

ANÁLISE CRÍTICA DA ADMISSIBILIDADE DO RECURSO PREMATURO: EVOLUÇÃO JURISPRUDENCIAL E O NOVO CPC

CRITICAL ANALYSIS OF PREMATURE APPEAL'S ADMISSIBILITY: CASE-LAW DEVELOPMENT AND THE NEW CODE OF CIVIL PROCEDURE

Leandro Peixoto Medeiros

Estagiário da Procuradoria-Geral do Município de Fortaleza
Bacharelado em Direito pela Universidade Federal do Ceará (UFC)
Membro-pesquisador do Grupo de Estudos em Direito Processual
Civil (GEDPC) da Faculdade de Direito da
Universidade Federal do Ceará (UFC)

Sumário: 1 Introdução; 2 Termo de início para a interposição recursal; 3 Recurso prematuro e (in) admissibilidade; 4 Evolução da jurisprudência dos Tribunais Superiores; 5 Tratamento da matéria no Novo CPC; 6 Considerações finais; Referências.

Contents: 1 Introduction; 2 Start term to appeal's interposition; 3 Premature appeal and (in)admissibility; 4 Case-law development of High Courts; 5 Treatment of the issue on the New Code of Civil Procedure; 6 Final considerations; References.

Resumo: O presente trabalho estuda a questão da admissibilidade do recurso prematuro no direito processual brasileiro. A análise jurisprudencial do tema revela a instabilidade que ainda se opera nos tribunais quando dele tratam. Por outro lado, o atual projeto do Novo CPC ilumina as expectativas de que seja extinta a intempestividade *ante tempus*, fator que já lhe faz merecedor de elogios.

Palavras-chave: Recurso prematuro. Tempestividade recursal. Novo CPC.

Abstract: This paper studies the issue of the admissibility of premature appeal in the Brazilian procedural law. A jurisprudential analysis of the topic reveals the instability that still operates in the Courts when

dealing with him. Furthermore, the current project of the New CPC illuminates the expectations that the lateness is extinguished *ante tempus*, a factor that makes her already laudable

Keywords: Premature appeal. Timing of appellate. New CPC.

1 Introdução

Em constante evolução, o Direito Processual Civil, a cada passo que se propõe a dar, suscita novos desafios aos seus operadores. A mutabilidade ínsita à natureza humana repercute na elaboração e na aplicação do processo, fomentando o debate e contribuindo para o seu aprimoramento.

Nesse sentido, o direito de recorrer, característica fundamental da estrutura processual brasileira, é aspecto que, por sua própria complexidade, demanda investigações a incidir sobre suas mais controvertidas temáticas. Dentre essas, situa-se o estudo acerca da admissibilidade do recurso interposto por antecipação ou recurso prematuro, assunto objeto do presente trabalho.

A tempestividade recursal, tida, na clássica sistematização de José Carlos Barbosa Moreira (2002), como requisito extrínseco de admissibilidade dos recursos, é ponto nevrálgico para o debate que se propõe, pautado a partir do estudo do termo primeiro para a interposição insurrecional.

A evolução pretoriana na abordagem da intempestividade *ante tempus* revela as divergências que o tema ainda provoca, de modo que os Tribunais Pátrios não agem em uníssono. O exame dos argumentos utilizados por quem exerce a jurisdição é meio crucial para que se elabore uma análise crítica edificante, que atenda aos anseios constitucionais do processo.

Nesse trilhar, o recurso prematuro constitui questão polêmica no âmbito da admissibilidade recursal. A partir do disposto no Código de Ritos brasileiro, e com supedâneo na doutrina mais abalizada, urge sedimentar entendimento que una os órgãos judicantes, a fim de que abandonem os resquícios de formalidades inócuas que ainda insistem em aplicar.

Ademais, tendo em vista o Projeto de Lei nº 8.046/2010, lança-se olhar ao que pretende dispor o Novo CPC acerca do tema vertente. À medida que se vislumbra uma nova ordem pro-

cessual, a atividade de pesquisa serve à função de antever o que será aplicado, preparando o jurisdicionado e os aplicadores do Direito para se adequarem aos novos tempos.

2 Termo de início para a interposição recursal

A tempestividade recursal impõe que seja interposta a ir-resignação dentro do prazo assinalado por lei. Esse prazo é pre-remptório, insuscetível, portanto, de dilação convencional (DI-DIER JR.; CUNHA, 2013). Dessa feita, caso ocorra o escoamento *in albis* do prazo recursal estar-se-á diante da preclusão temporal da faculdade de recorrer.

Nas palavras de Flávio Cheim Jorge,

A previsão de prazos preemptórios para a interposição de recursos decorre de um valor funcional do direito, que é a segurança jurídica. Estatuindo o sistema um prazo para que a decisão seja impugnada – e após o qual não é mais possível a sua revisão –, ele consolida uma determinada situação jurídica e extermina a in-tranquilidade das partes. (JORGE, 2010, p. 173).

Desse modo, o prazo do recurso destina-se à precípua função de assegurar ao legitimado a oportunidade de impugnar o *decisum* que lhe é desfavorável. Com seu término, extingue-se o direito de recorrer (THEODORO JÚNIOR, 2013, v. 1).

Noutro giro, a fim de que se defina o marco temporal de início da recorribilidade, insta perquirir o fator motivador do *dies a quo* do prazo insurrecional.

Nesse diapasão, o Código de Processo Civil elenca, em seu artigo 506, a leitura da sentença em audiência, a intimação das partes e a publicação do dispositivo do acórdão no órgão oficial como os momentos a ensejar o início da contagem do prazo¹. A seu turno e no mesmo sentido, o artigo 242 da lei adjetiva con-

¹ CPC, “Art. 506. O prazo para a interposição do recurso, aplicável em todos os casos o disposto no art. 184 e seus parágrafos, contar-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. Parágrafo único. No prazo para a interposição do recurso, a petição será protocolada em cartório ou segundo a norma de organização judiciária, ressalvado o disposto no § 2o do art. 525 desta Lei.”

sagra a data em que os advogados são intimados da decisão, do acórdão ou da sentença como início do cômputo do prazo recursal².

Extrai-se, a partir do disposto em lei, um critério baseado na teleologia do ato de intimar, o qual tem por função primeira dar ciência às partes³. Nota-se, portanto, que é a ciência da decisão o fator que marca o começo do fluxo do prazo para recorrer. Tanto é assim que o próprio artigo 506, I, atribui à leitura da sentença em audiência a função de deflagrar o início do prazo, visto que, ao ser lida, permite que se tenha conhecimento imediato da decisão.

Dessa forma, havendo o incontestado conhecimento dos termos da decisão, por qualquer meio que o permita, fluirá o prazo recursal independentemente de posterior procedimento padrão de intimação⁴.

Nesse passo, mostra-se de boa medida ressaltar exigência qualificadora da ciência do ato, consolidada pelo labor jurisprudencial, qual seja sua inequívocidade⁵. Requer-se, portanto, que seja inequívoca a ciência do conteúdo decisório, de modo que não se permita pôr em perigo os princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa.

A fim de que melhor se ilustre essa assertiva, aponta-se a retirada de autos em cartório pelo advogado como exemplo de ato que configura ciência inequívoca, instaurando o início do prazo para recorrer. Esse é o posicionamento do Superior Tribunal de Justiça, senão veja-se:

² CPC, “Art. 242. O prazo para a interposição de recurso conta-se da data, em que os advogados são intimados da decisão, da sentença ou do acórdão. § 1º Reputam-se intimados na audiência, quando nesta é publicada a decisão ou a sentença. § 2º Havendo antecipação da audiência, o juiz, de ofício ou a requerimento da parte, mandará intimar pessoalmente os advogados para ciência da nova designação.”

³ Nesse sentido, CPC, “Art. 234. 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.”

⁴ “Considera-se a parte regularmente intimada quando faz carga dos autos, passando a correr daí o prazo para interposição do recurso de apelação, independentemente de publicação no Diário Oficial. [...]” (STJ, AgRg-AI 972.990 - (2007/0240635-5), Relª. Minª. Eliana Calmon, 2. T, julgado em 20.05.2008, DJe 11.06.2008).

⁵ “O termo inicial do prazo conta-se a partir da ciência inequívoca da decisão a que se pretende impugnar.” (STJ, AgRg-REsp 1.038.685 - (2008/0053332-6), Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, 4. T., julgado em 15.03.2011, DJe 23.03.2011).

AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSUAL CIVIL - INTEMPESTIVIDADE DO RECURSO ESPECIAL - CARGA DOS AUTOS PELO ADVOGADO DA PARTE - CIÊNCIA INEQUÍVOCA DA DECISÃO - INÍCIO DA CONTAGEM DO PRAZO RECURSAL - AGRAVO DESPROVIDO - 1- O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento pacificado de que a carga dos autos pelo advogado da parte, antes de sua intimação por meio de publicação na imprensa oficial, enseja a ciência inequívoca da decisão que lhe é adversa, iniciando a partir daí a contagem do prazo para interposição do recurso cabível. [...] (STJ, AgRg-EDcl-AI 1.306.136 - (2010/0083504-6), Rel. Min. Raul Araújo, 4. T., julgado em 04.12.2012, DJe 04.02.2013).

Nesses termos também são as lições de Luiz Fux:

A regra geral do artigo 241 do CPC não exclui, mas ao revés, convive, com outras hipóteses especiais em que se considera efetivada a intimação. Nesse sentido, enquadra-se a teoria de “ciência inequívoca”. Assim, inicia-se o prazo da ciência inequívoca que o advogado tenha do ato, decisão ou sentença, como, v.g., a retirada dos autos do cartório, o pedido de restituição de prazo etc. (FUX, 2005, p. 358).

Portanto, o termo de início para a interposição recursal, antes de tudo, opera-se em razão da ciência inequívoca do *decisum*, concedida a quem for de interesse, seja pela intimação das partes por intermédio de seus procuradores, pela leitura do conteúdo decisório em audiência, ou pela publicação do dispositivo do acórdão em órgão oficial, seja por outros meios que, apesar de não estarem legalmente previstos, permitem o devido e incontroverso conhecimento da decisão judicial, tornando despicando o posterior procedimento ordinário de ciência. Assim se pacificou a jurisprudência sobre o assunto⁶.

⁶ STF, Emb. Div. no RE 95.024-PA, Tribunal Pleno, Rel. Min. Soares Muñoz, julgado em 11.02.1982; RTJ 101/1.292; STJ, AgRg no AREsp 62.186/PI, Rel. Min. Ricardo Villas Bóas Cuevas, 3. T, julgado em 21.06.2012, DJe de 28/06/2012; STJ, AgRg no REsp 880.229 - (2006/0181121-0), Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, 4. T., julgado em 07.03.2013, DJe 20.03.2013; STJ, AgRg no Ag 1.314.771/DF, Rel. Min. João Otávio de Noronha, 4. T., julgado em 17.02.2011, DJe 25.02.2011.

Por fim, ressalte-se que, dessa forma, está-se, inclusive, a corroborar o princípio da instrumentalidade das formas, tão defendido pela processualística moderna⁷.

3 Recurso prematuro e (in)admissibilidade

Durante longo período construiu-se, nos Tribunais Pátrios, o entendimento de que o recurso interposto antes da publicação da decisão impugnada ou da intimação do recorrente é intempestivo, obstando sua admissibilidade. A tese do recurso prepósteros indica a preclusão temporal não somente pela perda do prazo, mas também pela interposição recursal antecipada.

Sob a alegação de que a interposição antecipada efetiva-se antes da abertura do prazo impugnativo, portanto fora do lapso temporal estabelecido, nega-se a admissibilidade do recurso prematuro por considerá-lo extemporâneo, intempestivo. Essa tese, entretanto, não se coaduna com a ideia da ciência inequívoca como marco inicial da recorribilidade.

Ora, se o termo inicial para se insurgir contra determinado comando judicial coincide com o momento em que o interessado detém dele ciência incontestada, nada mais natural que considerar o próprio ato de recorrer como uma manifestação de que da decisão a parte tomou conhecimento, o que, conseqüentemente, abre-lhe a oportunidade de contra ela se rebelar. Sendo assim, “se o recurso foi interposto, o recorrente dera-se por intimado da decisão independentemente de publicação” (DIDIER JR.; CUNHA, 2013, p. 61).

A esse andar, colhe-se o escólio de Humberto Theodoro Júnior, quando preleciona:

[...] se o conhecimento inequívoco da parte supre a intimação, claro é que, recorrendo antes que esta se dê, o advogado da parte está oficialmente dando-se por ciente do decisório e, dessa maneira, suprido resta o ato intimatório. Praticam-se e justificam-se os atos pro-

⁷ Sobre a instrumentalidade das formas, o parecer de Nelson Nery Junior e Rosa Maria Andrade Nery (2007, p. 513): “O Código adotou o princípio da instrumentalidade das formas, segundo o qual que importa é a finalidade do ato e não ele em si mesmo considerado. Se puder atingir sua finalidade, ainda que irregular na forma, não se deve anulá-lo.”

cessuais segundo sua finalidade. O prazo para recorrer não pode ser interpretado e aplicado fora de sua destinação legal, que é a de permitir a impugnação da parte vencida (THEODORO JÚNIOR, 2013, p. 616, v. 1).

Dessa maneira, evita-se a ocorrência de situações capazes de gerar danos injustificados, a pretexto de se atender à formalidade que não se sustenta.

A título exemplificativo, imagine-se a hipótese de uma sentença que, ao confirmar a antecipação de tutela já concedida no curso do processo, cause à parte lesão grave, submetendo-a a prejuízo que, de plano, lhe gere insatisfação. Mostra-se de todo incoerente, dada a necessidade de cessação de seus efeitos, que, para o caso de já se ter ciência pretérita de seu teor, só se permita apelar dessa decisão requerendo-se o efeito suspensivo após o ato intimatório.

Nesse jaez, insta compreender que não se deve punir a parte que age em consonância com a celeridade processual, colabora com a razoável duração do processo, antecipando-se ao procedimento buscando o veloz deslinde do feito.

Ademais, ao argumento, já referenciado pelo Supremo Tribunal Federal⁸ e pelo Superior Tribunal de Justiça⁹, de que há falta de objeto do recurso interposto antes da publicação do acórdão em órgão oficial, por ser essa publicação supostamente pressuposto de existência do *decisum*, contrapõe-se a distinção fundamental entre a publicação concebida como o ato de integração da decisão ao processo – requisito indispensável à formação do ato processual – e a publicação em órgão oficial, tida como mecanismo de intimação dos procuradores das partes (DINAMARCO, 2004; MOREIRA, 2002).¹⁰

Portanto, vê-se que, integrado ao processo, o decisório já é público e existente, de modo que a posterior intimação por inter-

⁸ STF, AI 375.124 AgR-ED, Rel. Min. Celso de Mello, 2. T., julgado em 28.05.2002, DJU 28.06.2002; STF, HC 85.182 AgR-ED, Rel. Min. Celso de Mello, 2. T., julgado em 27.09.2005, DJe 11.04.2013; STF, AC 738 SP, Rel. Min. Celso de Mello, 2. T., julgado em 17.05.2005, DJ 30.09.2005.

⁹ STJ, AgRg no REsp 438.097/GO, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6. T., julgado em 08.09.2003, DJ 20.10.2003.

¹⁰ Nesse sentido, as palavras de Barbosa Moreira (2002, p. 85-86): “[...] da publicação distingue-se conceptualmente a intimação da sentença, ato pelo qual se dá conhecimento dela, especificamente, às partes, a fim de que possam, se for o caso, interpor algum recurso?”.

médio da imprensa oficial atua apenas no plano da eficácia em relação às partes e a terceiros. Logo, o recurso interposto antes da publicação do acórdão em órgão oficial possui, sim, objeto, visto que a decisão já existe, não havendo que se falar em sentido contrário.

Como dito, ao recorrer antes da tradicional intimação, o recorrente dá-se por intimado da decisão, o que se coaduna com a teoria da ciência inequívoca, tese tranquilamente aceita no ordenamento jurídico brasileiro. Nesse caso, verifica-se que se confunde o termo de início recursal com a preclusão consumativa do ato.

Aliás, pugnar pela admissibilidade do recurso prematuro é ir também ao encontro do princípio da instrumentalidade das formas, concretizando o viés instrumental que, cada vez mais, assume o processo civil moderno.

A essa altura, faz-se necessário ressaltar o específico caso do agravo de instrumento. Como é cediço, por tratar-se de recurso interposto diretamente no órgão *ad quem*, em autos apartados, exige-se que sua petição seja instruída com a certidão da respectiva intimação (CPC, artigo 525, I)¹¹, a fim de que o tribunal possa exercer o juízo de admissibilidade, conferindo se é tempestivo. Destarte, nessa hipótese, por relacionar-se diretamente ao processamento do agravo, é necessário que ocorra a intimação da decisão agravada.

4 Evolução da jurisprudência dos Tribunais Superiores

Em tempos em que as compreensões dos Tribunais Superiores brasileiros assumem papel cada vez maior na ritualística processual, como na hipótese de não recebimento da apelação em face de sentença contrária a Súmula do STJ ou STF¹², o estudo acerca da evolução jurisprudencial revela-se indispensável à boa abrangência do tema.

¹¹ CPC, “Art. 525. A petição de agravo de instrumento será instruída: I - obrigatoriamente, com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado; [...]”.

¹² CPC, “Art. 518. Interposta a apelação, o juiz, declarando os efeitos em que a recebe, mandará dar vista ao apelado para responder. § 1º O juiz não receberá o recurso de apelação quando a sentença estiver em conformidade com súmula do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal. [...]”.

Nesse passo, cumpre avaliar, em breve análise, como os Tribunais Superiores lidaram e estão lidando com a polêmica questão do recurso prematuro, principalmente tendo em vista a função ímpar na condução e na aplicação do processo que estão a exercer no País.

Em clássico julgado a sustentar a tese da intempestividade por antecipação, o Supremo Tribunal Federal, no ano de 2002, assim decidiu:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EXTEMPORANEIDADE - IMPUGNAÇÃO RECURSAL PREMATURA, DEDUZIDA EM DATA ANTERIOR À DA PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO - NÃO-CONHECIMENTO DO RECURSO - A intempestividade dos recursos tanto pode derivar de impugnações prematuras (que se antecipam à publicação dos acórdãos) 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. - A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal tem advertido que a simples notícia do julgamento, além de não dar início à fluência do prazo recursal, também não legitima a prematura interposição de recurso, por absoluta falta de objeto. Precedentes. (STF, AI 375.124 AgR-ED, Rel. Min. Celso de Mello, 2. T., julgado em 28.05.2002, DJU 28.06.2002).

Esse entendimento acabou, ao longo do tempo, ganhando corpo e se consolidando na jurisprudência do STF¹³. É o que se percebe dos decisórios transcritos em sequência:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PUBLICAÇÃO DE ACÓRDÃO - INTERPOSIÇÃO ANTERIOR - NÃO-CONHECIMENTO - 1. Recurso. Extraordinário. Interposição antes de publicação do acórdão. Possibilidade teórica de acompanhamento eletrônico. Irrelevância.

¹³ STF, AI 357.841 AgR-ED, Rel. Min. Cezar Peluso, 1. T., julgado em 23.05.2006, DJ 09.06.2006; STF, AI 700.540 AgR-AgR, Rel. Min. Celso de Mello, 2.T., julgado em 06.09.2011, DJe 27.09.2011.

Sistema que apenas informaria o estado do processo, não as razões de decidir. Recurso prepóster. Não-conhecimento. Se não se prova doutro modo o conhecimento anterior das razões de decidir, não se conhece de recurso interposto antes da publicação da decisão recorrida no Diário da Justiça ou da sua juntada aos autos. 2. Recurso. Agravo. Regimental. Jurisprudência assentada sobre a matéria. Argumentação desarrazoada [...] (STF, AI 558.168 AgR, Rel. Min. Cezar Peluso, 1. T., julgado em 21.02.2006, DJ 24.03.2006).¹⁴

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXTEMPORANEIDADE - INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO ANTERIOR À PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO - AGRAVO DESPROVIDO - O Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que é extemporâneo o recurso interposto antes da publicação do acórdão recorrido. Precedentes. [...] (STF, AI 482.796 AgR, Rel.^a Min.^a Cármen Lúcia 1. T., julgado em 14.12.2006, DJ 16.02.2007).

Não obstante o processo de consolidação do entendimento no STF¹⁵, adveio, recentemente, célebre decisão em sentido contrário à tese da intempestividade *ante tempus*. Trata-se de acórdão proferido no HC nº 101.132/MA, cujo redator é o Ministro Luiz Fux. Eis a ementa da decisão:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO INTERPOSTO ANTES DA PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO. CONHECIMENTO. INSTRUMENTALISMO PROCESSUAL. PRECLUSÃO QUE NÃO PODE PREJUDICAR A PARTE QUE CONTRIBUI PARA A CELERIDADE DO PROCESSO. BOA-FÉ EXIGIDA DO

¹⁴ Quanto à recorribilidade de decisão que ainda não foi juntada aos autos, entende-se por inviável, mas não por ser intempestiva. Conforme o relatado acerca da publicação como ato de integração da decisão ao processo, o *decisum* necessita constar dos autos a fim de que possa ser público. Não o sendo, estar-se-ia ausente o requisito da regularidade formal, levando-se ao juízo de inadmissibilidade do recurso.

¹⁵ Interessante notar contemporização feita, em 2005, em julgamento do Tribunal Pleno quanto às decisões monocráticas (STF, AO 1140 AgR-AgR, Rel. Min. Carlos Britto, Tribunal Pleno, julgado em 16.06.2005, DJ 17.03.2006).

ESTADO-JUIZ. DOCTRINA. RECENTE JURISPRUDÊNCIA DO PLENÁRIO. MÉRITO. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA. RECURSO CONHECIDO E REJEITADO. 1. A doutrina moderna ressalta o advento da fase instrumentalista do Direito Processual, ante a necessidade de interpretar os seus institutos sempre do modo mais favorável ao acesso à justiça (art. 5º, XXXV, CRFB) e à efetividade dos direitos materiais [...]. 2. “A forma, se imposta rigidamente, sem dúvidas conduz ao perigo do arbítrio das leis, nos moldes do velho brocardo *dura lex, sed lex*” (BODART, Bruno Vinícius Da Rós. Simplificação e adaptabilidade no anteprojeto do novo CPC brasileiro. In: *O Novo Processo Civil Brasileiro – Direito em Expectativa*. Org. Luiz Fux. Rio de Janeiro: Forense, 2011. p. 76). 3. As preclusões se destinam a permitir o regular e célere desenvolvimento do feito, por isso que não é possível penalizar a parte que age de boa-fé e contribui para o progresso da marcha processual com o não conhecimento do recurso, arriscando conferir o direito à parte que não faz jus em razão de um purismo formal injustificado. 4. O formalismo desmesurado ignora a boa-fé processual que se exige de todos os sujeitos do processo, inclusive, e com maior razão, do Estado-Juiz, bem como se afasta da visão neoconstitucionalista do direito, cuja teoria proscreve o legicentrismo e o formalismo interpretativo na análise do sistema jurídico, desenvolvendo mecanismos para a efetividade dos princípios constitucionais que abarcam os valores mais caros à nossa sociedade (COMANDUCCI, Paolo. Formas de (neo)constitucionalismo: un análisis metateórico. Trad. Miguel Carbonell. In: “*Isonomía. Revista de Teoría y Filosofía del Derecho*”, nº 16, 2002). [...] 7. O recurso merece conhecimento, na medida em que a parte, diligente, opôs os embargos de declaração mesmo antes da publicação do acórdão, contribuindo para a celeridade processual. (STF, HC 101.132 ED, Rel. Min. Luiz Fux, 1.T., julgado em 24.04.2012, DJe 21.05.2012).¹⁶

¹⁶ Na mesma linha: “O prazo para a interposição de recurso conta-se da data em que os advogados são intimados da decisão, sentença ou acórdão, na dicção do art. 242 do [...] [CPC]. 2- O advogado diligente que se antecipa à publicação do decisum está a contribuir com a celeridade e a efetividade da entrega da prestação jurisdicional. Desse modo, nos moldes do art. 242 do [...]”

Apesar da sinalização da Corte Suprema no sentido de já admitir a interposição recursal antecipada, ela ainda não se manifesta em um só tom, visto que dela ainda emanam decisões que consideram extemporâneo o recurso prematuro¹⁷.

Por sua vez, o STJ também vinha aplicando a teoria do recurso prepóster¹⁸. Entretanto, merece destaque o posicionamento adotado pela maioria da Corte Especial no final de 2004, quando consignou que a interposição de recursos contra decisões monocráticas ou colegiadas proferidas pelo STJ podia ser feita antes da publicação na imprensa oficial¹⁹, entendimento contrário ao até então defendido.

Nessa toada, o STJ reverteu entendimentos anteriores e passou a admitir o recurso interposto por antecipação, desde que calcado na ciência inequívoca da decisão vergastada²⁰.

Todavia, ainda há decisões recentes no STJ que pugnam pela extemporaneidade recursal por antecipação, indo na contra-mão do aqui defendido²¹.

[CPC], o proceder do advogado que teve ciência pessoal e formal de determinado pronunciamento decisório traz como consequência o início da fluência do prazo recursal na data da cientificação, pois estaria abdicando da intimação ficta que se dá via publicação do ato no Diário da Justiça. 3- Como ressaltado na jurisprudência desta Corte, 'todo ato processual tem uma forma, a forma é apenas o meio, não é fim. Daí ser soberano no processo o princípio da instrumentalidade das formas dos atos processuais; Se por outro meio se alcançou o mesmo fim, não se pode, por amor à forma, sacrificar o ato. O ato de conhecimento foi meio perfeito e completo, qual foi a retirada dos autos do cartório pelo próprio advogado que deveria recorrer'. Nesse sentido são os precedentes do STF [...] do STJ [...] 4- *In casu*, o advogado firmou o 'ciente' em 28/11/2011 e, por empréstimo, retirou os autos, somente devolvidos em 05/12/2011, data em que foi protocolado o primeiro agravo regimental.' (STF, AI 742.764 AgR-AgR, Rel. Min. Luiz Fux, 1.T., julgado em 28.05.2013, DJe 12.06.2013)

¹⁷ STF, RE 349.652 AgR-EDv-AgR, Rel. Min. Celso de Mello, T. P., julgado em 20.03.2013, DJe 17.04.2013; STF, AI 781.028 AgR, Rel. Min. Celso de Mello, 2.T., julgado em 14.05.2013, DJe 19.06.2013.

¹⁸ STJ, AgRg no RHC 13249/PI, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6.T., julgado em 17.06.2003, DJ 04.08.2003; STJ, AgRg no REsp 788.059/RS, Rel. Min. Jorge Scartezini 4. T., julgado em 13.12.2005, DJ 13.02.2006.

¹⁹ STJ, AgRg nos EREsp 492.461/MG, Rel. Min. Gilson Dipp, Rel. p/ acórdão Min. Eliana Calmon, Corte Especial, julgado em 17.11.2004, DJ 23.10.2006.

²⁰ Nesse sentido, STJ, REsp 986.151/MG, Rel. Min. Honildo Amaral de Mello Castro (Des. Convocado do TJ/AP), 4. T., julgado em 17.11.2009, DJe 30.11.2009; STJ, AgRg no Ag 655.610/MG, Rel. Min. Castro Meira, Rel. p/acórdão Min Francisco Peçanha Martins, 2. T., julgado em 05.04.2005, DJ 01.08.2005.

²¹ STJ, AgRg no AREsp 268.730/ES, Rel. Min. Castro Meira, 2. T., julgado em 16.04.2013, DJe 26.04.2013; STJ, AgRg no AREsp 243.849/PR, Rel. Min. Campos Marques (Des. Convocado do TJ/PR), 5. T., julgado em 05.03.2013, DJe 08.03.2013.

Por fim, cita-se a atitude do Tribunal Superior do Trabalho, que em oposição ao melhor entendimento, converteu a OJ nº 357 da SBDI-1 no enunciado 434 da súmula de sua jurisprudência dominante, prevalecendo em seu item I o seguinte enunciado: “É extemporâneo recurso interposto antes de publicado o acórdão impugnado.”.²²

5 Tratamento da matéria no Novo CPC

O Projeto de Lei nº 8.046/2010, embrião normativo que almeja instituir nova sistemática à lei adjetiva, não se furta, ao menos em sua atual versão, à regulamentação do tema.

Na seção responsável pelas disposições gerais acerca dos prazos tem-se a disciplina da controvérsia alvo de debate. É o que se observa da redação prevista para o artigo 186, § 1º:

Art. 186. Na contagem de prazo em dias, estabelecido pela lei ou pelo juiz, computar-se-ão somente os úteis.
§ 1º Não se consideram intempestivos atos praticados antes da ocorrência do termo inicial do prazo.
[...]

Desse modo, percebe-se que o Novo CPC, caso venha a vigorar nos termos a que atualmente se propõe, resolverá o debate, pondo fim à aplicação da tese do recurso prematuro.

Não poderão mais ser considerados intempestivos os atos praticados antes da ocorrência do termo inicial, o que significa dizer que não serão mais extemporâneos os recursos interpostos antes do marco de início da recorribilidade.

Por fim, vale ressaltar que também segue, nos mesmos termos, o parecer do Deputado Paulo Teixeira, relator-geral do projeto do Novo CPC, e que até a conclusão do presente artigo será ainda votado na Comissão Especial que lhe foi destinada na Câmara dos Deputados, onde atualmente tramita.

²² Conforme notícia veiculada no portal Conjur, datada do dia 24/08/2012, no RR 219800-11.2003.5.15.0122, o Min. Rel. Márcio Eurico Vitral Amaro procedeu à interpretação restritiva do enunciado, alegando sua aplicabilidade apenas frente a acórdãos proferidos pelos Tribunais Regionais do Trabalho e não a decisões de primeira instância, devido às partes poderem ser intimadas de outras formas, como, v.g., em audiência. (TEMPESTIVIDADE..., 2012).

6 Considerações finais

À medida que se exige, cada vez mais, a colaboração com a moderna visão da instrumentalidade das formas, a tese do recurso prematuro representa passo atrás no aprimoramento das práticas processuais.

O direito ao recurso, fundamental à consolidação do princípio do processo justo, valor em que se traduz a garantia fundamental do *due process of law*, deve ser interpretado em favor de suas finalidades essenciais.

Ao se defender a inadmissibilidade do recurso interposto por antecipação, constrói-se teoria que, fundamentada em mera formalidade, restringe a via recursal justamente para aquele que cooperou com a celeridade do rito.

Conferindo suporte ao que foi expendido, o conceito pacífico de ciência inequívoca abre caminho para que seja tempestiva a impugnação prematura. Se a parte recorre, dá-se por intimada da decisão, momento em que o termo de início recursal confunde-se com a preclusão consumativa do ato.

Desse modo, sendo pública a decisão, ou seja, constando dos autos e integrando o processo, já é possível dela se insurgir, não se exigindo para tal a publicação em órgão oficial, que, conforme visto, não é requisito de existência do decisório.

A análise jurisprudencial do tema revela a instabilidade que ainda se opera nos tribunais quando dele tratam. Por outro lado, o atual projeto do Novo CPC ilumina as expectativas de que seja extinta a intempestividade *ante tempus*, fator que já lhe faz merecedor de elogios.

Afinal, não merecem prosperar entendimentos que, lastreados em purismos formais injustificados, penalizem a parte que age de boa-fé e em cooperação com o deslinde processual, negando-lhe o conhecimento de seu recurso e ignorando a ciência inequívoca do *decisum* vergastado, manifestada por ato próprio, qual seja o inconformismo recursal.

Referências

BRASIL. Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei nº 8.046, de 2010 – Código de Processo Civil**. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/atividade-legislativa/comissoes/comissoes-temporarias/especiais/54a-legislatura/8046-10-codigo-de-processo-civil>>. Acesso em: 28 jun. 2013.

_____. Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei nº 6.025, de 2005 – Código de Processo Civil**. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=490267>>. Acesso em: 28 jun. 2013.

_____. Casa Civil da Presidência da República. **Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973**. Institui o Código de Processo Civil. 1973. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/15869compilada.htm>. Acesso em: 28 jun. 2013.

DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Curso de Direito Processual Civil: meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais**. 11. ed. Salvador: JusPodivm, 2013.

DINAMARCO, Cândido Rangel. Tempestividade dos recursos. **Revista Dialética de Direito Processual**, São Paulo, n. 16, p. 9-23, jul. 2004.

FUX, Luiz. **Curso de direito processual civil**. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005.

JORGE, Flávio Cheim. Apontamentos sobre a tempestividade recursal: fluência e ciência inequívoca; recurso interposto antes da intimação; interrupção do prazo por força da interposição de embargos de declaração. **Revista de Processo**, v. 181, ano 35, p. 173-188, mar. 2010.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. **O novo processo civil brasileiro**. 22. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria Andrade. **Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante**. 10. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

TEMPESTIVIDADE garantida. **Revista Consultor Jurídico**, São Paulo, 24 ago. 2012. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2012-ago-24/tst-aceita-recurso-interposto-antes-publicacao-sentenca>>. Acesso em: 2 jul. 2013.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de Direito Processual Civil**. 54. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2013. v.1.