

Igor Bimkowski Rossoni

**RECURSOS
EXTRAORDINÁRIOS
E AÇÃO RESCISÓRIA**
por ofensa à norma jurídica

2019

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

PRESSUPOSTOS TEÓRICOS DOS MEIOS DE IMPUGNAÇÃO À SENTENÇA CIVIL

1. GENERALIDADES

Desde os primórdios da civilização humana, mesmo nas comunidades mais primitivas, conhecia-se alguma forma de desafiar as decisões desfavoráveis proferidas. Nesse sentido, a existência de meios de impugnação das decisões “*visa à satisfação de uma tendência inata ao gênero humano, qual seja de que, em regra, ninguém se conforma com julgamento desfavorável*”¹. E, como não poderia deixar de ser, os meios de impugnação de um determinado ordenamento processual, como qualquer instituto jurídico, refletem a cultura e as opções políticas de uma determinada comunidade em um determinado período de tempo². Uma análise das hipóteses de cabimento, da sua extensão, do número de meios e da finalidade dos meios de impugnação não pode ser feita senão quando colocadas no seu ambiente cultural³. E mesmo a tentativa de sistematização ou reforma não pode desconsiderar esses dados culturais, “*porque seus fundamentos precisam ser lançados no firme terreno da realidade*”⁴.

1. LIMA, Alcides de Mendonça. *Introdução aos recursos cíveis*. 2ª ed. rev. e atualizada. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1976. p. 127. No mesmo sentido: NERY JÚNIOR, Nelson. *Teoria geral dos recursos*. 7ª ed. rev. e atual. São Paulo : Editora Revista dos Tribunais, 2014. p.59; THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de Direito Processual Civil – Teoria geral do direito processual civil e processo de conhecimento – vol. I*. Rio de Janeiro: Forense, 2012. p. 590; JORGE, Flávio Cheim. *Apelação cível: teoria geral e admissibilidade – 2ª ed. rev. e atual de acordo com a Lei 10.352/2001*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002. p. 45.
2. GRAU, Eros Roberto. *O direito posto e o direito pressuposto*. São Paulo: Malheiros, 2008. p. 20.
3. ASCARELLI, Tulio. “*Premesse allo studio del diritto comparato*.” Em *Studi di Diritto Comparato e in tema di inepretazione*. Milano: Giuffrè, 1952. p. 9.
4. TESHEINER, José Maria Rosa. “Em tempo de reformas: o reexame de decisões judiciais.” Em *Meios de impugnação ao julgado civil: estudo em homenagem a José Carlos Barbosa Moreira*, por Adroaldo Furtado Fabricio. Rio de Janeiro: Forense, 2008. p. 386.

Além de outros fatores de mais difícil aferição, influem decisivamente no desenho do perfil do sistema de meios de impugnação de um ordenamento, por um lado, o direito positivo, ao traçar as características gerais dos institutos, por outro, a prática judiciária, que se consolida nas decisões judiciais. Para se ter a correta compreensão deste segundo aspecto, mostra-se necessário analisar a motivação das decisões judiciais, pois, por meio delas, é possível constatar qual a ideologia que guia a atividade judicial de aplicação do direito, a forma como os juízes concebem seu papel e sua missão, bem como as relações do Poder Judiciário com o Poder Legislativo⁵.

Por conseguinte, o esboço das principais características dos meios de impugnação do sistema processual brasileiro terá em mente estes dois elementos conformadores. Não se descarta, entretanto, a importância do direito comparado para a compreensão do próprio direito nacional, como adverte Ascarelli. Ele permite “colocar” o Direito na história e fugir da ilusão de considerá-lo um sistema isolado e a-histórico⁶. Todavia, como adverte Liebman, deve-se ter presente que a matéria atinente aos meios de impugnação, como tantas outras de direito civil, é uma daquelas que o direito brasileiro mais se distancia do europeu, pois “*deriva em linha reta do português clássico das Ordenações*”⁷, mantendo-se “*sempre fiel à velha tradição jurídica lusitana, dignificando-a e a rejuvenescendo-a*”⁸.

Por óbvio, não se tem por intuito esgotar todos os critérios utilizáveis para a classificação dos meios de impugnação. Pelo contrário, de forma a serem úteis ao presente trabalho, serão tratados apenas os aspectos mais relevantes para o estudo do RE, do REsp e da ação rescisória.

2. CAUSADA IMPUGNAÇÃO DAS DECISÕES (DO QUE SE IMPUGNA)

O emprego do conceito de causa não é exclusivo da ciência do Direito⁹. Mesmo no âmbito jurídico, o termo causa é empregado com diferentes

5. PERELMAN, Chaim. *Lógica jurídica: nova retórica*. 2ª Ed. São Paulo: Martins Fontes, 2004. p. 29.

6. ASCARELLI, Tullio. “La funzione del diritto comparato.” Em *Studi di diritto comparato e in tema de interpretazione*. Milano: Giuffrè, 1952. p. 45.

7. CHIOVENDA, Giuseppe. *Instituições de direito processual civil Vol. III 3 ed.* São Paulo: Edição Saraiva, 1969. p. 216.

8. BRAGA DA CRUZ, Guilherme. “A formação histórica do moderno direito privado português e brasileiro.” *Revista da Faculdade de Direito de São Paulo* 55 (1955). p.77.

9. Hans Kelsen defende que, no ramo jurídico, não se aplicaria o conceito de causa, próprio das ciências naturais, mas o princípio análogo de imputação; KELSEN, Hans. *Teoria*

significados a depender do ramo do Direito que se está tratando. Conforme refere José Rogério Cruz e Tucci, a origem do vocábulo latino é duvidosa, o que não impediu que concluísse que seu significado original está associado à razão que legitima o agir do demandante¹⁰.

No âmbito processual, o conceito possuiu significação técnica própria: expressa o fato ou o conjunto de fatos narrados que serve para fundamentar a pretensão do demandante. Isso não obsta, todavia, que, ainda que de forma imprópria, possa-se falar em *causa petendi* dos meios de impugnação¹¹. A causa (de pedir) dos meios de impugnação consubstancia-se, portanto, no ato processual comissivo do juiz que legitima a insurgência da parte por meio de remédio específico. Cria-se, portanto, uma situação “*legitimante*” na qual o sujeito passa a ser titular de um poder ou destinatário de efeitos¹².

O ato processual que faz surgir o interesse da parte em lançar mão de um meio de impugnação é a decisão judicial contrária ao seu interesse (art. 499 do CPC/73 e art. 996 do CPC/15)¹³, tomada em sentença ou em decisão interlocutória (art. 162 do CPC/73 e art. 203 do CPC/15). Como consequência lógica, a ausência de decisão não permite a utilização de um meio de impugnação¹⁴.

Vale dizer, porque foi proferida uma decisão contrária ao interesse da parte (causa), é permitido à parte o manejo de um meio de impugnação (instrumento) que possibilite a reapreciação da posição jurídica do impugnante,

pura do direito. trad. João Baptista Machado 8ª ed. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2009. p. 86.

10. CRUZ E TUCCI, José Rogério. *A causa petendi no processo civil. 3ª ed. rev., atual. e ampl.* São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009. pp. 21-22.
11. Observação análoga foi feita por Ricardo de Barros Leonel ao analisar o pedido nos recursos: LEONEL, Ricardo de Barros. *Objeto litigioso do processo e o princípio do duplo grau de jurisdição*. In: Cruz e Tucci, José Rogério; Bedaque, José Roberto dos Santos. *Causa de pedir e pedido no processo civil (questões polêmicas)*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002. p. 365.
12. FAZZALARI, Elio. *Note in tema di diritto e processo*. Milano: Griuffrè, 1957. p. 133.
13. BARBOSA MOREIRA, José Carlos. O novo processo civil brasileiro – 29ª ed rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2012. p. 117); no mesmo sentido: MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. *Novo curso de processo civil: tutela dos direitos mediante procedimento comum, volume II*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015. p. 516.
14. TJRS. Apelação Cível N° 70057423121, Décima Nona Câmara Cível, Relator: Voltaire de Lima Moraes, Julgado em 18/12/2014.

de forma a eliminar ou a substituir a decisão impugnada (finalidade)¹⁵. Do contrário, uma vez não impugnada a decisão ou mesmo durante o trâmite da impugnação, ela passa a produzir efeitos jurídicos independentemente da vontade das partes e do conteúdo da decisão do juiz, pois é considerada como fato produtor de efeitos jurídicos¹⁶.

Frisa-se que o sistema processual permite, no mais das vezes, o emprego dos meios de impugnação ainda que o juiz tenha exercido seu poder-dever de aplicar o direito ao caso concreto dentro dos limites estabelecidos pelo ordenamento, sem excesso ou desvio de poder¹⁷. Isto porque, conforme explica Alcides de Mendonça Lima, a aceitação da utilização do meio de impugnação – em especial dos recursos – não se assenta na presunção de erro da decisão recorrida, mas, apenas, na sua possibilidade¹⁸.

Exemplificativos deste fenômeno são os art. 1.009, *caput*,¹⁹ e art. 702, § 9º²⁰, do CPC/15 (art. 513 do CPC/73) que estabelecem o cabimento de apelação da sentença proferida. Também é exemplo o art. 1.015 do CPC/15 (art. 522 do CPC/73)²¹, o qual permite o manejo de agravo de instrumento de decisões interlocutórias que versem sobre determinado conteúdo jurídico. Percebe-se que, do teor dos dispositivos, o simples fato de ser proferida uma decisão, sentença ou decisão interlocutória respectivamente, permite que a parte supostamente lesada ingresse com o remédio processual adequado para revisão da decisão, independentemente do acerto ou desacerto da mesma. Ou seja, pelo fato de ter sido proferida sentença (causa), é lícita a interposição de apelação (instrumento) para eventualmente ser reformada

15. COMOGLIO, Luigi Paolo, Corrado FERRI, e Michele TARUFFO. *Lezioni sul processo civile. I. Il processo ordinario di cognizione*. Bologna: Il Mulino, 2011. p. 641.
16. CALAMANDREI, Piero. “*Appunti sulla sentenza come fatto giuridico*.” *Rivista di diritto processuale civile*, 1932. p. 15.
17. Tarzia, fazendo uso de um conceito próprio do direito administrativo, coloca como causa da impugnação o “*difetto di potere*”, TARZIA, Giuseppe. *Profili della sentenza civile impugnabile: l’individuazione della sentenza*. Milano: Giuffrè, 1967. p. 114.
18. LIMA. *Introdução aos recursos cíveis*. p. 133. Contra, CALMON DE PASSOS, J. J. “As razões da crise de nosso sistema recursal.” Em *Meios de impugnação ao julgado civil*, por Adroaldo Furtado Fabrício. Rio de Janeiro: Forense, 2008. p. 377.
19. CPC/15. Art. 1.009, *caput*: Da sentença cabe apelação.
20. CPC/15. Art. 702, § 9º: Cabe apelação contra a sentença que acolhe ou rejeita os embargos”.
21. CPC/15. Art. 1.015, *caput*: Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:

a decisão (finalidade). Como afirma Flávio Cheim Jorge, “a apelação não se vincula ao conteúdo da sentença. Ela é cabível sempre”²².

Entretanto, mesmo para os meios de impugnação que têm por causa a simples prolação de decisão, o sistema processual exige o atendimento de determinados requisitos de admissibilidade (pressupostos de admissibilidade) para que o recurso seja conhecido (juízo de admissibilidade) e tenha seu mérito analisado (juízo de mérito). Assim, não basta ser cabível o recurso e ser apresentada a irresignação em juízo. É necessário que o exercício do direito de recorrer atenda a requisitos que digam ao próprio direito de recorrer (requisitos intrínsecos) e ao modo de recorrer (requisitos extrínsecos)²³.

Outros meios de impugnação requerem que a decisão atacada não só seja contrária ao interesse da parte, mas também que apresente um determinado “tipo de vício” (natureza vinculada), como, por exemplo, o RE e o REsp (art. 103, III, e 105, III, da CF/88) e o recurso de embargos de declaração (art. 535 do CPC/73 e art. 1.022 do CPC/15)²⁴. Isto é, faz-se necessário que exista um determinado fundamento jurídico para a impugnação da decisão. Nestes casos, o vício típico constitui a *causa petendi* do meio de impugnação²⁵. A fim de classificar os erros do pronunciamento judicial (atributo) que dariam azo à interposição do recurso, a doutrina desenvolveu a distinção entre erros de atividade (*errores in procedendo*) e erros no julgamento (*errores in iudicando*), conforme se vê a seguir.

3. FORMAS DE VÍCIO DA DECISÃO (POR QUAL FUNDAMENTO SE IMPUGNA)

A causa que possibilita o manejo dos meios de impugnação é sempre uma decisão judicial contrária ao interesse da parte. Conforme nos relata

22. JORGE, Flávio Cheim, *Apelação cível: teoria geral e admissibilidade* – 2ª ed. rev. e atual de acordo com a Lei 10.352/2001. p. 53.

23. BARBOSA MOREIRA, José Carlos. *Comentários ao Código de Processo Civil, lei 5.869, de 11 de janeiro de 1973, vol. V, arts. 475 a 565*. Rio de Janeiro: Forense, 2013. pp. 262-273

24. Houve, no nosso entender, importante alteração quanto ao cabimento dos embargos de declaração no CPC/15. Este diploma, em seu art. 1.022, caput, estabelece que “*Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para*”, ao passo que o CPC/73 estabeleceu “*Art. 535. Cabem embargos de declaração quando*”. Enquanto o art. 535 estabelecia como causa a existência de um dos vícios apontados (quando), o art. 1.022 estabelece como critério a finalidade do recurso (para).

25. CALAMANDREI, *La cassazione civile*. Vol. II. p. 156, 256.

Calamandrei, o desenvolvimento da teoria dos vícios da sentença teve início já no direito romano; entretanto foi no direito intermédio, com “*l'incontro di due civiltà*”²⁶ e o influxo do elemento germânico para o processo romano²⁷ – em especial o princípio da validade formal da sentença (*das Principis der Formalkraf des Urteils*)²⁸ –, que a processualística desse período se debruçou sobre os vícios da sentença²⁹.

Os fundamentos que, no direito romano, eram motivos de inexistência do julgado (*nulla sententia*)³⁰, e, portanto, não precisavam ser impugnadas, pois a sentença não transitava em julgado, passaram a constituir, na maior parte das hipóteses, motivos de invalidade da sentença a partir do século XII³¹. Assim, a distinção dos diferentes vícios ganha importância em um duplo viés, quanto à sistemática de impugnação da sentença³² e quanto aos efeitos que cada um dos vícios traz ao julgado.

Os vícios da sentença foram divididos basicamente em dois grandes grupos. Segundo terminologia consagrada por Chiovenda e amplamente aceita pela doutrina brasileira³³, eles classificam-se em vícios de atividade

-
26. CALASSO, Francesco. *Medio evol del diritto . vol. I. Le fonti*. Milano: Giuffrè, 1954. P. 105.
 27. CHIOVENDA, Giuseppe. “Romanismo e Germanismo nel Processo Civile.” Em *Saggi di diritto processuale civile (1894 – 1937) Volume Primo*, 181-224. Milano: Giuffrè, 1993. *passim*.
 28. CALAMANDREI, Piero. “*La Cassazione Civile Vol I.*” Em *Opere Giuridiche. Vol. sesto*. Napoli: Morano Editore, 1976. p. 100.
 29. Sobre a evolução dos conceitos desde o direito romano até o início do século passado, consulte-se, CALAMANDREI, *La Cassazione Civile Vol I.* *passim*; do mesmo autor, “La teoria dell’*error in iudicando*” nel diritto italiano intermedio.” Em *Opere Giuridiche Volume Ottavo*, Napoli: Morano Editore, 1979, pp. 147-244; *Sulla distinzione tra ‘error in iudicando’ ed ‘error in procedendo*. pp. 285-299; *Vizi della sentenza e mezzi di gravame*. pp. 245-284.
 30. Sobre o conceito de nulidade (= inexistência) no direito romano, consulte-se: PONTES DE MIRANDA, *Tratado da ação rescisória das sentenças e de outras decisões*. 5ª. ed. corrigida, posta em dia e aumentada. p. 92; CALAMANDREI, *La Cassazione Civile. Vol I.* pp. 26-27.
 31. PONTES DE MIRANDA, *Tratado da ação rescisória das sentenças e de outras decisões*. 5ª. ed. corrigida, posta em dia e aumentada. p. 63.
 32. CHIOVENDA, Giuseppe. *Principii di diritto processuale civile*. Napoli: Cada Editrice Dott. Eugenio Jovene, 1965. p. 897.
 33. BARBOSA MOREIRA, *Comentários ao Código de Processo Civil, lei 5.869, de 11 de janeiro de 1973, vol. V, arts. 475 a 565*. pp. 267-268; NERY JÚNIOR, *Teoria geral dos recursos*. 7ª ed. rev. e atual. p. 235; ALVIM, J. E. Carreira. *Ação rescisória comentada*. Curitiba: Juruá, 2009. p. 20.

(*errores in procedendo*) e vícios de juízo (*errores in iudicando*)³⁴. Piero Calamandrei refere que os primeiros consistem em violações cometidas pelo juiz na aplicação de normas processuais destinadas a regular a sua própria atividade (*in procedendo*), ao passo que, no segundo grupo, as normas violadas pelo juiz, em sua maioria, seriam de direito material, destinadas a serem aplicadas na sentença para a decisão da relação litigiosa de mérito (*in iudicando*)³⁵.

Nesse sentido, exemplificativamente reconhece o STJ como erro de atividade a incorreta interpretação dos pedidos realizados pelo autor, acarretando a nulidade do julgamento³⁶. Também é considerado erro de atividade a omissão na fundamentação, não obstante a interposição do recurso de embargos de declaração (art. 535, II, do CPC/73 e art. 1.022 do CPC/15)³⁷. Também constitui erro de atividade quanto há julgamento *extra petita*, hipótese em que se aprecia pedido não formulado pelo autor³⁸.

No primeiro exemplo citado, RMS 38.433/MG, a norma violada foi a constante no art. 292 do CPC/73 (art. 327 do CPC/15), a qual estabelece que para a apreciação do pedido sucessivo é necessária a procedência do principal, não se confundindo com o pedido alternativo constante no art. 288 do CPC/73 (art. 325, caput, do CPC/15). No caso concreto, a decisão recorrida julgou improcedente o pedido principal e procedente o pedido sucessivo. Nesse sentido, referiu o STJ que “*não poderia o Tribunal de Justiça rejeitar o pedido principal e deferir, a seu talante, um dos outros quatro sucessivos, como se alternativo fosse. Há, no caso, claro error in procedendo, decorrente da equivocada interpretação dos pedidos, o que acarreta a nulidade do acórdão recorrido e impede a apreciação, nesta instância, do mérito da causa*”.

No segundo exemplo, o STJ reconheceu que há erro de atividade quando, a despeito da interposição de embargos de declaração (art. 535, II, do CPC/73), persiste a omissão da decisão. Ou seja, o erro de atividade consiste na omissão inicial, causa para a interposição dos embargos de declaração, e posterior não

34. CHIOVENDA, *Principii di diritto processuale civile*. p. 1023.

35. CALAMANDREI, *Sulla distinzione tra “error in iudicando” ed “error in procedendo*. p. 286.

36. STJ. RMS 38.632/MG, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 22/09/2015, DJe 01/10/2015.

37. STJ. EDcl no AgRg no REsp 1359100/PE, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, julgado em 15/12/2015, DJe 03/02/2016.

38. STJ. REsp 984.433/MG, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 02/09/2008, DJe 10/09/2008.

reconhecimento da sua existência e supressão da omissão. No caso, erra duas vezes o juízo: a primeira ao prolatar a decisão omissiva; a segunda, ao não prover os embargos de declaração quanto configurada uma de suas hipóteses³⁹.

O julgamento *extra petita* é um clássico exemplo de erro de atividade. Segundo os artigos 2º, 128 e 262, primeira parte, do CPC/73 (arts. 2º e 141 do CPC/15), que estruturavam o princípio dispositivo em sentido material no direito brasileiro, também conhecido como princípio da demanda, incumbe à parte autora e, eventualmente à parte ré⁴⁰, não só requisitar a intervenção do Estado-Juiz para a resolução da controvérsia (*nemo iudex sine actor, e ne procedat iudex ex officio*), mas também delimitar sobre qual objeto recairá a decisão, ou seja, sobre qual relação este irá se pronunciar.

Como face oposta da mesma moeda, impõe-se a correlação entre pedido e decisão (princípio da congruência)⁴¹, pois o juiz deve decidir a demanda nos termos em que foi proposta, *sententia debet esser conformis libello* (art. 128 do CPC/73 e 141 do CPC/15). Tal regramento implica uma dupla obrigação ao juiz: o dever de julgar toda a demanda posta (art. 468 do CPC/73 e art. 503 do CPC/15), e julgar tão somente a demanda posta (art. 460 do CPC/73 e art. 492 do CPC/15) – *ne eat iudex ultra petita partium*⁴².

Reconheceu o STJ, ao julgar o REsp 984.433/MG, que há erro de atividade, devendo ser cassada a decisão, quando “o juiz deferiu pedido não formulado pelo autor; e há ofensa ao princípio da congruência quando o juiz decide a causa com base em fatos não invocados na inicial ou atribui aos fatos invocados consequências jurídicas não deduzidas na demanda”. Se o ordenamento processual impõe ao juiz que ele se atenha à demanda posta, não julgando nem a mais, nem a menos, ao decidir fora dos seus limites, incorre em erro de atividade.

39. Sobre a tema, consulte-se: BUENO, Cassio Scarpinella. “Quem tem medo de prequestionamento?”. *Revista dialética de direito processual*, abril 2003. pp. 23-53.

40. Contra, defendendo uma maior importância na resposta do réu para definição do objeto do processo, SICA, Heitor Vitor Mendonça. *O direito de defesa no processo civil brasileiro: um estudo sobre a posição do réu*. São Paulo: Atlas, 2011. passim.

41. Sobre o ponto, BARBOSA MOREIRA, José Carlos. “Correlação entre o pedido e sentença.” *Revista de processo*, 1996. pp. 207-215; BARBOSA MOREIRA, José Carlos. “O problema da ‘divisão do trabalho’ entre o juiz e partes: aspectos terminológicos.” *Revista de Processo Vol. 41*, 1986: 7-14; CARVALHO, Milton Paulo de. *O pedido no processo civil*. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 1992. pp. 161-166.

42. ROCCO, Alfredo. *La sentenza civile*. Torino: Fratelli Bocca Editori, 1906. p. 113; CHIOVENDA, Giusuppe. “Identificazione delle azioni. Sulla regola ‘ne eat iudex ultra petita partium.’” *Em Saggi di diritto processuale civile – volume primo*. Milano: Giuffrè, 1993. p. 160.

Percebe-se que, nos exemplos citados acima, a norma processual supostamente violada era dirigida primordialmente ao juiz. Ela estabelece de que forma o magistrado deveria atuar na condução do processo. Nos exemplos referidos, as normas violadas estabeleciam (i) a forma como o juiz deveria analisar os pedidos sucessivos, (ii) os elementos que deveriam conter a decisão e (iii) os limites para a atuação estatal. Por conseguinte, ao desrespeitarem as normas processuais que lhe impunham uma determinada forma de proceder, os juízes incorreram em erro de atividade.

Os erros de atividade, por consistirem em violação às normas processuais que impõem uma certa forma de atuação do juiz no processo, em princípio são limitados; isto é, como as normas que regulamentam a atividade do juiz são expressamente previstas no ordenamento processual (poderes-deveres), o juiz, no desempenho de sua atividade, eventualmente poderá infringir apenas aquele número restrito de normas. Ou seja, os exemplos de erro de atividade são limitados, e, de alguma forma, típicos⁴³.

O mesmo não ocorre com os erros de julgamento. Isto porque a má apreciação da norma a ser aplicada ao caso (premissa maior) ou da incorreta percepção dos fatos da causa (premissa menor), ou ainda o erro na solução do caso (conclusão), podem estar configurados em infinitas possibilidades. Com isto, pode-se concluir que, excetuadas as restritas hipóteses típicas de erros de atividade, o erro de julgamento constitui a maioria dos casos de impugnação de decisões judiciais.

Destarte, ao se consultarem repertórios de jurisprudência, estar-se-ão analisando, em sua maioria, decisões sobre impugnações fundadas em erros de julgamento, ainda que o voto não faça referência expressa ao tipo de vício levantado. Não obstante, em alguns raros casos o STJ pontua expressamente o que entende por erro de julgamento (*error in iudicando*). Nesse sentido, considerou que há erro de julgamento quando ocorre apreciação “*supostamente errônea do regime jurídico que disciplina o parcelamento*”⁴⁴.

Outro exemplo em que o STJ reconhece a existência de erro de julgamento é a hipótese de interpretação de conceito legal. Referiu que “*erro de*

-
43. Sobre o conceito de tipo, consulte-se: LARENZ, Karl. *Methodenlehre der Rechtswissenschaft*. Berlin Heidelberg: Springer Verlag, 1975. pp. 443-457; *Metodologia da ciência do direito – 5ª ed.* Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2009. pp. 655-673; sobre a tipicidade no direito processual, consulte-se YARSHELL, Flávio Luiz. *Tutela jurisdicional 2ª ed.* São Paulo: DPJ Editora, 2006. *Passim*; LEONEL, Ricardo de Barros. *Tutela jurisdicional diferenciada*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010. p. 81-84.
44. STJ. EDcl no REsp 1.392.058/RN, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 22/10/2013, DJe 05/12/2013.

*interpretação de conceito legal não é motivo para os aclaratórios, já que não se configura em error in procedendo, cuja correção importaria em simples integração ou esclarecimento do julgado, mas em error in iudicando*⁴⁵. Veja-se que o decidido no REsp 778.099/MG, de um lado, afirma que o erro na interpretação de conceito legal consiste em erro de julgamento e, por outro, que a omissão do julgado, a qual dá azo aos embargos de declaração (art. 535, II, CPC/73 e art. 1.022, II, do CPC/15), implica em erro de atividade⁴⁶.

Dentro dessa classificação, o vício de julgamento que implica a má apreciação da questão de fato ou da questão de direito (mérito da demanda), ou mesmo ambas, acarreta a injustiça da decisão. E, desde o direito romano⁴⁷, salvo situações excepcionais construídas pela canonística no direito intermédio (*notoria iniustitia*)⁴⁸, a injustiça da decisão não traz qualquer consequência para a validade da sentença⁴⁹. Conforme relata Ovídio Baptista, surgiu a “*necessidade de separarem-se os eventuais vícios formais de que se pudesse ressentir o processo, em razão do não cumprimento de alguma formalidade ou ofensa a princípio de natureza procedimental (errores in procedendo), ou das possíveis injustiças que o magistrado pudesse cometer, não obstante a perfeita regularidade formal do procedimento (errores in iudicando)*”⁵⁰.

Já o vício na atividade, por violar normas que guardam a própria tarefa de condução do processo pelo juiz, implica na invalidade da decisão, ou mesmo, em hipóteses excepcionais, na inexistência da sentença. Frise-se que não é qualquer violação de norma destinada ao juiz que torna a sentença invalidável, vale dizer, que permite que a sentença seja invalidada. Ou seja,

45. STJ. REsp 778.099/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 08/11/2005, DJ 21/11/2005, p. 217.

46. No mesmo sentido: STJ. EDcl nos EDcl no REsp 1.109.298/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Rel. p/ Acórdão Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 06/08/2013, DJe 06/11/2013; AgRg no REsp 1514858/MG, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 28/04/2015, DJe 19/05/2015; EDcl nos EDcl no AgRg no AREsp 430.903/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 10/02/2015, DJe 19/02/2015.

47. PUGLIESE, Giovanni. “*Note sull’ingiustizia della sentenza nel diritto romano.*” *Rivista di diritto processuale*, 1960. *passim*.

48. CALAMANDREI, *La teoria dell’error in iudicando*” *nel diritto italiano intermedio*. pp. 235-238; CRUZ E TUCCI, José Rogério; AZEVEDO, Luiz Carlos de. *Lições de processo civil canônico (história e direito vigente)*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001. p. 142.

49. CALAMANDREI, *La Cassazione Civile Vol I*. p. 37; CHIOVENDA, *Principii di diritto processuale civile*. p. 897.

50. SILVA, Ovídio Araújo Baptista da. *Sobrevivência da querela nullitatis*. In: *Da sentença liminar à nulidade da sentença*. Rio de Janeiro: Forense, 2002. p. 82.