

Gustavo Filipe Barbosa Garcia

TEORIA GERAL

DO PROCESSO

3^a edição
Revista, ampliada
e atualizada

2023

 EDITORA
*Jus*PODIVM
www.editorajuspodivm.com.br

capítulo

5

APLICAÇÃO DO DIREITO PROCESSUAL

5.1. APLICAÇÃO

A *aplicação* do Direito é questão relacionada com a sua *eficácia*.

Nesse sentido, há entendimento de que a aplicação é uma “forma de eficácia”, de modo que *aplicar* a norma jurídica equivale a *assegurar* ou *concretizar* a sua *eficácia*¹.

Mais precisamente, como observa Virgílio Afonso da Silva, *eficácia* é a “aptidão para produzir efeitos”, o que se diferencia dos efeitos propriamente. A *aplicabilidade* refere-se a “uma conexão entre fatos e normas”, tratandose de “um conceito que envolve uma dimensão fática que não está presente no conceito de eficácia”. Desse modo, norma aplicável “é aquela que não somente é dotada de eficácia – capacidade

¹ Cf. REALE, Miguel. *Lições preliminares de direito*. 18. ed. São Paulo: Saraiva, 1991. p. 295-296.

de produzir efeitos –, mas, também, cujo suporte fático se conecta com os fatos de um determinado caso concreto”².

No presente capítulo, assim, cabe analisar a interpretação e a eficácia, no tempo e no espaço, das normas de Direito Processual.

5.2. INTERPRETAÇÃO

Interpretar a norma jurídica processual significa revelar o seu verdadeiro sentido e compreender o seu alcance.

As regras e princípios de interpretação constituem a Hermenêutica Jurídica, a qual é a teoria científica da interpretação do Direito³, que também se aplica, evidentemente, ao Direito Processual.

5.2.1. Classificação

Quanto às *fontes ou origem*, a interpretação da norma jurídica processual pode ser assim classificada:

- *interpretação autêntica*: realizada pelo mesmo órgão ou poder que elaborou a norma jurídica, ou seja, no caso da lei, pelo legislador;
- *interpretação jurisprudencial*: realizada pelos juízes e tribunais em seus julgamentos, ao decidir conflitos sob sua apreciação, ou seja, no exercício da atividade jurisdicional;
- *interpretação doutrinária*: realizada pelos juristas e pela doutrina⁴.

Registre-se o entendimento de Kelsen, no sentido de que a interpretação jurídico-científica seria considerada *não autêntica*, uma vez

² SILVA, Virgílio Afonso da. *A constitucionalização do direito: os direitos fundamentais nas relações entre particulares*. São Paulo: Malheiros, 2008. p. 55-56.

³ Cf. MAXIMILIANO, Carlos. *Hermenêutica e interpretação do direito*. 19. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2007. p. 1.

⁴ Cf. GONÇALVES, Marcus Vinicius Rios. *Direito processual civil esquematizado*. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2018. p. 55.

que apenas descreve os sentidos da norma jurídica, não podendo tomar qualquer decisão entre as possibilidades reveladas por essa atividade interpretativa. Já o órgão aplicador do Direito realiza uma operação de aplicação e interpretação das normas jurídicas gerais incidentes (por exemplo, o juiz, ao ter de decidir o caso concreto, aplica a norma jurídica geral, para o que precisa interpretá-la, produzindo a norma jurídica individual). Apenas a interpretação realizada pela autoridade competente, acompanhada da aplicação da norma jurídica, é que seria a *interpretação autêntica*⁵.

Assim, para Kelsen: “Quando o Direito é aplicado por um órgão jurídico, este necessita de fixar o sentido das normas que vai aplicar, tem de interpretar estas normas. A interpretação é, portanto, uma operação mental que acompanha o processo da aplicação do Direito no seu progredir de um escalão superior para um escalão inferior”⁶.

Deve-se mencionar, ainda, o entendimento de que da interpretação do “texto” é que surge a “norma”, envolvendo, assim, uma expressão de poder. Como a interpretação do texto normativo (texto da lei) consiste em “*concretar a lei em cada caso*”, ao se interpretar se está aplicando a norma jurídica⁷. Nesse enfoque, interpretação e aplicação “não se realizam autonomamente”, mas integram “um processo unitário”⁸. Observa-se, ainda, que “todos os operadores do direito o interpretam, mas apenas uma certa categoria deles realiza plenamente o processo de interpretação, até o seu ponto culminante, que se encontra no momento da definição da norma de decisão. Este, que está autorizado a ir além da interpretação tão somente como produção das

⁵ Cf. DINIZ, Maria Helena. *Compêndio de introdução à ciência do direito*. 19. ed. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 428-429; KELSEN, Hans. *Teoria pura do direito*. 4. ed. Tradução de João Baptista Machado. Coimbra: Armênio Amado Editor, 1976. p. 463-473.

⁶ KELSEN, Hans. *Teoria pura do direito*. 4. ed. Tradução de João Baptista Machado. Coimbra: Armênio Amado Editor, 1976. p. 463.

⁷ Cf. GRAU, Eros Roberto. *O direito posto e o direito pressuposto*. São Paulo: Malheiros, 1996. p. 153.

⁸ GRAU, Eros Roberto. *Ensaio e discurso sobre a interpretação/aplicação do direito*. 4. ed. São Paulo: Malheiros, 2006. p. 90.

normas jurídicas, para delas extrair normas de decisão, é aquele que Kelsen chama de ‘intérprete autêntico’: o juiz”⁹.

Quanto aos *resultados ou efeitos*, classifica-se a interpretação da norma jurídica processual em:

- *interpretação declarativa*: quando a redação da norma jurídica corresponde exatamente ao alcance;
- *interpretação extensiva*: quando a redação da norma jurídica diz menos do que o seu verdadeiro alcance;
- *interpretação restritiva*: quando a redação da norma jurídica diz mais do que o seu verdadeiro alcance¹⁰.

5.2.2. Métodos

Quanto aos meios ou técnicas interpretativas¹¹, a interpretação da norma de Direito Processual pode ser classificada em:

- *interpretação gramatical ou literal* (semântica ou filológica): realizada de acordo com as regras gramaticais e da linguística, ao examinar a literalidade do texto, observando a pontuação e o significado dos vocábulos (semântica);
- *interpretação lógica*: examina-se a norma jurídica em conformidade com as regras da lógica, da razão e do bom senso;
- *interpretação sistemática*: interpreta-se a norma jurídica em harmonia com o conjunto normativo em que está inserida, confrontando-a com outras normas presentes no ordenamento jurídico;

⁹ GRAU, Eros Roberto. *Ensaio e discurso sobre a interpretação/aplicação do direito*. 4. ed. São Paulo: Malheiros, 2006. p. 28.

¹⁰ Cf. DINIZ, Maria Helena. *Compêndio de introdução à ciência do direito*. 19. ed. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 439-440; GONÇALVES, Marcus Vinícius Rios. *Direito Processual esquematizado*. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2018. p. 55.

¹¹ Cf. DINIZ, Maria Helena. *Compêndio de introdução à ciência do direito*. 19. ed. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 434-438.

- *interpretação histórica*: interpreta-se a norma jurídica levando em conta os fatos que antecederam o seu surgimento, as necessidades jurídicas e circunstâncias que provocaram a sua aprovação;
- *interpretação histórico-evolutiva*: interpreta-se a norma jurídica levando em conta as mudanças ocorridas desde o seu surgimento até o momento da aplicação, ou seja, adaptando-a conforme as condições da atualidade;
- *interpretação teleológica*: analisa-se a finalidade da norma jurídica, ou seja, o fim que pretende alcançar. De acordo com o art. 5º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum.

Conforme o art. 8º do Código de Processo Civil, ao aplicar o *ordenamento jurídico*, o juiz deve atender aos *fins sociais* e às exigências do *bem comum*, resguardando e promovendo a dignidade da pessoa humana e observando a proporcionalidade, a razoabilidade, a legalidade, a publicidade e a eficiência.

Pode-se entender por *fins sociais* aqueles “resultantes das linhas mestras traçadas pelo ordenamento político e visando ao bem-estar e à prosperidade do indivíduo e da sociedade”. Por sua vez, *exigências do bem comum* podem ser entendidas como “os elementos que impelem os homens para um ideal de justiça, aumentando-lhes a felicidade e contribuindo para o seu aprimoramento”¹².

De acordo com o art. 22 da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, incluído pela Lei 13.655/2018, na *interpretação de normas sobre gestão pública*, devem ser considerados os obstáculos e as dificuldades reais do gestor e as exigências das políticas públicas a seu cargo, sem prejuízo dos direitos dos administrados.

Em decisão sobre regularidade de conduta ou validade de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa, devem ser consi-

¹² MONTEIRO, Washington de Barros. *Curso de direito civil: parte geral*. 40. ed. rev. e atual. por Ana Cristina de Barros Monteiro França Pinto. São Paulo: Saraiva, 2005. v. 1. p. 38.

deradas as circunstâncias práticas que houverem imposto, limitado ou condicionado a ação do agente.

Na *aplicação de sanções*, devem ser consideradas a natureza e a gravidade da infração cometida, os danos que dela provierem para a administração pública, as circunstâncias agravantes ou atenuantes e os antecedentes do agente.

As sanções aplicadas ao agente devem ser levadas em conta na dosimetria das demais sanções de mesma natureza e relativas ao mesmo fato.

Nos termos do art. 23 da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, acrescentado pela Lei 13.655/2018, a decisão administrativa, controladora ou judicial que estabelecer *interpretação ou orientação nova sobre norma de conteúdo indeterminado*, impondo novo dever ou novo condicionamento de direito, deve prever *regime de transição* quando indispensável para que o novo dever ou condicionamento de direito seja cumprido de modo proporcional, equânime e eficiente e sem prejuízo aos interesses gerais.

Procura-se garantir, assim, a *segurança jurídica*, essencial à harmonia das relações sociais no Estado Democrático de Direito.

Destaca-se, ainda, a chamada *interpretação conforme a Constituição*, decorrente da supremacia hierárquica das normas constitucionais (no caso das Constituições rígidas), bem como da presunção de constitucionalidade das leis. Desse modo, as leis e emendas constitucionais, quando permitirem interpretação em harmonia com a Constituição, não devem ser declaradas inconstitucionais¹³.

Logo, se a norma jurídica apresentar diversas interpretações possíveis, deve prevalecer aquela que esteja em consonância com a Constituição, evitando a declaração de sua inconstitucionalidade¹⁴.

¹³ Cf. BONAVIDES, Paulo. *Curso de direito constitucional*. 18. ed. São Paulo: Malheiros, 2006. p. 518.

¹⁴ Cf. MORAES, Alexandre de. *Jurisdição constitucional e tribunais constitucionais: garantia suprema da constituição*. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2003. p. 274-275: “Portanto, não terá cabimento a *interpretação conforme a Constituição* quando contrariar texto expresso da lei, que não permita qualquer interpretação em conformidade com a Constituição, pois o Poder Judiciário não poderá, substituindo-se ao Poder Legislativo (leis) ou Executivo

Como nas demais ciências jurídicas, também no Direito Processual os critérios de interpretação devem ser utilizados em conjunto, para que se possa verificar o verdadeiro significado, conteúdo e extensão da norma jurídica.

5.3. INTEGRAÇÃO

Em razão da multiplicidade de fatos que podem ocorrer, relacionados ao Direito Processual, nem sempre há dispositivo legal regulando de forma expressa todas as hipóteses possíveis.

Ademais, como a *lei* normalmente dispõe sobre o Direito Processual de forma genérica e abstrata, há eventos não previstos de forma específica, mas que necessitam de regulação pelo sistema jurídico.

Nesse sentido, de acordo com o art. 140, *caput*, do Código de Processo Civil, o juiz não se exime de decidir sob a alegação de *lacuna* ou obscuridade do ordenamento jurídico.

Nessas situações, em que não se verifica disposição legal que regule expressamente a questão, pode-se dizer que há “lacuna” da lei, ou seja, omissão da norma legal¹⁵. Na realidade, a omissão que pode existir é da lei, pois a lacuna deve ser suprida por meio de certas técnicas e outras fontes do Direito.

Desse modo, o ordenamento jurídico, como um todo, prevê as formas de preencher a lacuna da lei, o que resulta na sua *completude* como sistema¹⁶.

(medidas provisórias), atuar como *legislador positivo*, de forma a criar um novo texto legal. Nessas hipóteses, o Judiciário deverá declarar a inconstitucionalidade da lei ou do ato normativo incompatível com a Constituição. A finalidade, portanto, dessa regra interpretativa é possibilitar a manutenção no ordenamento jurídico das leis e atos normativos editados pelo poder competente que guardem valor interpretativo compatível com o texto constitucional” (destaques do original).

¹⁵ Cf. BOBBIO, Norberto. *Teoria do ordenamento jurídico*. 10. ed. Tradução de Maria Celeste Cordeiro Leite dos Santos, revisão técnica de Claudio De Cicco. Brasília: Universidade de Brasília, 1997. p. 115.

¹⁶ Cf. REALE, Miguel. *Lições preliminares de direito*. 18. ed. São Paulo: Saraiva, 1991. p. 283.

Pode-se dizer que há três espécies de lacunas, entendimento que pode ser aplicado à esfera processual. A *lacuna normativa* ocorre quando há ausência de norma jurídica específica regulando o caso. A *lacuna ontológica* se verifica quando há norma jurídica, mas ela não corresponde aos fatos sociais. A *lacuna axiológica*, por fim, ocorre quando se verifica ausência de norma justa, ou seja, existe norma jurídica, mas, caso seja aplicada, a solução seria insatisfatória ou injusta¹⁷.

A integração do Direito significa o ato de completar o ordenamento jurídico, o que é perfeitamente aplicável no Direito Processual.

Por meio dos métodos ou processos de integração, as lacunas (omissões) das leis de Direito Processual são supridas, ou seja, preenchidas.

A integração do Direito Processual pode ser classificada em autointegração e heterointegração.

A *autointegração* é a integração do ordenamento jurídico por meio da aplicação de recursos internos a ele, ou recorrendo à própria lei, como se observa na analogia.

A *heterointegração*, por sua vez, significa a integração do ordenamento jurídico por meio de recursos presentes fora dele, como no caso de se aplicar norma jurídica estrangeira, ou quando se recorre a fontes diversas da lei, como se observa na aplicação do costume.

As formas de integração do Direito Processual são, essencialmente, a *analogia*, os *costumes* e os *princípios gerais de direito*¹⁸.

Nesse sentido, de acordo com o art. 4º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, quando a lei for omissa, o juiz decidirá o caso de acordo com a analogia, os costumes e os princípios gerais de direito.

Apesar disso, não se pode confundir a integração do Direito material com a integração do Direito Processual.

¹⁷ Cf. DINIZ, Maria Helena. *Compêndio de introdução à ciência do direito*. 19. ed. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 448.

¹⁸ Cf. GONÇALVES, Marcus Vinicius Rios. *Direito processual civil esquematizado*. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2018. p. 53.

O juiz decide o conflito social com fundamento no Direito material. Exemplificando, se o conflito a ser decidido diz respeito a uma relação jurídica privada, incide o Direito Civil, o qual também é aplicado no processo. A lacuna da norma de Direito material faz com que se autorize a aplicação, pelo juiz, de meios para a sua integração, como prevê o art. 4º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro.

Ainda nesse contexto, as autoridades administrativas e a Justiça do Trabalho, na falta de disposições legais ou contratuais, devem decidir, conforme o caso, pela jurisprudência, por analogia, por equidade e outros princípios e normas gerais de direito, principalmente do Direito do Trabalho, e, ainda, de acordo com os usos e costumes, o Direito Comparado, mas sempre de maneira que nenhum interesse de classe ou particular prevaleça sobre o interesse público (art. 8º da CLT).

Entretanto, o objeto aqui examinado é a integração do Direito Processual, no sentido da ausência de norma específica a respeito de certa questão processual. Em casos assim, torna-se necessário suprir a lacuna em questão, inclusive por meio da aplicação da analogia, dos costumes e dos princípios gerais de direito.

Na ausência de normas que regulem processos eleitorais, trabalhistas ou administrativos, as disposições do Código de Processo Civil lhes serão aplicadas supletiva e subsidiariamente (art. 15 do CPC).

A aplicação supletiva pode ser entendida como complementação normativa, quando o instituto é disciplinado apenas parcialmente pela lei processual eleitoral, trabalhista ou administrativa. A aplicação de forma subsidiária ocorre quando há total omissão da norma de processo eleitoral, trabalhista ou administrativo sobre certa matéria.

Aos procedimentos regulados na Lei 8.069/1990 (que dispõe sobre a proteção integral à criança e ao adolescente) aplicam-se subsidiariamente as normas gerais previstas na legislação processual pertinente (art. 152 da Lei 8.069/1990).

Aplica-se, no que couber, aos procedimentos previstos na Lei 11.101/2005 (que disciplina a recuperação judicial, a recuperação extrajudicial e a falência do empresário e da sociedade empresária), o disposto no Código de Processo Civil, desde que não seja incompatível

com os princípios daquele diploma legal (art. 189 da Lei 11.101/2005, com redação dada pela Lei 14.112/2020).

No âmbito do *processo coletivo*, voltado à tutela jurisdicional de direitos metaindividuais, aplica-se à ação civil pública, prevista na Lei 7.347/1985, o Código de Processo Civil, naquilo em que não contrarie suas disposições (art. 19). Além disso, aplicam-se à defesa dos direitos e interesses difusos, coletivos e individuais, no que for cabível, os dispositivos do Título III da Lei 8.078/1990, que instituiu o Código de Defesa do Consumidor (art. 21 da Lei 7.347/1985). O art. 90 da Lei 8.078/1990, por sua vez, dispõe que se aplicam às ações ali previstas as normas do Código de Processo Civil e da Lei 7.347/1985, inclusive no que respeita ao inquérito civil, naquilo que não contrariar suas disposições. Tem-se, assim, um *microsistema* que disciplina o processo coletivo.

Na esfera trabalhista, o art. 769 da CLT estabelece que nos casos omissos, o Direito Processual Comum será fonte subsidiária do Direito Processual do Trabalho, exceto naquilo em que for incompatível com as normas deste. Assim, se o Direito Processual do Trabalho for omissos, é possível a aplicação do Direito Processual Civil, desde que compatível com as normas daquele ramo do Direito.

Além disso, de acordo com o art. 889 da CLT, aos trâmites e incidentes do processo de execução são aplicáveis, naquilo em que não contravierem às normas presentes na Consolidação das Leis do Trabalho, os preceitos que regem o processo dos executivos fiscais para a cobrança judicial da dívida ativa da Fazenda Pública Federal. Desse modo, na execução trabalhista, havendo omissão na CLT, aplica-se a Lei de Execução Fiscal, que atualmente corresponde à Lei 6.830/1980.

5.3.1. Analogia

A *analogia* é um método pelo qual se aplica uma disposição legal para caso parecido com o ali previsto, tendo em vista a semelhança entre a hipótese regulada pela lei em questão e o caso a respeito do qual não há norma legal que o regule de forma específica e expressa.

Desse modo, a aplicação da analogia exige três requisitos: o fato em questão, a ser decidido, não é regulado de forma específica e expressa pela lei; a lei regula hipótese análoga, similar; semelhança essencial entre a situação não prevista e aquela prevista na lei¹⁹.

A analogia pode ser legal ou jurídica. Na *analogia legal*, também chamada *analogia legis*, aplica-se uma norma legal para regular a situação não prevista em lei. Na *analogia jurídica*, também chamada *analogia juris*, a lacuna da lei é suprida aplicando-se os princípios gerais de direito ou se obtém a regra, a ser aplicada ao caso não previsto especificamente na lei, com base em um complexo de normas presentes no ordenamento jurídico²⁰.

A analogia não se confunde com a *interpretação extensiva*, pois nesta não há aplicação da lei para reger hipótese não regulada e não abrangida pela previsão da norma em questão. Na interpretação extensiva ocorre a interpretação da mesma norma para hipótese que, na realidade, já está nela inserida, embora a sua redação pudesse indicar de forma diversa²¹.

Há certos limites quanto à utilização da analogia, pois esta não é admitida para a imposição de sanção ou de penalidade, tendo em vista o princípio da legalidade.

5.3.2. Costumes

O *costume jurídico* é formado por dois elementos necessários: o uso, ou seja, a prática uniforme e a constante repetição (reiteração)

¹⁹ Cf. BOBBIO, Norberto. *Teoria do ordenamento jurídico*. 10. ed. Tradução de Maria Celeste Cordeiro Leite dos Santos, revisão técnica de Claudio De Cicco. Brasília: Universidade de Brasília, 1997. p. 153-154.

²⁰ Cf. REALE, Miguel. *Lições preliminares de direito*. 18. ed. São Paulo: Saraiva, 1991. p. 294.

²¹ Cf. REALE, Miguel. *Lições preliminares de direito*. 18. ed. São Paulo: Saraiva, 1991. p. 294.

capítulo

19

RECURSOS

19.1. INTRODUÇÃO

Os remédios contra as decisões judiciais, como gênero, podem ser classificados, como espécies, em recursos e ações autônomas de impugnação¹.

Os *recursos*, por não terem a natureza de ação autônoma, são interpostos e dão continuidade ao processo já existente.

As *ações autônomas de impugnação* dão origem a processo distinto. Embora sejam remédios contra decisões judiciais, não têm natureza recursal.

Como exemplos de ações autônomas de impugnação, destacam-se a ação rescisória (arts. 966 a 975 do CPC), a revisão criminal (arts.

¹ Cf. MOREIRA, José Carlos Barbosa. *Comentários ao Código de Processo Civil*. 8. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1999. v. 5. p. 227-230.

621 a 631 do CPP), o *habeas corpus* (arts. 647 a 667 do CPP) e o mandado de segurança contra ato judicial (Lei 12.016/2009)².

Conceder-se-á *habeas corpus* sempre que alguém sofrer ou se achar ameaçado de sofrer violência ou coação em sua liberdade de locomoção³, por ilegalidade ou abuso de poder (art. 5º, inciso LXVIII, da Constituição da República)⁴.

Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por *habeas corpus* ou *habeas data*, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público (art. 5º, inciso LXIX, da Constituição Federal de 1988).

Frise-se que cabe *reclamação* da parte interessada ou do Ministério Público para: I - preservar a competência do tribunal; II - garantir a autoridade das decisões do tribunal; III - garantir a observância de enunciado de súmula vinculante e de decisão do Supremo Tribunal Federal em controle concentrado de constitucionalidade; IV - garantir a observância de acórdão proferido em julgamento de incidente de resolução de demandas repetitivas ou de incidente de assunção de competência (art. 988 do CPC).

A reclamação é meio de impugnação das decisões judiciais⁵, sendo proposta perante os tribunais. Não se trata de recurso, pois a sua natureza jurídica é de *ação*, tendo como objetivo a preserva-

² Cf. CINTRA, Antonio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. *Teoria geral do processo*. 31. ed. São Paulo: Malheiros, 2015. p. 439-440.

³ Cf. Súmula 693 do STF: “Não cabe *habeas corpus* contra decisão condenatória a pena de multa, ou relativo a processo em curso por infração penal a que a pena pecuniária seja a única cominada”. Súmula 694 do STF: “Não cabe *habeas corpus* contra a imposição da pena de exclusão de militar ou de perda de patente ou de função pública”. Súmula 695 do STF: “Não cabe *habeas corpus* quando já extinta a pena privativa de liberdade”. Cf. ainda Súmula 395 do STF: “Não se conhece de recurso de *habeas corpus* cujo objeto seja resolver sobre o ônus das custas, por não estar mais em causa a liberdade de locomoção”. Na atualidade, entende-se que o *habeas corpus* não tem natureza de recurso, mas de ação constitucional.

⁴ Cf. Súmula 64 do STJ: “Não constitui constrangimento ilegal o excesso de prazo na instrução, provocado pela defesa”.

⁵ Cf. DINAMARCO, Cândido Rangel; LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. *Teoria geral do novo processo civil*. São Paulo: Malheiros, 2016. p. 224-225.

ção da competência ou da autoridade de certas decisões proferidas pelos tribunais⁶.

19.2. CONCEITO

Recurso pode ser conceituado como o remédio processual voluntário, apto a operar, dentro do mesmo processo, reforma, invalidação, esclarecimento ou integração de decisão judicial impugnada⁷.

Como acima estudado, o recurso integra o gênero relativo aos remédios contra decisões judiciais, não tendo natureza de ação, por ser interposto no processo em curso.

Trata-se de ato voluntário da parte, e que pode ter como objetivo, conforme o caso, a reforma, a invalidação, bem como o esclarecimento ou a integração da decisão judicial.

O reexame necessário, ou remessa de ofício (duplo grau de jurisdição obrigatório), por não ser voluntário, não tem natureza recursal propriamente, mas sim de condição de eficácia da sentença (art. 496 do CPC)⁸.

19.3. NATUREZA JURÍDICA

O recurso tem natureza jurídica de extensão ou prolongamento do direito de ação exercido no processo⁹.

⁶ Cf. BUENO, Cassio Scarpinella. *Manual de direito processual civil*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2018. p. 759-760.

⁷ Cf. MOREIRA, José Carlos Barbosa. *Comentários ao Código de Processo Civil*. 8. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1999. v. 5. p. 231.

⁸ Cf. NERY JUNIOR, Nelson. *Princípios fundamentais: teoria geral dos recursos*. São Paulo: RT, 1990. p. 135-137.

⁹ Cf. MOREIRA, José Carlos Barbosa. *Comentários ao Código de Processo Civil*. 8. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1999. v. 5. p. 234.

Da mesma forma, o recurso tem natureza, mais especificamente, de ônus processual, no sentido de que cabe à parte exercê-lo, para que possa afastar uma situação contrária ao seu interesse, ou para obter uma posição mais favorável em sua condição jurídica¹⁰.

19.4. PRINCÍPIOS

Os princípios nos recursos são os preceitos fundamentais a respeito do tema. Cabe, assim, examinar os principais princípios dos recursos no processo¹¹.

O *princípio do duplo grau de jurisdição* significa a possibilidade de impugnar a decisão judicial. Não se trata de princípio absoluto ou de incidência ilimitada, podendo a lei restringir o cabimento de recursos, como ocorre no art. 34 da Lei 6.830/1980, sobre execução fiscal¹².

O Superior Tribunal de Justiça fixou a seguinte tese em recurso repetitivo: “Adota-se como valor de alçada para o cabimento de apelação em sede de execução fiscal o valor de R\$ 328,27, corrigido pelo IPCA-E a partir de janeiro de 2001, valor esse que deve ser observado à data da propositura da execução” (STJ, 1ª Seção, REsp 1.168.625/MG, 2009/0105570-4, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 01.07.2010)¹³.

¹⁰ Cf. NERY JUNIOR, Nelson. *Princípios fundamentais: teoria geral dos recursos*. São Paulo: RT, 1990. p. 35-37.

¹¹ Cf. NERY JUNIOR, Nelson. *Princípios fundamentais: teoria geral dos recursos*. São Paulo: RT, 1990. p. 120-207.

¹² Cf. NERY JUNIOR, Nelson. *Princípios fundamentais: teoria geral dos recursos*. São Paulo: RT, 1990. p. 125.

¹³ “2. O STJ entende não haver recurso para a segunda instância quando o valor executado for inferior ao valor de alçada, de modo que, estando o valor da execução abaixo do estipulado, haverá exceção ao duplo grau de jurisdição, seja para a Fazenda Pública, seja para o executado. Precedentes: REsp 1.723.063/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, DJe de 20/08/2019; STJ, AREsp 1.162.438/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, DJe de 11/04/2019; STJ, REsp 1.728.357/RS, Rel. Ministro Og Fernandes, DJe de 15/02/2019” (STJ, 2ª T., AgInt nos EDcl no AREsp 1.700.964/SP, 2020/0110377-3, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 27.08.2020).

Nos termos da Súmula 640 do STF: “É cabível recurso extraordinário contra decisão proferida por juiz de primeiro grau nas causas de alçada, ou por turma recursal de juizado especial cível e criminal”.

Conforme as referências legislativas da Súmula 640 do STF, as causas de alçada nela indicadas dizem respeito ao art. 34 da Lei 6.830/1980, sobre execução fiscal, e não ao processo do trabalho. Logo, nas causas de alçada do art. 2º, § 4º, da Lei 5.584/1970, aplica-se a Súmula 281 do STF, ao prever ser inadmissível o recurso extraordinário, quando couber, na Justiça de origem, recurso da decisão impugnada. Cf. STF, 2ª T., AgR-RE 638.224/SP, Rel. Min. Celso de Mello, DJe 21.06.2011. STF, 1ª T., AgR-RE 632.365/RJ, Rel. Min. Dias Toffoli, DJe 11.11.2011.

A Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica), de 22 de novembro de 1969, promulgada no Brasil pelo Decreto 678, de 6 de novembro de 1992, assim prevê:

“Artigo 25 - Proteção judicial.

1. Toda pessoa tem direito a um recurso simples e rápido ou a qualquer outro recurso efetivo, perante os juízes ou tribunais competentes, que a proteja contra atos que violem seus direitos fundamentais reconhecidos pela Constituição, pela lei ou pela presente Convenção, mesmo quando tal violação seja cometida por pessoas que estejam atuando no exercício de suas funções oficiais.

2. Os Estados-partes comprometem-se:

- a) a assegurar que a autoridade competente prevista pelo sistema legal do Estado decida sobre os direitos de toda pessoa que interpuser tal recurso;
- b) a desenvolver as possibilidades de recurso judicial; e
- c) a assegurar o cumprimento, pelas autoridades competentes, de toda decisão em que se tenha considerado procedente o recurso”.

Como observa Nelson Nery Junior: “a garantia expressa no tratado [art. 8º, 2, h, da Convenção Interamericana de Direitos Humanos – Pacto de São José da Costa Rica, de 22.11.1969] parece não alcançar

o direito processual como um todo, donde é lícito concluir que o duplo grau de jurisdição, como garantia constitucional absoluta, existe no âmbito do direito processual penal, mas não no do direito processual civil ou do trabalho”¹⁴.

O *princípio da taxatividade* significa que os recursos são enumerados pela lei (federal), em rol exaustivo.

Desse modo, segundo o art. 994 do Código de Processo Civil, são cabíveis os seguintes recursos: apelação; agravo de instrumento; agravo interno; embargos de declaração; recurso ordinário; recurso especial; recurso extraordinário; agravo em recurso especial ou extraordinário; embargos de divergência.

No processo penal são cabíveis os seguintes recursos: recurso em sentido estrito (art. 581 do CPP); apelação (art. 593 do CPP); embargos infringentes e de nulidade (art. 609, parágrafo único, do CPP); embargos de declaração (arts. 382 e 619 do CPP); agravo regimental (art. 625, § 3º, do CPP); carta testemunhável (art. 639 do CPP); reclamação contra a lista de jurados (art. 426, § 1º, do CPP); agravo em execução penal (art. 197 da Lei 7.210/1984); correição parcial (art. 6º, inciso I, da Lei 5.010/1966); recurso especial (art. 105, inciso III, da Constituição Federal de 1988); recurso extraordinário (art. 102, inciso III, da Constituição da República); agravo em recurso especial e em recurso extraordinário (art. 1.042 do CPC); embargos de divergência no STJ e no STF (art. 1.043 do CPC); recurso ordinário (arts. 102, inciso II, e 105, inciso II, da Constituição Federal de 1988)¹⁵.

O recurso extraordinário e o recurso especial serão processados e julgados no Supremo Tribunal Federal e no Superior Tribunal de Justiça na forma estabelecida por leis especiais, pela lei processual civil e pelos respectivos regimentos internos (art. 638 do CPP, com redação dada pela Lei 13.964/2019).

¹⁴ NERY JUNIOR, Nelson. *Princípios do processo na Constituição Federal*. 10. ed. São Paulo: RT, 2010. p. 288.

¹⁵ Cf. TÁVORA, Nestor; ALENCAR, Rosmar Rodrigues. *Curso de direito processual penal*. 12. ed. Salvador: Juspodivm, 2017. p. 1363-1436.

No processo do trabalho, o art. 893 da CLT dispõe que das decisões são admissíveis os seguintes recursos: embargos (embargos de declaração, art. 897-A da CLT, e embargos no TST, art. 894 da CLT); recurso ordinário (art. 895 da CLT); recurso de revista (art. 896 da CLT); agravo (agravo de petição e agravo de instrumento, art. 897 da CLT, e agravo regimental ou interno, art. 709, § 1º, da CLT). É cabível, ainda, correção parcial (art. 709, inciso II, da CLT), pedido de revisão da decisão sobre o valor da causa fixado pelo juiz (art. 2º, §§ 1º e 2º, da Lei 5.584/1970), recurso extraordinário, de competência do STF (art. 102, inciso III, da Constituição Federal de 1988), agravo em recurso extraordinário (art. 1.042 do CPC) e embargos de divergência no STF (art. 1.043 do CPC).

Ainda no processo do trabalho, os incidentes do processo são resolvidos pelo próprio juízo ou Tribunal, admitindo-se a apreciação das decisões interlocutórias somente em recursos da decisão definitiva (art. 893, § 1º, da CLT).

A respeito do tema, conforme a Súmula 214 do TST: “Decisão interlocutória. Irrecorribilidade. Na Justiça do Trabalho, nos termos do art. 893, § 1º, da CLT, as decisões interlocutórias não ensejam recurso imediato, salvo nas hipóteses de decisão: a) de Tribunal Regional do Trabalho contrária à Súmula ou Orientação Jurisprudencial do Tribunal Superior do Trabalho; b) suscetível de impugnação mediante recurso para o mesmo Tribunal; c) que acolhe exceção de incompetência territorial, com a remessa dos autos para Tribunal Regional distinto daquele a que se vincula o juízo excepcionado, consoante o disposto no art. 799, § 2º, da CLT”.

O *princípio da singularidade* ou da unirrecorribilidade revela ser normalmente cabível um único tipo de recurso para cada decisão recorrível. Não se admite, em regra, a interposição de mais de um recurso contra a mesma decisão, ao mesmo tempo, para se alcançar idêntica finalidade¹⁶.

¹⁶ Cf. BUENO, Cassio Scarpinella. *Manual de direito processual civil*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2018. p. 787. Na jurisprudência, cf.: “1. Conforme a jurisprudência consolidada no âmbito desta Corte, a interposição de dois recursos pela mesma parte contra a mesma decisão impede o conhecimento do segundo recurso interposto, haja vista a preclusão consumativa e a observância ao princípio da unirrecorribilidade das decisões” (STJ, 4ª T., EDcl no AgInt nos EDcl no AREsp 463.196/ES, 2014/0009160-9, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, DJe 03.09.2019).

O *princípio da fungibilidade* indica que havendo dúvida objetiva sobre qual o recurso cabível, e não existindo erro grosseiro (considerado o que contraria norma legal expressa), pode-se conhecer o recurso erroneamente interposto. Trata-se de princípio implícito no sistema processual, decorrente do princípio da instrumentalidade das formas, o qual leva em consideração os fins a serem por alcançados pelo ato processual¹⁷. Se houver erro grosseiro na interposição de recurso, manifestamente incabível, não se aplica o princípio da fungibilidade.

O *princípio da dialeticidade* estabelece que o recurso deve ser dialético, ou seja, discursivo. Desse modo, o recorrente deve apresentar as razões do recurso, contendo os motivos da impugnação da decisão, permitindo que a parte contrária ofereça as contrarrazões, em respeito ao contraditório¹⁸.

O *princípio da voluntariedade* significa que a vontade de recorrer deve ser manifestada pelo recorrente, expressando a insatisfação com a decisão impugnada¹⁹.

O *princípio da complementariedade* indica que o recurso deve ser interposto no prazo legal juntamente com as razões que fundamentam o inconformismo. Entretanto, o recorrente poderá complementar a fundamentação do recurso anteriormente interposto se houver modificação ou integração da decisão em razão de acolhimento de embargos de declaração²⁰.

¹⁷ Cf. BUENO, Cassio Scarpinella. *Manual de direito processual civil*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2018. p. 787-788. O art. 810 do CPC de 1939 assim previa: “Salvo a hipótese de má-fé ou erro grosseiro, a parte não será prejudicada pela interposição de um recurso por outro, devendo os autos ser enviados à Câmara, ou turma, a que competir o julgamento”.

¹⁸ Cf. NERY JUNIOR, Nelson. *Princípios fundamentais: teoria geral dos recursos*. São Paulo: RT, 1990. p. 194-195.

¹⁹ Cf. NERY JUNIOR, Nelson. *Princípios fundamentais: teoria geral dos recursos*. São Paulo: RT, 1990. p. 196-197.

²⁰ Cf. NERY JUNIOR, Nelson. *Princípios fundamentais: teoria geral dos recursos*. São Paulo: RT, 1990. p. 198-199. Nos termos do art. 1.024, § 4º, do CPC: “Caso o acolhimento dos embargos de declaração implique modificação da decisão embargada, o embargado que já tiver interposto outro recurso contra a decisão originária tem o direito de complementar ou alterar suas razões, nos exatos limites da modificação, no prazo de 15 (quinze) dias, contado da intimação da decisão dos embargos de declaração”.

O *princípio da proibição da reforma para pior (reformatio in pejus)* é no sentido de ser vedado proferir decisão mais desfavorável ao único recorrente.

A Súmula 45 do STJ entende aplicável esse princípio também para a remessa de ofício, ao assim estabelecer: “No reexame necessário, é defeso, ao Tribunal, agravar a condenação imposta à Fazenda Pública”.

O *princípio da irrecorribilidade em separado das decisões interlocutórias* significa que as decisões interlocutórias não são recorríveis de maneira tal que paralise todo o andamento do procedimento. A impugnação das decisões interlocutórias, assim, deve observar os princípios da concentração dos atos processuais e da economia processual²¹.

Como já estudado, os pronunciamentos judiciais (art. 203 do CPC) podem ser das seguintes espécies: sentença (que pode ser definitiva ou terminativa); decisão interlocutória; despacho; acórdão (art. 204 do CPC).

Dos despachos não cabe recurso (art. 1.001 do CPC). Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias nas hipóteses indicadas no art. 1.015 do CPC. As questões resolvidas na fase de conhecimento, se a decisão a seu respeito não comportar agravo de instrumento, não ficam cobertas pela preclusão e devem ser suscitadas em preliminar de apelação, eventualmente interposta contra a decisão final, ou nas contrarrazões (art. 1.009, § 1º, do CPC).

O *princípio da consumação* é no sentido de que se o recurso já foi interposto, ou seja, se o direito de recorrer já foi exercido, consumou-se a oportunidade de impugnar a decisão, de modo que o recorrente não pode apresentar novo recurso contra a mesma decisão²².

O *princípio do contraditório* também deve ser observado na fase recursal. Nesse sentido, uma vez interposto o recurso, a parte contrária (recorrido) tem direito de apresentar as suas contrarrazões.

²¹ Cf. NERY JUNIOR, Nelson. *Princípios fundamentais: teoria geral dos recursos*. São Paulo: RT, 1990. p. 197.

²² Cf. NERY JUNIOR, Nelson. *Princípios fundamentais: teoria geral dos recursos*. São Paulo: RT, 1990. p. 204-205.

19.5. CLASSIFICAÇÃO

Há diversas formas de classificar os recursos, com a finalidade de maior compreensão didática. Cabe analisar, assim, as principais classificações dos recursos²³.

Quanto ao alcance ou abrangência das matérias impugnadas, o recurso pode ser *parcial* ou *total*. Nesse sentido, segundo o art. 1.002 do CPC, a decisão pode ser impugnada no todo ou em parte.

O recurso, relativamente à forma de interposição, pode ser *principal* ou *adesivo*. Vale dizer, o recurso pode ser interposto de forma principal ou adesivamente, nesta última hipótese quando assim admitido pela lei.

O recurso pode ser de *fundamentação livre* ou de *fundamentação vinculada*. A apelação, por exemplo, é de fundamentação livre, ao admitir alegações de fato e de direito. O recurso especial e o recurso extraordinário, diversamente, são admitidos apenas nas hipóteses especificamente previstas na lei e na Constituição.

O recurso também pode ser classificado em *ordinário* e *extraordinário* (em sentido amplo). Essa classificação não se confunde com as espécies recursais de mesmos nomes. Nessa classificação, são recursos de natureza ordinária os mais comuns, julgados pelas instâncias ordinárias, normalmente de fundamentação livre, como a apelação e o agravo de instrumento. São recursos de natureza extraordinária, voltados a questões de direito, de competência de tribunais superiores, o recurso especial e o próprio recurso extraordinário.

19.6. REQUISITOS DE ADMISSIBILIDADE

O juízo de admissibilidade dos recursos refere-se ao conhecimento ou ao não conhecimento do recurso pelo juízo *ad quem*, competente para julgar o recurso²⁴.

²³ Cf. MOREIRA, José Carlos Barbosa. *Comentários ao Código de Processo Civil*. 8. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1999. v. 5. p. 249-254.

²⁴ Cf. MOREIRA, José Carlos Barbosa. *Comentários ao Código de Processo Civil*. 8. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1999. v. 5. p. 258-265.