



Pedro Henrique Soares Magalhães

A Tempestividade dos Recursos Interpostos Antes da Intimação Formal

Trabalho apresentado como requisito à obtenção da aprovação no Curso de Pós-Graduação *Lato Sensu* em Direito Processual Civil do Instituto Brasiliense de Direito Público – IDP.

Professor orientador: Francisco Oliveira Thompson Flores.

Brasília/DF
Fevereiro/2013

PEDRO HENRIQUE SOARES MAGALHÃES

**A TEMPESTIVIDADE DOS RECURSOS INTERPOSTOS
ANTES DA INTIMAÇÃO FORMAL**

Trabalho apresentado como requisito à obtenção da aprovação no Curso de Pós-Graduação Lato Sensu em Direito Processual Civil do Instituto Brasiliense de Direito Público – IDP.

Professor orientador: Francisco Oliveira Thompson Flores.

Brasília/DF
2013



Monografia apresentada como requisito para obtenção do título de Pós-Graduado em Direito Processual Civil no Instituto Brasiliense de Direito Público, intitulada: “A Tempestividade dos Recursos Interpostos Antes da Intimação Formal” de autoria do advogado Pedro Henrique Soares Magalhães.

Prof. Orientador: Francisco Oliveira Thompson Flores
Curso de Direito - UniCeub

Prof. (titulação). (Nome do membro da banca)
(Curso/Programa) - (sigla da instituição)

Prof. (titulação). (Nome do membro da banca)
(Curso/Programa) - (sigla da instituição)

Brasília/DF
2013

AGRADECIMENTOS

Agradeço a todos que me apoiaram durante o processo de elaboração do presente trabalho, pelos momentos que renunciei para dispor de dedicação exclusiva, e pelo incentivo moral recebido.

RESUMO

O presente trabalho tem como principal objetivo analisar o tema da tempestividade dos recursos interpostos antes da intimação formal. Essa pesquisa abrange a evolução histórica processual do tema apresentado, bem como os posicionamentos atuais adotados pelo Superior Tribunal de Justiça e pelo Supremo Tribunal Federal. Busca ainda questionar os fundamentos que basearam os entendimentos firmados, analisando os princípios que os norteiam.

Palavras-chave: Recurso; Tempestividade; Extemporaneidade; Intimação Formal; Celeridade Processual.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	8
1 CONCEITO, EVOLUÇÃO HISTÓRICA E PRINCÍPIOS.....	9
1.1 CONCEITO DE DIREITO PROCESSUAL.....	9
1.2 EVOLUÇÃO HISTÓRICA	10
1.3 PRINCÍPIOS PROCESSUAIS	11
1.3.1 Princípio Lógico.....	11
1.3.2 Princípio Jurídico.....	11
1.3.3 Princípio do Devido Processo Legal.....	12
1.3.4 Princípio da Inafastabilidade do Poder Judiciário.....	12
1.3.5 Princípio do Contraditório	12
1.3.6 Princípio do Dispositivo	13
1.3.7 Princípio do Impulso Oficial	14
1.3.8 Princípio da Oralidade	14
1.3.9 Princípio da Identidade Física do Juiz.....	14
1.3.10 Princípio da Imediatidade	15
1.3.11 Princípio da Concentração	15
1.3.12 Princípio da Publicidade e da Motivação.....	15
1.3.13 Princípio da Razoável Duração do Processo	16
1.3.14 Princípio da Fungibilidade	16
1.3.15 Princípio da Lealdade.....	17
1.3.16 Princípio da Proporcionalidade.....	17
2.RECURSO	18
2.1 REQUISITOS DE ADMISSIBILIDADE	20
2.1.1 Requisitos Intrínsecos	20
2.1.2 Requisitos Extrínsecos.....	21
2.1.2.1 Tempestividade	21
2.1.2.2 Termo Inicial do Prazo Recursal	22
2.2 PRINCÍPIO DA CELERIDADE PROCESSUAL.....	24

2.2.1 Da Razoável Duração do Processo.	24
2.3 JURISPRUDÊNCIA DEFENSIVA.....	25

3 TEMPESTIVIDADE DOS RECURSOS INTERPOSTOS ANTES DA INTIMAÇÃO FORMAL.....28

3.1 ENTENDIMENTO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL	28
3.2 ENTENDIMENTO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.....	30

CONCLUSÃO34

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....36

INTRODUÇÃO

Os Princípios do Direito são os pilares que sustentam a elaboração, aplicação e controle da Jurisdição.

A crescente democratização do acesso à Justiça e a rápida evolução da modernidade informática atreladas a muitos outros fatores, resultaram na problemática do presente trabalho, que trata de uma análise quanto ao devido conhecimento de recurso interposto antes da intimação formal da decisão recorrida.

Os Tribunais de influência no país detêm posicionamento diverso, e isso, inevitavelmente, acarreta em insegurança jurídica, conforme será amplamente demonstrado.

Após o presente estudo é possível concluir, levando-se em conta os princípios basilares do direito e a necessidade de que a prestação jurisdicional seja sempre direcionada em benefício das partes, que a chamada Jurisprudência Defensiva poderá existir, desde que não prejudique a parte interessada, em favor da diminuição arbitrária de recursos a serem julgados.

1 CONCEITO, EVOLUÇÃO HISTÓRICA E PRINCÍPIOS

Primeiramente, é importante a compreensão do conceito técnico do direito processual, dos princípios norteadores do direito e o conhecimento da evolução histórica do Direito Processual Civil, para que, posteriormente, seja possível identificar com clareza a problemática questionada no presente trabalho. Por fim, analisar-se-á, de forma concreta, os posicionamentos adotados pelas principais cortes judiciais do país acerca do tema abordado.

1.1 Conceito de Direito Processual

Para conceituar o Direito Processual, destaca-se o conceito do doutrinador, Ex-Ministro do Supremo Tribunal Federal, Moacyr Amaral Santos, o qual destacou que: “Os atos, que se realizam no processo e o constituem, e que resultam de atividades dos sujeitos titulares dos interesses em conflito e do órgão jurisdicional, e bem assim de auxiliares deste, movem-se segundo uma ordem ditada pelo fim a que visam, qual seja, um ato do órgão jurisdicional, compondo a lide”.¹

Não menos importante, o conceito de Ernane Fidélis dos Santos afirma que “o direito processual civil é, pois, ramo da ciência jurídica que cuida do conjunto de normas reguladoras do exercício jurisdicional”².

Em síntese, o Direito Processual é um conjunto de normas e princípios que dispõe da forma como as partes atuarão na defesa de seus interesses, por meio do Poder Judiciário, frente ao Estado.

O I. doutrinador Elpídio Donizetti³ defende que o Direito Processual é mais do que um conjunto de regras, e sim, uma forma, desenhada por forma de lei, pela qual as partes e o Estado estarão vinculados visando a composição do litígio.

¹ SANTOS, Moacyr Amaral. **Primeiras Linhas de Direito Processual Civil**. 1º Volume. 6ª Ed., São Paulo: Saraiva, 1978. p. 10

² SANTOS, Ernane Fidélis do. **Manual de Direito Processual Civil**: Processo de Conhecimento. 11ª ed, São Paulo: Saraiva, 2006. p 1

1.2 Evolução Histórica

A história do Direito Processual começa em período em que o Estado entra em confronto direto com a Justiça exercida de maneira privada, quando então passar a regulamentar o funcionamento do sistema jurisdicional.

Após a queda do Império Romano, o sistema processual foi influenciado por diversos povos, sobretudo pelo povo germânico⁴, segundo ensinamentos de Ernane Fidélis dos Santos. Nesse período, o Direito Processual segue por décadas sem caráter científico, e, somente após o século XI, quando os estudos do direito romano começam a ser estudados, em conjunto com a influência do direito germânico e o canônico, o Direito Processual começa a ter importante relevância.

Até o ano de 1850, prevaleceram no Brasil as Ordenações Filipinas, seguindo o regulamento 737, o qual apenas regulamentava as demandas comerciais. Finalmente, no ano de 1891, a Constituição Federal atribuiu aos Estados a competência para legislar normas processuais.

Depois do supramencionado período, a Constituição Federal de 1934 atribuiu a competência para legislar sobre Direito Processual à União, contudo, os Códigos de Direito Processual Estaduais continuariam vigorando até que o novo Código de Processo fosse redigido.

Já no ano de 1937, a nova Constituição Federal mantivera inalterada a competência para legislar sobre Direito Processual da União, permitindo, contudo, que os Estados legislassem na ocorrência de lacunas sobre legislação específica.

No ano de 1939, é criado o novo Código de Processo Civil, que vigorou por vinte e quatro anos até a criação do Código de Processo Civil de 1973, o qual prevalece até os dias atuais.

³ DONIZETTI, Elpídio. **Curso de Direito Processual Civil**. 10ª ed, Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008. p 37

⁴ SANTOS, Ernane Fidélis do. **Manual de Direito Processual Civil**: Processo de Conhecimento. 11ª ed, São Paulo: Saraiva, 2006. p 2

1.3 Princípios Processuais

Nesse ponto do presente trabalho, serão conceituados os principais princípios do direito que fundamentam os posicionamentos adotados acerca do tema.

Os princípios processuais são pontos de partida e parâmetros para aplicação de normas processuais. Embora alguns autores, como, por exemplo, Luiz Rodrigues Wambier⁵, entendam que “princípios jurídicos são também normas jurídicas”, ainda que não sejam expressas, têm capacidade de vincular e obrigar, assim como qualquer outra normatização jurídica.

Vejam os conceitualmente os princípios com maior destaque na doutrina processual.

1.3.1 Princípio Lógico

O princípio lógico reza sobre a coerência lógica a qual deve existir durante a tramitação de determinado processo judicial. “Há de se existir uma lógica na concepção normativa de tais atos e em sua disposição ao longo do procedimento”⁶.

1.3.2 Princípio Jurídico

O princípio jurídico, que é fundamentado na Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, traz a necessidade de que toda matéria que

⁵ WAMBIER, Luiz Rodrigues. **Curso avançado de processo civil, volume 1**: teoria geral do processo e processo de conhecimento / Luiz Rodrigues Wambier, Flávio Renato Correia de Almeida, Eduardo Talamini; coordenação Luiz Rodrigues Wambier – 8. Ed. Ver., atual. e ampl. –São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006. p 66

⁶ WAMBIER, Luiz Rodrigues. **Curso avançado de processo civil, volume 1**: teoria geral do processo e processo de conhecimento / Luiz Rodrigues Wambier, Flávio Renato Correia de Almeida, Eduardo Talamini; coordenação Luiz Rodrigues Wambier – 8. Ed. Ver., atual. e ampl. –São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006. p 67

regulamenta o direito processual esteja em conformidade com a legislação de regência.

1.3.3 Princípio do Devido Processo Legal

O princípio do Devido Processo Legal previsto no inciso LIV do artigo 5º da Constituição Federal de 1988, dispõe que “ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal”⁷.

Para ficar mais claro, o I. doutrinador Luiz Rodrigues Wambier⁸ explica:

[...] qualquer consequência processual que a parte possa sofrer (...) deve necessariamente decorrer de decisão prolatada num processo que tenha tramitado de conformidade com antecedente legal e em consonância com o conjunto de garantias constitucionais fundamentais.

1.3.4 Princípio da Inafastabilidade do Poder Judiciário

No artigo 5º, inciso XXXV da Constituição, verifica-se o princípio da inafastabilidade, o qual afirma que o Poder Judiciário não poderá esquivar-se de apreciar uma demanda judicial. Vejamos: “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a Direito”⁹.

1.3.5 Princípio do Contraditório

⁷ BRASIL. **Constituição Federal**. XX ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

⁸ WAMBIER, Luiz Rodrigues. **Curso avançado de processo civil, volume 1**: teoria geral do processo e processo de conhecimento / Luiz Rodrigues Wambier, Flávio Renato Correia de Almeida, Eduardo Talamini; coordenação Luiz Rodrigues Wambier – 8. Ed. Ver., atual. e ampl. –São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006. p 68

⁹ BRASIL. **Constituição Federal**. XX ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

No tocante ao princípio do contraditório, o qual detém outras nomenclaturas¹⁰ como princípio da igualdade, princípio da paridade de tratamento, princípio da bilateralidade de audiência, entre outros, tem fundamento constitucional no inciso LV do supramencionado artigo 5º e afirma: “aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, são assegurados o contraditório e a ampla defesa, com meios e recursos a ela inerentes”.

1.3.6 Princípio do Dispositivo

O princípio do dispositivo, também lecionado com a nomenclatura de princípio da inércia, reza que a parte deverá ter a iniciativa de movimentar o Poder Judiciário, ou seja, este deve ser provocado pela parte”. Segundo Luiz Rodrigues Wambier:¹¹

O processo previsto no Código de Processo Civil está baseado fundamentalmente nesse princípio, como se vê na disposição constante no artigo 2º. Segundo essa regra, “nenhum juiz prestará a tutela jurisdicional senão quando a parte ou o interessado a requerer, nos casos e formas legais”.

Ainda, conforme o doutrinador Adolf Schönke¹², o princípio do dispositivo dá às partes a tarefa de provocar a atividade judicial e praticar os atos do processo. Os fatos não praticados pelas partes não podem ser levados em consideração pelo juiz.

Resta claro, portanto, que se a parte tem alguma pretensão no processo, deve tomar a iniciativa para movimentar o Poder Judiciário, e, em seguida, praticar todos os atos pertinentes a fim de obter êxito em seus pedidos.

¹⁰ WAMBIER, Luiz Rodrigues. **Curso avançado de processo civil, volume 1**: teoria geral do processo e processo de conhecimento / Luiz Rodrigues Wambier, Flávio Renato Correia de Almeida, Eduardo Talamini; coordenação Luiz Rodrigues Wambier – 8. Ed. Ver., atual. e ampl. –São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006. p 66

¹¹ WAMBIER, Luiz Rodrigues. **Curso avançado de processo civil, volume 1**: teoria geral do processo e processo de conhecimento / Luiz Rodrigues Wambier, Flávio Renato Correia de Almeida, Eduardo Talamini; coordenação Luiz Rodrigues Wambier – 8. Ed. Ver., atual. e ampl. –São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006. p 69

¹² SCHÖNKE, Adolf. **Direito Processual Civil / Adolf Schönke**; atual. Por Afonso Celso Rezende. – Campinas: Romana, 2003. p 42

1.3.7 Princípio do Impulso Oficial

O princípio do impulso oficial tem fundamento legal no artigo 262 do Código de Processo Civil¹³, que é o artigo da “formação do processo”. O processo só tem início com a manifestação expressa da parte interessada, em contrapartida, uma vez iniciado, ele se desenvolve por iniciativa judicial.

Corroborando esse entendimento, Luiz Rodrigues Wambier¹⁴ afirma que “uma vez instaurado o processo por iniciativa das partes interessadas, este se desenvolve por iniciativa do juiz, independentemente de nova manifestação de vontade da parte”.

1.3.8 Princípio da Oralidade

O princípio da oralidade baseia-se pela preferência na obtenção de manifestações orais, a fim de evitar o grande número de atos processuais e a economia processual, princípio já conceituado nesse capítulo.

Segundo Adolf Schönke:¹⁵ “Só de um debate oral regido pela imediação e no qual reine a atividade, onde e deve o Juiz tirar sua convicção”.

1.3.9 Princípio da Identidade Física do Juiz

O princípio da identidade física do juiz com fundamento legal no artigo 132 do Código de Processo Civil defende que o magistrado que preside a audiência de

¹³ BRASIL. **Código de Processo Civil**. XX ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

¹⁴ WAMBIER, Luiz Rodrigues. **Curso avançado de processo civil, volume 1**: teoria geral do processo e processo de conhecimento / Luiz Rodrigues Wambier, Flávio Renato Correia de Almeida, Eduardo Talamini; coordenação Luiz Rodrigues Wambier – 8. Ed. Ver., atual. e ampl. –São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006. p 69

¹⁵ SCHÖNKE, Adolf. **Direito Processual Civil** / Adolf Schönke; atual. Por Afonso Celso Rezende. – Campinas: Romana, 2003. p 55

instrução deve ser o mesmo que irá sentenciar, pelo fato de ser quem teve o maior contato com as provas produzidas em audiência.

1.3.10 Princípio da Imediatidade

O artigo 446, inciso II do Código de Processo Civil¹⁶ prevê expressamente o princípio da imediatidade, o qual traz que o juiz deve agir de maneira ativa e direta na finalidade de colher as provas que fundamentem seu entendimento, sem qualquer intermediação.

1.3.11 Princípio da Concentração

O princípio da concentração defende a tese de que todos os atos processuais devam ser praticados em um só dia.

Esse é o entendimento do doutrinador Adolf Schönke:¹⁷ “A matéria processual deve ser juntada e provada em toda sua extensão na Primeira Instância, assim que seja possível (...) e em todas as Instâncias deve ser tratado e resolvido o litígio em uma só audiência, se possível”.

1.3.12 Princípio da Publicidade e da Motivação

Os princípios da publicidade e da motivação são ensinados pelo doutrinador Luiz Rodrigues Wambier¹⁸ de forma simultânea, tendo em vista que suas práticas

¹⁶ Idem.

¹⁷ SCHÖNKE, Adolf. **Direito Processual Civil** / Adolf Schönke; atual. Por Afonso Celso Rezende. – Campinas: Romana, 2003. p 51

¹⁸ WAMBIER, Luiz Rodrigues. **Curso avançado de processo civil, volume 1**: teoria geral do processo e processo de conhecimento / Luiz Rodrigues Wambier, Flávio Renato Correia de Almeida, Eduardo Talamini; coordenação Luiz Rodrigues Wambier – 8. Ed. Ver., atual. e ampl. –São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006. p 70

estão intimamente interligadas, tendo em vista o que está previsto no inciso IX do artigo 93 da Constituição Federal:¹⁹

Todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade, podendo a lei limitar a presença, em determinados atos, às próprias partes e a seus advogados, ou somente a estes, em caso nos quais a preservação do direito à intimidade do interessado no sigilo não prejudique o interesse público à informação.

1.3.13 Princípio da Razoável Duração do Processo

O princípio da razoável duração do processo tem respaldo Constitucional, mais especificamente no artigo 5º da Carta Magna²⁰, redação já prevista na Convenção Americana de Direitos Humanos, no artigo 8.1, e no Pacto Internacional Dos Direitos Civis e Políticos, artigo 9.3, ambos Tratados Internacionais de Direitos Humanos internalizados no Brasil e que possuem força normativa (STF-RE 466.343/SP, e artigos 1º, II, III, 4º, II, 5º, LIV, LV, §§ 1º, 2º e 3º da CRFB/88).

Também nomeado como princípio da celeridade, fundamentado no inciso LXXVIII do artigo supramencionado, tem a seguinte redação: “A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação”. Tem a finalidade de promover ao processo em trâmite judicial ou administrativo a maior celeridade possível.

1.3.14 Princípio da Fungibilidade

O princípio da fungibilidade, diretamente relacionado à pretensão recursal, consiste no recebimento de um recurso interposto equivocadamente como se o

¹⁹ BRASIL. **Constituição Federal**. XX ed. São Paulo: Saraiva,2010.

²⁰ BRASIL. **Constituição Federal**. XX ed. São Paulo: Saraiva,2010.

correto fosse, desde que presentes certos requisitos necessários, como a boa-fé, e na ausência de erro grosseiro.

1.3.15 Princípio da Lealdade

O princípio da lealdade ressalta a importância da boa fé das partes atuantes em um processo, afirma Luiz Rodrigues Wambier²¹ que “A lei prevê severas punições para os comportamentos destoantes desse princípio”. O fundamento legal desse princípio está no artigo 14 do Código de Processo Civil, mais precisamente em seu inciso II, vejamos: “São deveres das partes e de todos aqueles que de qualquer forma participam do processo: (...) II – proceder com lealdade e boa-fé”.²²

1.3.16 Princípio da Proporcionalidade

O princípio da proporcionalidade, apesar de ser de critério subjetivo, direciona os entendimentos, pois proporciona uma melhor aplicação do processo à resolução do caso concreto, ainda que existente o conflito aparente de normas.

²¹ WAMBIER, Luiz Rodrigues. **Curso avançado de processo civil, volume 1:** teoria geral do processo e processo de conhecimento / Luiz Rodrigues Wambier, Flávio Renato Correia de Almeida, Eduardo Talamini; coordenação Luiz Rodrigues Wambier – 8. Ed. Ver., atual. e ampl. –São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006. p71

²² BRASIL. **Constituição Federal.** XX ed. São Paulo: Saraiva,2010.

2. RECURSO

Primeiramente, importante conceituar o instrumento jurídico o qual é o objeto central da problemática do presente trabalho, qual seja: o Instrumento Recursal. Para compreender de maneira robusta esse instituto processual, vejamos o conceito do I. doutrinador Bernardo Pimentel²³:

Ato processual que pode ser praticado voluntariamente pelas partes, pelo Ministério Público e até por terceiro prejudicado, em prazo peremptório, apto a ensejar a reforma, a cassação, a integração ou o esclarecimento de decisão jurisdicional, pelo próprio julgador ou por tribunal *ad quem*, dentro do mesmo processo em que foi proferido o pronunciamento causador do inconformismo.

Ao analisar minuciosamente o conceito supra, é possível constatar a presença da voluntariedade, que de uma maneira geral, expressa a exigência da vontade em reformar determinada decisão, ou seja, é um ato processual que será voluntariamente praticado.

Em contrapartida, mas não menos importante, vale enaltecer o instituto da Remessa Necessária, o qual não é considerado um expediente recursal, pela falta da referida voluntariedade, pois trata-se de um reexame involuntário.

O expediente recursal pode ser exercido pelas partes, terceiro prejudicado e Ministério Público, sendo que o último poderá recorrer de determinada decisão quando for parte, e ainda quando não for, na qualidade de *custus legis*, ou fiscal da lei.

O I. Doutrinador José Frederico Marques afirma que “os recursos são atos processuais que têm por finalidade a obtenção de novo exame, total ou parcial, de um ato jurídico”.²⁴

²³ SOUZA, Bernardo Pimentel. **Introdução aos recursos cíveis e à ação rescisória**. 6ª Ed, São Paulo: Saraiva, 2009. p 4

²⁴ MARQUES, José Frederico. **Instruções de Direito Processual Civil**. Campinas: Millennium, 1999. p 2

Confrontando os dois conceitos supramencionados, verifica-se a ocorrência da menção à faculdade de se recorrer parcialmente, ou seja, é plenamente aceito no direito brasileiro, o expediente recursal interposto contra determinados capítulos de uma sentença.

A questão da possibilidade de recorrer parcialmente de uma decisão abre outra questão problemática, qual seja: o trânsito em julgado de apenas determinada parte da decisão que não foi atacada pelo Recurso interposto.

O entendimento atual é de aceitar o trânsito em julgado parcial da sentença, para os pontos que não foram atacados pelo recurso.

O I. Doutrinador Elpídio Donizetti, conceitua o expediente recursal de forma mais ampla, quando afirma que o recurso: “é o meio idôneo para provocar a impugnação, conseqüentemente, o reexame de uma decisão judicial, com vista de obter, na mesma relação processual, a reforma, a invalidação, o esclarecimento ou a integração do julgado”.²⁵

É possível aduzir do conceito supra que: o recurso decorre da mesma relação processual da sentença, ou seja, ao recorrer não está se formando uma nova relação processual. É possível constatar também, as conseqüências que podem ser produzidas pelo recurso ao ser interposto: reforma da sentença, invalidação da sentença, concessão de esclarecimentos não compreendidos, integração da sentença, dentre outros.

O direito de recorrer para ser exercido deve seguir os requisitos necessários, mais conhecidos como requisitos de admissibilidade. Os autores Fábio Gomes e Ovídio da Silva, em sua obra explicam a origem do vocábulo recurso: “o vocábulo recurso, originário do verbo *recursare*, quem em latim significa correr para trás, ou correr para o lugar de onde veio (re+cursus).”²⁶ A origem mencionada é importante para que seja possível compreender de forma plena, o efeito devolutivo que são inerentes aos recursos, conforme se verá adiante no presente trabalho.

²⁵ DONIZETTI, Elpídio. **Curso de Direito Processual Civil**. 10ª ed, Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008. p 449

²⁶ GOMES, Fábio; e SILVA, Ovídio A. Baptista da. **Teoria Geral do Processo Civil**. 3ª ed, São Paulo, 2002, p 307

2.1 Requisitos de Admissibilidade

Em se tratando dos citados requisitos de admissibilidade dos recursos, passaremos agora a conceituar o chamado Juízo de Admissibilidade, que consiste na análise dos requisitos mínimos que ensejarão, ou não, no conhecimento do recurso pelo juízo *ad quem*.

Elpídio Donizetti²⁷ afirma que o julgamento se dará em dois momentos: o primeiro será o juízo de admissibilidade, o segundo: o juízo de mérito. Nesse sentido, ensina José Frederico Marques²⁸ que:

O recurso, portanto, é um ato processual postulatório, que, por isso mesmo, deve ser submetido, em primeiro lugar, a rigoroso exame sobre sua admissibilidade. Preliminarmente, portanto, deve indagar-se se o recurso interposto pode ser conhecido, por cabível e admissível *in casu*. Somente depois é que se passa à análise de sua procedência.

Os requisitos a serem averiguados no juízo de admissibilidade são: cabimento; legitimidade; Interesse; tempestividade; preparo; regularidade formal; inexistência de fato impeditivo ou extintivo de direito. Esses requisitos são subdivididos pela doutrina em intrínsecos e extrínsecos.

2.1.1 Requisitos Intrínsecos

Os requisitos intrínsecos dizem respeito à existência, ou não, do direito de recorrer em si. Nesse campo, se enquadram o cabimento, a legitimidade recursal, o interesse recursal e a inexistência de fato impeditivo ou extintivo de direito.

²⁷ DONIZETTI, Elpídio. **Curso de Direito Processual Civil**. 10ª ed, Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008. p 456

²⁸ MARQUES, José Frederico. **Instruções de Direito Processual Civil**. Campinas: Millennium, 1999. p 44

2.1.2 Requisitos Extrínsecos

Os requisitos extrínsecos se referem ao exercício do referido direito, rol no qual estão: a tempestividade, a regularidade formal e o preparo. Bernardo Pimentel²⁹ é um doutrinador que segue essa corrente.

2.1.2.1 Tempestividade

A tempestividade recursal consiste no lapso temporal concedido por Lei às partes, para que haja a possibilidade de manifestação sobre eventual inconformismo.

O I. Doutrinador Bernardo Pimentel relata em sua obra que a tempestividade é fatal, ou seja, caso não haja o exercício naquele determinado lapso de tempo, a oportunidade preclui, e não há qualquer possibilidade de que esse prazo venha a ser prorrogado ou alterado, seja por acordo das partes ou ordem judicial. Vejamos:

O requisito de admissibilidade da tempestividade repousa na exigência de que o recurso seja interposto dentro do prazo peremptório estabelecido em lei, sob pena de operar-se a preclusão temporal (...)³⁰

É possível concluir que os prazos recursais são de extrema importância e relevância no exercício da jurisdição.

²⁹ SOUZA, Bernardo Pimentel. **Introdução aos recursos cíveis e à ação rescisória**. 6. ed., São Paulo: Saraiva, 2009. p 44

³⁰ Ibid p 89

Nesse sentido, José Frederico Marques³¹, ressalta a gravidade do fato de deixar transcorrer involuntariamente um prazo recursal *in albis*, e a rigidez com que é aplicada a regra do não conhecimento pela intempestividade, pelos julgadores:

O recurso deve ser interposto dentro do prazo legal. Se tal prazo já houver decorrido, da impugnação se não conhece, e ocorre preclusão absoluta do direito de recorrer.

[...]

Vencido esse prazo, cria-se, quase sempre, uma preclusão absoluta em relação às decisões interlocutórias, e a suma preclusão (ou coisa julgada formal), no tocante às sentenças definitivas ou terminativas.

2.1.2.2 Termo Inicial do Prazo Recursal

A problemática atrelada ao tema é uma questão oriunda da prática do dia a dia nos Tribunais, e é estritamente relacionada ao momento exato no qual começa a transcorrer o prazo recursal. As constantes divergências de interpretação por parte dos magistrados acarretaram a insegurança jurídica discutida no presente trabalho.

Passemos agora a uma análise específica dos fundamentos que baseiam os entendimentos firmados.

A primeira hipótese constitui no entendimento de que o termo inicial do prazo recursal se dá com a publicação no Diário Oficial. Para os seguidores desta corrente, o eventual recurso interposto antes da intimação formal, ou seja, antes da publicação do Diário Oficial, não será conhecido ante a sua extemporaneidade ou intempestividade.

A segunda hipótese constitui na possibilidade de entendimento no sentido de que a publicação no Diário Oficial é apenas um dos meios de intimação das partes, tendo em vista a possibilidade de intimação pessoal. Neste seguimento, o eventual recurso interposto mesmo antes da intimação formal será considerado tempestivo.

³¹ MARQUES, José Frederico. **Instruções de Direito Processual Civil**. Campinas: Millennium, 1999. p 57-58

O artigo 234 do Código de Processo Civil³² apresenta o conceito de intimação “Intimação é o ato pelo qual se dá ciência a alguém dos atos e termos do processo, para que faça ou deixe de fazer alguma coisa”.

O artigo 242 do Código de Processo Civil³³ ainda é mais claro quando afirma no caput do artigo “O prazo para a interposição do recurso, conta-se da data, em que os advogados são intimados da decisão, da sentença ou do acórdão”.

Se o início do prazo recursal se dá com a intimação dos advogados e os mesmos são intimados mediante a ciência dos atos do processo, é plenamente viável o posicionamento de que não há necessidade de aguardar a publicação no Diário Oficial para interpor a eventual peça recursal.

O artigo 506, caput, também do Código de Processo Civil³⁴, apresenta a seguinte redação:

Art. 506. O prazo para a interposição do recurso, aplicável em todos os casos o disposto no art. 184 e seus parágrafos, constarem-se á da data:
I – da leitura da sentença em audiência;
II – da intimação às partes, quando a sentença não for proferida em audiência;
III – da publicação do dispositivo do acórdão no órgão oficial;
[...]

Concluindo, a própria previsão legal, em sua literalidade, diferencia a intimação no inciso II, e a publicação em órgão oficial no inciso III.

O não conhecimento do recurso pela sua interposição antes da intimação formal é uma prática que se assimila às chamadas táticas de jurisprudência defensiva, as quais buscam quase que desesperadamente, diminuir o número de recursos a serem julgados meritariamente.

³² BRASIL. **Código de Processo Civil**. XX ed. São Paulo: Saraiva,2010.

³³ BRASIL. **Código de Processo Civil**. XX ed. São Paulo: Saraiva,2010.

³⁴ BRASIL. **Código de Processo Civil**. XX ed. São Paulo: Saraiva,2010.

2.2 Princípio da Celeridade Processual

O Princípio da Celeridade Processual faz referência a tentativa de resposta a pretensão da sociedade em obter um ordenamento jurídico mais célere e objetivo, ou seja, saciar o anseio popular em obter um trâmite processual que resolva de forma eficaz a demanda judicial em um decurso de tempo menor.

Sob esta justificativa, o referido Princípio é invocado reiteradamente pelos magistrados para desconsiderar qualquer irregularidade meramente formal, dando continuidade ao regular processamento do pleito, buscando uma resolução de mérito da lide de maneira mais célere.

Este princípio está exarado no texto legal da Lei 9.099/95, em seu artigo 2º caput, e ainda é contemplado pela Constituição da República Federativa do Brasil, promulgada em 1988.

O I. Doutrinador Adolf Schönke³⁵ ressalta a importância da celeridade processual:

A demora do processo é a mais grave dificuldade com que todo ordenamento processual tem que lutar; em efeito, uma grande duração do processo coloca em perigo a descoberta da verdade, pois quanto mais tempo transcorreu dos fatos, mais imprecisa se faz sua lembrança.

2.2.1 Da Razoável Duração do Processo.

O Princípio da Razoável Duração do Processo, tem previsão legal no artigo 5º da Constituição Federal, o qual define os direitos e garantias fundamentais, mais

³⁵SCHÖNKE, Adolf. **Direito Processual Civil** / Adolf Schönke; atul. Por Afonso Celso Rezende. – Campinas: Romana, 2003. p 51

precisamente no inciso LXXVIII, no qual estão garantidos a todos o direito à razoável duração do processo.

O já citado Doutrinador Luiz Rodrigues Wambier³⁶ acredita que os incisos XII e XV, do artigo 93 da Carta Magna³⁷ são diretamente ligados ao Princípio da Razoável Duração do Processo. Vejamos o teor da Lei:

Art. 93 - Lei complementar, de iniciativa do Supremo Tribunal Federal, disporá sobre o Estatuto da Magistratura, observados os seguintes princípios:

(...)

XII - a atividade jurisdicional será ininterrupta, sendo vedado férias coletivas nos juízos e tribunais de segundo grau, funcionando, nos dias em que não houver expediente forense normal, juízes em plantão permanente

(...)

XV - a distribuição de processos será imediata, em todos os graus de jurisdição.

2.3 Jurisprudência Defensiva

Jurisprudência Defensiva é a denominação de um fenômeno moderno que vem sendo constatado no exercício prático da Jurisdição. Trata-se de formulação de requisitos extrínsecos, os quais precisam ser cumpridos para que determinada peça recursal seja primeiramente conhecida, para posteriormente obter exame de mérito.

Esses requisitos são criados pelos Tribunais, e tem como principal escopo subjetivo, diminuir o número de recursos a terem julgamento de mérito nos Tribunais, pois no momento atual, em virtude da crescente democratização do acesso à justiça, as mesas dos julgadores estão demasiadamente cheias de processos pendentes de julgamento.

³⁶WAMBIER, Luiz Rodrigues. **Curso avançado de processo civil, volume 1:** teoria geral do processo e processo de conhecimento / Luiz Rodrigues Wambier, Flávio Renato Correia de Almeida, Eduardo Talamini; coordenação Luiz Rodrigues Wambier – 8. Ed. Ver., atual. e ampl. –São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006. p 71

³⁷ BRASIL. **Constituição Federal.** XX ed. São Paulo: Saraiva,2010.

O sobrecarregamento dos julgadores acontece não só pelos grandes números de processos, mas também devido aos conhecidos recursos meramente protelatórios, pelo quais as partes buscam, de forma camuflada na tese recursal, apenas protelar ainda mais o trâmite regular do processo.

A título exemplificativo, o preparo recursal é um requisito que, dentre outros objetivos, busca diminuir o número de recursos a serem interpostos. Ocorre que o preparo não pode, por outro lado, obstruir o acesso dos menos favorecidos economicamente à justiça, e por isso, é de conhecimento de todos os benefícios da gratuidade de justiça previsto na Lei 1060.

Outro grande problema se deflagra no tocante aos benefícios da gratuidade de justiça, não só pelos que a utilizam de má-fé, como também pela divergência de entendimento dos magistrados para a concessão.

A Defensoria Pública do Estado de Minas Gerais³⁸ é contra a formação de barreiras extrínsecas com o intuito de diminuir os altos numerários processuais, vejamos:

É vedado à corte, com base em critérios não constantes de lei, deixar de examinar recursos especiais. Ocorre que, com graves prejuízos aos cidadãos e seus advogados, o STJ não tem examinado diversos recursos, valendo-se da chamada jurisprudência defensiva. Esta postura, com o devido respeito, precisa ser revista.

Em contrapartida, o Superior Tribunal de Justiça, em confronto direto com o sobrecarregamento dos seus Ministros, já emitiu algumas Súmulas, dentre as seguintes em que é possível constatar o ímpeto de barrar o recursos antes de julgá-los pelo mérito:

³⁸ Defensoria Pública de Minas Gerais. Jurisprudência Defensiva. <http://www.defensoriapublica.mg.gov.br/index.php/noticias/44-dpmg/1426-jurisprudencia-defensiva.html?noticia=true>. Acesso em 25/07/2011

Súmula 207 do STJ - Inadmissível recurso especial quando cabíveis embargos infringentes contra acórdão proferido no Tribunal de origem.

Súmula 211 do STJ - Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal *a quo*.

Súmula 282 do STJ - É inadmissível o recurso extraordinário quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada.

Súmula 283 do STJ - É inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles.

Súmula 284 do STJ - É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia.

Devidamente conceituado a denominação Jurisprudência Defensiva, passaremos no próximo capítulo do presente trabalho, a analisar a problemática do tema, qual seja: enquadrar o não conhecimento de um recurso interposto antes da intimação formal pela extemporaneidade, como mais uma dessas barreiras que quase que desesperadamente, visam o escoamento do excessivo números de recursos a serem julgados.

3 TEMPESTIVIDADE DOS RECURSOS INTERPOSTOS ANTES DA INTIMAÇÃO FORMAL

Há aproximadamente sete anos atrás, o Superior Tribunal de Justiça e o Supremo Tribunal Federal convergiam no entendimento de que eram intempestivos os recursos interpostos antes da intimação formal, ou seja, as partes que tivessem a pretensão de que seus recursos fossem conhecidos, detinham a obrigação processual de aguardar a respectiva publicação do teor da decisão recorrida, para que somente depois o prazo recursal fosse aberto. Vejamos os ensinamentos de Carolina Moreira³⁹:

A posição histórica tanto do Supremo Tribunal Federal quanto do Superior Tribunal de Justiça era no sentido de que os recursos interpostos antes da publicação da decisão recorrida eram tidos como intempestivos, por faltar o preenchimento do pressuposto de existência.

3.1 Entendimento do Supremo Tribunal Federal

O Supremo Tribunal Federal consolidou o entendimento sobre a necessidade de se aguardar a publicação da decisão recorrida em Diário Oficial, a sua não observância, implica em rejeição do recurso "por absoluta falta do objeto", diante da ocorrência da preclusão processual.

Vejamos julgados nesse sentido:

³⁹A Tempestividade do Recurso Interposto Antes da Intimação Formal. **Revista Autônoma de Processo**, Curitiba, Juruá, nº 5, p 357-385

E M E N T A: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EXTEMPORANEIDADE - IMPUGNAÇÃO RECURSAL PREMATURA, DEDUZIDA EM DATA ANTERIOR À DA PUBLICAÇÃO DA DECISÃO RECORRIDA - DEVOLUÇÃO IMEDIATA DOS AUTOS, INDEPENDENTEMENTE DA PUBLICAÇÃO DO RESPECTIVO ACÓRDÃO - RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO. - A intempestividade dos recursos tanto pode derivar de impugnações prematuras (que se antecipam à publicação das decisões) quanto decorrer de oposições tardias (que se registram após o decurso dos prazos recursais). Em qualquer das duas situações - impugnação prematura ou oposição tardia -, a consequência de ordem processual é uma só: o não-conhecimento do recurso, por efeito de sua extemporânea interposição.⁴⁰

EMENTA: RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS-CORPUS. INTERPOSIÇÃO ANTES DA PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO. INTEMPESTIVIDADE. USO DE DOCUMENTO FALSO. DENÚNCIA INEPTA. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO. 1. O entendimento pacificado nesta Corte é de que tanto é intempestivo o recurso interposto fora do prazo, contado a partir da publicação do acórdão, quanto o apresentado antes dessa publicação. 2. Mostra-se inepta a acusação por uso de documento falso quando fundada em meras conjecturas, dissociadas de quaisquer elementos que indiquem ter o paciente agido dolosamente ao utilizar-se, em processo judicial, de certidão supostamente falsa, que reconheceu a sua idoneidade, em desacordo com a realidade de sua atuação no serviço militar, caracterizada por punições. Sendo o emitente do documento seu superior hierárquico, não caberia ao paciente perquirir se ele tinha ou não competência para atestar seu bom comportamento nem lhe era exigível conhecer os critérios adotados para chegar-se a essa conclusão. Recurso ordinário não conhecido, por ser intempestivo. Habeas-corpus deferido, de ofício, para trancar a ação penal, por inépcia da denúncia⁴¹.

Incabível agravo regimental, que se destina a atacar despacho monocrático (art. 317, do RISTF), contra acórdão proferido pela Segunda Turma desta Corte. Além disso, a conversão do presente recurso em embargos de declaração é inadmissível, por constituir erro grosseiro. Precedentes. 2. Ademais, ainda que fosse possível superar tal óbice processual, o recurso ainda se encontra extemporâneo, porquanto protocolado antes da publicação do acórdão impugnado, sem posterior ratificação. o que também impediria o seu conhecimento. Precedentes. 3. Agravo regimental não conhecido.⁴²

⁴⁰ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **AI 168391 AgR-ED-AgR / RJ. DJe-050, 19 mar. 2010.** Rel. **Ministro Celso de Mello** Disponível em: < <http://redir.stf.jus.br/paginador/paginador.jsp?docTP=AC&docID=609537>>. Acesso em: 19 mai. 2011.

⁴¹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **RHC 83662 / RJ. DJ 1º out. 2004.** Rel. **Ministro Eros Grau** Disponível em: < <http://redir.stf.jus.br/paginador/paginador.jsp?docTP=AC&docID=102924>>. Acesso em: 19 mai. 2011

⁴² BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **AI 680121 AgR-AgR / SP. Dje-241, 19 dez. 2008** Rel. **Ministra Ellen Gracie.** Disponível em: < <http://redir.stf.jus.br/paginador/paginador.jsp?docTP=AC&docID=571153>>. Acesso em: 19 mai. 2011

O Supremo Tribunal Federal defende que a publicação da decisão recorrida é necessária, pois a mesma é o marco que gera os efeitos específicos, se tornando assim requisito essencial do recurso, sob pena de haver inexistência jurídica.

Ocorre que em análise crítica e atual, é possível constatar a desatualização desse tipo de entendimento, pois com a crescente informatização dos procedimentos judiciais, é plenamente possível obter o acesso da decisão recorrida antes de sua publicação em Diário Oficial.

3.2 Entendimento do Superior Tribunal de Justiça

O Superior Tribunal de Justiça mudou o entendimento a partir do julgamento do AgRg no ERESP 492.461-MG. Vejamos a Ementa⁴³:

PROCESSO CIVIL – RECURSO – TEMPESTIVIDADE – MUDANÇA DE ORIENTAÇÃO NA JURISPRUDÊNCIA DO STJ.

1. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de considerar intempestivo o recurso interposto antes da publicação da decisão no veículo oficial.
2. Entendimento que é revisto nesta oportunidade, diante da atual sistemática de publicidade das decisões, monocráticas ou colegiadas, divulgadas por meio eletrônico.
3. Alteração jurisprudencial que se amolda à modernização da sistemática da publicação via INTERNET.
4. Agravo regimental provido.

Após o referido julgado, o entendimento foi mudado para que o recurso interposto mesmo antes da intimação formal é tempestivo, e, portanto deve ser conhecido.

⁴³ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **AgRg no ERESP / MG. DJ, 25 out. 2006. Rel. Ministro Gilson Dipp e Rel. para acórdão Ministra Eliana Calmon. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/doc.jsp?livre=AgRg+nos+EREsp+492461+%2F+MG&&b=ACOR&p=true&t=&l=10&i=10>>. Acesso em: 10 ago. 2011**

Em síntese, em análise do julgamento do AgRg no ERESP 492.461-MG⁴⁴, verifica-se que a parte recorrente defendia a tese de que não era obrigada a esperar a publicação da decisão recorrida, mesmo porque a mesma ocorreu meses após a interposição do recurso.

Analisando ao inteiro teor da supramencionada decisão, o I. Ministro Gilson Dipp, votou pela improcedência do recurso, fundamentando seu voto pelas mesmas razões do entendimento que prevalecia no Superior Tribunal de Justiça até aquele momento. Os Ministros Paulo Gallotti, Fernando Gonçalves, Carlos Alberto Menezes Direito e Felix Fischer acompanharam o voto do Ministro Gilson Dipp, uma vez que o voto era complacente com o entendimento vigente.

O voto do Ministro Relator Gilson Dipp⁴⁵, foi fundamentado no entendimento que à época, era já tido como consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça:

O prazo legal para a interposição dos embargos de divergência é de 15 (quinze) dias, nos termos do art. 508 do Código de Processo Civil e do art. 266 do RISTJ. Tendo sido a decisão embargada publicada no Diário da Justiça do dia 08.09.2003 - segunda-feira (fl. 645), iniciou-se a contagem do prazo a partir do dia 09.09.2003 - terça-feira. Portanto, o término do prazo para interposição dos embargos de divergência ocorreu no dia 23.09.2003 - terça-feira.

Consoante se verifica nos autos, à fl. 646, a petição de interposição do presente recurso, foi protocolizada nesta Corte aos 26.06.2003, ou seja, em data anterior à publicação do v. acórdão embargado, sendo certo que não houve reiteração do recurso após a sua publicação. Assim, o presente recurso é intempestivo por ter sido sua petição protocolizada antes do termo inicial da existência jurídica do julgado vergastado.

A simples notícia do julgamento não legitima a interposição de recurso. A existência jurídica e o conteúdo material do acórdão somente se configuram com a sua publicação, sendo certo que somente a partir desta - ou da ocorrência de ciência inequívoca - é que se pode ter conhecimento do inteiro teor do julgado.

⁴⁴ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **AgRg no ERESP / MG. DJ, 25 out. 2006. Rel. Ministro Gilson Dipp e Rel. para acórdão Ministra Eliana Calmon. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/doc.jsp?livre=AgRg+nos+EREsp+492461+%2F+MG&&b=ACOR&p=true&t=&l=10&i=10>>. Acesso em: 10 ago. 2011.**

⁴⁵ idem

A I. Ministra Eliana Calmon⁴⁶ levantou a divergência, reconhecendo que o entendimento até aquele momento firmado era falho nos seguintes termos:

Este Tribunal é uma Corte de precedentes, cuja função constitucional precípua é a uniformização do direito federal. Entretanto, não se pode aceitar que, em nome da segurança jurídica, fique a jurisprudência defasada da realidade, como ocorre na hipótese em apreciação.

Modernamente, com a utilização da INTERNET na divulgação das decisões dos Tribunais e na divulgação de todo o andamento dos processos, possibilitando não só os advogados da causa, mas a todos os interessados acessarem os julgamentos do STJ, não mais se espera a publicação do Diário de Justiça para recorrer, na medida em que é ele muitíssimo mais lento que a informação eletrônica. O sistema vem sendo implantado e mantido com prioridade pelos tribunais, tendo o STJ, inclusive, inaugurado, neste ano, o sistema de publicação imediata, após o julgamento, por via eletrônica.

Seguiram o voto divergente os Ministros Francisco Falcão, Franciulli Netto, Luiz Fux, Barros Monteiro, Francisco Peçanha Martins, Humberto Gomes de Barros, César Asfor Rocha, Ari Pargendler e José Delgado.

A partir daquele momento consolidava-se um novo entendimento no Superior Tribunal de Justiça, a fim de que recursos interpostos antes de publicação em Diário Oficial fossem devidamente conhecidos ante sua tempestividade.

O mencionado entendimento pelo conhecimento do Recurso interposto antes da intimação formal, ainda encontra obstacularização do próprio Superior Tribunal de Justiça quando se confronta com a possibilidade de oposição de Embargos de Declaração. Vejamos o seguinte julgado:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREMATURIDADE. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXCEPCIONAL ANTES DO JULGAMENTO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRINCÍPIOS DO PRÉVIO ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS E UNIRRECORRIBILIDADE.

⁴⁶ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **AgRg no ERESP / MG. DJ, 25 out. 2006. Rel. Ministro Gilson Dipp e Rel. para acórdão Ministra Eliana Calmon.** Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/doc.jsp?livre=AgRg+nos+EREsp+492461+%2F+MG&&b=ACOR&p=true&t=&l=10&i=10>>. Acesso em: 10 ago. 2011.

1. Violam-se os princípios da Unirrecorribilidade e do Prévio Esgotamento das Instâncias Ordinárias a interposição de dois recursos contra a mesma decisão colegiada do Tribunal a quo, porquanto a própria parte ingressou com Embargos de Declaração e Recurso Especial.
2. Embora os Embargos Declaratórios tenham sido julgados intempestivos, o recurso extremo não foi reiterado após julgamento daqueles, sendo, portanto, prematuro.
3. Agravo Regimental improvido.

O artigo 538⁴⁷ do Código de Processo Civil afirma que os Embargos de Declaração interrompem o prazo para outros recursos, e o no mesmo sentido o artigo 83, §2º da Lei 9.099/1995⁴⁸ afirma que o prazo para outro recurso será suspenso se houver oposição de Embargos de Declaração.

Em que pese o entendimento adotado pelo Superior Tribunal de Justiça, o mesmo Tribunal publicou a Súmula 418⁴⁹ que nos traz a seguinte redação:

É inadmissível o recurso especial interposto antes da publicação dos embargos de declaração, sem posterior ratificação.

Um Recurso Especial que não seja conhecido por ser considerado intempestivo, pelo simples fato que seria necessário sua ratificação, com o fim de reiteração do recurso já interposto, é não mais do que, a meu ver, mais um exemplo de Jurisprudência Defensiva.

Conforme demonstrado no presente trabalho, o próprio Superior Tribunal de Justiça reconhece que as partes podem ter acesso à decisão antes mesmo de sua publicação formal. A Súmula 418 afirma que para o conhecimento do recurso interposto, devemos aguardar a publicação da decisão dos embargos de declaração.

Observa-se assim a contradição emanada pelas Cortes Superiores, o que inevitavelmente, se traduz em manifesta insegurança jurídica.

⁴⁷ BRASIL. **Código de Processo Civil**. XX ed. São Paulo: Saraiva,2010.

⁴⁸ BRASIL. **Lei. 9.099/1995**. XX ed. São Paulo: Saraiva,2010.

⁴⁹ BRASIL. **Súmula n.418** do Superior Tribunal de Justiça.

CONCLUSÃO

A problemática abordada no presente trabalho é decorrente, dentre outros motivos, da rápida modernização da prestação jurisdicional. A cada dia que passa, a tramitação processual evolui junto com a informatização, assim como em todos os aspectos da sociedade em geral.

Outro motivo que consubstancia os entendimentos divergentes é a crescente democratização do acesso à justiça, que dentre todas as benesses que proporciona, acabou por sobrecarregar os julgadores, que acabam por não ter outra opção a não ser tentar selecionar os Recursos que realmente detém razão de análise de mérito.

O entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal, não se conaduna mais com a realidade do mundo moderno, e somente pode ser aceita como Jurisprudência Defensiva, se tal postura é ou não legítima, não se trata de tema a ser abordado no presente trabalho.

A I. Doutrinadora Carolina Moreira⁵⁰ ensina que o prazo recursal é benefício da parte, e assim sendo, não pode criar empecilhos que impessam injustificadamente o exercícios desse direito:

Os prazos recursais fluem em benefício da parte vencida/prejudicada pela decisão, de modo que não se pode exigir que a parte aguarde – impassível – a publicação dessa decisão, para, somente a partir dali, ser-lhe franqueada a possibilidade de interpor qualquer recurso.

A autora Carla de Valle⁵¹, inconformada com o entendimento do Supremo Tribunal Federal, ressalta:

⁵⁰ A Tempestividade do Recurso Interposto Antes da Intimação Formal. **Revista Autônoma de Processo**, Curitiba, Juruá, nº 5, p 357-385

⁵¹ Divergência entre o STF e o STJ no que tange à tempestividade dos recursos interpostos anteriormente à publicação do acórdão recorrido. **Revista de Processo**. São Paulo, Revista dos Tribunais, v. 33, nº 158, p 255-263

Guardadas as devidas proporções, e com a devida vênia, deixar de conhecer um recurso manejado antes da publicação, por entendê-lo intempestivo, é tão absurdo quanto, no momento em que os passageiros estão ingressando em uma aeronave, barrar a entrada daqueles que se haviam apresentado no salão de embarque horas antes do chamado correspondente, permitindo a entrada apenas dos que chegaram a esse mesmo salão no exato momento em que para tanto foram chamados pelo serviço de som do aeroporto.

É claramente passível de apoio o entendimento supra, pois o não conhecimento de um recurso, pelo simples fato de ter sido interposto antes que a sentença recorrida fosse devidamente publicada em Diário Oficial, é sim uma afronta direta a vários princípios do direito, dentre eles: o da razoabilidade, e da celeridade processual.

Não faz sentido obstar que a parte vencida se antecipe à respectiva intimação formal e interponha o recurso. Carla de Valle⁵² os atos assim praticados em benefício do Princípio da Celeridade Processual:

Os prazos processuais em geral têm por escopo disciplinar, no tempo, os atos realizados no processo, de modo a conciliar a conciliar o exercício do direito de defesa com a utilidade da prestação jurisdicional, que será tanto maior quanto mais célere for o desfecho da questão.

Resta claro que o exagero de formalidade é prejudicial as partes e ao exercício da jurisdição, e que a Jurisprudência Defensiva tem que ser criada com zelo e não em detrimento das partes do processo.

⁵² Divergência entre o STF e o STJ no que tange à tempestividade dos recursos interpostos anteriormente à publicação do acórdão recorrido. **Revista de Processo**. São Paulo, Revista dos Tribunais, v. 33, nº 158, p 255-263

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

SANTOS, Moacyr Amaral. **Primeiras Linhas de Direito Processual Civil**. 1º Volume. 6ª Ed., São Paulo: Saraiva, 1978.

SANTOS, Ernane Fidélis do. **Manual de Direito Processual Civil: Processo de Conhecimento**. 11ª ed, São Paulo: Saraiva, 2006.

DONIZETTI, Elpídio. **Curso de Direito Processual Civil**. 10ª ed, Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

WAMBIER, Luiz Rodrigues. **Curso avançado de processo civil, volume 1: teoria geral do processo e processo de conhecimento** / Luiz Rodrigues Wambier, Flávio Renato Correia de Almeida, Eduardo Talamini; coordenação Luiz Rodrigues Wambier – 8. Ed. Ver., atual. e ampl. –São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

SCHÖNKE, Adolf. **Direito Processual Civil**. Atualizado por Afonso Celso Rezende. Campinas: Romana, 2003.

SOUZA, Bernardo Pimentel. **Introdução aos recursos cíveis e à ação rescisória**. 6. ed., São Paulo: Saraiva, 2009.

MARQUES, José Frederico. **Instruções de Direito Processual Civil**. Campinas: Millennium, 1999.

GOMES, Fábio; e SILVA, Ovídio A. Baptista da. **Teoria Geral do Processo Civil**. 3ª Ed. São Paulo: Revista dos tribunais, 2002.

A Tempestividade do Recurso Interposto Antes da Intimação Formal. **Revista Autônoma de Processo**, Curitiba, Juruá, nº 5, p. 357-385

BRASIL. **Código de Processo Civil**. XX ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

BRASIL. **Constituição Federal**. XX ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

BRASIL. **Lei. 9.099/1995**. XX ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **AI 168391 AgR-ED-AgR/RJ. DJe-050, 19 mar. 2010. Rel. Ministro Celso de Mello** Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginador/paginador.jsp?docTP=AC&docID=609537>>.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **RHC 83662 / RJ. DJ 1º out. 2004. Rel. Ministro Eros Grau** Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginador/paginador.jsp?docTP=AC&docID=102924>>.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **AI 680121 AgR-AgR / SP. Dje-241, 19 dez. 2008 Rel. Ministra Ellen Gracie.** Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginador/paginador.jsp?docTP=AC&docID=571153>>.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Súmula n. 418.** Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/SCON/pesquisar.jsp>>.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **AgRg no ERESP / MG. DJ, 25 out. 2006. Rel. Ministro Gilson Dipp e Rel. para acórdão Ministra Eliana Calmon.** Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/doc.jsp?livre=AgRg+nos+EResp+492461+%2F+MG&&b=ACOR&p=true&t=&l=10&i=10>>.

Defensoria Pública de Minas Gerais. Jurisprudência Defensiva. Disponível em: <<http://www.defensoriapublica.mg.gov.br>>.

Divergência entre o STF e o STJ no que tange à tempestividade dos recursos interpostos anteriormente à publicação do acórdão recorrido. **Revista de Processo**. São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 33, nº 158, p 255-263.

ROCHA, Oliveira. **Recurso Interposto antes de Publicada a Decisão Recorrida: Tempestividade**. São Paulo: Revista Dialética de Direito Processual, nº 7, p. 9 -18.