, termo incomum entre nós. Consultando o Dicionário Houaiss, verifiquei que a palavra surgiu no século XIII e vem do latim *altarĭum*, cujo sentido é *altar*, ou a parte mais alta do altar.

Ao descobrir isso, constatando que esse trecho do poema poderia servir como parâmetro para a criação da imagem da *relevância* com o Superior Tribunal de Justiça nesse elevado, lembrei-me de uma peça teatral, *O Altar do Incenso*, de Wilson Sayão, na qual Rebeca e Isaque, casados há 30 anos, resolvem fazer vigília noturna com medo de um ladrão a assaltar as casas daquele bairro no subúrbio do Rio de Janeiro. Nessa vigília, os ressentimentos do casal começam a aflorar; inclusive passam a culpar um ao outro pelo envelhecimento¹⁴.

12. Art. 326 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal, com as modificações feitas pela Emenda Regimental 54, de 1º de julho de 2020, referendada no julgamento do ARE 1.273.640, de 24/9/2020, pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal.

13. Agravo Regimental no Recurso Extraordinário com Agravo 1.385.423, julgado em 22 de agosto de 2022, em Sessão Virtual do Plenário.

14. Tive a sorte de assistir a esse espetáculo em 22 de julho de 1999, no Teatro Alfa; eu acabara de chegar em São Paulo, a fim de participar de um evento no hotel Transamérica, soube que ali havia um teatro com essa peça em cartaz. Marília Pêra (Rebeca) e Gracindo Junior (Isaque) me encantaram naquela ocasião com toda a magia do talento deles, sob a direção de Moacir Chaves.

Aquilo que deveria ser sagrado, numa visão de intocabilidade, acabou se revelando tão humano como são todas as questões pertinente às pessoas.

O altar do incenso pode levar à ilusão da durabilidade da chama, mas para conseguir a perenidade, é preciso a dedicação de quem se dispõe a rotineiramente queimar o incenso¹⁵.

Daí a provocativa atribuição da relevância, no título do texto, como um possível percurso: do outeiro (sensação de domínio por estar acima dos demais) ao altar (sacralização da ferramenta, sem o juízo crítico), pois o risco nesse tipo de visão a partir de um elevado é justamente o de transformar esse elemento da relevância em algo sagrado, ao concentrar na questão da admissibilidade do recurso especial uma expectativa de solução de algo por demais delicado: a instância especial em sua função de produzir interpretações finais do direito.

Sem um apurado juízo crítico quanto à melhoria dos objetivos próprios dos recursos excepcionais, o mecanismo deixa de ser ciência (método) e passa a ser irreflexão (crença).

Assim foi feito em relação à *coisa julgada*, que se transformou numa espécie de instituto sacralizado, ao ponto de impedir questionamento sobre sua real efetividade no âmbito do processo.

Willis Santiago Guerra Filho, aliás, afirma que não é errôneo “considerar a coisa julgada como uma qualidade da sentença: incorreto é apenas identificar aí sua natureza”¹⁶, daí atribuir à coisa julgada um falso problema, “que nos leva a procurar em vão por um fundamento concreto, uma substância, onde não há, uma vez que o referencial semântico da

15. Um trecho bíblico indica o porquê do nome da peça. “Farás também um altar para queimares nele o incenso; de madeira e acácia o farás. Arão queimará sobre ele o incenso aromático; cada manhã, quando preparar as lâmpadas, o queimará. Quando ao crepúsculo da tarde, acender as lâmpadas, o queimará; será incenso contínuo perante o Senhor pelas vossas gerações” (Êxodo, 30.1-7-8).

16. *A filosofia do direito – aplicada ao direito processual e à teoria da constituição*. São Paulo: Atlas, 2001. p. 67.

coisa julgada é outro signo linguístico, a sentença. Essa sim é dotada de um referente palpável, que é o ato do órgão judicial de pronunciá-la”¹⁷.

Guerra Filho é enfático ao defender que “a coisa julgada é um signo com função de organizar o discurso comunicativo no direito processual, o que a coloca em uma dimensão puramente sintática, em que os signos se relacionam apenas entre si”¹⁸, concluindo que a coisa julgada “não possui um conteúdo substancial, ao contrário da sentença”, ou seja, “a coisa julgada aparece como artifício ou mecanismo de que se vale o ordenamento jurídico para implementar o convencimento e a certeza sobre a existência ou não de um direito ou qualquer outra situação jurídica, exercendo assim um papel ideológico de legitimação desse mesmo ordenamento e de garantia de sua manutenção”¹⁹.

E arremata:

“Não se pode deixar de reconhecer, porém, que essa tese sustentada aqui repugna um pensamento preso ainda ao modelo conceitual platônico, que em todo fenômeno busca a ideia imanente, seu correlato na esfera transcendente (e real!) do *topos uranos*. Isso é compreensível quando se leva em conta que o pensamento é facilmente dominado pelo poder de encantamento da linguagem, tal como ocorre na visão mágica e mítica dos povos nas sociedades arcaicas. Disso não conseguiram os gregos livrar-se completamente e permanece nas matrizes noéticas do pensamento ocidental em estado latente, pronto para aflorar ao menor descuido. Há estudos, inclusive, que mostram como até o Direito está contaminado, por meio dos próprios romanos, por semelhante visão mistificadora, quando revestia certos institutos de um caráter sacramental, do que a coisa julgada é um ótimo exemplo”²⁰.

17. Ob. cit., p. 67. Destaca ali o referido doutrinador a postura realista das escolas escandinava e norte-americana contemporâneas, “que em busca de uma base empírica para a ciência jurídica elege exatamente a decisão judicial como pauta da redefinição dos conceitos jurídicos, libertos daquele ‘mundo fantasmagórico de entidades jurídicas supralégais’ de que nos fala COHEN”.

18. Idem, pp. 67/68.

19. Ibidem, p. 68.

20. Ob. cit., p. 69. Convém ressaltar que *topos uranos* “é o que Platão metaforicamente denominou como um *lugar celeste*, onde as almas humanas, antes de vir para

Esse *caráter sacramental* da coisa julgada é também destacado por Teresa Arruda Alvim e José Miguel Garcia Medina, ao lembrarem o pensamento de José Luiz Vazques Sotelo, segundo o qual “la *santidad* de la cosa juzgada venia a ser la religión de la justicia humana”²¹.

Chegamos, de fato, ao estado de desenvolvimento da ciência processual que não mais permite essa sacralização da coisa julgada ou de qualquer outro mecanismo processual, como é o caso da relevância no recurso especial.

O exemplo que darei a seguir, como fecho, é uma provocação para que se reflita até que ponto estar num *outeiro* (a relevância) é de fato proporcionar a ampla visão do todo, pois caso ele seja transformado em *altar* (a sacralização da relevância como solução para o recurso especial), ali o que pode ocorrer é um fechar de olhos, como convém se fazer num altar, e nada se verá, pouco importa a elevação do terreno.

4. RELEVÂNCIA DE VERDADE PARA TUDO QUE ENVOLVE O RECURSO ESPECIAL?

A admissibilidade dos recursos excepcionais, como se disse, é desdobrada em etapas que vão desde o exame primeiro pelo presidente ou vice-presidente do tribunal recorrido, até se chegar ao órgão colegiado competente no âmbito do Superior Tribunal de Justiça (recurso especial) ou do Supremo Tribunal Federal (recurso extraordinário).

Nesse sentido, o Código de Processo Civil estabelece de modo enfático, no tocante à concessão de efeito suspensivo nos recursos excepcionais:

este mundo, viveram nesse lugar onde não há coisas materiais e nem valores relacionados ao tempo ou ao espaço, sendo assim um mundo de ideias; *noética* é o estudo das leis gerais do pensamento.

21. “Efeitos da coisa julgada e os princípios constitucionais”. In: *Coisa julgada inconstitucional*. NASCIMENTO, Carlos Valder (Coord.). São Paulo: América Jurídica, 2002. p. 7.

Art. 1.029. (...)

§ 5º O pedido de concessão de efeito suspensivo a recurso extraordinário ou a recurso especial poderá ser formulado por requerimento dirigido:

I – ao tribunal superior respectivo, no período compreendido entre a publicação da decisão de admissão do recurso e sua distribuição, ficando o relator designado para seu exame prevento para julgá-lo (*redação dada pela Lei 13.256/2016*);

II - ao relator, se já distribuído o recurso;

III – ao presidente ou ao vice-presidente do tribunal recorrido, no período compreendido entre a interposição do recurso e a publicação da decisão de admissão do recurso, assim como no caso de o recurso ter sido sobrestado, nos termos do art. 1.037 (*redação dada pela Lei 13.256/2016*).

Ocorre que, ao apreciar Pedido de Tutela Provisória 4113, no qual se requereu a atribuição de efeito suspensivo a recurso especial, *pendente de admissibilidade no tribunal de origem*, o Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, em decisão de 16 de agosto de 2022, *deferiu o efeito suspensivo a recurso especial sequer examinado pelo presidente ou vice-presidente do tribunal recorrido*, sobrestando os efeitos do acórdão que anulou a decisão que homologou plano de recuperação judicial de uma empresa.

A decisão se fundamentou em *precedentes do próprio Superior Tribunal de Justiça* que admitem, em situações excepcionais, a apreciação de pedido de concessão de efeitos suspensivo a recurso especial sem o exame de admissibilidade no tribunal de origem.

E um dos julgados tidos como paradigma faz referência à presença dos requisitos do *periculum in mora* e do *fumus boni juris*, juntamente com a teratologia ou manifesta ilegalidade da decisão (AgIng no TP 3.539, julgado em 28/3/2022), a gerar confusão quanto à questão da *densidade cognitiva a ser realizada nessa excepcionalidade*. É que, se o julgamento fala em *manifesta ilegalidade*, para se chegar a essa conclusão é preciso que se tenha a *cognição densa* para essa verificação, ao passo que o chamado *fumus boni juris* indica uma *cognição sumária*, suficiente para conceder a medida judicial.

No mesmo sentido o outro julgamento apontado como precedente (AgInt na Pet 14.287, julgado em 16/8/2021), ao indicar a *plausibilidade do direito alegado* (que corresponde ao *fumus boni juris*) e ao mesmo tempo falar em decisão *manifestamente teratológica*. Cognição sumária e densa ao mesmo tempo.

A própria decisão no Pedido de Tutela Provisória 4113 se refere à “[p]lausibilidade do direito e perigo na demora cuja presença, em juízo de cognição sumária, justifica o deferimento da tutela provisória de urgência” (trecho da ementa da decisão que deferiu o efeito suspensivo do recurso especial sem exame de admissibilidade na origem).

A questão é saber se a *relevância* é algo que será utilizado de modo efetivo, ou nesses casos nem precisa estar no outeiro, se decide na planície mesmo.

Indaga-se: caso posteriormente não se reconheça a relevância, como justificar a densidade sumária em decisão do Superior Tribunal de Justiça, que gerou efeitos imediatos, antes mesmo do juízo de admissibilidade a ser realizado pelo tribunal de origem, ao qual competia, por expressa determinação legal, examinar o pedido de concessão de efeito suspensivo?

Registre-se que essa decisão é *posterior à vigência da Emenda Constitucional 125*, portanto já se tinha no cenário constitucional o requisito da relevância, solenemente ignorado na apreciação do pedido. É certo que o Superior Tribunal de Justiça fixou que tal requisito só será exigido após a edição da lei regulamentadora. Todavia, esse entendimento foi consolidado somente em 19 de outubro de 2002, bem posterior à decisão, que é de 16 de agosto de 2002; portanto, àquela época não se sabia dessa determinação.

Daí a indagação provocativa: a relevância é de verdade, ou não? Ela servirá para tudo que envolve o recurso especial, até na concessão de efeito suspensivo de recurso pendente de juízo de admissibilidade? Ou prevalecerá a chaga que historicamente atormenta a jurisdição brasileira, o *casuísmo*?

Do outeiro ao altar, eis a possibilidade de destino da relevância. O olhar de cima quando conveniente. O fechar de olhos para a relevância em determinadas situações. Algo que surge como promessa para solução dos problemas no âmbito da instância especial, dificilmente escapará da advertência de Nietzsche²² em relação a tudo que envolve a humanidade: *humano, demasiado humano...*

22. *Menschliches, allzumenschliches: ein buch für freie geister*, livro de Friedrich Nietzsche, publicado no final do Século XIX, com aforismos sobre a necessidade da busca pelo espírito livre no futuro. Como nos lembra José Pablo Feinmann, em análise criteriosa e didática sobre o pensamento desse filósofo que revelou o inconsciente, segundo Jung; para Gianni Vattimo, a pós-modernidade nasce com Nietzsche (*La filosofía y el barro de la historia*. 6. ed. Buenos Aires: Planeta, 2010. p. 207 e seguintes).

