

# **SISTEMA DE DIVERSIDADE ('se') RECURSAL QUE FOMENTA A COMPLEXIDADE**

*- Proposta de sistema recursal o tanto quanto possível único -*

## **CASSIANO GARCIA RODRIGUES**

*Mestre e Doutorando em Direito pela Faculdade Autônoma de Direito – FADISP. Professor de Processo Civil na Graduação e Pós-Graduação Lato Sensu na Universidade para o Desenvolvimento do Estado e da Região do Pantanal – UNIDERP. Professor de Processo Civil na Pós-Graduação Lato Sensu da Universidade Católica Dom Bosco - UCDB. Professor da Escola Superior da Advocacia – ESA/MS. Professor de Processo Civil da Pós-Graduação do Curso do Damásio (Presencial). Assessor de Desembargador. Do TJMS*

## **CAROLINE BRITTO FERREIRA**

*Assessora Técnica Jurídica na Procuradoria-Geral do Município de Campo Grande do Estado do Mato Grosso do Sul.*

### **1. INTRÓITO**

O NCPC vem com o código de intensão para imprimir a duração razoável dos processos e, também, eficiência em dar razão a quem a tenha.

Contudo, o Brasil porta anatocismo de Leis Federais que se aproximam a treze mil leis. Muitas delas, sob a justificativa de sua especialidade, inserem regras específicas a respeito do ato de recorrer.

Esta diversidade recursal gera complexidade ao operador de Direito. Se não estiver 'atento' quanto à diversidade, comprometerá, no mais das vezes, a eficiência processual ao direcionar o não conhecimento de um recurso, por vício de forma, sendo que, se fosse julgado pelo mérito, seria provido.

A proposta destas escritas é o apontamento de algumas destas diversidades recursais que levam à tal complexidade e com proposta de pensamento aos operadores de Direito em engendrar, dentro do possível, um sistema recursal único.

### **2. DIVERSIDADE QUANTO À ADEQUAÇÃO DA SENTENÇA**

O CPC segue a linha da adequação, ou seja, de reservar, adequar recursos a determinadas decisões judiciais. Então, em princípio, para os operadores de Direito não 'atento', a regra parece singela.

Basta, então, ler o art. 513 do CPC, para se concluir que da sentença caberá apelação<sup>1</sup>.

No entanto, esta é a regra dentro do CPC, porque, em legislação especial, há diversidade de tratamento quanto à adequação recursal da sentença em duas situações.

*Passamos à primeira diversidade fora do CPC.*

Consta na Lei da Execução Fiscal (Lei n. 6.830/80), o art. 34, que atribui a adequação da sentença em ação com valor da causa de até 50 ORTNs<sup>2</sup> ao recurso, não de apelação, mas sim aos embargos (denominado pela doutrina de embarginhos ou embargos de alçada<sup>3</sup>).

A interposição da apelação nesta hipótese levará ao não conhecimento por inadequação, sem aplicação da fungibilidade por erro grosseiro (texto expresso de lei).

*Pior*, em caso de valor da causa superior a 50 ORTNs, a adequação recursal para a sentença volta-se para a regra geral da apelação para o Tribunal local (TJ ou TRF).

Então, ao se perguntar: qual o recurso em face da sentença nas ações albergadas pela Vara da Execução Fiscal? A resposta será: depende. Portanto, sistema de diversidade que gera complexidade.

O sistema do “se”, por assim dizer.

*Passamos à segunda diversidade fora do CPC.*

---

<sup>1</sup> Com as modificações trazidas pela Lei n. 11.232/2005, alterou-se o conceito de sentença ao suprimir de seu conceito legal o ato de extinguir o processo (ou melhor, o procedimento em primeiro grau de jurisdição). Isso trouxe, quando da tal onda reformista, gritaria de arquibancada quanto ao ato de exclusão de plano de um dos litisconsortes por ilegitimidade, ou do ato de excluir um dos pedidos por prescrição. Contudo, sem adentrar na discussão teórica, a sentença somente será como tal, se, após a parte dispositiva, o juiz fizer constar ao lado do “publique-se” o termo “registre-se – R”. Isso porque somente há livro de registro de sentença. Não há livro de sentença de decisão interlocutória. Acaso o magistrado conste o “registre-se” em decisão interlocutória, o Tribunal poderá aplicar a fungibilidade recursal, por ter sido levado em erro (claro, em não se tratando de erro grosseiro do recorrente).

<sup>2</sup> Este índice não existe mais. Para seu exato valor nos dias atuais devemos pegar o valor de R\$ 328,27 e atualizar pelo IPCA desde janeiro de 2001.

<sup>3</sup> Os embargos infringentes da execução fiscal integram o rol dos recursos com efeitos iterativos, ou seja, será julgado pelo mesmo magistrado recorrido. Vale destacar três pontos quanto a este fato. Primeiro ponto é que, em face do improvimento dos embarginhos, somente caberá embargos de declaração (também de efeito iterativo) e, depois, recurso extraordinário - RE ao STF; somente RE, porque o inciso III do art. 102 da Constituição Federal não exige que ataque acórdão (como exige o REsp – art. 105, III), portanto permite interposição direta de RE de decisão de juiz, conforme Súmula n. 640 do STF. Segundo ponto é que dificilmente a ação do contribuinte passará pelo juízo de admissibilidade do RE; não passará devido ao filtro da repercussão geral, o que tem levado à impetração do mandado de segurança ao Tribunal local em caso de decisão teratológica. Terceiro ponto é que o efeito iterativo corrobora que o princípio do duplo grau de jurisdição não é tão duplo assim, uma vez que por aqui se permite que o recurso seja julgado no mesmo grau de jurisdição e pelo próprio magistrado recorrido. Podemos afirmar, então, que o princípio do duplo grau de jurisdição, no Brasil, garante apenas uma reanálise.

Dispõe a Lei n. 9.099/95, mais precisamente no art. 41, atribuir adequação à sentença no Juizado Especial Estadual ao recurso.

Diz-se recurso, porque este é o termo do art. 41 da Lei do Juizado Especial Estadual - LJE (sem nome). A doutrina assentou-o pela nomenclatura de 'recurso inominado'.

Não raras vezes, encontram-se operadores do Direito que não aceitam o não conhecimento do recurso inominado perante as Turmas Recursais, porque o nominou como recurso de apelação<sup>4</sup>.

*Pior*, em relação ao Juizado Especial, há três deles. O Juizado Especial Estadual comum (Lei n. 9.099/95), o Juizado Especial Federal (Lei n. 10.259/01) e Juizado Estadual ou Municipal da Fazenda Pública (Lei n. 12.153/09).

Para o Juizado Especial Federal (Lei n. 10.259/01), somente caberá recurso 'inominado' das sentenças definitivas (art. 5º da Lei n. 10.259/01). Então, para as sentenças terminativas do art. 267 do CPC, a sentença é irrecorrível. Para o Juizado Especial Estadual comum e da Fazenda Pública, ambas as sentenças portam recorribilidade para o recurso 'inominado' (que não é apelação, repita-se).

*Pior*, para o Juizado Estadual Comum da Lei n. 9.099/95, não há previsão para o agravo de instrumento das decisões interlocutórias, porque elas são irrecorríveis<sup>5</sup>.

Mas, para o Juizado Especial Federal (Lei n. 10.259/01, art. 4º c.c. art. 5º) e Juizado Estadual ou Municipal da Fazenda Pública (Lei n. 12.153/09, art. 3º c.c. art. 4º), as decisões interlocutórias que apreciam liminares são recorríveis por agravo de instrumento à Turma Recursal.

Anote-se que a recorribilidade das decisões interlocutórias para estes Juizados é restrita, ou seja, somente para as que concedem ou negam liminares. Para as demais decisões interlocutórias, o sistema é o da irrecorribilidade.

Então, ao se perguntar: qual o recurso em face da sentença no Juizado? A resposta será: depende. No Juizado Especial Federal, somente caberá recurso inominado das sentenças definitivas. Nos demais Juizados, tanto da definitiva quanto terminativa.

---

<sup>4</sup> Inconfundíveis os recursos de apelação e o recurso inominado do Juizado: I – o recurso inominado deve ser proposto no prazo de 10 (dez) dias (art. 41 da Lei n. 9.099/95), e a apelação em 15 (quinze) – art. 508 do CPC; II – o recurso inominado é direcionado à turma recursal que é composta de três juízes de direito (§1º do art. 41 da Lei n. 9.099/95), e o recurso de apelação é dirigido ao Tribunal de Justiça (art. 515, *caput* c.c. art. 551, ambos do CPC) e será julgado pela Turma ou Câmara (art. 555 do CPC), que é composta por Desembargadores; III – do acórdão de julgamento do recurso inominado, não caberá a interposição de embargos infringentes nem recurso especial; IV – o preparo do recurso inominado deve ocorrer até 48 (quarenta e oito) horas após a interposição do recurso (artigo 42, §1º, da Lei n. 9.099/95), enquanto o recurso de apelação se sujeita à regra do artigo 511 do CPC (sistema do preparo imediato); V – a regra geral é que o recurso de apelação tenha efeito suspensivo (artigo 520 do CPC). O recurso inominado, como regra, não terá efeito suspensivo (artigo 43 da Lei n. 9.099/95).

<sup>5</sup> Neste caso, tem-se aceitado a impetração do mandado de segurança à Turma Recursal, desde que a decisão seja teratológica.

Então de novo, ao se perguntar: qual o recurso em face da decisão interlocutória no Juizado? A resposta será: depende. No Juizado Especial Estadual Comum são irrecuráveis. Nos demais, caberá agravo de instrumento somente para as que apreciam liminares. Para as demais, então, são irrecuráveis.

O sistema do “se”, por assim dizer, mais uma vez.

#### Passamos à terceira diversidade.

As duas primeiras diversidades constam em legislação especial (Lei n. 6.830/80 e Lei n. 9.099/95), esta terceira situação se encontra no próprio corpo do CPC.

Dispõe o art. 539<sup>6</sup>, II, “b”, que da sentença, nesta hipótese, caberá não apelação ao Tribunal Regional Federal – TRF –, mas sim recurso ordinário ao Superior Tribunal de Justiça – STJ.

*Pior*, se a demanda for de estado estrangeiro ou organismo internacional em face do Estado ou União, a ação não será mais de competência da justiça federal, mas sim de competência originária no STF (art. 102, I, “e” da CF/88).

Portanto, o recurso em face deste acórdão não será o ordinário para o STJ.

O sistema do “se”, por assim dizer.

### **3. DIVERSIDADE QUANTO À ADEQUAÇÃO DA DECISÃO INTERLOCUTÓRIA**

Pela redação do art. 522 do CPC, da decisão interlocutória, será adequado o recurso de agravo.

Contudo, na Lei n. 1.050/60, que dispõe sobre a assistência judiciária gratuita, consta que a impugnação da justiça gratuita pelo réu deve ser feita por exceção. Ocorre que a exceção não é processo e vem como mero incidente, portanto a decisão judicial que a aprecia é decisão interlocutória, mas o art. 17 da mesma lei afirma que, em face desta decisão interlocutória, será adequado o recurso de apelação.

Então, ao se perguntar: qual o recurso em face da decisão interlocutória? A resposta será: depende. Portanto, sistema de diversidade que gera complexidade.

O sistema do “se”, por assim dizer.

---

<sup>6</sup> Trata-se de ação que tenha como parte, de um lado, estado estrangeiro ou organismo internacional e, de outro lado, Município ou pessoa domiciliada no Brasil. Vários pontos em relação a esta hipótese. Primeira, esta ação é de competência da Justiça federal de primeiro grau (inciso II do art. 109 da Constituição Federal). Segundo, pouco importa o polo do processo, ou seja, tanto o estado estrangeiro ou organismo internacional em face de Município ou pessoa domiciliada no Brasil ou *vice-versa*. Terceiro, inclui-se no art. 539, II, “b”, a pessoa domiciliada no Brasil, ou seja, tanto pode ser pessoa jurídica quanto estrangeira, desde que ambos sejam ‘residentes’ no Brasil.

#### 4. DIVERSIDADE QUANTO À TEMPESTIVIDADE DE RECURSOS DIVERSOS DE MESMO NOME COM PRAZOS DIVERSOS

Seguindo a toada da diversidade na adequação recursal em relação à tempestividade, uma vez que o sistema recursal traz recursos diferentes com o mesmo nome e portam prazos diferentes, é fomentar o instrumento do ‘depende’ ou do ‘se’.

##### Primeiro caso

Na Lei de Execução Fiscal n. 6.830/80, o art. 34 prevê o recurso de embargos infringentes, portanto com o mesmo nome do recurso do art. 530 do CPC, sendo que aquele tem o prazo de 10 dias para interposição, e este o prazo de 15 dias (art. 508, CPC).

Eles em nada se assemelham. O da execução da execução fiscal é interposto e julgado pelo próprio juiz recorrido e ataca a sentença. O segundo é interposto e julgado pelo Tribunal e ataca o acórdão.

Então, ao se perguntar: qual o prazo dos embargos infringentes? A resposta será: depende. Portanto, sistema de diversidade que gera complexidade.

O sistema do “se”, por assim dizer.

##### Segundo caso

O Código Eleitoral, Lei n. 4.737/65, dispõe no art. 276, I, “a”, a interposição do recurso especial no prazo de 3 dias. O art. 508 c.c. art. 508 do CPC entabula o prazo de 15 dias.

Eles se diferem, porque o recurso especial eleitoral ataca o acórdão do Tribunal Regional Federal – TRE – que viola a lei federal eleitoral e com competência de julgamento pelo Tribunal Superior Eleitoral – TSE. O recurso especial – REsp – do CPC e do inciso III do art. 105 da Constituição brasileira é interposto de acórdão de Tribunal local que viola qualquer lei federal e com competência de julgamento pelo Superior Tribunal de Justiça – STJ.

Então, ao se perguntar: qual o prazo do recurso especial? A resposta será: depende. Portanto, sistema de diversidade que gera complexidade.

O sistema do “se”, por assim dizer.

##### Terceiro caso

O art. 522 do CPC prevê o recurso de agravo com prazo de 10 dias. O §1º do art. 557 do CPC prevê, também, o agravo com prazo de 5 dias.

Eles se diferem.

O agravo do art. 522 ataca decisão interlocutória de juiz em primeiro grau de jurisdição. O agravo do art. 557 do CPC ataca decisão monocrática de relator de recurso, portanto de decisão de 2º grau de jurisdição<sup>7-8</sup>.

*Pior*, o §3º do art. 523 do CPC normatiza o agravo com prazo imediato que ataca decisão interlocutória de magistrado em audiência de instrução e julgamento que não porte urgência.

Então, ao se perguntar: qual o prazo do agravo? A resposta será: depende. Portanto, sistema de diversidade que gera complexidade.

O sistema do “se”, por assim dizer.

## 5. DIVERSIDADE QUANTO À TEMPESTIVIDADE DE RECURSOS IGUAIS DE MESMO NOME E COM PRAZOS DIVERSOS

Seguindo a toada da diversidade, chegamos aos recursos iguais (com mesmo nome, claro) com prazos diferentes.

### Primeiro caso

O Estatuto da Criança e do Adolescente, Lei n. 8.069/90, em seu *caput* do art. 198 indica o sistema recursal do Código de Processo Civil, portanto da sentença será adequado o recurso de apelação. Contudo, no inciso II, afirma-se que o prazo, pelo Estatuto da Criança e do Adolescente, do recurso de apelação será de 10 dias, sendo que a apelação pelo CPC é de 15 dias (art. 508)<sup>9-10-11</sup>.

<sup>7</sup> O operador do Direito deve ficar atento ao diferencial, porque nem em todos os agravos se exige preparo. Somente o agravo de instrumento do art. 522 c.c. §2º do art. 525 do CPC admite-se interposição pelo correio, onde a postagem será o dado objetivo para a aferição da tempestividade, e não do protocolo. Os demais, não.

<sup>8</sup> Perante o atual sistema processual, o relator poderá proferir duas decisões monocráticas distintas, quais sejam, o julgamento monocrático de recurso do art. 557 do CPC e a decisão monocrática em ação de competência originária, por exemplo, que extingue de plano rescisória por carência de ação ou a que aprecia liminar em mandado de segurança. Para a primeira hipótese, é adequado o agravo interno. Para a segunda, o agravo regimental. Para o novo CPC, acabará esta distinção, porque, para qualquer decisão monocrática de relator, o art. 934 do NCPC prevê o agravo interno.

<sup>9</sup> Apesar de a Lei n. 8.069/90 dispor que “*todos os recursos*” terão o prazo de dez dias, em relação ao recurso especial e recurso extraordinário, o prazo para interposição será de 15 dias, pois o Estatuto da Criança e do Adolescente está referindo-se a todos os recursos previstos na Lei n. 8.069/90; e os recursos excepcionais não estão previstos nele, mas, sim, no Código de Processo Civil e na Constituição brasileira, portanto aplicam-se as regras do Código de Processo Civil quanto à tempestividade.

<sup>10</sup> Este prazo de dez dias para apelar perante o ECA somente se aplica em relação às “*ações*” dadas pelo ECA para a tutela deste direito material especial (criança e adolescente). Isto significa dizer que, se o recorrente manejar ação outra que não aquelas que estão registradas pela Lei n. 8.069/90, o prazo não será o desta Lei. Por esta justificativa que a ação civil pública proposta pelo *Parquet* para a tutela dos direitos da criança e do adolescente não se sujeita ao prazo de dez dias, mas, sim, ao do CPC (15 dias).

<sup>11</sup> A gratuidade do *Estatuto da Criança e do Adolescente* dada pelo art. 198 da Lei n. 8.069/90 somente se aplica aos recursos interpostos pela criança e adolescente. A parte contrária não porta esta gratuidade

Então, ao se perguntar: qual o prazo do recurso de apelação? A resposta será: depende. Portanto, sistema de diversidade que gera complexidade.

O sistema do “se”, por assim dizer.

### Segundo caso

Sendo ‘denegado’ mandado de segurança ordinário de competência originária ou *habeas corpus* no Tribunal, o recurso adequado pelo art. 539, II, “b”, é o recurso ordinário – STJ – para o Superior Tribunal de Justiça – STJ.

Ocorre que por texto expresso do art. 30 e art. 38 da Lei n. 8.038/90, o recurso ordinário tem prazo de cinco dias para a denegação de *habeas corpus* e de quinze dias para a denegação do *mandamus*.

Então, cuidado ao ler o art. 508 do CPC. Ele leva o interprete em erro ao dar a entender que em todo recurso ordinário o prazo será de 15 dias. Não esqueçamos também, que a Lei 8.038/90 é Lei especial em relação ao recurso ordinário; especial revoga o geral (art. 508, CPC).

*Pior*, se no mandado de segurança ordinário de competência originária ou no *habeas corpus* for ‘concedida a ordem’ pelo Tribunal Local, não caberá recurso ordinário, mas sim os recursos excepcionais (REsp ou Re).

Caso de adequação a depender do *resultado de julgamento*.

Pior também, se o mandado de segurança de competência originária foi no juizado (tendo como autoridade coatora o juiz do juizado especial) da decisão da Turma Recursal que concede ou denega a ordem, somente caberá recurso extraordinário – RE – ao Supremo Tribunal Federal.

Então, ao se perguntar: qual o prazo do recurso ordinário – RO – ou qual o recurso em face do julgamento do mandado de segurança ordinário de competência originária ou *habeas corpus* no Tribunal? A resposta será: depende. Portanto, sistema de diversidade que gera complexidade.

O sistema do “se”, por assim dizer.

## **6. EFEITOS DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**

Se perguntarmos qual o efeito da interposição dos embargos de declaração, chegaremos à resposta clássica do ‘depende’ ou do ‘se’.

Isso porque a interposição dos embargos de declaração no juizado (art. 50 da Lei n. 9.099/95) gera a suspensão do prazo para o próximo recurso (inominado ou

---

do art. 198 da Lei n. 8.069/90. Assim, na ação de destituição do poder familiar, os requeridos não estão abrangidos por esta gratuidade. Podem ser portadores da gratuidade, mas, com base na Lei n. 1.060/50, deverão comprovar a condição de necessitados (artigo 2º e seu parágrafo único da Lei da Assistência Gratuita - Lei n. 1.060/50). Diferentemente da gratuidade do art. 198 da Lei n. 8.069/90, no qual o benefício se aplica de forma automática e sem que se imponha nenhum requisito.

recurso extraordinário). Perante CPC, os embargos de declaração interrompem o prazo do próximo recurso, por força do art. 538.

Digno de registro da interpretação literal do art. 50 da Lei n. 9.099/90 é que os embargos de declaração em face da sentença terão efeito suspensivo. Os embargos de declaração em face de acórdão da turma recursal terão efeito interruptivo para o recurso extraordinário. Isso porque o art. 50 somente dispõe que terão efeito suspensivo os embargos de declaração da “sentença”. Portanto, em face de acórdão haverá interrupção.

O sistema do “*se*”, por assim dizer.

## 7. CONCLUSÃO

Na adequação recursal há um sistema do “*se*” ou “*depende*” de forma que nem sempre da sentença caberá apelação e nem sempre da decisão interlocutória será adequado o agravo.

O mesmo sistema do “*se*” ou “*depende*” se repete na tempestividade diante da existência de recursos de mesmo nome, mas diferentes e com prazos diferentes e de recursos iguais (de mesmo nome) e com prazos diversos.

O mesmo sistema do “*se*” ou “*depende*” se repete, também, no juizado especial.

Esse sistema “*se*” ou “*depende*” de diversidade gera complexidade aos operadores do direito, que muitas vezes são se equivocam, e que fatalmente leva ao não conhecimento recursal.

Nestas escritas o que se propõe é abrir discussão da entabulação de um sistema recursal um tanto quanto possível único.