

EDSON EDGARD BATISTA

**REVISITAÇÃO DOS EFEITOS DOS RECURSOS
ENFOQUE NO RECURSO NA APELAÇÃO**

**CENTRO UNIVERSITÁRIO TOLEDO
ARAÇATUBA
2007**

Livros Grátis

<http://www.livrosgratis.com.br>

Milhares de livros grátis para download.

EDSON EDGARD BATISTA

**REVISITAÇÃO DOS EFEITOS DOS RECURSOS
ENFOQUE NO RECURSO NA APELAÇÃO**

Dissertação de Mestrado apresentada como requisito parcial para obtenção do título de Mestre em Direito à banca examinadora do Centro Universitário Toledo sob orientação do Professor Orientador Dr. Flávio Bento.

**CENTRO UNIVERSITÁRIO TOLEDO
ARAÇATUBA
2007**

BANCA EXAMINADORA

Professor Orientador: Dr. Flávio Bento

Examinador: Dr. Edinilson Donisete Machado

Examinadora: Dra. Norma Sueli Padilha

Araçatuba, 10 de novembro de 2007

AGRADECIMENTOS

Os agradecimentos são sempre uma tarefa ingrata, pois sérias injustiças podem ser cometidas.

Mas não poderia deixar de mencionar às figuras de meus familiares, que por inúmeras vezes tiveram paciência de Buda e se assustavam quando me viam pela madrugada afora pesquisando ou elaborando textos.

De forma especial também ao meu orientador, Dr. Flávio Bento, por todas as situações que enfrentamos juntos.

RESUMO

Inovações na legislação processual civil apresentaram a necessidade de uma nova análise. O objetivo básico é realizar uma abordagem acerca dos efeitos no recurso de apelação. Inicia-se através da verificação do contexto histórico, o que proporciona compreender a marcha e as tendências das modificações perpetradas. Em seguida a atenção se volta para os princípios informadores e fundamentais dos recursos, com vistas ao entendimento dos reais sentidos e significados dos institutos. O próximo passo é direcionado à classificação dos efeitos dos recursos, como premissa metodológica para abordagem do tema proposto. Esta mesma classificação é realizada de maneira específica no recurso de apelação, norte do trabalho. Seguindo esta linha, o texto se encerra através de uma abordagem quanto às modificações legislativas específicas do recurso de apelação. Nas conclusões, o esforço é dedicado em oferecer uma análise crítica sobre as modificações e em que medida elas possam estar contribuindo para a melhoria do sistema.

Palavras-Chave: Efeitos dos recursos; Apelação; Inovações.

ABSTRACT

Innovations on citizen procedural law presented the need of a new analysis. We aim an approach regarding the effects into the action of appeal. We start with the verification of the historical argument, which provides understanding the progress and tendencies from the perpetrated modifications. Next, the attention goes back to the informers and fundamental principles of appeals, aiming understanding the real senses and meanings of the institutes. The next step is focused on the classification of the effects from the appeals, as methodological premise to approach to theme. This same classification is realized specifically in the action for appeal, guide of this work. Following this course, the text ends though an approach regarding legislative changes specific to the action for appeal. On the conclusions, the main objective is offering a critical analysis on the modifications in order to contribute to improve the system.

Key-Words: Effect of Appeal; Appeal; Innovations.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....		08
I.	FUNDAMENTOS DOS RECURSOS (EVOLUÇÃO E PRINCÍPIOS).....	10
	1.1 Primeiras impressões sobre a apelação.....	10
	1.1.2 Do Direito Romano ao sistema luso-brasileiro.....	12
	1.1.3 Os recursos após a independência brasileira.....	18
	1.1.4 Modificações mais recentes no processo civil: as denominadas ondas reformistas.....	22
	1.2 Principiologia dos recursos.....	24
	1.2.1 Sistematização dos princípios recursais.....	25
	1.2.1.1 Princípios informativos dos recursos.....	25
	1.2.1.2 Princípios fundamentais dos recursos.....	26
II.	CONCEPÇÃO TERMINOLÓGICA - EFEITOS DOS RECURSOS.....	42
	2.1 A sistemática dos efeitos dos recursos (concepções doutrinárias).....	42
	2.1.1 Efeitos genericamente considerados.....	42
	2.1.2 As classificações admitidas (de acordo com os critérios escolhidos).....	44
III.	EFEITOS NO RECURSO DE APELAÇÃO.....	53
	3.1 Objeto da apelação.....	53
	3.2 Ações conexas – sentenças - Efeitos da apelação interposta.....	57
	3.3 A dinâmica do art. 520 do Código de Processo Civil (hipóteses de suprimimento do efeito suspensivo).....	63
IV.	AS ALTERAÇÕES DA LEI N.º 10.352/2001 SOBRE OS EFEITOS DOS RECURSOS.....	66

4.1	O espírito e a nova roupagem do art. 515, § 3º, do Código de Processo Civil.....	66
4.2	Concepções anteriores.....	69
4.3	Confronto com o duplo grau de jurisdição.....	72
4.4	Extensão do julgamento da segunda instância.....	74
4.5	O efeito suspensivo na tutela antecipada.....	76
4.5.1	O conteúdo e a extensão da inovação legislativa.....	78
4.5.2	Concessão da tutela antecipada na sentença e os efeitos do recurso de apelação interposto.....	85
ANOTAÇÕES CONCLUSIVAS.....		87
REFERÊNCIAS		93

INTRODUÇÃO

O objetivo deste trabalho científico é voltado para a compreensão de alguns institutos que envolvem os recursos no processo civil. O foco selecionado centra-se nos efeitos do recurso de apelação.

Tema sempre polêmico na dogmática processual civil, acaba por oferecer oportunidade de traçar paralelos nos assuntos abordados.

Somem-se a isto as modificações pontuais sofridas nos últimos anos, tempo de mudanças no cenário da legislação processual, denominada de “segunda etapa da reforma do processo civil”. A produção literária exuberante, oferecendo diversidade de opções, todas rodeadas de posições divergentes, pondo à prova a riqueza do assunto, despertando no debate a importância decorrente dos temas emergentes.

O corpo do trabalho está dividido em quatro capítulos.

O primeiro deles é dedicado aos fundamentos e aos princípios envolvendo os recursos. Aqui é apresentada uma síntese histórica e apresentada – sistematicamente – os princípios informadores e fundamentais que se aplicam aos recursos.

No segundo capítulo são feitas anotações sobre a terminologia e aos efeitos dos recursos – genericamente considerados – destacando-se as classificações daí decorrentes.

No capítulo três o texto se volta para os efeitos dos recursos voltados para o recurso de apelação, sua aplicação às ações conexas e às hipóteses de suprimento do efeito suspensivo, dando-se destaque aos enfrentamentos da doutrina e da jurisprudência.

No quarto e último capítulo o foco são as alterações produzidas nos efeitos dos recursos com o advento da Lei 10.352/2001 e toda a discussão decorrente na doutrina e na jurisprudência.

Apesar do esforço do legislador, estas modificações acabam vindo à tona recheadas de lacunas. Isto proporciona o dissenso interpretativo, abrindo campo fértil para discussões na doutrina, provocando os Tribunais para que adotem seus posicionamentos.

Com a evolução da pesquisa e a elaboração do texto, o desenho do conteúdo foi se construindo. A visão fundamentalista proporcionou a sustentação do contexto que em que estava sendo inserido.

A busca incessante pelo aperfeiçoamento dos mecanismos da prestação jurisdicional acaba por se tornar o norte dos espaços, onde as linhas do texto vão preenchendo. Como compatibilizar celeridade com qualidade nesta árdua tarefa; eis o ponto nevrálgico desta empreitada.

Os efeitos deletérios que o tempo produz aos atores da relação jurídica processual são por demais conhecidos. A noção do justo, ou seja, o quão mais equânime seja o provimento judicial direcionado às partes, causando a sensação de que uma reparação se produziu com menos imperfeição possível.

Não há soluções mágicas para enfrentar aos problemas levantados.

O que se propõe, dentre as diversas hipóteses que possam surgir, é a adoção de medidas que possam se adequar às modificações já realizadas no texto legislativo.

Isso vai desde as primeiras interpretações, passando por uma mudança de postura – cultura – dos agentes, atores e operadores da sistemática processual, chegando até mesmo ao caráter educativo que estas etapas possam se prestar.

I. FUNDAMENTOS DOS RECURSOS: EVOLUÇÃO E PRINCÍPIOS

1.1 Primeiras impressões sobre a apelação

Sabidamente, o exame de fenômenos históricos auxiliam o homem e a sociedade a se posicionarem e compreenderem o grau de desenvolvimento alcançado. Uma análise, mesmo que sucinta, da evolução do recurso de apelação, parece de bom alvitre.

Não há e, os estudiosos do setor, quase que em uníssono admitem, com se estabelecer um momento claro sobre o nascimento do recurso, reportando-se, ao que parece a raízes remotas da história da humanidade.

A gênese e a história de qualquer instituto jurídico revelam a própria evolução de um povo. A dominação de uma comunidade sobre outra, refletem a influência da cultura das civilizações, inda mais quando esta dominação se dá pelo exercício da subjugação.

O sentimento de haver experimentado uma injustiça certamente foi o momento em que o homem fez nascer, nos primórdios da civilização, o sentido e o significado de recurso. No momento em que o homem lançou mão de um artifício, mesmo que rudimentar, expressando sua indignação com a situação, fez nascer o desejo de revisão de um julgamento. Era quase que uma exigência de natureza lógica.

De se ressaltar que a evolução histórica está sempre destacada pela doutrina. As fontes básicas que serão utilizadas neste capítulo foram extraídas das seguintes obras:

- a) José Rogério Cruz e Tucci e Luiz Carlos Azevedo: Lições de processo civil canônico;
- b) Luiz Antonio Rolim: Instituições de direito canônico;
- c) Valter Vieira Nascimento: Lições de história do direito.

No mais difundido livro da humanidade – a Bíblia – podemos encontrar algumas passagens que por certo sinalizavam a noção de recurso. No Livro do Êxodo, na passagem de um diálogo de Moisés, foi escrito:

Escuta-me: Vou dar-te um conselho, e que Deus seja contigo! Tu serás o representante do povo junto de Deus, e levarás as questões diante de Deus: ensinar-lhes-às suas ordens e suas leis, e lhes mostrarás o caminho a seguir e como terão de comportar-se. Mas escolherás no meio do povo homens prudentes, tementes a Deus, íntegros, desinteressados, e os porás frente ao povo, como chefes de mil, chefes de cem, chefes de cinqüenta e chefes de dezenas. Eles julgarão o povo em todo o tempo. Levarão a ti as causas importantes, mas resolverão por si mesmos as causas de menor importância. Assim, aliviarão a tua carga, levando-a contigo.

Uma outra passagem bíblica, no Deuteronômio, também sinaliza uma noção de recurso:

Se aparecer uma questão cujo juízo te seja muito difícil de fazer, assassinato, disputa, ferida, um processo qualquer em tua cidade, terás o dever de subir ao lugar escolhido pelo Senhor, teu Deus. Irás ter com os sacerdotes da linhagem de Levi e com o juiz que estiver em exercício nesse momento, consultá-los-á, e eles te dirão a sentença (a pronunciar).

Nos primórdios, as decisões normalmente não estavam sujeitas a qualquer ato de impugnação. Isto em razão da acentuada religiosidade que permeava os povos e seus costumes, onde a divindade representava o poder supremo e a ela e sobre ela nada existiria.

Este aspecto vem bem tratado no Código de Hamurabi, onde o Direito era executado pela divindade, que tinha na terra seu representante, o rei.

Na civilização egípcia encontram-se fragmentos históricos sobre a organização institucional, que sinalizam a possibilidade de recursos, como era o caso de uma Corte Suprema, composta de trinta membros, cujas escolhas eram realizadas por Tebas, Mênfis e Heliópolis.

Na legislação instituída por Moisés também sinalizações acerca de um propedêutico direito de recurso, uma vez que a jurisdição superior, seria instituída para afastar influências da localidade nas decisões adotadas. Denomina-se Sinédrio, órgão colegiado

composto de setenta juízes escolhidas dentre anciãos de Israel, e que tinha por atribuição conhecer das causas decididas por instâncias inferiores.

O Código de Manú, no Livro VIII, v.1., sob forte influência do poder divino, que tinha a função de distribuição de justiça, na figura do rei, que era assessorado no Tribunal por brâmanes e conselheiros experientes.

Na civilização Helênica, Sólon em Atenas levou a termo uma reforma política e social, criando a Assembléia Popular e o Conselho de Quatrocentos, instalando o Tribunal dos Heliastas, cuja composição variava entre cinco e seis mil integrantes, todos sorteados anualmente, e divididos em dez seções, cuja atribuição era de conhecer as apelações dos magistrados inferiores. Esses tribunais, com o passar do tempo passaram a ser integrados pelos “servidores da lei”, gerando assim uma responsabilidade da lei perante o tribunal público. Mas era o povo, através da assembléia que era o titular do veredicto, algo como sendo uma democracia judicial. A civilização Grega, no entanto, caracterizada primordialmente pelo pensamento voltado para a Política e a Filosofia, parece não haver construído e difundido o fenômeno recursal com um caráter de uma atividade jurisdicional, implementada através de um processo.

A análise destes tempos primordiais, que vai dos tempos mais remotos até a véspera do Império Romano, permite concluir que o recurso de apelação mais se parecia com um arremedo, coisa muito longínqua com o que hoje nos deparamos

1.1.2 Do Direito Romano ao sistema luso-brasileiro

Não há negar que a grande virada da história do Direito, como um todo, vai encontrar a civilização que se organizou durante o Império Romano. O repositório que

conduziu e marcou definitivamente a civilização latina encontrou e ainda encontra ressonância significativa nas estruturas que até hoje se sustentam.

Apesar de divergente, desde o princípio da civilização romana já foi possível identificar vetores que sinalizaram formas de impugnação – não como um recurso propriamente dito, bem verdade.

Desde sua fundação, que se tem apontado o ano de 754, a.C., passando pelas diversas transformações sociais e políticas daí advindas, o processo romano se marcou de início por uma característica eminentemente privada, caminhando aos poucos por apresentar aspectos de oficialidade.

Costuma-se dividir o decorrer da história processual romana em três períodos, sendo: *legis actiones*, período formulário e, por fim, a *extraordinária cognitio*. Bem verdade que estas fases se dividiram, não sendo possível afirmar, no entanto, que o foram de forma linear, uma vez que cada uma delas acabou exercendo influência nas demais, como *de sói acontecer* normalmente com os fenômenos históricos.

Interessante e esclarecedor da evolução de institutos jurídicos – dentre os quais a apelação – e as formas de organização sócio político e seus respectivos períodos. Em linhas gerais, a apresentação teria este perfil:

1) *LEGIS ACTIONES*, que coincidiu com o período da realeza (754, a.C. a 149 a.C.), onde o rei era considerado o único Magistrado, vitalício e sem qualquer responsabilidade pelos seus atos, que por sua vez era auxiliado por agentes em questões envolvendo traição ao Estado.

2) PERÍODO DO PROCESSO FORMULÁRIO (149, a.C. a 209, d.C.), que coincidiu com o período político da República Romana, externando-se ainda ao período denominado de Principado. Nesta etapa, uma característica bastante evidente foi a hibridez, envolvendo a *legis actiones* com o próprio sistema formulário. O rei teve suas atribuições

judiciais restringidas, sendo substituído por dois magistrados, que eram eleitos anualmente. Estes magistrados tinham o poder de promulgar editos, e cujas atribuições eram distribuídas entre zonas urbanas e entre as províncias.

Neste período, passou-se a admitir “interposição de inconformidades” dirigidas à assembléia, a que se denominava de *provocatio ad populum*. Mas este instrumento se aplicava a questões envolvendo situações penais e, segundo se tem notícia, foi a primeira forma de impugnação delineada no direito romano. Ressalte-se que a Assembléia popular gozava de prestígio magnânimo, uma vez que suas decisões eram consideradas, no mais das vezes, soberanas.

O poder durante o período do Principado era exercido pelo Rei de forma mais assentada nas províncias, onde se postava acima de tudo e de todos, reservando-se em Roma a sua figura de maneira menos evidente. Mas bastou o tempo para que a figura reinol ganhasse prestígio em todo território de domínio Romano.

Deste período viu-se surgir o instituo da *restitutio in integrum*, que era instrumento destinado à anulação de uma sentença, rescindindo seus efeitos, restituindo as coisas ao estado anterior. Não que outra decisão fosse prolatada, em substituição à anterior, o que ocorria era apenas rescisão desta.

3) Período da *EXTRAORDINARIA COGNITIO* (209 d.C. a 568 d.C.), que veio a coincidir, em certa medida com o período político do Império ou Dominato. Desta fase que se tem o surgimento da apelação com aspecto de recurso propriamente dito.

Aos poucos, a visão privatística do processo passou para uma concepção de oficialidade, sucedendo uma progressiva submissão do juiz à norma, notadamente em primeiro grau. É o que se denomina da passagem do sistema da *ordo iudiciorum privatorum* para a *cognitio extra ordinem*.

Possível atentar então que várias foram as razões da evolução do processo em Roma, que acabou propiciando o aparecimento do recurso de apelação. Um deles seria a própria passagem do sistema privatístico do processo para um sistema oficial. Outro fator foi a própria organização judiciária implementada, revelando um Poder coeso.

A administração da justiça como um todo competia ao Imperador, mas a condução do processo era atribuição do pretor. Aquele tinha a função primaz de julgar os recursos interpostos de decisões inferiores. Mas com o passar do tempo, em razão do número excessivo de recursos, passou o Rei a delegar a função de reexame das sentenças ao Senado, Cônsules, pretores, dentre outros. Esses órgãos, em suas decisões, representavam o Imperador, e delas recurso algum era admitido.

Os procedimentos da apelação eram previstos, e nas Institutas de Justiniano foram até mesmo detalhados. Admitida a forma oral e a forma escrita. No primeiro caso, deveria ser interposto no mesmo dia em que prolatada a decisão; se fosse por escrito, o prazo era de dois ou três dias, caso o apelante estivesse em causa própria ou em nome de terceiro. Os prazos acabaram sendo unificados posteriormente, em dez dias. O apelo também suspendia a eficácia da sentença. Uma vez interposta a apelação o juiz poderia ou não recebê-la, devendo no entanto expor suas razões no caso de negativa.

A queda do Império Romano (476, d.C.), suas circunstâncias e os povos que o sucederam, fizeram com que a sistemática de prestação jurisdicional se alterasse profundamente, pelo menos de início.

Os bárbaros, de vida errante, tinham costumes primitivos e hostis. Não havia entre eles uma noção de organização de poder, como acontecia de forma aprimorada em Roma. O Direito era visto e aplicado de acordo com a tradição. A magistratura, neste período, perde seu caráter público.

O que se assistiu a seguir foi o surgimento paulatino de uma dualidade legislativa, implementada e de convivência simultânea. De um lado a reforma de instrumentos jurídicos romanos, com destaque para o Imperador Teodósio III e também do Breviário de Alarico (506, d.C.), de outro lado com o surgimento do Código Visigótico. O cenário era a interação da tendência oficial e eclesiástica de romanesca com o povo germânico.

Por volta do Séc. XIII, a apelação era admitida e poderia ser utilizada duas vezes. Havendo confirmação nas duas ocasiões, do último julgamento não se admitia outro recurso qualquer.

Durante o feudalismo, um instituto jurídico chamou a atenção e era algo parecido com recurso. Consistia num desafio do litigante ao juiz para uma luta corporal ou armada. Na França também a irresignação a uma sentença desfavorável também era resolvida pelo derramamento de sangue.

A influência do direito canônico e instrumentos jurídicos como Digesto, somados às Institutas de Justiniano, contribuiu de maneira singular para o desenvolvimento de um sistema processual, notadamente no que diz respeito aos recursos. Nas ordens eclesiásticas, das decisões proferidas pelos bispos e pelos presbíteros, admitia-se a apelação para os Concílios Diocesanos. Mais adiante passou-se a admitir recurso até ao Papa. Esses processos, em razão dos recursos que admitiam, acabavam por tramitar durante anos a fio.

Já em outra ocasião, o sistema acabou por se alterar, admitindo-se a apelação apenas quando se tratasse de decisões definitivas. As decisões interlocutórias somente eram apeláveis quando tivessem eficácia de definitivas ou causassem dano que não pudesse ser reparável. Havia ainda a denominada apelação por abuso, dirigido à autoridade civil, nos casos de incompetência, de violação da lei ou abuso no exercício do poder.

As notícias sobre o surgimento do recurso de apelação em Portugal remontam ao Séc. XI, através de D.Afonso III e, em seguida por D.Diniz.

Já no Séc. XII, o próprio D. Diniz, promulgou uma lei, na qual a apelação era admitida tanto das sentenças definitivas, como das decisões interlocutórias, o que revela a significativa influência do Direito Canônico, reverenciando a figura papal, que à época era proeminente no cenário político.

No reinado de D. Afonso IV, evoluiu-se para a distinção entre decisões interlocutórias simples e decisões interlocutórias com força de definitivas, reservando-se a apelação para estas últimas e fazendo surgir novos recursos às primeiras, como as diversas espécies de agravo e as cartas testemunháveis.

No período das Ordenações Afonsinas (Séc. XV e início do Séc. XVI), dois recursos foram regulados, sendo a apelação, que poderia ser judicial ou extrajudicial, o que causou certa polêmica doutrinária à época e, o agravo, restrito ao de instrumento. Instituiu-se a apelação de alçada, onde passou-se a vedar sua interposição em causas cujo valor não ultrapassasse dez mil e quinhentas libras. Também é deste período o benefício comum, que seria aquele interposto por apenas um entre os vários condenados, o que sinalizava a idéia de litisconsórcio. Não se admitia ainda a *reformatio in peius*. A amplitude do efeito devolutivo era flagrante, admitindo-se a possibilidade de alteração do pedido por ocasião do recurso, bem como a produção de prova.

Não se admitiam recursos ajuizados fora do prazo ou aqueles que consentissem com os termos da sentença prolatada contra seus interesses, bem como daqueles que se haviam tornado revéis.

Outro aspecto interessante deste período era a denominada “sentença que é por direito nenhuma”, como nos casos em que a parte não havia sido citada, quando existia uma sentença anterior, sentença prolatada mediante suborno ou fundamentada em prova falsa, ou ainda quando proferida por juiz incompetente ou contra direito expresso. Referidas sentenças prescindiam da apelação para serem reconhecidas como nulas.

No período denominado de Ordenações Manoelinas (Séc. XVI), mantiveram-se os contornos do recurso de Apelação. No agravo, houve alteração, permitindo a interposição por petição, no auto do processo, bem ainda mantido o de instrumento.

Nas ordenações Filipinas, a partir do ano de 1603, ampliaram-se as modalidades de recursos, sendo a apelação, os embargos, os agravos e o recurso de revista. Através do Decreto nº 24, de 16 de maio de 1832, foi instituída a primeira modificação, prevendo o recurso de apelação e de revista contra as decisões definitivas, ficando as decisões interlocutórias sujeitas ao agravo no auto do processo. Foram extintos os recursos de embargos e os agravos de instrumento, de petição e o ordinário.

1.1.3 Os recursos após a independência brasileira

A emancipação de um povo leva, como decorrência natural, à reforma do ordenamento legislativo, uma vez que o desejo da nova nação é possuir uma ordem jurídica e social disciplinada por uma legislação com aspectos nacionais, arrimada e estruturada de acordo com seu próprio pensamento e com as peculiaridades culturais.

Apesar de o Brasil tornar-se independente de Portugal no início do Séc. XIX, não houve de imediato uma ruptura legislativa com a Coroa, como normalmente acontece quando uma nova ordem política se instaura. As influências de Portugal se tornaram latentes, e os instrumentos legais da então Colônia foram paulatinamente sendo tomados, delineando, aos poucos, uma ordem jurídica verdadeiramente independente.

Por conta disto, mesmo após a independência, o Brasil continuou a ser regido pelas Ordenações Filipinas e a gama de legislação extravagante existente, revigoradas que foram no mês de outubro de 1823. Isto se deu por questão de ordem racional, dada a

impossibilidade de se levar a termo a construção de um novo ordenamento jurídico, em tão curto espaço de tempo.

O recurso de apelação manteve-se inalterado, no entanto, foi criada uma nova modalidade, o denominado recurso de ofício das sentenças proferidas contra a fazenda pública.

A diversidade cultural do extenso território nacional, aliado a fatores culturais múltiplos e as diferenças culturais daí decorrente, tornavam a tarefa de elaboração de um novo ordenamento jurídico extremamente dificultosa. A primeira empreitada foi a outorga da Constituição de 1824, que fez inserir no ar. 179, XVIII a organização de um Código Civil e de um Código Criminal, sendo este implementado já no ano de 1832, enquanto que o primeiro veio à tona apenas no Séc. seguinte, em 1916.

Neste intermédio, apesar de não haver disposição constitucional a respeito, estudos foram realizados para adoção de um Código Comercial, que após demorada tramitação legislativa, acabou sendo editado em 25 de novembro de 1850, através de dois decretos, os conhecidos regulamentos nº 737 e nº 738, sendo este último dedicado aos processos em matéria comercial. Apesar de exaltados pelas sistemáticas adotadas, parte da doutrina pátria atribuída a respectivos documentos falhas e descompassos desastrosos, como assim o faz Frederico Marques (1999, p. 130) considerando-o como sendo “um atestado de falta de cultura jurídica, no campo do direito processual civil, da época em que foi elaborado”.

No ano de 1876 um importante instrumento legislativo veio à tona, denominado de Consolidação das Leis do Processo Civil, que tornou conhecida como Consolidação Ribas, uma vez que a obra foi atribuída a Antonio Joaquim Ribas. Marcou-se com este evento a divisão entre o Regulamento nº 737, tratando das causas comerciais e, a Consolidação, tratando das causas cíveis.

Mais adiante, em 1890, com a edição no Decreto nº 763 do Governo Provisório, o regulamento nº 737 foi novamente estendido a todas as causas cíveis.

Nesse período os recursos cíveis apresentavam os seguintes parâmetros: a apelação era admissível contra sentenças definitivas e das decisões interlocutórias com igual força, ou quando produzissem dano irreparável. Não foi reativada a figura da *apelação ex officio*; o prazo de interposição era de dez dias, fatal e improrrogável; admitia-se a interposição tanto em audiência como por escrito; a legitimidade era conferida tanto às partes como às pessoas que pudessem ser prejudicadas com a sentença, desde que não houvessem consentido com o teor da decisão ou renunciado ao recurso; quando interposta, era recebida nos efeitos devolutivo ou suspensivo, podendo o juiz recebê-la em ambos, mas só poderia receber no efeito suspensivo quando a lei expressamente permitisse.

Com o advento da República, a Constituição de 1824 atribuiu competência para o Congresso Nacional legislar em matéria processual, mas legitimando também os Estados alterar disposições para adaptar às realidades locais (Art. 13 do Projeto da Constituição), ao que se denominou sistema de dualidade legislativa. Muitos reconheciam nesta postura uma acentuada tendência para o federalismo, base da organização estatal então instaurada.

Com a adoção desta sistemática, os Estados passaram a adotar legislação processual interna. Segundo se tem notícia, o primeiro deles foi o Rio Grande do Sul, através da Lei nº 65, de 16 de janeiro de 1908. Com relação à apelação vinha prevista que seria cabível de sentenças definitivas ou que tivessem esta força. A forma poderia ser oral, por petição, ou por termo nos autos. O prazo era de cinco dias, a contar da intimação ou publicação da sentença. De início atribui-se duplo efeito – devolutivo e suspensivo –, passando em seguida o efeito suspensivo ser tratado como exceção, por força da Lei nº 346, de 6 de abril de 1925.

Mas o que na verdade se observou foi a adoção pela maioria dos Estados ao regulamento nº 737, de 25 de novembro de 1850, o que em certa medida mostrava um descompasso com o que estava ocorrendo em termos doutrinários a respeito da disciplina processual, principalmente sobre a influência da Escola Alemã.

Com a revolução de 1930, foi instaurado através do Decreto nº 19.398, de 11 de novembro de 1930, o denominado Governo Provisório, aonde vinha prevista a sua própria competência. Instalada a Assembléia Nacional Constituinte em 15 de novembro de 1933, veio à tona a Constituição em 16 de julho de 1934, cuja competência para legislar sobre matéria processual foi atribuída à União (cf. art. 5º, XIX).

Ainda o Ato das Disposições Transitórias do texto de 1934, art. 11, estabeleceu que a União deveria promulgar um Código de Processo Único, o que acabou não sendo levado a efeito, razão pela qual os então Códigos Estaduais permaneceram em vigor, por força do § 2º, do referido artigo, até que a União adotasse providências em promulgar um Código unificado.

De se notar que o país vivia uma situação curiosa. Em 1891 havia dualidade como regra jurídica, mas em número razoável os Estados-membros adotavam uma unidade de fato, pois vigorava uma legislação federal, o Decreto nº 737. Já em 1934, o que se tinha era uma unidade como norma legal, mas em todo o território nacional uma dualidade de direito, de fato.

A Constituição de 1937 manteve a competência privativa da União para legislar sobre matéria processual. Após os trabalhos elaborados por uma comissão nomeada pelo Ministro da Justiça, veio à tona o Código de Processo Civil de 1939, unificando assim a matéria em todo o território nacional. Trouxe em seu seio a disciplina sobre o recurso de apelação, entre os artigos 820 a 832.

Em linhas gerais a apelação era dotada das seguintes características: prazo para interposição de quinze dias (art. 823); admissível das decisões definitivas de primeira instância (art. 820); revigorou a apelação *ex officio*, também denominada de necessária (art.822); contra-razões no prazo de dez dias (art. 826); regra de recebimento no duplo efeito – devolutivo e suspensivo –.

No início da década de sessenta avançou um movimento em prol de uma ampla reforma do Código de Processo Civil de 1939. Teve a incumbência de elaborar o Anteprojeto o Professor Alfredo Buzaid. Após intensos trabalhos, foi promulgado, através da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, para vigorar em 1º de janeiro de 1974. Sofreu, durante a *vacatio legis* significativa modificação através da Lei nº 5.925, de 1º de outubro de 1973.

No que diz respeito aos recursos, uma Lei de 27 de dezembro de 1973, nº 6.014 trouxe uma série de adaptações para a nova estrutura vigente.

1.1.4 Modificações mais recentes no processo civil: as denominadas ondas reformistas

Vertendo para o que aconteceu após a última edição do Código de Processo Civil (Lei n.º 5869, de 11/01/1973), bastante criticado por parte da doutrina, acusando-lhe de moroso, paternalista, custoso, e principalmente preocupado com as tutelas patrimoniais em detrimento das tutelas protetivas dos direitos de personalidade.

Segundo Watanabe (2005, p. 72), a situação era tão grave que engendrava uma "litigiosidade contida". Os indivíduos descontentes com a resposta judicial, amiúde lenta e insatisfatória, simplesmente abdicavam de seu constitucional e digno direito à prestação jurisdicional, resignando-se amarga e frustrantemente ao desrespeito dos seus direitos.

Com a intenção de oferecer uma maior credibilidade ao processo, em busca de uma "efetividade na prestação jurisdicional", sobrevém no final do ano de 1994, a primeira

onda reformista do Código de Processo Civil. A comissão presidida pelo então Ministro do Superior Tribunal de Justiça, Sálvio de Figueiredo Teixeira, elaborou vários projetos setoriais de modificação do Código. Contudo, alguns anos antes mudanças já haviam acontecido, como a de 24/08/1992, a Lei n.º 8455, que deu nova roupagem à prova pericial, que foram basicamente:

- a)* dispensa do compromisso por parte dos Peritos e Assistentes Técnicos;
- b)* extensão aos primeiros das causas de impedimento e suspeição previstas no Código para os auxiliares da Justiça;
- c)* a possibilidade de dispensa de perícia formal, quando os laudos técnicos trazidos pelas partes já contenham elementos necessários à formação da convicção do julgador;
- d)* apresentação do laudo, oralmente, em audiência, pelo perito; a Lei n.º 8710, de 24/09/1993, estendendo a admissibilidade da citação por correio em qualquer caso, com as exceções que trouxe;
- e)* em 29/06/1994, foi publicada a Lei n.º 8898, sobre a liquidação de sentença, suprimindo, como procedimento diferenciado, a liquidação por cálculo do contador, possibilitando ao próprio credor, ao requerer seja iniciada a execução, oferecer memória do cálculo, indicando o valor inicial, a incidência de juros e correção monetária e o valor atualizado de seu crédito.

Num segundo momento edita-se a Lei n.º 8950, de 13/12/1994, que pretendeu dar maior impulso à sistemática recursal, atingindo os recursos de embargos de declaração, embargos infringentes, apelação, agravo, e recursos destinados aos Tribunais Superiores.

Logo em seguida foi publicada a Lei n.º 8951, de 13/12/1994, cuja maior inovação foi criar a consignação em pagamento extrajudicial, sinalizando a possibilidade de resolução dos conflitos de interesses fora do aparato do Poder Judiciário.

Ainda houve a Lei n.º 8952, de 13/12/1994, inserindo o regime das tutelas antecipada e específica, com a adoção das medidas coercitivas de cumprimento dos atos judiciais, com clara tendência de conferir maior eficácia aos provimentos jurisdicionais.

Editou-se, também, a Lei n.º 8953, de 13/12/1994, que posicionou de maneira diferente o processo de execução.

Por final, fechando esse “primeiro ciclo”, veio a Lei n.º 9079, de 14/07/1995, que introduziu no nosso sistema processual a ação monitória.

As modificações eram substanciais, contributivas sem dúvida. Mas ainda insuficientes. Inicia-se, então, a segunda grande onda reformista do Código de Processo Civil. No final do ano de 2001 foi editada a Lei n.º 10352, de 26/01/2001, que modifica mais uma vez os recursos, notadamente o reexame necessário. Ainda advém a Lei n.º 10358, de 27/12/2001, que entre outras modificações do processo de conhecimento, consolida a existência e eficácia das decisões mandamentais.

Em Maio de 2002 houve a modificação de vários pontos do processo de execução, através da Lei n.º 10.444, de 07/04/2002.

1.2 Principiologia dos recursos

A doutrina brasileira, no esteio do pensamento processual italiano, vem, ao longo dos tempos, reservando especial atenção ao conteúdo dos princípios do processo civil. Como parte importante e por natureza polêmica do conteúdo da disciplina, os recursos sempre tiveram atenção especial no estudo principiológico.

Bem verdade que as regras jurídicas explicitadas nos textos legais acabam, invariavelmente, refletindo um princípio. Quando não, elas mesmas encerram determinado princípio. Enxergar um princípio inserido em um dispositivo legal requer, no mais das vezes,

estudo e leitura acuidosa por parte do intérprete, por certo que no mais das vezes ele – o princípio – encontra-se de soslaio.

1.2.1. Sistematização dos princípios recursais

Metodologicamente tem-se atribuído a divisão dos princípios processuais em duas dimensões primeiras, quais sejam: “princípios informativos” e “princípios fundamentais”.

1.2.1.1 Princípios Informativos

“Princípios informativos” são aqueles que decorrem do próprio sistema, que no mais das vezes prescindem de serem demonstrados, uma vez que logicamente são alçados a esta condição. Suas modalidades serão traçadas a seguir.

“Princípio Jurídico”, uma vez que encontra nascedouro e sustentáculo nas regras traçadas em determinado ordenamento jurídico. Ou seja, sua aplicação está legitimada a partir do momento em que se encontra contemplado dentro de um manancial legislativo organizado. Este princípio encontra ressonância no art. 2º do Código de Processo Civil.

“Princípio Político”, que se contempla a partir da tomada de postura adotada pelo legislador, em definir quais os caminhos a seguir pelos institutos processuais. Um exemplo a calhar é a norma inscrita no art. 5º, XXXV, da Constituição Federal, garantido a todos o julgamento de uma lesão ou “ameaça” de direito.

“Princípio Lógico”. Por certo a marcha processual deve se concentrar num mínimo de racionalidade, calcados numa ordem dirigida pelos atos processuais, encetados e que acabam por culminar no ato da sentença. Seria o caso, por exemplo, da ação apenas ser

considerada proposta quando a petição for despachada ou distribuída (cf. art. 263 do Código de Processo Civil) ou; o réu, quando de sua resposta, tem o ônus de argüir primeiro as questões preliminares (cf. art. 301 do Código de Processo Civil).

“Princípio Econômico”, que tem por filosofia extrair-se o máximo da prestação jurisdicional, com o mínimo de dispêndio de tempo e atividade, sem que com isso se prejudique ou até mesmo se suprima os direitos fundamentais, como o contraditório e a ampla defesa. A título de exemplo os artigos 125, II e 154, ambos do Código de Processo Civil.

Após esta classificação, outra a seguir diz respeito aos princípios fundamentais do processo. Ressalte-se que, considerados os lindes deste trabalho, o que se irá desenvolver é a análise dos princípios “fundamentais dos recursos”, abstraindo-se, portanto, da análise do processo como um todo.

Importante consignar desde já que a tentativa de sistematizar dogmaticamente o assunto dos “princípios recursais” tem levado a doutrina e a jurisprudência a um trabalho ainda inconcluso, onde encontros e desencontros, convergências e divergências vêm ganhando o naipe de sua tônica. Por conta disso, por estratégia, serão destacados e analisados aqueles princípios que mais se aproximam de um estudo da teoria geral dos recursos.

1.2.1.2 Princípios fundamentais dos recursos

Como já ressaltado, os denominados “princípios fundamentais” alcançam o processo como um todo, mas também incidem em apenas partes autônomas de seu conteúdo dogmático.

Tem sido notável o tratamento que a doutrina vem reservando ao tema princípios fundamentais dos recursos. Invariavelmente as obras que tratam do assunto, em certa parte acabam por envolver o tema. Princípios significam os pressupostos, mandamentos básicos que exercem o papel de ponto inicial ou de elementos imprescindíveis à compreensão da norma jurídica. São linhas diretivas que informam as normas e orientam a sua interpretação, como se fossem verdadeiros vetores ou indicativos. Associa-se à idéia de mandamento, parâmetro, donde decorem os pensamentos, conseqüências e normas. Enfim, são normas elementares que servem de alicerce ou base de alguma realidade.

Merece transcrição uma das mais difundidas definições de princípio, citada e corrente em praticamente todas as obras do gênero, proferida por Bandeira de Mello (2007, p. 230):

Princípio é, por definição, mandamento nuclear de um sistema, verdadeiro alicerce dele, disposição fundamental que se irradia sobre diferentes normas compondo-lhes o espírito e servindo de critério para sua exata compreensão e inteligência, exatamente por definir a lógica e racionalidade do sistema normativo, no que lhe confere a tônica e lhe dá sentido harmônico.

“Princípio do Duplo Grau de Jurisdição” . Considerada a própria razão de ser dos recursos no ordenamento, o duplo grau de jurisdição expressa a possibilidade de revisão da sentença por órgão hierarquicamente superior àquele que a proferiu. É da índole do ser humano a inconformidade diante de uma situação desfavorável.

Discussão corrente é a respeito de se saber se o ordenamento jurídico brasileiro adotou ou não o duplo grau de jurisdição. Uma parte da doutrina posiciona-se no sentido de que o duplo grau de jurisdição foi adotado pela Constituição Federal, mesmo que de forma não expressa, alicerçados no devido processo legal e na previsão de dualidades de graus de jurisdição. Nesse sentido Nelson Luiz Pinto (2002, p.85):

Assim, por disposição constitucional, (art. 5º, LV) os recursos, em sentido amplo, são inerentes ao princípio maior da garantia da ampla defesa, não podendo, por isto, ser subtraídos do indivíduo, sob pena de afronta à garantia constitucional. Está, pois,

o princípio do duplo grau de jurisdição implicitamente contido na Constituição Federal como uma das facetas do próprio direito constitucional de ação e de defesa.

A divergência decorre certamente em razão da falta de previsão expressa, fato este ocorrido apenas da Constituição de 1824. Mas mesmo que o duplo grau de jurisdição seja considerado princípio constitucional derivado do devido processo legal, não há o condão de torná-lo absoluto, uma vez que conceptualmente direitos absolutos não encontram assento do Direito.

Um outro aspecto reside na adoção pelo Brasil, da Convenção sobre Direitos Humanos (Pacto de San José da Costa Rica), que o ratificou através da edição do Dec. 678, de 06/11/1992, que no seu corpo assegura o direito de recorrer da sentença (art. 8ºm b.2-h). Assim o princípio estaria adotado, diante do que dispõe o art. 5º, § 2º da Constituição Federal.

De se ressaltar, no entanto, que a Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, aliada a entendimentos doutrinários, coloca em xeque esse entendimento, no sentido de que a regra segundo a qual a convenção ou tratado internacional incorporado no direito interno se integra no mesmo nível hierárquico da legislação ordinária (cf. STF, 2ª T., HC 73044-2-SP, rel. Min. Maurício Corrêa, DJ de 20.09.1996, p. 34.534; STF, AI 1196.379-RJ, rel. Min. Marco Aurélio, DJ de 14.08.1997, p. 36.790; STF, RE 172.720; STF, RE 109.173-SP).

Se o duplo grau for considerado como direito fundamental da pessoa humana, é possível raciocinar também que o legislador estaria autorizado a restringir sua aplicabilidade, desde que compatível e pertinente entre a adoção propugnada e o fim almejado. E mais, se ficar constatado que o duplo grau de jurisdição reflete e se constitui numa verdadeira extensão do acesso à justiça, a possibilidade de uma restrição legislativa estaria ainda mais flagrante, cabendo ao intérprete o direito de controle de eventual

inconstitucionalidade da postura legislativa adotada. Nesse sentido, encontramos Marinoni (1999, p. 220):

Nas causas em que é racionalmente justificável a dispensa de um duplo juízo sobre o mérito, a exigência de dois juízos para a definição do litígio acaba por atentar contra o direito à tempestividade da tutela jurisdicional. Ora, o direito à adequada tutela jurisdicional – como inclusive já reconheceu Cappelletti – é muito mais importante do que o duplo grau, mas o primeiro – que é garantido em quase todas as Constituições modernas – dificilmente poderá ser realizado em um sistema em que a tutela jurisdicional somente pode ser concretamente prestada após um juízo repetitivo sobre o mérito.

Mas na realidade brasileira, vários são os exemplos em que o duplo grau de jurisdição foi suprimido. O art. 34 da Lei 6.830/80, ao não admitir o recurso de apelação nos vasos de execuções fiscais de valor igual ou inferior a 50 OTNs. Nas ações de competência originária de Tribunal, em regra não há possibilidade de interposição do recurso de apelação, cabendo em certos casos o recurso ordinário. No sistema dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais, Lei nº 9.099/95, onde o recurso “inominado” é dirigido a uma turma recursal composta por juízes de primeira instância.

Seguindo esta linha, veja-se ainda o estatuído no art. 515, § 1º, do Código de Processo Civil, admitindo que no recurso de apelação serão objeto de apreciação todas as questões suscitadas e discutidas no processo, ainda que a sentença não as tenha julgado por inteiro, em certa medida estar-se-ia diante de um caso de suprimento de um grau de jurisdição. Mais ainda, com a alteração levada a efeito pela Lei nº 10.352/2002, incluindo o § 3º, do art. 515, do Código de Processo Civil, permitindo ao Tribunal apreciar o mérito da causa em sede de apelação interposta contra sentença terminativa, desde que a causa verse sobre questão exclusivamente de direito e esteja em condições de imediato julgamento.

A propósito, veja-se o que escrevemos Capítulo IV, item 2.1.

“Princípio da Singularidade”, também conhecido como princípio de unirrecorribilidade. Centra-se na impossibilidade de interposição simultânea de mais de um

recurso, ou, em outras palavras, para cada decisão há apenas um recurso correspondente ou adequado.

O princípio da unirrecorribilidade não vem contemplado expressamente no Código de Processo Civil. Apesar disso, é possível interpretar a intenção legislativa de adotá-lo através da interpretação sistemática dos artigos 162, 496, 504, 513 e 522, dentre outros. O Código de Processo Civil de 1939, no art. 809, previa expressamente referido princípio: “A parte poderá variar de recurso dentro do prazo legal, não podendo, todavia, usar, ao mesmo tempo, de mais de um recurso”.

Esta falta de previsão expressa do instituto acabou por gerar polêmica na doutrina. Primeiro sobre sua existência. Segundo, admitindo-o, se e sobre as hipóteses do art. 498 – interposição simultânea dos embargos infringentes e recurso extraordinário ou especial – e do art. 541 – interposição simultânea dos recursos extraordinário e especial – estaríamos diante de exceções à singularidade.

A doutrina se divide. Parte admite referidas hipóteses como exceções. Em sentido contrário, outra parcela entende que as decisões objeto dos recursos simultâneos são de natureza complexa, composta de vários dispositivos, cada qual adequando-se a uma modalidade de recurso.

Levando-se em conta que o critério que distingue as decisões frente à sistemática recursal é o elemento topológico ou finalístico, o que permite a existência de vários capítulos de uma lide, parece lícito concluir que nas hipóteses dos artigos 498 e 541 do Código de Processo Civil estaríamos diante de exceções ao princípio da unirrecorribilidade dos recursos.

Outra divergência que tem surgido é a que diz respeito sobre a possibilidade de interposição simultânea dos recursos de agravo de instrumento e de apelação, nos casos em que a tutela antecipada é concedida na sentença. Ressalte-se que esta possibilidade tem sido

francamente admitida tanto pela doutrina como pela jurisprudência, uma vez que a finalidade para a qual foi destinada a tutela antecipada é justamente, observados os requisitos legais, conferir eficácia executiva aos efeitos da tutela jurisdicional pleiteada pela parte e qualquer tempo.

Nesta crítica, parte da doutrina e da jurisprudência entende ser vedada a interposição simultânea do recurso de agravo de instrumento contra o capítulo da sentença que concede a tutela antecipada, por afronta ao princípio da singularidade. Nesse sentido:

Mas como a decisão deferitória da tutela antecipada é proferida no corpo da sentença, resulta inexorável que o recurso cabível será a apelação, pois, sendo ato único, não se pode fracionar o manejo de recurso de agravo, para a parte que deferiu a tutela antecipada, e apelação, para impugnar a sentença seu restante.

Noutro sentido, doutrina e jurisprudência entendem ser, por natureza, interlocutória a decisão do capítulo da sentença que concede a tutela antecipatória, logo, impugnável por agravo de instrumento. Nesse sentido Zeni (2001, p. 364):

Agravo de instrumento. Modificação de guarda de filho. Concessão da antecipação da tutela na sentença. Indeferimento anterior. Inocorrência de apreciação ex officio. Inteligência do § 4º, do art. 273 do CPC. Requisitos atendidos. Recurso conhecido e improvido. A despeito de vigorar em nosso direito processual o princípio da unirecorribilidade., tal princípio não se aplica no caso de ser concedida a tutela antecipada na sentença, porque o deferimento da medida não será alcançado pelo efeito suspensivo da apelação, de modo que este recurso não tem a amplitude e eficácia necessária para absorver o agravo de instrumento, que, assim, se revela admissível.

Se, seguindo a linha de raciocínio, for mantido o entendimento de que, para efeito de classificação dos recursos o que importa é o critério finalístico ou topológico, para fins de adoção do princípio da singularidade, o mais coerente parece estar com aqueles que entendem ser vedada a interposição de recurso de agravo de instrumento contra capítulo da sentença que defere a tutela antecipada, uma vez que cuida-se de um pronunciamento judicial classificado como sentença, uma vez que encerra o processo, contra a qual é possível o manejo do recurso de apelação.

Restaria ao vencido valer-se de um requerimento ao órgão encarregado de julgar a apelação, pleiteando a concessão de efeito suspensivo (cf. art. 558, parágrafo único do CPC) ou então lançar mão de uma medida cautelar com o mesmo intento.

Uma solução, paliativa em verdade, poderia ser adotada. Havendo dúvida evidente sobre qual recurso cabível, outro princípio pode ser invocado, qual seja o da fungibilidade. Esta estratégia parece estar coerente em face da instrumentalidade do processo, até que o Superior Tribunal de Justiça venha a se pronunciar, uniformizando a jurisprudência.

“Princípio da Taxatividade” também conhecido como princípio do *numerus clausus*. Os recursos, considerados em sua essência, seriam apenas aqueles previstos na lei. A razão de ser seria a própria segurança jurídica, vedando-se seja às partes, ou a qualquer ator do processo, a criação e manutenção de outras modalidades recursais.

A previsão constitucional acerca da competência legislativa sobre processo – privativa da União (art. 22, I) – e sobre procedimento – concorrente entre União, Distrito Federal e Estados (art. 24, XI), trouxe à baila novamente a discussão acerca da distinção entre processo e procedimento. E mais, diante dos posicionamentos, a qual entidade política estaria afeita a competência para legislar sobre os recursos, se privativa da União ou concorrente com outros órgãos da federação.

No entanto, como se tem entendido de maneira estável, que os recursos representam uma extensão do direito de ação e, sendo esta, aliada ao contraditório e a ampla defesa, considerada instituto tipicamente de direito processual e não procedimental, logo a competência para legislar sobre recursos seria de natureza privativa da União.

Nesse sentido, na doutrina Arruda Alvim (2002, p.140):

Parece-nos que assuntos relacionados com, v.g., o direito de ação, partes, provas, sentença, não podem ser tidos como temas atinentes ao procedimento, até porque, acentue-se ex abundantia, em grande escala foram objeto de normas constitucionais, e, pois, não podem ter seu perfil alterado por normas procedimentais não gerais, que variam de Estado federado para Estado federado.

Na Jurisprudência:

LIMINAR. ANTECIPAÇÃO. TUTELA. SENTENÇA.

A antecipação de tutela requerida na ação ordinária foi deferida e dessa houve agravo de instrumento. Iniciado o julgamento do agravo pelo Tribunal a quo, houve sua suspensão em razão de pedido de vista. Porém, durante essa suspensão, o juiz proferiu sentença de mérito de procedência da ação, confirmatória da liminar da antecipação de tutela. Mesmo comunicado disso com antecedência, o Tribunal a quo prosseguiu o julgamento do agravo e, por fim, deu provimento ao recurso. Diante disso, a Turma entendeu que o agravo estaria prejudicado ante a perda do objeto. O Min. Aldir Passarinho Junior destacou cuidar-se de tormentoso tema, sobre o qual há posicionamentos diferentes. Precedentes citados: REsp 417.446-SC, DJ 28/4/2006, e REsp 410.399-DF, DJ 16/9/2002. **REsp 946.880-SP, Rel. Min. Massami Uyeda, julgado em 20/9/2007.**

“Princípio da irrecorribilidade em separado das interlocutórias”. No decorrer da relação jurídica processual, em razão da multiplicidade de decisões interlocutórias que acabam surgindo, decorrentes de questões incidentes, acabam dando ensejo à manutenção de recursos de agravo, normalmente sobre a forma de instrumento, de referidas decisões.

Certamente a manutenção deste sistema acaba por emperrar a marcha do processo, com sensíveis prejuízos à solução rápida e justa do litígio. Para tanto, os procedimentos necessitariam estar mais coerentes com outros princípios gerais do processo, como a concentração dos atos processuais, oralidade, imediatidade do Juiz, dentre outros.

A implementação de um sistema recursal sobre as questões incidentes mais racional é desejo de todos. Nesta linha, parece tender o legislador em tornar irrecorríveis as decisões interlocutórias ou a prever recurso que não tenha o condão de impedir a eficácia da decisão, evitando a manutenção do efeito suspensivo.

“Princípio da proibição da *reformatio in pejus*”. Quem recorre de uma decisão, tem a expectativa de ver melhorada a sua situação. Ao interpor o recurso, o recorrente atua no seu interesse, em busca de uma vantagem, mediante reforma, anulação ou esclarecimento da decisão guerreada. Seria até mesmo ilógico que, a partir da prática de ato processual visando a uma situação jurídica mais benéfica, resultasse ao recorrente um prejuízo

maior do que o estabelecido na decisão recorrida, ou por extrapolação dos limites do efeito devolutivo do recurso ou em virtude de não ter sido interposto recurso pela parte contrária.

Se aquele que tinha interesse não recorreu ou, ainda, mas havendo recorrido, restringiu o efeito devolutivo do recurso, operou-se a coisa julgada na parte não impugnada, sendo defesa, em regra ao órgão competente pra apreciar o recurso rever a matéria que não fora objeto da impugnação.

De outra banda, se a parte contrária também interpôs recurso – seja adesivo ou independente –, não há que se cogitar a da *reformatio in pejus*, uma vez que o órgão competente pode acolher o pedido formulado em quaisquer dos recursos utilizados. A desvantagem, portanto, somente poderá advir da atividade do adversário do recorrente, se ele utilizar a via recursal e desde que seu pedido tenha sido acolhido.

A proibição da *reformatio in pejus* decorre e está intimamente ligada ao princípio do dispositivo, que se traduz pelo brocardo *tantum devolutum quantum appellatum*. O sentido é de que, em regra, o recorrente é quem delimita os limites do recurso, fixando o sentido e a extensão da matéria impugnada, fazendo contaminar, por assim dizer, a cognição do órgão encarregado de apreciar o recurso.

Apesar disso, o órgão julgador está autorizado a examinar de ofício a matéria considerada de ordem pública (cf. arts. 267, § 3º e 301, § 4º, ambos do Código de Processo Civil). Esta atividade do órgão revisor, por sua vez não decorre do princípio do dispositivo, e sim do caráter publicista do processo e do princípio da inquisitorialidade.

Em outras palavras: a proibição da *reformatio in pejus* não impede que o órgão do Poder Judiciário encarregado de apreciar o recurso examine de ofício a matéria de ordem pública, desde o recurso tenha sido conhecido. Veja-se ainda ser possível que este órgão, em sede de recurso interposto pelo autor em face de um único capítulo da sentença, no

qual restou vencido, ponha termo ao feito sem análise do mérito, por falta de condições da ação ou pressupostos processuais.

Encontramos na doutrina Teresa Wambier (2004, p.187-188):

A possibilidade de o órgão ad quem examinar de ofício as questões de ordem pública não é decorrência do efeito devolutivo dos recursos em sentido estrito, nem pela atuação do princípio dispositivo, mas pelo efeito translativo: o poder dado pela lei ao juiz para, na instância recursal, examinar de ofício as questões de ordem pública não argüidas pelas partes não se insere no conceito devolutivo em sentido estrito, já que isso se dá pela atuação do princípio inquisitório e não pela sua antítese, que é o princípio dispositivo, de que é corolário o efeito devolutivo dos recursos.

Na Jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL. FGTS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ALEGADA VIOLAÇÃO DO ART. 29-C DA LEI 8.036/90, INTRODUZIDO PELA MP 2.164-41, DE 27.7.2001. NÃO-OCORRÊNCIA. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA NESTE TRIBUNAL. INTERPOSIÇÃO DO RECURSO ESPECIAL APENAS PELOS FUNDISTAS. MANTÉM-SE O ACÓRDÃO RECORRIDO VISANDO NÃO OFENDER O PRINCÍPIO DA NON **REFORMATIO IN PEJUS**. 1. A jurisprudência deste Tribunal Superior firmou-se no sentido de que o art. 29-C da Lei 8.036/90 é norma especial em relação aos arts. 20 e 21 do CPC, devendo ser aplicada às relações processuais instauradas a partir da edição da Medida Provisória 2.164-41, de 27.7.2001, inclusive nas causas de natureza diversa da trabalhista, movidas pelos titulares das contas vinculadas em face da empresa pública gestora do FGTS - CEF. 2. O objetivo da proibição da **reformatio in pejus**, consoante o magistério de Nelson Nery, visa "evitar que o tribunal destinatário do recurso possa decidir de modo a piorar a situação do recorrente, ou porque extrapole o âmbito de devolutividade fixado com a interposição do recurso, ou, ainda, em virtude de não haver recurso da parte contrária" (NERY JUNIOR, Nelson. "Princípios fundamentais: teoria geral dos recursos", 4ª ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997, p. 156). 3. Recurso especial desprovido. REsp 723561/RS-RECURSO ESPECIAL 2005/0021245-0. DJ 02.08.2007 p. 348 Ministra DENISE ARRUDA.

No que diz respeito à remessa obrigatória (art. 475, I, do Código de Processo Civil), em razão de não se encontrar em sua definição princípios como da dialeticidade, interesse, legitimidade, não é ela reconhecida como um recurso. Tem-se justificado a existência do instituto em razão do interesse público envolvido nas decisões, que se contrárias aos órgãos que discrimina, necessita de nova decisão confirmatória, a ser proferida por outro órgão, para só então ganhar eficácia.

Daí a divergência emergente.

Reconhecendo que não se trata de recurso, logo poder-se-ia aplicar a *reformatio in pejus*, estando autorizado o órgão revisor a modificar a sentença, mesmo em detrimento da fazenda pública. Este é o entendimento de parte da doutrina:

Condição de eficácia da sentença, é manifestação do efeito translativo no processo civil: transfere-se o conhecimento integral da causa ao tribunal superior, com a finalidade de estabelecer-se controle sobre a correção da sentença de primeiro grau. Daí porque, mesmo sem recurso das partes, pode haver modificação parcial ou total da sentença, mesmo em detrimento da Fazenda Pública. Fosse a remessa necessária decorrência do efeito devolutivo em favor da fazenda, aí sim não poderia haver piora de sua situação processual.

Já outra parte da doutrina inclina-se por entendimento diverso, em não admitir a piora da situação da Fazenda Pública, em razão do escopo com que foi criado o instituto da remessa oficial. Teria sido criado o reexame necessário para propiciar que um órgão colegiado reexamine a causa, atestando ou não a correção da sentença e primeiro grau, em prestígio à supremacia do interesse público. Ora, se o instituto foi criado para exercer um controle das sentenças proferidas em desfavor da Fazenda Pública, não seria razoável que o Tribunal pudesse agravar sua situação, pois sendo assim permitido, rompida estaria a coerência e a adequação entre o critério de sua criação e a finalidade para a qual foi instituído.

O que até agora se disse e o que adiante se dirá em termos de recurso pode e deve dizer-se também, por analogia, *mutatis mutandis*, da revisão das sentenças pelo tribunal superior nos casos de sujeição obrigatória ao duplo grau de jurisdição. Assim, v.g., na hipótese do art. 475, II, se a decisão da causa, na primeira instância, foi parcialmente desfavorável à União, ao Estado ou ao Município, e não houve apelação alguma – nem mesmo do outro litigante, nem da Fazenda Pública –, os autos sobem exclusivamente para reapreciação da parte em que esta ficou vencida; ocorrerá, portanto, *reformatio in pejus* caso o tribunal lhe agrave a situação, negando-lhe algo que o órgão a quo lhe reconheceu, ou reconhecendo ao adversário algo que o órgão a quo lhe negara. (Barbosa Moreira, 2006, p. 427-428)

Posteriormente, o próprio Superior Tribunal de Justiça editou a súmula 45, nos seguintes termos: “No reexame necessário, é defeso, ao Tribunal, agravar a condenação imposta à Fazenda Pública”.

“Princípio da dialeticidade”. Ao recorrer, a parte deve justificar sua atitude, fundamentando o pedido, expondo as razões de fato e de direito que estariam aptas a prover o recurso.

Este princípio decorre de outro, que se agrega à prestação jurisdicional, qual seja o da fundamentação das decisões judiciais, corolário do Estado Democrático de Direito, alçado à sede constitucional, insculpido que se encontra no art. 93, IX. Em outras palavras, é vedada a decisão judicial desprovida dos motivos que lhe oferecem sustentáculo, sob pena de eivar em nulidade.

Ausente a motivação, a parte com interesse em recorrer encontra-se manietada, uma vez que não tem condições de avaliar a extensão do pedido de reforma ou anulação do ato decisório. Órfão de fundamentação é lícito ao recorrente pleitear, portanto, tão somente a nulidade da decisão. De se entender, no entanto, que decisão fundamentada não significa dizer decisão exaustivamente fundamentada, uma vez que esta exigência não decorre da interpretação conjugada de dispositivos do Código de Processo Civil (cf. 458, II, 166, 131 e 165).

Mas a fundamentação não é elemento necessário apenas dos atos decisórios, aplicando-se também à parte que pretende recorrer. Constitui-se em verdadeiro ônus, previsto em várias passagens do Código de Processo Civil (cf. arts. 514, 523, 524, 525, 536, 540 e 541). Aí estaríamos na outra via de direção: se o recorrente não expõe os motivos e as razões de sua insurgência, o Órgão ao qual o recurso é dirigido fica impossibilitado de rever a decisão, apesar de não estar adstrito apenas aos argumentos expostos pelo recorrente. E mais, a falta de fundamentação impossibilita o recorrido de oferecer resposta adequada ao recurso.

O princípio em comento, sua natureza e extensão, encontra ressonância, tanto na doutrina como na Jurisprudência, senão vejamos em Araken Assis (2005, p .43):

De resto, o próprio conteúdo das razões merecer rigoroso controle. Deve existir simetria entre o decidido e o alegado no recurso, ou seja, motivação pertinente.

Ademais, as razões carecem de atualidade, à vista do ato impugnado, devendo profligar os argumentos deste, insubstituíveis (as razões) pela simples referência a atos processuais anteriores. Quer dizer, não se conhece de recurso dotado de motivação per relationem, no qual o recorrente se reporta a alegações expendidas anteriormente à emanção do ato impugnado.

Na jurisprudência:

RECURSO ESPECIAL - PREQUESTIONAMENTO - INOCORRÊNCIA - SÚMULA 282/STF - FALTA DE COMBATE AOS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO - APLICAÇÃO ANALÓGICA DA SÚMULA 182 - PRINCÍPIO DA **DIALETICIDADE** RECURSAL - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - CONSUMIDOR - VEÍCULOS DE COMUNICAÇÃO - EVENTUAL PROPAGANDA OU ANÚNCIO ENGANOSO OU ABUSIVO - AUSÊNCIA DE RESPONSABILIDADE - CDC, ART. 38 - FUNDAMENTOS CONSTITUCIONAIS. I - Falta prequestionamento quando o dispositivo legal supostamente violado não foi discutido na formação do acórdão recorrido. II - É inviável o recurso especial que não ataca os fundamentos do acórdão recorrido. Inteligência da Súmula 182. III - As empresas de comunicação não respondem por publicidade de propostas abusivas ou enganosas. Tal responsabilidade toca aos fornecedores-anunciantes, que a patrocinaram (CDC, Arts. 3º e 38). IV - O CDC, quando trata de publicidade, impõe deveres ao anunciante - não às empresas de comunicação (Art. 3º, CDC). V - Fundamentação apoiada em dispositivo ou princípio constitucional é imune a recurso especial. REsp 604172/SP. RECURSO ESPECIAL 2003/0198665-8 DJ 21.05.2007 p. 568 Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS.

“Princípio da fungibilidade”. O cerne deste princípio é, considerando que o sistema recursal estabelecido pela legislação processual civil visa conferir-lhe a maior exatidão possível, havendo dúvidas quanto ao recurso cabível contra determinada decisão, seria o caso de atenuar o rigor de se perquirir qual seria o recurso cabível, autorizando o órgão judiciário a admitir um recurso inadequado no lugar do adequado, ocorrendo como que uma substituição.

Estaríamos diante de uma situação de verdadeiro conseqüente do princípio da instrumentalidade, que se posiciona como princípio informativo do processo, uma vez que todo o sistema processual passa a ser enxergado como instrumento destinado a atingir os escopos jurídicos, sociais e políticos que se constitui na razão de ser da prestação jurisdicional. No plano dogmático, o sistema recursal deve possibilitar aos jurisdicionados, verdadeiros consumidores dos serviços prestados pelos órgãos do Poder Judiciário, a identificação do recurso adequado em face de determinada decisão.

De acordo com a evolução legislativa, a previsão do princípio da fungibilidade foi tratada no Brasil através dos Códigos de Processo Estaduais de Minas Gerais (art. 1485, parágrafo único) e do Distrito Federal (art. 1.143).

Com o advento do Código de Processo Civil de 1939, manteve-se a tendência, uma vez que o art. 810 tinha a seguinte redação: “Salvo 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”. Este estatuto era complexo em identificar o recurso cabível sobre determinada razão. Visando, portanto, minimizar os rigores do sistema ao trabalho do recorrente, houve por bem adotar a fungibilidade, em socorro àquele que por ventura houvesse lançado mão equivocada de determinado recurso.

Àquele tempo, no entanto, tanto doutrina como jurisprudência não se entendiam sobre o que viria a significar erro grosseiro e má-fé, entendendo uns que a má-fé era decorrência do erro grosseiro, e outros tratando os institutos de maneira distinta, sobrelevando-se que seria difícil caracterizar a má-fé, atribuindo-se o obstáculo à fungibilidade apenas nos casos de erro grosseiro.

O erro grosseiro se caracterizaria quando caso inexistisse, na doutrina e na jurisprudência, qualquer divergência no tocante ao recurso cabível em face de determinada decisão, e assim mesmo a parte interpusesse o recurso inadequado, ou quando afrontasse literal disposição legal.

Quanto à má-fé o tratamento era benevolente, entendendo-se que, diante da dificuldade de constatá-la, a presunção era invocada em favor da fungibilidade.

O Código de Processo Civil de 1973, teve por intenção de simplificar o sistema recursal, evitando o casuísmo caracterizador da lei de 1939. Na própria exposição de motivos o autor do projeto, o saudoso Professor Alfredo Buzaide fez escrever:

Diversamente do Código vigente, o projeto simplifica o sistema de recursos. Concede apelação só de sentença; de todas as decisões interlocutórias, agravo de instrumento. Esta solução atende plenamente aos princípios fundamentais do Código, sem sacrificar o andamento da causa e sem retardar injustificadamente a resolução de questões incidentes, muitas das quais são de importância decisiva para a apreciação do mérito.

Esta nota da simplificação do sistema recursal, que se anunciava não haver dificuldades de se encontrar o recurso adequado, diante de qualquer decisão, levou o legislador em não adotar expressamente o princípio da fungibilidade.

Tão logo em vigência o Código de 1973, tanto doutrina como jurisprudência passaram a discutir sobre a permanência ou não do princípio da fungibilidade no sistema recursal. O dissenso centrava-se em saber se ele restaria suprimido ou, admitida a sua permanência, sua aplicação apenas estaria reduzida.

Mas a própria realidade cuidou de demonstrar que, apesar da tentativa de simplificação legislativa, ainda assim permaneceu a dúvida de identificar qual seria o recurso cabível contra determinadas decisões, decorrentes de imprecisões terminológicas, bem ainda da dissonância na doutrina e na jurisprudência.

Por razões terminológicas, a título de exemplo, algumas situações de dúvida objetiva podem ser consideradas: rejeição liminar de reconvenção ou ação declaratória incidental (art. 325); julgamento do incidente de falsidade documental (art. 395); julgamento de pedido de remoção de inventariante (art. 997); homologação, em processo de execução, de atualização de cálculos judiciais; exclusão liminar de litisconsorte; atribuição de adjudicação de imóvel (art. 715, § 2º).

Mas em linhas gerais, diante das dificuldades remanescentes em se encontrar o recurso adequado, visando conferir racionalidade ao sistema recursal, somado ao princípio basilar da instrumentalidade, o entendimento prevalente acabou por acolher a permanência do princípio da fungibilidade recursal, a despeito da falta de previsão legislativa expressa.

Dúvidas remanesceram e em certa medida foram reascendidas sobre os requisitos para a aplicação, se seriam os mesmo do anterior art. 810, ou outra sistemática haveria de se adotar. Afinal, os requisitos da lei anterior foram objeto de severas críticas, não sendo razoável que permanecessem com este perfil.

E mais, diante das modificações sofridas após a edição do Código de 1973, as dúvidas se recrudeseram fazendo com que a visão de “sistema” do estatuto processual restasse prejudicada. Esta circunstância acabou por manter as dificuldades de se encontrar, com um grau de certeza razoável, o recurso cabível. Neste diapasão a doutrina tem se pronunciado:

A constatação no sentido de que raciocínios mais flexíveis podem levar-nos a melhores soluções, no plano do processo passa necessariamente pelo desprezo da regra no sentido de que ‘não há dois caminhos para levar-se a um mesmo lugar’. É impossível fechar-se os olhos à realidade de que o CPC hoje não pode mais ser pressuposto como algo que se assemelhe a um ‘sistema’, nem mesmo no sentido mais imperfeito que a expressão possa comportar. Trata-se de lei que vem passando por um profundo processo de reforma e cujas feições definitivas ainda não se completaram, até porque não houve tempo para que a doutrina e a jurisprudência ‘amadurecessem’ certos aspectos das novidades e problemas por estas criados. Portanto, as zonas de penumbra são incontornáveis e tendem a multiplicar-se na exata proporção da quantidade e da velocidade das alterações que se vão introduzindo no texto da lei. Em face desse quadro pensamos que pode ser absolutamente desastrosa a insistência em manter o raciocínio orientado exclusivamente pelo método clássico de pensar. (Teresa Wambier, 2004, p. 1091-1092)

Seria legítimo, portanto, que diante da dissonância doutrinária e jurisprudencial em se determinar qual a forma correta de impugnar um pronunciamento judicial, o juiz ou o tribunal estariam autorizados a considerar a aplicação do princípio da fungibilidade.

II. CONCEPÇÃO TERMINOLÓGICA-EFEITOS DOS RECURSOS

2.1 A sistemática dos efeitos dos recursos (concepções doutrinárias).

De se destacar que o assunto reservado aos efeitos dos recursos recebe um tratamento atento pela doutrina. Esta atenção certamente não é gratuita.

Tamanha importância ao assunto levou até mesmo, e assim se tem convencionado à unanimidade, de se adotar como um dos critérios de classificação dos recursos, justamente levando-se em conta os efeitos produzidos com a sua interposição.

Escolher um critério de classificação sob o ponto de vista científico é aspecto de extrema relevância, o que não passou despercebido por parte da doutrina, como não poderia ser diferente.

Esta atenção foi destacada já tempos atrás por Giuseppe Chiovenda (2002, p. 288), que ao comentar sobre o recurso de apelação e a possibilidade de execução provisória da sentença no sistema italiano, lavrou com sua pena: Entrementes, pode ocorrer a figura duma sentença não definitiva, mas executória, e, pois, a separação entre a definitividade da cognição e a executoriedade.

2.1.1 Efeitos genericamente considerados.

A adoção do critério de classificação dos recursos levando-se em conta os efeitos que daí se produzem, trouxe uma série de modalidades, sob as mais distintas concepções. Dois deles se destacaram, chamado de efeito “dual” – efeito devolutivo e efeitos

suspensivo –. Já de um tempo pra cá, no entanto, outros critérios vieram se agregar, os quais, mais adiante, serão objeto de considerações e críticas, um a um.

Permeando a doutrina encontramos posicionamentos dissonantes a respeito dos efeitos que decorrem com a interposição de recurso¹.

Apesar das modalidades eleitas, tem-se convencionado trazer aquilo que se poderia denominar “efeitos genéricos dos recursos”, como sendo circunstâncias encontradas não em todos, mas em pelo menos na maioria deles.

Um desses efeitos genéricos seria o de adiar os efeitos da coisa julgada da decisão impugnada (cf. art. 467 do Código de Processo Civil). De fato, interposto um recurso, o trânsito em julgado da decisão atacada fica postergado, no aguardo do julgamento pelo Órgão competente para examinar a impugnação.

Outro é o fenômeno de fazer aparecer uma série de atos processuais com feições próprias, emergentes a partir da interposição do recurso e destinados ao reexame do conteúdo recursal. O que ocorre em verdade é uma ampliação da relação jurídica processual, através da instauração de um outro procedimento, que se poderia denominar de “procedimento recursal”, que em nada interfere nos elementos substanciais do processo, apenas alterando a forma e muitas das vezes o lugar onde os atos processuais serão realizados.

Mais outro efeito seria o de prorrogar a litispendência, uma vez que o recurso ajuizado acaba por envolver, na maioria das vezes, as mesmas partes, o mesmo pedido e a mesma causa de pedir que estavam presentes na relação jurídica processual instaurada na primeira instância.

¹ Boa parte da doutrina trata os efeitos dos recursos em duas modalidades: devolutivo e suspensivo (JOSÉ FREDERICO MARQUES, *Manual de direito processual civil*, VOL.III, P.175-176; NELSO LUIZ PINTO, *Manual dos recursos cíveis*, p.38-40). Entretanto, outros entendem haver outras modalidades de efeitos dos recursos: ALCIDES DE MENDONÇA LIMA leciona que quatro seriam os efeitos: devolutivo, regressivo, diferido e suspensivo (*Introdução aos recursos cíveis*, p.285-294). Para JOSÉ CARLOS BARBOSA MOREIRA os efeitos seriam três, quais sejam: devolutivo, expansivo e suspensivo (*Comentários ao código de processo civil*, vol.V,p.254). NELSON NERY JÚNIOR, considera efeito devolutivo, suspensivo, translativo, expansivo e substitutivo (*Princípios fundamentais: teoria geral dos recursos*, p.361).

2.1.2 As classificações admitidas

Na doutrina, mais uma vez, não é difícil se deparar com a dissonância dos autores quanto à classificação dos efeitos. O dissenso reside basicamente em se saber quais seriam as modalidades de efeitos que os recursos apresentam.

Tradicionalmente, e em uníssono, é que dois efeitos, que aqui se poderia denominar de ordinários, estão a acompanhar os recursos: efeito devolutivo e efeito suspensivo. Bem verdade que a existência de um e de outro requer uma análise mais pormenorizada, sendo certo que por vezes se apresentam simultaneamente e, em outras oportunidades apenas o primeiro deles entra em cena.

Segundo se tem notícias, os primeiros esboços de identificação de outros efeitos, surgiram a partir da edição do Código de Processo Civil de 1939, quando então a doutrina passou a tratá-los com mais atenção.

Mas mesmo se admitindo a existência de outros efeitos nos recursos, mesmo assim as divergências não cessaram, uma vez que a preocupação agora era saber que efeitos seriam estes, sejam quanto à quantidade, seja quanto à natureza, seja quanto a que recursos eles se aplicariam.

Em linhas gerais essas outras modalidades vêm recebendo denominações da seguinte ordem: regressivos ou de retratação, diferido, expansivo ou extensivo, substitutivo e translativo.

Mais adiante, cada qual deles serão tratados em pormenor.

Muitas são as definições encontradas na doutrina sobre o que venha a ser o “efeito devolutivo”. Dentre tantas, uma parece contemplar a compreensão, que segundo Nelson Nery Júnior (2004, p. 200): “Entende-se por efeito devolutivo do recurso a transferência ao órgão ad quem do conhecimento da matéria impugnada, com o objetivo de

reexaminar a decisão recorrida”. Considera-se que a devolução tem o sentido do conhecimento da matéria impugnada ao órgão do Poder Judiciário, normalmente superior àquele que prolatou a decisão objeto do recurso, na busca do reexame de seu conteúdo:

O efeito devolutivo prolonga o procedimento, pois faz com que o processo fique pendente até que a decisão judicial não mais seja impugnável, quer pela inércia da parte em não interpor recurso, quer pelo esgotamento da instância recursal. Por outras palavras, o efeito devolutivo adia a formação da coisa julgada. (Nery Júnior, 2004, p. 371):

Em termos principiológicos, o efeito devolutivo representa a manifestação do “princípio dispositivo”, elevado que foi a caráter fundamental do direito processual civil, uma vez que apenas a matéria impugnada é devolvida ao órgão reexaminador. Extrai-se da interpretação legislativa que o juiz, normalmente, não está autorizado a atuar de ofício, devendo-se manter no aguardo de manifestação da parte ou interessado (art. 2º do Código de Processo Civil), bem ainda que deve decidir nos limites fixados no pedido do autor (artigos 128 e 460 do Código de Processo Civil), sob pena de incorrer nas máculas de sentença *infra, extra* ou *ultra petita*.

Em verdade, o recurso acaba por representar um prolongamento do exercício do direito de ação. Logo, sua interposição, transfere ao órgão *ad quem* o conhecimento da matéria impugnada, nos limites dos argumentos traçados nas suas razões, que acabam por se fixar no pedido de nova decisão. Vem daí o brocardo *tantum devolutum quantum appellatum*, alcançando o efeito devolutivo e requerendo ato de impugnação, o que acaba restringindo sua aplicabilidade à remessa necessária.

Seguindo este raciocínio, incompatível com o efeito devolutivo a possibilidade de recurso genérico – *appellatio generalis* –, em que tudo o que se houvesse discutido em primeiro grau seria reexaminado, bastando a simples impugnação via recursal. Na mesma linha, considerado o princípio do dispositivo – fixados os limites nas razões do

recorrente –, devolvendo ao órgão *ad quem* aquilo que foi impugnado, seria (Nery Junior, 2006, p.368) “*lícito concluir que nosso sistema processual não permite a ‘reformatio in pejus’ porque violaria o princípio do dispositivo e o efeito devolutivo do recurso*”. Na exata compreensão, temos na ainda na doutrina de Orione Neto (2006, p.124):

Afinal, se a parte não recorreu da sentença que lhe foi malsã é porque não se sentiu prejudicada o suficiente para interpor o recurso. Logo, não é admissível o julgamento em favor de quem não apelou, a menos que se faça ‘tabula rasa’ dos princípios cardeais já mencionados.

Entretanto, a própria legislação impõe certos limites ao efeito devolutivo, o que acaba por restringir a atuação do princípio dispositivo. É o que acontece nos recursos especial e extraordinário, bem como nos embargos de declaração, infringentes e de divergência, denominados de recursos de fundamentação vinculada, uma vez que ao órgão competente para reexaminar o recurso somente é devolvida apenas a matéria tipificada na lei.

Quanto ao objeto do efeito devolutivo, ou, em outras palavras, a matéria sobre a qual o órgão reexaminador deverá se pronunciar, tem-se entendido que aqui não estariam inseridas aquelas alegadas em preliminares de conhecimento do recurso, uma vez que se traduzem em matérias de ordem pública, passíveis de considerações de ofício. No entanto, no que diz respeito à extensão da matéria, tanto faz tratar-se de questões referente ao mérito ou meramente processual, uma vez que os recursos podem se dirigir à anulação da decisão – chamado de caráter rescindente – no caso de *error in procedendo*, como ter a intenção de modificar a decisão – denominado caráter substitutivo –, no caso de *error in iudicando*.

A expressão “efeito devolutivo” em certa medida vem tratada pelo próprio Código de Processo Civil, que quando regulamente o recurso de apelação, em seu art. 515 expressa que “a apelação devolverá ao tribunal o conhecimento da matéria impugnada”.

De se considerar, entretanto, que apesar da expressão vir prevista no capítulo do recurso de apelação, notadamente este efeito é verificado na sistemática recursal como um todo, apesar de parte da doutrina admitir a manutenção do efeito devolutivo apenas quando o recurso for dirigido a Órgão de superior instância (cf. Barbosa Moreira² e Humberto Theodoro Júnior³).

A divergência centra-se naqueles recursos em que as razões são dirigidas para órgãos da mesma Instância, como seria o caso dos embargos de declaração, embargos infringentes e os denominados recursos regimentais – com destaque para o primeiro deles – uma vez que o processamento e julgamento destas modalidades se dá no mesmo grau, mesmo que por órgãos distintos.

Mas ao tratar da incidência ou não do efeito devolutivo na generalidade dos recursos, parece oportuno um estudo sobre a natureza da jurisdição e dos órgãos que a compõem.

O fato é que a franca maioria da doutrina inclina-se no entendimento de que o efeito devolutivo tem aplicação na totalidade dos recursos, o que não acontece com as outras modalidades de efeitos considerados, como conclama Nelson Luiz Pinto (2004, p. 39):

Entretanto, de acordo com a definição que acima demos de efeito devolutivo, tem este aplicação em qualquer recurso, inclusive nos embargos de declaração, pois basta que a matéria seja devolvida ao Poder Judiciário, e não necessariamente a um órgão hierarquicamente superior àquele que proferiu a decisão.

Ainda, segundo Alcides de Mendonça Lima apud Orione Neto (2006, p.145):

A devolução deve ser entendida face ao Poder Judiciário, em sua estrutura e em sua unidade: o recorrente provoca, novamente, a manifestação do Poder Judiciário a respeito da matéria controvertida por via do recurso hábil”.....”Com esta solução,

² *Comentários ao código de processo civil*, v. 8, n.143, p.257.

³ *Curso de direito processual civil*, v.1, p.548.

simples e prática, afastam-se as digressões e divergências doutrinária e técnicas sobre quais os recursos que ensejam, ou não, a devolução.

Em certas situações, apesar de haver o pronunciamento judicial, seus efeitos não se operam de imediato. É a ocorrência deste fenômeno que permite subdividir a classificação dos recursos em efeitos, na modalidade denominada de “suspensivo”.

Por efeito suspensivo deve ser entendida a aptidão que detém o recurso em adiar a produção dos efeitos ordinários da decisão recorrida. Esta aptidão perdura até quando ocorra a preclusão da decisão hostilizada, razão pela qual seu conteúdo não se materializa até que se julgue o recurso pendente.

Observando melhor o fenômeno é possível concluir que não é propriamente a interposição do recurso que confere suspensividade aos efeitos da decisão atacada, mas sim ela própria, a partir do momento que se insere no mundo jurídico. Basta a mera previsão de recurso capaz de prolongar a estática da decisão, para que daí não surta qualquer efeito. Em outras palavras: a suspensividade diz respeito muito mais à recorribilidade da decisão do que propriamente com o recurso interposto, na medida em que o efeito suspensivo tem, no plano processual, o seu termo *a quo* a partir do momento em que a sentença tenha sido prolatada, ou, mais precisamente, a partir do momento em que ela é publicada, surgindo já daí a suspensão de seus efeitos, até pelo menos quando transcorra o prazo para o legitimado ou terceiro venha a recorrer.

E assim de fato é.

Veja-se: durante o prazo para interposição do recurso, já existe, em certa medida, o efeito suspensivo, que se perdurará até o julgamento do recurso, quando efetivamente interposto, recurso este ao qual a lei preveja o efeito devolutivo. O que ocorre entre o prazo intermédio que vai da publicação da decisão até o término do termo para a interposição do recurso é a suspensão dos efeitos daquela decisão, mas não propriamente pela incidência do efeito suspensivo do recurso – que sequer ainda foi ajuizado –, mas porque a

eficácia imediata da decisão fica sob uma condição suspensiva de não interposição de recurso que deva ser recebido no efeito suspensivo.

Se assim não for entendido poder-se-ia deparar com o seguinte paradoxo: se o início do efeito suspensivo se operasse apenas após a efetiva interposição do recurso, a decisão que este visa atacar poderia produzir eficácia até a verificação do prazo de impugnação, impedindo assim então o efeito suspensivo de que se espera.

Mas tudo o que se disse não se aplica aos recursos que não são dotados de efeito suspensivo, uma vez que publicada a decisão, desde logo passa a produzir efeitos, abrindo caminho inclusive para a execução provisória (q.v. art. 587 do Código de Processo Civil).

Tem-se entendido que quando o órgão encarregado de julgar o recurso interposto, ou seja, o órgão *ad quem*, estiver autorizado a julgar além do que foi pedido na sede recursal, seria hipótese de se estar diante do denominado “feito translativo”.

Em regra, por natureza, esta situação não seria possível, haja vista a concepção e toda a construção doutrinária acerca do efeito devolutivo, que é consectário, em certa medida, do princípio do dispositivo. Caso fosse concedido ao órgão julgador extrapolar no julgamento do pedido constante das razões recursais, estaria ele, Nery Júnior (2004 p. 415) julgando *extra*, *ultra* ou *citra petita*, conforme o grau e a qualidade do vício em que incorrer.

Em certas situações, no entanto, o próprio sistema recursal prevê a possibilidade de o órgão *ad quem* avançar no julgamento de questões que se encontram além dos pedidos contidos nas razões ou contra-razões do recurso, sem que com isso se possa caracterizar os casos de julgamento *ultra*, *extra* ou *citra petita*.

Esta autorização se encontra no próprio seio legislativo, como são os casos de julgamento de questões que envolvem a ordem pública, que podem e devem ser apreciadas de ofício (cf. artigos, 267, § 3º e 301, § 4º, ambos do Código de Processo Civil).

Encontramos esta possibilidade, o que se poderia considerar autorizada a *translação*, nos artigos 515, §§ 1º, 2º, 3º e 4º e 516, também do Código de Processo Civil.

Sendo assim, tratando-se de questões que envolvem o interesse público, mesmo que não decididas pelo órgão *a quo*, transfere-se ao órgão encarregado do julgamento do recurso. Ainda, numa leitura comparada do art. 515, §§ 1º, 2º, 3º e 4º do Código de Processo Civil, é possível concluir, que esta transferência de julgamento autorizada ao órgão *ad quem*, também se aplica às questões dispositivas que não foram apreciadas pelo órgão de origem, mesmo que tenham sido suscitadas e discutidas no processo. Assim se tem entendido Orione Neto (2006, p. 133-134):

A interpretação sistemática dessas duas regras permite assentar que não só a análise das questões de ordem pública serão transferidas ao órgão revisional, como também as questões dispositivas que deixaram de ser apreciadas pelo juízo de primeiro grau, exatamente porque foram suscitadas e discutidas no processo.

Nesta linha de raciocínio, parece lícito concluir que não importa que a sentença tenha decidido todas as questões suscitadas e discutidas no curso do processo. Esta situação não prejudicará o conhecimento delas pelo órgão julgador.

E mais.

O tribunal está autorizado a incluir no acórdão outros fundamentos afora aqueles deduzidos no pedido do autor, ou na defesa do réu, que não foram apreciados no juízo *a quo*, quando da prolação da sentença. Esta parece ser uma interpretação adequada aos termos do art. 516 do Código de Processo Civil.

Aliás, a redação deste dispositivo, antes de ser alterada pela Lei nº 8.950, de 13 de dezembro de 1994, causou certo destempero da doutrina. Divergiam dois expoentes, fato este que merecem destaque a esta altura.

Nelson Nery Júnior (2004, p. 416) é do entendimento que somente as questões de ordem pública, decididas no primeiro grau e não efetivamente impugnadas por

agravo de instrumento ou retido, é que não precluem e ficam sujeitas ao efeito translativo do recurso de apelação.

Já José Carlos Barbosa Moreira (2006, p. 397) entende de forma diversa, ao sustentar que somente teria sentido o art. 516 do Código de Processo Civil, em sua antiga redação, se em seu teor se compreendessem as questões não decididas a cujo respeito se operou a preclusão.

Como dito, existe dissenso na doutrina quanto à classificação dos efeitos dos recursos. Um deles, que por uns vem tratado de forma autônoma e, por outros, como de forma reflexa ao efeito devolutivo, é o denominado “efeito expansivo” dos recursos.

A possibilidade de o recurso atingir objetos maiores ou sujeitos não integrantes da relação recursal, constitui-se no cerne da natureza do denominado efeito expansivo dos recursos.

Então, quando o julgamento do recurso for capaz de ensejar decisão mais abrangente do que o reexame da matéria impugnada, o intérprete estaria diante de uma hipótese de caracterização do efeito expansivo.

Esta modalidade comporta ainda uma subdivisão, sendo estas: *expansivo subjetivo* e *expansivo objetivo*, que por sua vez podem ser *interno* e *externo*.

O primeiro deles – *efeito expansivo subjetivo* – também recebe o nome de *efeito extensivo*, se caracteriza quanto aos elementos subjetivos do processo – partes e terceiros – venham a sofrer reflexos pelo julgamento do recurso. Um exemplo clássico é a hipótese prevista no art. 509 do Código de Processo Civil, quando normatiza que o recurso de um litisconsorte aproveita aos demais, salvo quando distintos ou opostos seus interesses.

Em outras palavras: os benefícios advindos do recurso beneficiam o litisconsorte que não recorreu autonomamente. O entendimento que se tem tido de que esta hipótese estaria cingida ao litisconsórcio unitário, seja ele necessário ou não.

O denominado *efeito expansivo objetivo interno* se caracteriza quando ele é extraído por ocasião do julgamento do recurso considerado o mesmo ato impugnado. É o caso da Superior Instância ao apreciar apelação interposta em face de sentença de mérito, concede provimento e acolhe preliminar de litispendência. De se notar que a decisão que acolheu a preliminar acaba por se estender a toda a sentença, tornando-a inválida, uma vez que o resultado do julgamento da apelação é a extinção do processo sem julgamento do mérito. Reconhecida a litispendência, a sentença objeto de impugnação será atingida pelo resultado do provimento do recurso, no que diz respeito ao mérito.

Um outro exemplo poderia aqui ser somado para esta modalidade: havendo uma questão prejudicial sobre a existência do *an debeatur*, uma vez provido o apelo, a questão seguinte – *quantum debeatur* – acaba por ser atingida, inclusive com reflexos à condenação de despesas e honorários.

Já o *efeito expansivo objetivo externo* ressurte quando da invalidação de outros atos praticados no processo, e não apenas ao mesmo ato impugnado.

Situações destas ocorrem quando do provimento do recurso de agravo de instrumento, em que o tribunal invalida os atos praticados no lapso entre a interposição, o exame e o acolhimento da impugnação via agravo, que do resultado do julgamento se mostrarem com ele incompatíveis. Considerado que o agravo, em regra, não tem efeito suspensivo, uma vez provido, todos os atos processuais praticados após a sua interposição e que guardem com ele incompatibilidades, acabam por se tornar sem efeito, devendo, portanto, serem repetidos.

III. EFEITOS NO RECURSO DE APELAÇÃO

3.1 Objeto da apelação

Em vista dos princípios que envolvem os recursos, alguns deles se aproximam de forma mais íntima dos recursos de apelação, outros nem tanto.

Delinear de forma a mais exata possível o recurso de apelação é tarefa inicial de significativa importância, uma vez que é a partir daí que estará propício o trato das variantes e dos assuntos afins.

Não raro, o tratamento acerca da apelação merece tratamento especial pela doutrina que se dedica ao estudo dos recursos no processo civil, recebendo a denominação de “recurso por excelência”. Destaca-se inclusive a sua posição topográfica no Código, localizado logo após as disposições gerais sobre os recursos, como que sinalizando sua importância na sistemática recursal da Lei Processual Civil, o que vem tratado pela doutrina.

Trata-se do recurso mais importante, pois por meio dele é que se garante, eminentemente, o duplo grau de jurisdição, pelo reexame por outro órgão julgador da matéria de fato e de direito, em razão da simples circunstância da parte ter sucumbido, ainda que parcialmente, no primeiro julgamento. (Oreste Nestor de Souza Laspro, 1995, p.161).

Certamente o mais ou um dos mais utilizados pelos litigantes, destina-se ou tem como cabimento contra a sentença, seja ou não de mérito. Ao interpor a apelação, objetiva o apelante vir a ser sentença reformada ou anulada por órgão hierarquicamente superior àquele que a proferiu.

Com a apelação é possível ao recorrente a discussão de todas as matérias de fato e de direito examinadas no primeiro grau. A atividade cognitiva exercida pelo órgão revisor é extremamente ampla, incomparável com as outras modalidades recursais.

E mais. A apelação não se vincula ao conteúdo da sentença, pouco importando ainda qual o vício apontado na sentença, seja de atividade do juízo – *error in procedendo* – ou do julgamento da causa propriamente dito – *error in judicando*, será sempre recurso adequado para impugnar a sentença. Diz-se, portanto, que se trata de recurso de fundamentação livre, que ao contrário daqueles de fundamentação vinculada, independe do tipo de vício para o seu cabimento.

Outro aspecto da apelação, considerado por parte da doutrina, é ser classificado como recurso ordinário, ao lado do agravo, dos embargos infringentes, dos embargos de declaração e o recurso ordinário. Os denominados recursos extraordinários *lato sensu* considerados seriam o recurso extraordinário propriamente dito, o recurso especial e os embargos de divergência em recurso especial ou extraordinário.

Com a criação do Superior Tribunal de Justiça, e conseqüentemente, do recurso especial, tornaram evidente a necessidade de se buscar uma classificação dos recursos extraordinários e ordinários, que tem como critério o objeto imediato tutelado pelo recurso. Assim é possível distinguir os recursos extraordinários, cujo objeto imediato se traduz na tutela do direito objetivo, ao passo que os recursos ordinários objetivam proteger imediatamente o direito subjetivo das partes.

Os recursos ordinários, cujo mais característico seria a apelação, encetam para a correção da injustiça da decisão, permitindo a rediscussão ampla da matéria fática e probatória. Já os recursos extraordinários, considerado o objeto tutelado, são considerados recursos de estrito direito ou excepcionais. Não servem para discutir a matéria fática ou probatória e tampouco para correção da injustiça da decisão.

Anotadas estas considerações básicas sobre o recurso de apelação, será tratado a seguir assuntos pertinentes à sentença e os efeitos decorrentes da interposição desta via impugnativa.

Um tema pouco enfrentado pela doutrina é o que se relaciona sobre a definição sobre a divisão das decisões judiciais em capítulos. Quando o estudo é realizado normalmente vem atrelado a outros assuntos, como os limites dos recursos, a nulidade da sentença, limites objetivos da coisa julgada, ação rescisória, encargos da sucumbência, dentre outros.

A estruturação da sentença em realidade lógica ou tríplice – relatório, motivação e decisório – não tem se revelado suficiente para solucionar os problemas de identificação do que se pode compreender por *capítulos* de uma decisão.

É fato que, não raro, uma sentença contém o julgamento de questões múltiplas, o que poderia trazer uma noção inicial de capítulos de uma decisão como sendo partes em que ideologicamente se decompõe o componente decisório de uma sentença, cada uma delas contendo o julgamento de uma pretensão distinta.

A par disto, o tema se afina e é pertinente no estudo dos efeitos dos recursos. Algumas considerações prévias sobre o entendimento que se tem tido a respeito do que venham a ser os *capítulos* de uma decisão se faz necessária, por razões de ordem lógica no desenvolvimento do assunto.

A utilidade de se estudar a divisão de decisões judiciais em capítulos, vem se revelando útil para resolver diversos conflitos teóricos e práticos, inerentes ao direito processual. Este tema e suas repercussões aos efeitos dos recursos são assuntos candentes, notadamente no que diz respeito ao denominado efeito suspensivo.

No campo doutrinário, os entendimentos são dissonantes, e cada qual acaba por contribuir com uma parcela para a construção de um entendimento mais abalizado, pois é fato os modos e as formas como uma sentença pode se dividir.

A estruturação da sentença em realidade lógica ou tríplice – relatório, motivação e decisório – não tem se revelado suficiente para solucionar os problemas de identificação do que se pode compreender por *capítulos* de uma decisão.

Com brevidade, trataremos de alguns desses posicionamentos.

Chiovenda (2002, p. 293) doutrina que os capítulos da sentença estariam apenas nas porções do decisório portadoras do julgamento do mérito, ou seja, considerados de acordo com as partes da demanda. Sendo assim, a cumulação de pedidos na demanda deduzida pelo autor repercute na sentença mediante a presença de tantos capítulos quantos foram os pedidos cumulados.

O entendimento chioveniano, sofre críticas, na medida em que não é apto para resolver problemas importantes relacionados com os recursos, como nos casos em que a sentença contém capítulos sobre a admissibilidade do julgamento do mérito e capítulos decisórios do mérito. Os pronunciamentos judiciais que analisam preliminares e afirmam ou não pelo julgamento do mérito não são autônomos entre si.

Expondo entendimento contrário, Liebman (1999, p. 164) entende que nos capítulos da sentença incluem-se também as decisões sobre a admissibilidade do julgamento do mérito. Rejeitando uma preliminar, o juiz abre a via de julgamento do mérito, e passa a julgar o pedido contido na demanda. Logo a sentença contém dois capítulos. O primeiro capítulo, se acolhida a preliminar, expõe sua autonomia na medida em que se traduz em instrumento idôneo para extinguir o processo sem julgamento do mérito. Entende ainda que o juiz, ao solucionar questões na motivação da sentença, está na verdade construindo seu suporte lógico para a sentença que irá prolatar, em nada influenciando da divisão por capítulos.

Carnelutti (1999, p. 224), em outra concepção, considera que as questões é que se identificam com os capítulos da sentença, e não o julgamento da lide. Então, uma

sentença com vários capítulos seria um cúmulo de sentenças, dependendo do número de questões suscitadas.

Um meio termo entre as posições consideradas, talvez serviria para dar pelos menos início à solução do impasse. Dividir a decisão em tópicos estaria mais para o recurso de apelação, ao passo que relacionar os capítulos de acordo com o número de questões estaria mais para outros recursos.

Sem querer colocar a última palavra a respeito, a definição de capítulos de uma decisão poderia se apresentar como o seguinte: cada parte da sentença, em que cada decisão de questão que contenha um interesse prático, seria apta a adquirir eficácia de coisa julgada ou de preclusão.

Percebe-se que boa parte da doutrina brasileira se inclina pelo entendimento de Liebman, qual seja o de que os capítulos da sentença são definidos como unidades autônomas do decisório da sentença, com exceção, no que diz respeito ao assunto sobre recursos, aos denominados recursos extraordinários *lato sensu* – recurso especial e recurso extraordinário –, pelo caráter vinculado que eles apresentam.⁴

3.2 Ações conexas – sentenças - efeitos da apelação interposta.

Questão bastante tormentosa diz respeito aos efeitos do recebimento do recurso de apelação, quando interposto contra uma sentença que comportou julgamento conjunto de duas ou mais ações, sendo elas impugnáveis através de recursos com efeitos distintos. Que medida deve adotar o juiz diante de situações deste naipe, que permeiam o foro em seu cotidiano?

⁴ DIANAMARCO, Cândido Rangel. *Capítulos da sentença* – texto não publicado – *apud* GIANNICO, Maricé & GIANNICO, Maurício. Efeito suspensivo dos recursos e capítulos da decisão. *Aspectos polêmicos e atuais dos recursos cíveis*.

Um exemplo clássico é a sentença que julga a medida cautelar e a ação principal. Pela letra do art. 520, IV, do Código de Processo Civil, a apelação da sentença que julga medida cautelar deve ser recebida apenas no efeito devolutivo. Já a apelação contra a sentença que julga o processo principal comporta, em regra, recebimento nos efeitos devolutivo e suspensivo.

Outra hipótese envolve a apelação interposta contra sentença em que foi concedida a antecipação de tutela, no mesmo ato. Inovação legislativa recente dá solução no que diz respeito à decisão em que o juiz confirma a antecipação da tutela concedida anteriormente (cf. art. 520, VII, do Código de Processo Civil).

Tantos outros exemplos poderiam ser elencados, como pedido de divórcio e alimentos, investigação de paternidade e alimentos, ação principal e reconvenção, ação principal, ação declaratória e reconvenção, despejo por falta de pagamento com consignação em pagamento, oposição e ação principal, dentre outros.

Doutrina e jurisprudência não se entendiam e ainda, em certa medida, ainda não se entendem quando a apelação é interposta contra sentença que julga ações conexas, para as quais a lei estabelece regime recursal diverso, no que diz respeito aos efeitos que deve ser recebido o recurso.

Parte se posiciona no sentido de que, sendo o caso de recebimento do recurso em ambos os efeitos para uma das sentenças objeto da apelação, esta situação abrangeria a outra hipótese de efeito apenas devolutivo, suspendendo-se, portanto, todas as decisões atacadas.

Para aqueles que comungam deste entendimento, não seria possível a cisão de uma única decisão em capítulos, levando obrigatoriamente a extensão do efeito suspensivo, aplicável em princípio a uma das ações, àquela outra de efeito apenas devolutivo, no caso de serem julgadas numa mesma ocasião.

Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO QUE RECEBE APELAÇÃO. RECURSO ESPECIAL. ART. 523, § 4º, DO CPC. INAPLICABILIDADE. **JULGAMENTO SIMULTÂNEO DA AÇÃO PRINCIPAL E DA CAUTELAR**. RECEBIMENTO DA APELAÇÃO COM EFEITOS DIVERSOS. ART. 520 DO CPC. 1. Nas hipóteses em que o recurso especial é interposto contra decisão, que, proferida em sede de agravo de instrumento, recebe apelação, disciplinando-lhe os efeitos, deve-se afastar o regime de retenção previsto no art. 523, § 4º, do CPC. Precedentes. 2. A apelação interposta contra decisão simultânea da ação **principal** e da ação **cautelar** deve ser recebida com efeitos diversos, não se justificando o recebimento no duplo efeito. De fato, não há possibilidade de extensão do efeito suspensivo do recurso de apelação interposto na ação de conhecimento às demandas enumeradas nos incisos do art. 520 do CPC. Precedentes. 3. Recurso especial provido. REsp 267543 / SP RECURSO ESPECIAL 2000/0071838-6 DJ 20.02.2006 p. 254 Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA.

Somando-se a este entendimento o próprio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, em 8.12.1992, em seu Regimento Interno, editou norma no seguinte sentido: “a apelação interposta do julgamento simultâneo de duas ou mais ações conexas deve ser recebida em ambos os efeitos, desde que o reclame a natureza da sentença relativa a uma delas, salvo em matéria de alimentos” (RITJSP – art. 793).

Discute-se acerca da constitucionalidade de referida norma, uma vez que o art. 22, I, da Constituição, atribuí exclusivamente ao Poder Legislativo da União a competência para editar normas de direito processual. Falar sobre recursos é matéria estrita de direito processual, logo não passível de ser objeto de trato pela legislação dos estados federados.

Mesmo que fosse o caso de se interpretar o conteúdo do Regimento Interno do Tribunal de Justiça Paulista, como sendo de aspecto procedimental, de competência concorrente entre União e Estados e Distrito Federal (art. 24, XI, Constituição Federal), o vício ainda remanesceria, uma vez que a norma constitucional atribui ao legislador estadual esta prerrogativa, e não aos Tribunais.

Sendo assim, a franca maioria da doutrina censura a iniciativa paulista, atestando-a com inconstitucional.

E outra, mesmo considerando como válida a norma em comento, em verdade ela acaba por justificar o entendimento contrário. Ao excepcionar o recebimento do recurso em ambos os efeitos para parte da sentença, e somente no efeito devolutivo para outra parte relativa a alimentos, acaba por confirmar a tese de haver fracionamento a sentença em capítulos, para fins de verificação em que efeitos deve ser recebido o recurso contra decisão de duas ou mais ações conexas, quando diferentes seus regimes recursais quanto aos efeitos.

O outro entendimento propugna ser perfeitamente possível a divisão da decisão objeto de recurso de apelação em capítulos, para se atestar os efeitos em que deve ser recebido o recurso. Seria até o mesmo o mais técnico e juridicamente correto.

Perfilham-se desta banda nomes como Galeno Lacerda e José Carlos Barbosa Moreira, reconhecendo a importância de se admitir a divisão da decisão que julga ações conexas em capítulos, para análise dos efeitos em que devem ser recebidos os recursos de apelação contra elas. Cabe, portanto, ao Magistrado, ao receber o recurso de apelação interposto contra sentença que julgou ação cautelar e principal, por exemplo, cindir os efeitos de seu recebimento de forma a conceder ao recurso o efeito meramente devolutivo com relação à decisão da cautela, enquanto no duplo efeito relativamente à ação principal.

A rigor, o procedimento correto a seguir nestas hipóteses seria que fossem proferidas duas sentenças distintas, porque estariam caracterizadas duas situações a serem definidas pelo julgador, uma relativa à lide contida na cautelar e outra inserta na principal. Se assim não fosse, estaria o magistrado até mesmo agindo de forma equivocada, já que se cuidam de duas ações distintas, cujos julgamentos deveriam ser pronunciados através de sentenças igualmente distintas. Razões de ordem prática, que favorecem a economia processual, no entanto, enceta para o julgamento em peça única no cotidiano do foro.

O arrimo da jurisprudência também se evidencia, como se vê pela Jurisprudência dos Tribunais Superiores:

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CAUTELAR INCIDENTAL. DEPÓSITO. JULGAMENTO CONCOMITANTE COM A AÇÃO PRINCIPAL. VIABILIDADE. VULNERAÇÃO DOS ARTS. 796 E 810 DO CPC NÃO CARACTERIZADA. PRETENSÃO DE NULIDADE DO ACÓRDÃO RECORRIDO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC REPELIDA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DE DISPOSITIVO TIDO POR VIOLADO (ART. 151, II, CTN). INTELIGÊNCIA DA SÚMULA 282 DO STF. 1. Tratam os autos de ação **cautelar** incidental, com pedido liminar, ajuizada por CODIPE Comercial de Peças e Veículos Ltda em face do Distrito Federal alegando, em suma, possuir uma dívida tributária relativa a ICMS, tendo formalizado um parcelamento (em 45 vezes) com base nas Leis Complementares Distritais n°s 191/99 e 212/99, o qual foi deferido. Porém, apesar de a segunda lei mencionada retirar das dívidas ativas a TRD do ano de 1991, o réu permanece a utilizá-la informando que a autora deveria pagar a dívida com a inclusão do citado encargo, o que, além de injusto, não possui amparo legal. Requereu, pois, a concessão de liminar para se permitir o depósito judicial da diferença objeto da discussão até final exame da ação **principal**. No mérito, pediu a procedência da ação para confirmar a liminar e o seu direito de pagar o parcelamento sem a inclusão da TRD, com o depósito judicial até o exame da plausibilidade do mérito da ação **principal**, condenando o réu nas custas e honorários advocatícios emergentes da sucumbência. O juízo monocrático (apreciando as quatro ações conexas propostas pela autora – duas declaratórias e duas **cautelares**) julgou procedente o pedido e o TJDF negou provimento à apelação da empresa. Recurso especial interposto pela empresa com fundamento na alínea “a” do permissivo constitucional alegando violação dos seguintes preceitos: 535, 796 e 810 do CPC, e 151, II, do CTN. Defende, em síntese, nulidade do acórdão por não haver emprestado exegese adequada à legislação discutida e a autonomia do processo **cautelar**. Sem contra-razões. 2. A mera indicação de violação do teor do art. 535, I e II, do CPC, desprovida das razões para que seja anulado o acórdão a quo, é insuficiente para se emprestar seguimento ao recurso especial. Há necessidade de que a parte recorrente fundamente o seu pedido, discorrendo motivadamente sobre a infringência ao preceito legal federal, apontando especificamente qual o vício existente (omissão, obscuridade ou contradição) a macular o julgado proferido. 3. O acórdão recorrido não decidiu a controvérsia à luz do art. 151, II, do CTN, preceito apontado como violado pela recorrente. A admissibilidade do recurso especial está vinculada aos ditames registrados na Constituição Federal. A rigidez estabelecida para o seu conhecimento decorre de que só é cabível com fundamento na alínea “a” do inciso III do art. 105 quando houver discussão, no Tribunal de origem, a respeito da aplicação da legislação infraconstitucional trazida à tona no especial. Inteligência da Súmula 282 do STF. 4. Tratando-se de julgamento simultâneo da ação **cautelar** e da ação **principal**, não se afigura incoerente a existência de decisão **única** para ambas, mormente se possuem pedidos semelhantes, girando em torno da mesma questão. Além disso, embora se tratando de peça **única**, vislumbra-se claramente que tanto a **sentença** quanto o acórdão de segundo grau cuidaram separadamente de cada ação, oferecendo dispositivos distintos para cada uma delas. Ausência de violação dos arts. 796 e 810 do CPC. 5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, improvido. REsp 645512/DF RECURSO ESPECIAL 2004/0020822-0 DJ 13.12.2004 p. 249 Ministro JOSÉ DELGADO.

Outras situações práticas aqui também se somam. Veja-se o caso de separação judicial e alimentos, decididos numa única sentença. A apelação contra a parte da sentença que decidiu sobre a separação deve ser recebida em ambos os efeitos, ao passo que a

questão referente aos alimentos deve ser recebido o recurso apenas no efeito devolutivo, a teor do art. 520, II, do Código de Processo Civil.

Passagens encontradas pelos Tribunais brasileiros bem revelam a tendência.

No Rio de Janeiro havia divergência entre a 5ª e a 6ª Câmaras Cíveis do Tribunal de Justiça, pois acórdão proferido pela primeira admitindo o recebimento de apelação apenas no efeito devolutivo de decisão que condenara a prestar alimentos em ação referente a modificação de cláusula de alimentos, ao passo que a segunda – 6ª Câmara – em caso idêntico entendeu que deveria ser recebido o recurso em ambos os efeitos.

Formou-se então incidente de uniformização de jurisprudência, que acabou por concluir, através do enunciado nº 21, que em havendo regra expressa em lei no sentido de que ao recurso interposto contra tópico da sentença seja recebido apenas no efeito devolutivo, este deve prevalecer, não se estendendo a suspensividade relativa a outro tópico, máxime em questões envolvendo prestação de alimentos, cuja finalidade é a manutenção da sobrevivência do alimentando.

Extrai-se desta passagem o seguinte trecho:

O objetivo do legislador, para garantia da sobrevivência do alimentando, foi o de estabelecer que o princípio, instituidor da suspensividade da apelação, não se aplicaria no caso de condenação a prestação alimentar. Mas não se estipulou que essa exceção se restringiria às ações de alimentos, nem que não alcançava as de modificação de cláusula de separação judicial que impunham aquela prestação. A razão primordial da exceção é a sobrevivência do alimentando, e ela é justamente o que o dispositivo quer resguardar, ainda que recurso tenha sido interposto contra decisão que condenar à prestação de alimentos, contribuição a ser preservada até que a matéria se decida em sua plenitude, com evidente auxílio à parte, em tese, mais carente.⁵

Mais adiante, ainda em sede jurisprudencial, acórdão do Tribunal de Justiça de São Paulo, da lavra do então Desembargador Cândido Rangel Dinamarco:

Nada obsta que o tribunal ‘ad quem’ casse os alimentos concedidos pelo MM, Juiz e mantenha a separação. Pode também cassar esta e manter aqueles. Os capítulos da

⁵ TJRJ, Uniformização de Jurisprudência 21, Agravo de Instrumento 4.153, rel. Jorge Loretti, j. 16.08.1982 (RT 568/144-146).

sentença, nesse caso, são independentes, sem necessária relação de prejudicialidade. Por isso, a eficácia suspensiva do apelo cabível, e que tem aplicação ao capítulo concessivo da separação judicial, não se propaga a outro capítulo. A regra de não-suspensividade da apelação contra sentença que condena e presta alimentos (Código de Processo Civil, artigo 520, II) prepondera mesmo quando na mesma sentença é também concedida a separação judicial. Em situação análoga, este Egrégio Tribunal fixou a tese da independência dos capítulos da sentença para esse fim de determinar os efeitos da apelação dizendo: não são aceitáveis as argumentações conducentes ao ‘ponto de vista técnico de que, cumulando-se ações cujas apelações tenham efeitos diferentes, prevaleça o duplo efeito (suspensivo e devolutivo) para todas’ (cf. Tribunal de Justiça de São Paulo, Sétima Câmara Civil, Mandado de Segurança n. 39.436-1, julgado em 30.05.1984, relator Geraldo Roberto, votação unânime RTJ-ESP, ed. LEX, vol. 91/336). Tem-se por certo, portanto, que a apelação cabível, no caso examinado neste processo, não tinha efeito suspensivo quanto à condenação por alimentos.⁶

Encontramos ainda na doutrina de Nery Júnior (2004, p. 396)

Muito embora a decisão seja incidível para efeitos de identificar-se o recurso contra ela cabível, entendemos que o recurso efetivamente interposto deva ser recebido em efeitos diferentes quanto aos capítulos que compõem a decisão recorrida. Deve o magistrado receber a apelação, único recurso cabível da sentença, mas dar efeito suspensivo à parte da sentença que o comportar, e dar efeito meramente devolutivo ao capítulo da sentença que assim o reclamar. A cisão do julgamento em capítulos, portanto, somente pode ser considerada para atribuir-se os efeitos suspensivo e devolutivo ao recurso interposto contra a decisão judicial.

3.3. A dinâmica do art. 520 do Código de Processo Civil (hipóteses de suprimento do efeito suspensivo)

Tradicionalmente, o recurso de apelação na sistemática do Direito Processual Civil brasileiro, é apto a produzir, em regra, duplo efeito – devolutivo e suspensivo –, sendo apenas no efeito devolutivo, por exceção.

Há movimentos doutrinários voltados para a alteração deste perfil, a fim de ampliar as hipóteses de apelação sem efeito suspensivo, ou até mesmo inverter a regra, tornando excepcional a suspensividade. Quiçá com esta tomada de posição, o réu vencido estaria desestimulado da interposição do recurso, quando protelatório. Ainda, este perfil viria atender à postura moderna de valorização do julgamento pronunciado em primeiro grau.

⁶ Ms 82.229-1-sp, 1ª Câ. Cível do TJ de São Paulo, rel. Cândido Dinamarco, j. 21.04.1987.

De outro lado, o interesse do litigante derrotado não restaria prejudicado, haja vista o caráter provisório que teria eventual execução, somada ainda às restrições do art. 587 do Código de Processo Civil. Uma outra tendência propugna o entendimento, a título de sugestão, atribuir ao juiz a competência para imprimir à sentença efeito executivo imediato, a semelhança do que acontece com outros sistemas jurídicos.

Privar a apelação do efeito suspensivo seria para o vencedor em primeiro grau a óbvia vantagem de tornar mais pronta a satisfação. Por outro lado, aumentaria o risco de causar ao vencido sensível injustiça, com prejuízos muitas das vezes irreparáveis, se depois vier ser comprovado que o juízo de primeira instância decidira mal. Como se extrai da pena de Barbosa Moreira (2006, p. 465):

A aceleração tem seu preço; e, para saber se no caso ele é razoável ou excessivo, cumpriria apurar a percentagem de sentenças que os tribunais, no julgamento da apelação, reformam ou anulam. Sendo baixa, valerá a pena pagar o preço; sendo alta, convirá pensar duas vezes, ou mais, antes de consumir a reforma. Sem essa averiguação prévia, a alteração do regime assemelhar-se-á a um tiro no escuro: pode até ser que atinja o alvo sem provocar dano indesejável – mas por mero acaso [...]

Mas é certo que uma mudança de postura desta ordem deveria ser tomada com as respectivas cautelas, através de prévias pesquisas destinadas a verificar a quantidade de apelações providas, a fim de se assegurar uma avaliação objetiva de custo-benefício, bem como de medidas de aprimoramento da prestação jurisdicional de primeiro grau.

O juiz ao receber a apelação tem a obrigação de consignar em sua decisão em quais efeitos que daí decorrerão (art. 518 do Código de Processo Civil). E mais, ao declarar que efeitos são esses, deve obedecer ao que a legislação estabelece, não havendo discricionariedade para tanto. Por se constituir na regra, havendo omissão, entende-se que o recurso foi recebido em ambos os efeitos, com ressalva, naturalmente, das hipóteses expressamente consignadas de exclusão do efeito suspensivo.

Referida discricionariedade alcança, no entanto, ao órgão do segundo grau, já que a própria lei prevê esta possibilidade, se o apelante assim o requerer. Caso da decisão possa “resultar lesão grave ou de difícil reparação”, o relator, fundamentadamente, pode suspender o cumprimento da sentença, até o julgamento definitivo do órgão colegiado (cf. art. 558 e 520, ambos do Código de Processo Civil).

Como já dito, o Código de Processo Civil ressalta expressamente as hipóteses em que o recurso de apelação é recebido apenas no efeito devolutivo. Além do elenco do art. 520 (acrescido o inciso VII pela Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001), há também a situação regulada no art. 1184, sobre o procedimento de interdição.

Há ainda na legislação extravagante outros casos previstos.

Vejamos as situações contemplada no art. 520 do Código de Processo Civil:

I-) homologar a demarcação ou divisão, bem ainda, por analogia a demarcação (artigos 949, 974 e 966, do Código de Processo Civil);

II-) condenar à prestação de alimentos, e não quando diminuir ou majorar ou exonerar o alimentante da pensão, uma vez que a sentença nestas situações é de natureza constitutiva e não condenatória, como seria a hipótese considera no inciso. Ademais, como princípio de hermenêutica, tratando-se de regra restritiva, a interpretação deve seguir esta linha, não sendo cabível ao intérprete ampliar sua destinação. Se a lei não distingue, ao intérprete não é lícito fazê-lo.

III-) revogado pela Lei 11.232-2005;

IV-) decidir o processo cautelar, compreendendo o seu espectro genérico, ou seja o pedido de providência cautelar, acolhendo ou rejeitando o pedido, ou extinguindo o processo sem julgamento do mérito, seja através da forma antecedente ou incidente, formulado em processo próprio. Comporta exceção a hipótese prevista no art. 3º, da Lei nº 8.437, de 30.6.1992, quando se tratar de sentença proferida contra pessoa jurídica de direito público ou algum de seus agentes, que outorgue ou aumente vencimentos, ou determine reclassificação funcional;

V-) rejeitar liminarmente embargos à execução ou julgá-los improcedentes, quer se trate de embargos aparelhados em execução de sentença, quer em execução fundada em título executivo extrajudicial;

VI-) julgar procedente o pedido de instituição de arbitragem, inciso esta acrescido pela Lei nº 9.307, de 23 de setembro de 1996, art. 7º. Aplica-se ao caso de a parte que subscreveu a cláusula compromissória, se negar à celebração do compromisso arbitral. Acolhido o pedido pela outra parte, a sentença, mesmo que interposta apelação, surte efeitos do compromisso.

VII-) confirmar a antecipação dos efeitos da tutela. Sobre este inciso, veja-se o que escrevemos no Capítulo IV, item 3, onde o assunto teve um tratamento atento.

IV. AS ALTERAÇÕES DA LEI Nº 10.352/2001 SOBRE OS EFEITOS DOS RECURSOS

4.1. O espírito e a nova roupagem do art. 515, § 3º, do Código de Processo Civil

Entrementes à diversas reformas que a legislação processual civil vinha e vem sofrendo – desde o primeiro quarto da década de 90 –, os assuntos voltados para a temática dos recursos foram daqueles que receberam tratamento tardio.

É de se entender a razão de ser disto, afinal, a diversidade de posicionamentos sempre esteve envolta tanto da doutrina como na jurisprudência.

Este aspecto, bem da verdade, acabou propiciando que o legislador tivesse certa reticência ao tratar do assunto e, quando do enfrentamento, o cuidado redobrado acabou retardando o processo legislativo.

Mas afinal as modificações vieram.

Dentre as mais recentes alterações sofridas na legislação processual civil brasileira, uma das de que mais despertaram a atenção dos estudiosos do setor é aquela instituída no § 3º do art. 515.

De se ressaltar que não é de agora a preocupação doutrinária sobre a adoção de norma semelhante. Já de algum tempo, vozes já ofereceram sugestões de aperfeiçoamento do dispositivo considerado.

Justiça tardia é mais um sinônimo de injustiça do que coisa outra qualquer. Talvez não exatamente como essas palavras, mas seguramente é um dos brocardos mais correntes entre os processualistas.

A inclusão do § 3º, no art. 515, do Código de Processo Civil, parece mesmo haver partido da premissa de que um dos maiores fatores de desprestígio do mecanismo processual é justamente a morosidade de seus procedimentos, estando a impedir e a concretizar aquilo que se convencionou chamar de *ordem jurídica justa*. As angústias, os sofrimentos, sejam psicológicos ou econômicos, constituem-se, dentre outras, em fontes de descrédito do Poder Judiciário. A questão da distribuição do ônus do tempo no processo deve ocupar, definitivamente, seu espaço dentro das mais modernas concepções voltadas para o aperfeiçoamento dos instrumentos processuais.

Incluir mecanismos que sejam capazes de oferecer maior celeridade processual, nada mais representa que aproximar o art. 5º, XXXV, da Constituição Federal, de sua concretude. No entanto, algumas cautelas se mostram oportunas, para resguardar a segurança jurídica, valor de equivalente importância para o aparato judiciário.

Nesta óptica, o alcance do dispositivo deve ser entendido não como algo amplo e irrestrito, haja vista que o próprio legislador se resguardou ao prever comedimentos na aplicação do dispositivo, voltando-o para a possibilidade de o tribunal pronunciar-se pelo julgamento do mérito, quando o juízo de primeiro grau houve porque extinguir o processo sem que a lide fosse solucionada.

Aqui, mais uma vez, vem à tona a discussão entre celeridade processual e segurança jurídica, valores que estão ombro a ombro no grau de importância da principiologia da ciência processual. Afinal, se o excesso de segurança conduz à previsão de garantias exacerbadas, que tornam o processo caro e moroso, não se pode perder de vista que o excesso de rapidez pode conduzir a resultados desastrosos.

É fato que a implantação de uma justiça instantânea é algo desproposital. O aparato jurisdicional é composto de homens e de equipamentos. Aqueles raciocinam, o que demanda tempo. O magistrado, para formar o seu convencimento, precisa de tempo – para ler

petições, analisar documentos, ouvir testemunhas e peritos, estudar a doutrina, a legislação e a jurisprudência –. Estes – os equipamentos – sim são, no mais das vezes instantâneas, pela sua própria natureza, como certas máquinas, que basta inserir uma moeda para que o produto seja oferecido em poucos segundos.

Não se pode perder de vista que o processo representa e se dinamiza pela reconstrução de fatos e o juiz, quando se depara com um processo, não conhece a dinâmica dos fatos que nele estão contidos – se assim fosse a suspeita poderia estar instaurada –. Logo, às partes compete o papel de persuadir a mente do julgador, que somente conseguem levar a termo, se houver tempo suficiente para deduzirem seus argumentos apresentarem suas provas. Enfim, o devido processo legal, para ser implementado adequadamente, requer tempo.

Nem se diga a respeito do desinteresse político para uma justiça mais ágil e eficiente. A falta de juízes e servidores públicos, além dos poucos equipamentos e recursos, são absolutamente incompatíveis com o enorme volume de processos em curso nos diversos órgãos que compõem a organização judiciária brasileira.

O esforço do legislador, já de algum tempo, em solucionar problemas desta ordem, tem sido notável, envolvidos na melhoria da redação de dispositivos da lei processual civil, com vistas ao aperfeiçoamento dos procedimentos lá encartados, tornando-os mais ágeis e eficazes, oferecendo maior rapidez à solução dos litígios, em fim, na busca incessante de otimização da atividade jurisdicional.

Algumas questões podem ser levantadas a partir da adoção desta nova redação, o que se verá nos itens adiante.

4.2. Concepções anteriores

Antes da alteração em comento, o órgão encarregado de julgar o recurso, afastando o fundamento que dava ensejo à sentença que havia julgado extinto o processo sem julgamento do mérito, estaria autorizado em anular referida decisão, remetendo o processo para o juiz de primeira instância que a houvesse prolatado, para que outra sentença, substitutiva da primeira, fosse proferida.

Como já referido em outra oportunidade, o efeito devolutivo dos recursos, que esta presente em todos os recursos, segundo se tem entendido pela franca maioria dos estudiosos do assunto, traduz a idéia de remessa do conhecimento da matéria impugnada ao Órgão do Poder Judiciário, normalmente distinto e hierarquicamente superior ao prolatou a decisão objeto da via impugnativa.

O princípio *tantum devolutum quantum appellatum*, vem previsto de forma expressa quanto ao recurso de apelação (cf. *caput* do art. 515 do Código de Processo Civil), verdadeiro desdobramento do princípio do dispositivo. Ou, em outras palavras: a extensão do recurso é proporcional à matéria objeto de impugnação, ou seja, é o recorrente que fixa, em certa medida, os limites do que se irá discutir na via recursal; ressalvando-se, entretanto, as denominadas matérias de ordem pública, que podem ser suscitadas de ofício pelo juiz, ou por qualquer das partes, a qualquer tempo.

A franca maioria da doutrina, ao comentar sobre a extensão do efeito devolutivo do recurso de apelação interposto em face de sentença declaratória de carência da ação, entendia que, a devolução ao órgão *ad quem* estaria restrita à matéria que julgou extinto o processo sem julgamento do mérito, por carência de ação. Afastando o tribunal o decisório que reconheceu a carência, a senda a seguir era fazer retornar o processo ao juízo *a quo* para

que este proferisse novo julgamento, agora com o enfrentamento do mérito. Não haveria outro caminho a trilhar.

Dentre tantos que propugnavam esse entendimento, é de se registrar o pronunciamento de Barbosa Moreira (2007, p. 425):

Como o apelante, à evidência, não pode impugnar senão aquilo que se decidiu (na sentença: não em qualquer outro pronunciamento do juiz, ainda que emitido pouco antes – v.g., no curso da mesma audiência), conclui-se desde logo que a apelação não devolve ao tribunal o conhecimento da matéria estranha ao âmbito do julgamento do órgão a quo. Assim, se se tratar de sentença terminativa – isto é, decisão que põe fim ao procedimento de primeiro grau sem julga o mérito –, não é lícito ao órgão ad quem passar incontinenti ao exame deste, na hipótese de ser provida a apelação.

Na jurisprudência também pendia pelo mesmo entendimento, como se vê:

Sentença terminativa – Apelação – Limitações a que se sujeita o julgamento desta. Se a sentença extingue o processo, sem julgamento do mérito, não é lícito ao julgador de segundo grau, a pretexto de modificar-lhes os fundamentos, decidir o mérito da causa” (STJ-3ª Turma, Resp 1.418, rel. Min Eduardo Ribeiro, RSTJ 7/447);

A extensão do efeito devolutivo mede-se pela extensão da matéria impugnada (*tantum devolutum quantum appellatum*). Como não se pode impugnar algo que não existe, segue-se que a cognição, no tribunal, há de limitar-se ao que foi decidido na sentença apelada. Se esta é apenas terminativa, deve o órgão ad quem, ao reformá-la, devolver os autos ao juízo de primeiro grau para o julgamento do mérito” (STJ-4ª Turma, Resp 39.210-1, rel. Min Antonio Torreão Braz, j. 29.08.1994, v.u., RJTJRS 169/32).

Este entendimento, arrimado na doutrina e na jurisprudência, argumentava ainda que, permitindo que a causa – leia-se mérito – fosse julgada, nas hipóteses de apelação cujo objeto se concentrava em uma sentença terminativa – extinção do processo sem julgamento do mérito –, estaríamos diante de uma situação de ofensa do princípio do duplo grau de jurisdição. Se o juízo de primeiro grau ainda não houvesse se pronunciado pelo mérito, aquele de segundo grau não seria legítimo fazê-lo.

Mas este pensamento não navegava por calmas águas. Aos poucos, argumentos contrários começaram a surgir, parecendo anunciar a alteração que estaria por vir com a edição da Lei nº 10.351/2001.

Bem verdade que na jurisprudência, já se encontravam posicionamentos que sinalizavam certo inconformismo com o perfil até então encontrado. A propósito, as seguintes decisões, que parecem oportunas:

Apelação. Exame do mérito. O exame do mérito, em segundo grau, condiciona-se a que haja sido em primeiro. Para verificar se o foi, há que se pesquisar se decidida a pretensão formulada na inicial. Isso tendo ocorrido, não importa que a sentença, equivocadamente, haja afirmado que o autor era carecedor da ação. Legitimação para a causa. Mérito. Afirmando o autor ser titular da relação jurídica, nela fundando seu pedido, a sentença que o negue, recusando, em consequência, sua pretensão, terá decidido a lide, julgando o mérito. Nada importa se considere que outro o credor. Revela, para o processo, unicamente a lide nele deduzida. Superada a questão em segundo grau, devem os juízes do recurso prosseguir no exame da causa, pois não se trata de sentença simplesmente terminativa” (STJ-Resp 44.920-MA – 3ª T. – rel.Min.Eduardo Ribeiro – maioria – j. 30.06.1994 – pub. RSTJ, vol.63, p.451).

Apelação. Efeito devolutivo. É lícito ao acórdão examinar o pedido pelo mérito, se a sentença deixou de fazê-lo, embora tenha extinto o processo sem julgamento do mérito. Inocorrência de ofensa ao art. 515 do Código de Processo Civil” (STJ – Resp 7.417-SP – 3ª T. – rel. Min. Nilson Naves – unân. – j. 02.04.1991 – DJ 22.04.1991, p. 4.787).

Processo Civil. Mérito. Para verificar se houve exame do mérito, há que pesquisar se a pretensão formulada foi decidida. Isso tendo ocorrido, não importa que a sentença haja, equivocadamente, afirmado que o autor era carecedor da ação. Fica o Tribunal, no julgamento da apelação, autorizado a examinar todas as questões pertencentes ao merecimento”(STJ-Resp. 31.766-rS – 3ª T. – rel. Min. Eduardo Ribeiro – unân. – j. 25.04.1994 – DJ 30.05.1994, 13.480.

Tendo havido a apreciação judicial da pretensão de direito material, deduzida na ação processual, bem como a impugnação do mérito, no recurso de apelação (art. 515, CPC), cabe ao Tribunal analisar todas as questões pertinentes ao merecimento, ainda que o juiz ‘a quo’ tenha, equivocadamente, proferido sentença terminativa, afirmando que o autor carecia de ação (art. 267, VI, CPC), vez que essa solução privilegia o princípio da efetividade do processo, no contexto constitucional da garantia constitucional do acesso à ordem jurídica justa (art. 5º, XXXV, CF), racionalizado a garantia do duplo grau de jurisdição”(TJ/PR- Ap. Viv. 70.111-9 – 6ª C.C. – rel. Dês. Accácio Cambi – unân. – j. 09.12.1998 – RePro, vol. 96, p. 320-321).

No mesmo diapasão, encontramos também na doutrina, entendimentos que já se inclinavam no sentido de admissão do julgamento pela Segunda Instância do mérito,

havendo o processo sido julgado extinto pelo juízo de primeiro grau, através de uma sentença terminativa, como no posicionamento de Gleydson Oliveira (2000, p. 226-227):

Com efeito, à luz do acesso à justiça e da instrumentalidade do processo, é possível emprestar exegese ao § 1º do art. 515, do Código de Processo Civil, de forma a possibilitar que o tribunal, ao afastar a carência de ação, aprecie o ‘meritum causae’, desde que, no processo, haja elementos necessários para o respectivo julgamento, pois o citado preceito impõe ao tribunal a apreciação e julgamento de todas as questões suscitadas e discutidas no processo, ainda que a sentença não as tenha apreciado. Destarte, se o processo estiver ‘maduro para julgamento’, ou seja, quando contiver elementos suficientes para o julgamento em razão da instrução já realizada ou, na hipótese da não realização, comportar o processo julgamento antecipado da lide (art. 330 do CPC), o tribunal pode apreciar o mérito da causa (...) Convém observar, outrossim, que a adoção desse entendimento não proporciona qualquer prejuízo às partes, desde que respeitados o contraditório e a ampla defesa no juízo ‘a quo’. Pelo contrário, proporciona a prestação da tutela jurisdicional de forma mais célere e segura, por parte de um órgão colegiado composto de magistrados de reconhecidas competência e experiência, o qual, em regra, aplica o direito em último grau de jurisdição.

4.3. Confronto com o duplo grau de jurisdição

Sobre o princípio do duplo grau de jurisdição já tivemos a oportunidade de tratar em pormenor (cf. Capítulo I).

Mas não há dúvida que o tema tratado ao longo destes tópicos guarda íntima ligação com a concepção sobre se o princípio do duplo grau estaria ou não sendo afrontado ou até mesmo suprimido.

Em pronunciamentos anteriores, o Supremo Tribunal sinalizou o seu entendimento:

Embargos infringentes criminais: descabimento da decisão condenatória não-unânime, nos processos de competência originária dos Tribunais, salvo no Supremo Tribunal Federal: inexistência, no ordenamento brasileiro, da garantia do duplo grau de jurisdição, a qual, de resto, não satisfaria a admissão de embargos infringentes, que não são recurso ordinário: conseqüente legitimação da imediata prisão do condenado, independentemente de sua necessidade cautelar e não obstante o cabimento em tese de recursos extraordinários, sem efeito suspensivo (ressalva no ponto do relator)” (STF-1ª Turma, HC 71124, rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 23.09.1994, p. 25.314).

O Senado, quando julga o Presidente da República, não procede como órgão legislativo, mas como órgão judicial, exercendo a jurisdição recebida da Constituição, e de cujas decisões não cabe recurso para nenhum tribunal. Isto nada tem de inaudito. Da decisão do STF nas infrações penais comuns em que figure como acusado o Presidente da República (bem como o Vice-Presidente, os membros do Congresso, os seus próprios Ministros e o Procurador-geral da República), art. 1023, I, a, da CF, também não há recurso algum, nem para outro tribunal nem para o Senado” (STF-Pleno, MS 21.689-1/DF, rel. Min. Paulo Brossard, DJ, Seção I, 07.05.1995, p. 18.871).

A doutrina também já se pronunciava no sentido de que o duplo de jurisdição não se constitui em um princípio absoluto, podendo ser mitigado, quando a situação assim permitir, para garantia do sistema e em consonância com outros princípios, Gleydson Oliveira (2000, p. 224-225), verbaliza:

A limitação da extensão do efeito devolutivo na hipótese de sentença terminativa é arrimada no princípio do duplo grau de jurisdição, que consiste na possibilidade de revisão, por via de recurso, das causas já decididas pelo juízo de primeira instância, tendo em vista que a sentença pode estar eivada de erro ou injustiça. Mais ainda, garante um duplo juízo sobre o mérito da causa. O duplo grau de jurisdição, mesmo que não expressamente previsto, é um princípio constitucional derivado do devido processo legal, o que, aliás, não tem o condão de tornar-se obrigatório, pois é assente a inexistência de direitos fundamentais absolutos. Willis Santiago Gerra Filho, neste diapasão, arremata que ‘não há princípio do qual se possa pretender seja acatado de forma absoluta, em toda e qualquer hipótese, pois uma tal obediência unilateral e irrestrita a uma determinada pauta valorativa – digamos, individual – termina por infringir uma outra – por exemplo, coletiva. Daí se dizer que há uma necessidade lógica e, até, axiológica de se postular um princípio de proporcionalidade para que se possam respeitar normas, como os princípios – e, logo, também normas de direitos fundamentais, que possuem o caráter de princípios –, tendentes a colidir’. Por isso, em tese, pode o legislador ordinário afastar o princípio do duplo grau de jurisdição sem que seja arranhado o princípio do devido processo legal. Exemplo da supressão do duplo grau de jurisdição é a hipótese contemplada no art. 34 da Lei 6.830/80, que já foi reputada constitucional pelo Pretório Excelso (cf. ag. 114.709-1-AgRg-CE, rel. Min. Aldir Passarinho, j. 29.05.1987, negaram provimento, v.vu. DJU 28.08.1987, P. 578).

Como o assunto, em certa medida, já foi tratado de forma mais abalizada, remetemos o leitor para o Capítulo (I) deste trabalho.

4.4. Extensão do julgamento da segunda instância

Apesar do reconhecido avanço da alteração, principalmente no que diz respeito à busca incessante em prol da efetividade do processo, alicerçados em princípios outros como a celeridade e a economia processual, o próprio legislador cuidou de impor limites à possibilidade de julgamento pela segunda instância.

Interposta apelação, cujo objeto seja uma sentença de extinção do processo, sem julgamento do mérito, por qualquer situação processual, inclusive sobre carência da ação, prescindível que haja ou não pedido, o recurso, uma vez conhecido, poderá ganhar pelo menos três variantes: A-) modifica a decisão do processo, no que diz respeito à extinção sem julgamento do mérito, admitindo a ação; B-) julga o mérito da causa, favoravelmente ao recorrente; C-) julga a lide, desfavoravelmente ao recorrente, o que estaria a caracterizar a *reformatio in peius*.

O julgamento da causa na segunda instância, no entanto, deve obedecer a certos parâmetros, que a própria lei oferece: A-) que a questão seja exclusivamente de direito; B-) que não haja qualquer óbice para o julgamento, ou seja, que o processo esteja em condições de imediato julgamento

Aqui parece ser possível argumentar sobre a relação existente entre o art. 515, § 3º e o art. 330, I, ambos do Código de Processo Civil. Sobre o que venha a ser questão exclusivamente de direito, a indagação poderia ser traçada com o seguinte corpo: incluem-se ou não questões de fato, desde suscetíveis de serem esclarecidas ou dirimidas por prova documental existente nos autos? Em outras palavras: quando o art. 515, § 3º, do Código de Processo Civil se refere a “questão exclusivamente de direito”, estaria integrando ou excluindo a hipótese do art. 330, I, quando a questão for de fato, mas prescindir de produção

de prova em audiência, uma vez que a prova documental se revele suficiente para o deslinde da causa.

É uma situação exclusivamente de interpretação legislativa

Se a interpretação do art. 515, § 3º se inclinar e se render a luz do art. 330, I, revelando que o espectro quando mencionar “questão exclusivamente de direito”, e assim se concluir que o objetivo é propiciar um “julgamento antecipado em segundo grau”, semelhante ao que pode ocorrer na primeira instância, estaria autorizado o avanço do tribunal superior tanto quando a questão for exclusivamente de direito, ou , se assim não for, mas em que as questões de fato possam ser dirimidas pelo exame da prova documental, alicerce probatório idôneo e suficiente.

O caminho a ser seguido revelará o resultado a ser alcançado. Qual seria a *ratio legis* do art. 515, § 3º? Atenuando a aplicação do duplo grau de jurisdição, estando a permitir o julgamento antecipado – em primeira mão – pelo tribunal, do próprio mérito da causa, reformando a decisão de primeiro grau, que anteriormente houvera pronunciado a extinção do processo sem julgamento do mérito. Ao dizer que a hipótese admite o julgamento quando a causa “versar sobre questão exclusivamente de direito”, quis fixar-se apenas nisso, sem inclusão de qualquer outra hipótese? Ou não, e na verdade disse menos do que queria dizer e, portanto, ao dizer “versando a causa questão exclusivamente de direito”, desejou o legislador incluir questões de fato, desde que passíveis de serem dirimidas pelo exame da prova documental produzida?

Se a escolha for por uma interpretação literal, sendo o at. 330, I, de conteúdo mais amplo quanto às hipóteses de julgamento antecipado, comparado ao art. 515, § 3º, estaria o tribunal desautorizado a julgar antecipadamente a causa, em havendo questões de fato, ainda que dirimíveis pelo exame da prova documental, que se revelaria suficiente.

De outra banda, se a leitura do art. 515, § 3º, em comparativo com o art. 330, I, for no sentido de que o objetivo do legislador seria o de impedir que o processo volte ao juízo de primeiro grau e, em se tratando de questão de fato, estando o processo suficientemente instruído por prova documental, portanto, maduro para julgamento, estaria o tribunal autorizado a pronunciar o julgamento pelo mérito da causa, estendendo-se o conteúdo das hipóteses previstas no art. 330, I.

Aqui me parece ser uma questão de se enxergar as coisas de acordo a tendência com que elas vêm sendo produzidas. O comando subjacente do art. 515, § 3º, e no espírito em que ele foi concebido, ao lado de tantos outros pronunciamentos legislativos, ao que parecer é estar voltado para conferir maior celeridade à marcha processual. E aqui é lícito se afirmar que o retorno do processo para o juízo de origem, em havendo condições de cognição exauriente, no que diz respeito ao julgamento do mérito, no mais das vezes, se traduz em fonte de verdadeiro desespero para aqueles que integram a relação jurídica processual. Atendendo a esta tendência, a doutrina assim se tem pronunciado Arruda Alvim (2004, p. 732): “A mutação principal originada desse § 3º, art. 515 é relativamente à possibilidade de julgamento de mérito – em primeira mão – pelo segundo grau. E essa foi indubitavelmente a idéia assumida pelo legislador”.

4.5. O efeito suspensivo na tutela antecipada

Uma outra inovação que tem despertado interesse, trazida pela Lei nº 10.352, de 26.12.2001, foi a inclusão do inciso VII, ao art. 520, do Código de Processo Civil, ampliando o rol das hipóteses em que o recurso de apelação interposta de sentença que “confirmar a antecipação dos efeitos da tutela”.

É o que se irá tratar neste tópico

Quando o instituto da tutela antecipada foi introduzido na sistemática processual brasileira, durante a denominada primeira etapa de reformas, ocorrida no ano de 1994, atribuindo-se ao autor a possibilidade que sua demanda fosse contemplada com a imediata proteção jurisdicional, através de uma cognição sumária, e isto em momento anterior à prolação da sentença de mérito.

O que se permitiu com o instituto é que através de uma decisão interlocutória, desprovida de uma cognição exauriente, se realizasse de maneira imediata as pretensões do autor, alicerçado e sempre que preenchidos os requisitos dos arts. 273 e 461, do Código de Processo Civil. Ou seja, provimento de natureza executiva *lato sensu*.

Apesar da novidade então empreendida, em nada foi alterado o regime dos efeitos do recurso de apelação, mantida a regra geral de que a sentença, salvo as hipóteses legais previstas taxativamente, estando o recurso interposto ao duplo efeito – devolutivo e suspensivo –.

Esta situação causou um certo estarcimento por parte dos estudiosos do setor, visto como que incongruente, uma vez que permitia a possibilidade de uma decisão interlocutória, fundada em cognição sumária, possuir executividade imediata, enquanto a sentença posterior, fundada em cognição exauriente, ter a possibilidade de execução suspensa até o trânsito em julgado. E este celeuma, em certa medida, tinha sua razão de ser.

Para a correção desta “falha” legislativa, chegou-se até mesmo a propor uma alteração da ordem prevista no art. 520 do Código de Processo Civil, através da inversão da regra pela exceção, ou seja, a apelação com efeito apenas devolutivo, atribuindo-se efeito suspensivo em cada caso concreto.

Outras situações ainda despertaram a atenção.

A primeira situação seria aquela em que o autor obtivesse a tutela antecipada, mas ao final a sentença lhe é desfavorável. Alguns entendiam que a decisão que

havia concedido a tutela antecipada estaria automaticamente revogada, de forma que o autor, para garantir o seu direito durante o processamento do recurso, estaria obrigado a repetir o pedido de antecipação na fase recursal.

Uma outra situação seria quando concedida a tutela antecipada, o juiz em seguida proferisse sentença procedente, confirmando a antecipação. Sendo esta sentença apelada, com efeito suspensivo, pois assim o regime, o autor estaria adstrito de gozar da proteção ao seu direito a partir do momento em que fosse declarado vencedor da ação, uma vez que a tutela antecipada teria sido substituída pela definitiva, e esta, por sua vez, estaria com sua eficácia suspensa, não podendo ser efetivada. Autor vencedor, mas carecedor do direito material declarado na sentença, e, ainda, fazendo-se esquecer do que houvera sido concedido através da antecipação da tutela.

A inovação legislativa teve o condão de corrigir a distorção que se anunciava. A intenção era propiciar que a eficácia da tutela antecipada concedida continuasse a produzir seus efeitos, mesmo diante da interposição do recurso de apelação, garantindo ao autor os sabores da tutela jurisdicional que lhe havia sido outorgada por decisão interlocutória, confirmada por sentença final.

4.5.1. O conteúdo e a extensão da inovação legislativa

O conteúdo da norma do art. 520, VII, do Código de Processo Civil instituiu uma nova modalidade em que o recurso de apelação será recebido apenas no efeito devolutivo, qual seja quando se tratar de decisão que confirmar a antecipação dos efeitos da tutela. Sua extensão é centrada e direcionada na proteção e na fruição dos direitos do autor que teve uma decisão interlocutória concessiva de uma antecipação de tutela.

Antes desta inovação, já se vinha entendendo que a apelação interposta de sentença que confirmasse a tutela antecipada anteriormente concedida seria recebida em seu efeito suspensivo. Mas, como a sentença, justamente por não produzir qualquer efeito enquanto não transitada em julgado, também não substituiria a decisão antecipatória anterior, de forma que o autor continuaria desfrutando dos efeitos desta enquanto fosse apreciado e julgado o recurso recebido no efeito suspensivo.

Com o advento da norma em comento, uma vez concedida a tutela antecipada e sendo confirmada pela sentença, sendo objeto do recurso de apelação, nessa parte, será recebido apenas no efeito devolutivo. O autor, portanto, também continuará a gozar da proteção jurisdicional que lhe foi outorgada em decisão interlocutória, proteção esta agora decorrente dos efeitos produzidos por uma sentença eficaz, que substituiu a anterior decisão.

Por isso que se tem entendido que, em certa medida, a inovação não trouxe alteração substancial, como num primeiro momento se poderia entender, uma vez que a proteção jurídica do direito do autor estaria assegurada tanto antes como agora. Com ou sem o efeito suspensivo, a apelação em nada afeta a tutela jurisdicional já outorgada ao autor que obteve a sua antecipação antes da sentença.

Talvez a alteração mais substancial diz respeito ao título da decisão objeto do recurso recebido apenas no efeito devolutivo, que se transmuda de uma decisão interlocutória, passível do recurso de agravo, para uma sentença, passível do recurso de apelação, admitindo-se a partir daí, inclusive, a execução provisória.

Certamente a filosofia da norma inovadora é no sentido de que diante do juízo de verossimilhança já se permitia a produção imediata dos efeitos do futuro provimento de procedência, também se deve permitir que, diante de um juízo mais avançado, muito próximo da certeza, associado ao perigo de dano aos efeitos do direito anteriormente

reconhecido, possa a sentença também produzir seus efeitos, mesmo que ainda submetida a recurso.

A questão que se coloca neste ponto é sobre a necessidade de o juiz se manifestar explicitamente sobre a confirmação ou não da tutela antecipada. Seria legítimo tachar a decisão de omissa e questioná-la através do recurso de embargos de declaração, em busca de manifestação expressa sobre a manutenção da decisão antecipatória?

Não parece ser este o espírito da lei, uma vez nela não vem expressa a obrigação de o juiz, na sentença, se manifestar sobre a liminar. Seria temerário afirmar que, nessas situações de possível omissão da confirmação, toda a decisão estaria submetida ao efeito suspensivo. Mesmo que o magistrado não confirme expressamente a tutela antecipada, ela subsiste na medida da coincidência entre o julgamento de procedência e o teor da decisão antecipatória.

Na prática do foro, é comum o magistrado, ao proferir a sentença reconhecendo a procedência do pedido, utilizar as expressões “ratificar” ou “confirmar” a decisão interlocutória, ou, em caso de improcedência, “revogar” a liminar concedida.

Apreciando ou não o mérito, o juiz dá solução à demanda. A rigor, o magistrado ao proferir a sentença, não reaprecia a concessão da tutela antecipada, confirmando-a ou não. Esta questão já foi decidida anteriormente, e, esgotadas as vias de impugnação, incidindo a preclusão, cria o impedimento de se decidir novamente questões já decididas.

Julgando a causa, a substituição da decisão antecipatória pela sentença ou sua revogação decorre diretamente dos efeitos do provimento final, vinculados ao seu conteúdo, mesmo que o juiz nele não se manifeste expressamente sobre a manutenção ou não da liminar. O juiz, em verdade, confirma a existência do direito que era apenas verossímil, mas não a própria decisão antecipatória fundada nessa verossimilhança.

Como dito, o espírito da criação da tutela antecipada é possibilitar ao juiz a concessão ao autor, observados determinados requisitos legais, antes do momento tradicionalmente previsto pelo sistema, os próprios “efeitos” da tutela definitiva, com a clara intenção de se evitar que o tempo necessário para o completo desenvolvimento da atividade judicial seja motivo de danos ao direito discutido, e de eficácia do provimento final, que estaria sido colocada em xeque.

Permite-se ao juiz, mesmo não tendo pleno conhecimento dos fatos que envolvem a causa, através de cognição sumária, emitir pronunciamento judicial favorável ao autor, concedendo-lhe pro a proteção jurisdicional compatível com o momento.

Daí o duplo sentido da adoção da sistemática da tutela antecipada, quais sejam: origem na sumariedade de cognição e o objetivo de proteger o interesse do autor até o provimento final, resguardando eficácia e garantia de direitos, uma vez que se constitui em uma verdadeira pedra de toque, a natureza de provisoriedade da decisão que antecipa a tutela, uma vez que, em princípio, seus efeitos, vão até o provimento definitivo.

Assim, o caráter provisório da decisão antecipatória é concretizado, no plano processual, em decorrência de uma relação existente entre os seus efeitos e os efeitos da decisão definitiva subsequente, sendo que o início dos efeitos desta encerram, como consequência, os daquela.

O entendimento que se tem tido é no sentido de que o provimento antecipatório tem seus efeitos cessados a partir da prolação da sentença, seja negando a existência do direito requerido, seja confirmando os efeitos da tutela antecipados. Se a tutela é concedida através de uma decisão interlocutória, através de cognição sumária, e é por natureza de caráter provisório, não seria razoável admitir que pudesse prevalecer sobre outra decisão, tomada após cognição exauriente.

Seguindo esta linha, seria legítimo dizer que a concessão da tutela antecipada é ato jurídico processual que tem eficácia até o momento em que outro ato, emanado do mesmo órgão ou de órgão superior, produza o efeito de substituí-lo, suspendê-lo ou revogá-lo. Enquanto este ato judicial posterior não for prolatado, a decisão antecipatória mantém sua eficácia, passível de produzir todos os efeitos dela emanados, como comando decisório de que é dotada.

Mas este entendimento, com o perfil e o jaez que é anunciado, encontra resistência na doutrina.

Considerando que a sentença sempre afeta a decisão antecipatória, fazendo cessar os seus efeitos seja pela revogação causada pelo julgamento desfavorável ao autor, seja pela substituição ocasionada pelo julgamento de procedência, estaríamos de fato diante de situações contraditórias. De fato, aquele que recebeu a tutela antecipada ficaria desamparado diante da superveniência de uma sentença que confirmasse a existência de seu direito, mas cujos efeitos não se produzem em virtude do efeito suspensivo conferido ao recurso interposto.

Levando em conta a sistemática recursal brasileira, a sentença só produz efeitos quando está submetida a um recurso de apelação com efeito meramente devolutivo. Se a sentença está submetida a um recurso de duplo efeito – devolutivo e suspensivo –, não produz ela, de maneira imediata, nenhum efeito, seja de natureza for, declaratório, constitutivo, condenatório ou executivo, enquanto não decorrido o prazo recursal ou não julgado o recurso interposto.

Mas o fato é que nem sempre a prolação da sentença posterior à concessão da tutela, traz o efeito de substituir ou revogar esta última. A cessação da tutela antecipada decorre de uma relação existente entre eles e os efeitos da sentença. Quando estes passam a se produzir, os efeitos da decisão antecipatória deixam de existir. Isso ocorre não só pela

interligação estrutural e funcional da tutela antecipada com o provimento final, mas também em virtude dos efeitos constitutivos negativos que a sentença produz sobre a decisão interlocutória antecipatória.

Para aqueles que assim entendem, mesmo antes da inclusão do inciso VII, ao art. 520, do Código de Processo Civil, esta situação também poderia estar caracterizada.

Nesse sentido encontramos em Nery Júnior (2004, p. 383-384 - 401):

A suspensão é de toda a eficácia da decisão, não apenas de sua possível eficácia como título executivo. Aliás, expressão 'efeito devolutivo' é, de certo modo, equívoca, porque se presta a fazer supor que só com a interposição do recurso passem a ficar tolhidos os efeitos da decisão, como se até este momento estivessem eles a manifestar-se normalmente. Na realidade, o contrário é que se verifica: mesmo antes de interposto o recurso, a decisão, pelo simples fato de estar-lhe sujeito, é ato ainda ineficaz, e a interposição apenas prolonga semelhante ineficácia, que cessaria se não se interpusesse o recurso"... "Dizemos que a suspensividade respeita mais propriamente à recorribilidade porque o efeito suspensivo, na prática, tem início com a publicação da sentença e perdura, no mínimo, até que se escoe o prazo para a parte ou interessado recorrer. Assim, durante o prazo para a interposição do recurso, já existe, em certa medida, o efeito suspensivo que se prolongará até o julgamento do recurso efetivamente interposto, ao qual a lei confira efeito suspensivo. Olhando o fenômeno por outro ângulo, poder-se-ia dizer que o que ocorre durante o prazo que vai da publicação da decisão até o momento do escoamento do termo para a interposição do recurso é a suspensão dos efeitos da sentença, não por incidência do efeito suspensivo do recurso, mas porque a eficácia imediata da decisão fica sob a 'condição suspensiva' de não haver interposição de recurso que deva ser recebido no efeito suspensivo.

Seguindo esta linha, possível afirmar que a decisão que concede a antecipação de tutela só pode ser considerada irremediavelmente substituída ou revogada pela sentença, acaso esta esteja submetida a apelação de efeito apenas devolutivo, uma vez que, em assim ocorrendo, aí sim teria força para afetar os efeitos da tutela antecipatória anteriormente concedida.

Assim, em sendo recebida a apelação também no efeito suspensivo, a sentença não possui aptidão jurídica para substituir ou revogar a decisão da tutela antecipada, constituindo-se em verdadeiro ato jurídico inócuo, uma vez que seus efeitos ficam suspensos até o transcurso do prazo recursal ou até o julgamento final da apelação. Portanto, se a sentença for desfavorável ao autor, esta não terá o condão de revogar instantaneamente a

tutela antecipada anteriormente concedida, mesmo se tratando de decisão final fundamentada em cognição exauriente, já que, em regra, resta consubstanciada em ato de eficácia obstada pelo efeito suspensivo da apelação.

A par deste entendimento, há ainda certa dissonância, verberando que não é propriamente o efeito suspensivo do recurso que estaria a substituir ou revogar a tutela antecipada, mas por incompatibilidade lógica entre a decisão de antecipação de tutela e a sentença posterior de improcedência, ao que Nery Júnior (ano, p. 401) afirma: “o problema, portanto, não é do efeito suspensivo do recurso contra essas sentenças, mas de incompatibilidade lógica da sentença de improcedência com a subsistência da liminar”.

Mas este entendimento é rechaçado por outros. Argumentam no sentido de que a incompatibilidade se apresenta apenas no plano processual, confrontando duas decisões, que estejam produzindo efeitos jurídicos, sendo estes direcionados em sentido contrário. No entanto, quando se tem uma decisão produzindo efeitos e outro que, embora proferida, está com a sua eficácia contida, então a incompatibilidade ainda não se põe no plano prático, reservando apenas ao plano ideal.

Nesta ótica, para que se possa sustentar que a incompatibilidade lógica da sentença com a decisão antecipatória é suficiente para revogar essa última, deve-se ter como premissa fundamental de raciocínio que a sentença sempre produz efeitos, incompatíveis com os da decisão anterior. Para superar este óbice e sustentar esta posição, é preciso levar em conta a regra geral de que a sentença só produz efeitos depois de transitada em julgado, em vista do efeito suspensivo da apelação. De se notar que a questão volta a ser ventilada sob o pálio do efeito suspensivo do recurso.

Da mesma forma, considerando a confirmação da tutela antecipada pela sentença, mesmo que a apelação possuísse efeito suspensivo, o autor continuaria a gozar da proteção jurisdicional enquanto o recurso fosse processado e julgado. E isto porque, pelo

menos em princípio, não haveria qualquer ato jurídico processual dotado de aptidão jurídica e eficácia para afetar a decisão antecipatória anteriormente concedida.

Congruente com este raciocínio seria lícito concluir que a própria decisão antecipatória, proferida pelo juiz antes da sentença, é que continuaria a produzir efeitos e garantir a situação processual e substancial do autor, uma vez que provimento final de 1ª instância, estaria sob condição suspensiva, decorrente do recurso de apelação interposto, não sendo apto ainda de produzir efeitos, inclusive no que diz respeito a sua eficácia de desconstituir a decisão antecipatória anteriormente outorgada.

4.5.2. Concessão da tutela antecipada na sentença e os efeitos do recurso de apelação interposto.

A nova redação do art. 520, VII, do Código de Processo Civil se refere a concessão do efeito meramente devolutivo ao recurso de apelação, quando se tratar de sentença que confirma decisão anterior que havia concedido a tutela antecipada.

Questão que se poderia levantar seria sobre se na própria sentença final, ao ser concedida a tutela antecipada, havendo eventual manutenção de uma apelação, também seria esta recebida apenas no efeito devolutivo. Parece não estar impedido o juiz de, na sua decisão final, vislumbrando risco de lesão ao direito reconhecido, desde que requerido pelo autor, conceder a antecipação dos efeitos da tutela definitiva na sentença.

A parte do julgado que antecipa a tutela, constitui-se apenas em um dos capítulos da sentença. Não se trata de decisão interlocutória inserta na sentença, que seria impugnável por agravo de instrumento. Essa parte da sentença, onde foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela, é atacável pelo recurso de apelação, que será recebido sem

efeito suspensivo. Os outros capítulos da sentença, cujos efeitos não estão sendo antecipados, a apelação será recebida, em regra, em ambos os efeitos.

Tem-se afirmado que a antecipação de tutela concedida na sentença tem por objetivo, na realidade, retirar o efeito suspensivo da apelação, abrindo caminho para a execução, mesmo que provisória.

É um entendimento que precisa ser visto com reservas. A sentença que se submete apenas ao efeito devolutivo da apelação realmente será apta a produzir imediatamente os seus efeitos, mas de forma diferente daquele com que se produzem os efeitos de uma decisão antecipatória, uma vez que para ser implementada sua execução, o procedimento deverá ser aquele disciplinado pela sistemática do Código de Processo Civil reservado ao processo de execução.

Já as decisões antecipatórias possuem eficácia executiva *latu sensu* ou mandamental. Para serem efetivadas prescindem da instauração de um “processo de execução” autonomamente considerado, mas através da adoção das medidas e providências necessárias para que seus efeitos sejam produzidos adequadamente, que em regra são mais rápidos e eficazes.

Em outras palavras, se o juiz na sentença também conceder a tutela antecipada, o autor não está obrigado a ajuizar ação de execução para efetivar a decisão que foi concedida em seu favor.

ANOTAÇÕES CONCLUSIVAS

Após análise dos pontos abordados ao longo do trabalho, é possível extrair as seguintes conclusões.

No Primeiro Capítulo foram tratados assuntos a respeito da evolução do fenômeno processual, com ênfase nas formas de impugnação de decisões, bem como sobre os princípios aplicáveis aos recursos.

As diversas passagens ao longo da História, desde os tempos mais longínquos, até situações mais contemporâneas foram traçadas mais a título de curiosidade a respeito das principais características em que os recursos estavam envolvidos, servindo para revelar, basicamente, o rito de passagem de uma forma privatística para uma sistemática oficial.

O reconhecimento da existência dos princípios recursais permite conferir coerência na construção de uma sistemática, visando conferir logicidade e sentido científico.

Os princípios se dividem “informativos” e “fundamentais”, sendo os primeiros decorrentes do próprio sistema, que prescindem de demonstração, que são: Lógico, Econômico, Jurídico e Político.

Já os “princípios fundamentais” dos recursos são expressões encontradas na legislação e ainda se encontra em formação o tratamento reservado a eles.

O princípio do duplo grau de jurisdição, apesar de não estar expresso, seja na Constituição, seja no Código de Processo Civil, encontra-se regulamentado de forma implícita, quando se prevê a possibilidade de manutenção de recursos e as formas de organização judiciária. Não quer dizer com isso que ele seja absoluto, uma vez que em várias oportunidades o próprio legislador restringiu ou até mesmo suprimiu a sua existência.

O princípio da singularidade se concentra na natureza no sentido topológico ou finalístico da decisão, havendo apenas a possibilidade de interposição de um recurso para cada espécie de pronunciamento judicial.

Somente a Lei é capaz de criar espécie recursal. Este é o sentido do princípio da taxatividade. Além do mais, trata-se de competência exclusiva da União legislar sobre matéria processual. Não se trata, portanto de procedimento, e sim de assunto voltado para a Ciência processual.

As questões incidentes, em princípio, deveriam ser decididas somente a final, como tem sinalizado o legislador. Este é o sentido do princípio da irrecorribilidade em separado das interlocutórias.

O princípio da proibição da *reformatio in pejus* agasalha o recorrente, no sentido de não permitir que sua situação se agrave em razão da interposição de seu próprio recurso, uma vez que também é decorrência do princípio dispositivo, ressalvadas as hipóteses em que o órgão *ad quem* tem a obrigação de apreciar as matérias de ordem pública. Quanto à remessa obrigatória, os órgãos beneficiados não podem ter sua situação piorada, mesmo que não tenham interpostos recursos em separado, em razão do interesse público que envolve a matéria.

Pelo princípio da dialeticidade, o recorrente em o ônus de sustentar as razões, os argumentos de seu recurso, a fim de que a parte contrária possa responder ao recurso e que o órgão julgador tenha parâmetro para o reexame. Decorre e também tem íntima ligação com o princípio da motivação das decisões judiciais.

O princípio da fungibilidade permite a adoção de um recurso equivocadamente interposto, por outro, que seria o adequado, desde que haja dúvida objetiva a respeito de qual seria o recurso cabível e a parte recorrente não esteja agindo de má-fé, não compreendido aqui o prazo mais exíguo previsto para o recurso que seria correto.

No Segundo Capítulo destas linhas, a atenção foi voltada para o comportamento que os recursos tomam após a sua interposição, ou seja, quais os efeitos que daí decorrentes.

Ficou ressaltado que não há entendimento uníssono na doutrina a respeito de quais seriam os efeitos admissíveis da sistemática, ou seja, qual seria a extensão de seu rol.

Considera-se que existem os efeitos genericamente considerados, como a prorrogação da litispendência e o afastamento da coisa julgada e a formação de um novo procedimento com feições próprias.

Quanto às modalidades, o primeiro a ser considerado é o efeito devolutivo, que representa uma extensão do princípio do dispositivo, uma vez que se inicia por iniciativa da parte sucumbente. Admite-se a sua existência em todos os recursos, apesar de breve dissenso a respeito. Seu objeto – sua extensão – é fixada, em princípio pelo próprio recorrente, que se traduz pelo brocardo *tantum devolutum quantum appellatum*, mas que pode ser ampliada em razão das matérias consideradas de ordem pública.

O efeito suspensivo é dotado da aptidão de adiar os efeitos ordinários da decisão guerreada. Mas o que propicia essa suspensividade é a própria decisão objeto do recurso, pois a partir daí já não se operam os seus efeitos, e não a sua interposição propriamente dita.

O efeito translativo permite ao órgão julgador ir além do que foi pedido da sede recursal. Razões de ordem pública e as questões suscitadas e não decididas pelo órgão *ad quem* podem ser analisadas de ofício pelo órgão revisor, sem que com isso incorra em *extra* ou *citra petita*.

O efeito expansivo se caracteriza na possibilidade ser atingido objetos maiores ou sujeitos não integrantes da relação recursal, ou seja, quando o julgamento do

recurso for capaz de ensejar decisão mais abrangente do que o reexame da matéria impugnada.

O terceiro capítulo foi centrado na apelação propriamente dita, que é considerado pela doutrina como o recurso “mais importante” da sistemática processual, uma vez que permite a revisão exaustiva da matéria de fato e de direito impugnada.

A sentença, que se constitui no objeto da apelação, é cindível em capítulos, em tantas quantas forem as questões objeto de julgamento, capazes de adquirir eficácia de coisa julgada ou preclusão, pelo interesse prático que revelam.

Havendo duas ou mais ações conexas, decididas através de uma única sentença, o recurso eventualmente interposto obedecerá a sistemática dos efeitos de acordo com a natureza da decisão decorrente. Não há a regra de transmudar ou não o efeito suspensivo de uma situação para outra.

A dinâmica do art. 520 do Código de Processo Civil merece ser estudada em pormenor, com vistas a inversão de sua ordem ou a ampliação substancial das hipóteses que suprimem o efeito suspensivo, tudo com a devida cautela que a situação requer.

O último capítulo ficou reservado para a análise das inovações mais recentes acerca dos recursos.

Concepções anteriores já sinalizavam a adoção do § 3º ao art. 515, do Código de Processo Civil, alicerçadas na concepção moderna da instrumentalidade do processo.

Atribuindo ao tribunal a possibilidade de julgamento do mérito, em recurso de sentença terminativa, quando o processo estiver “maduro” para tanto, não se está suprimindo, mas apenas mitigando o princípio do duplo grau de jurisdição, que por sua vez não se constitui em um fenômeno absoluto.

No julgamento da segunda instância seria admissível a extensão dos casos previstos no art. 330, I, ao teor do art. 515, § 3º, uma vez que a sinalização desta tendência está em consonância com o perfil da doutrina moderna.

A inclusão do inciso VII, ao art. 520, serviu em verdade de um caráter didático, uma vez que já se vinha entendendo a respeito desta possibilidade, pela interpretação sistemática dos institutos. Conceder eficácia à decisão através de cognição sumária e não conceder após cognição exauriente, vai contra a lógica do sistema.

Concedida a tutela antecipada na sentença, constitui-se ela em um capítulo desta, e não em decisão interlocutória, logo a sistemática de suprimento do efeito suspensivo permanece. Ademais, o autor não necessita de instaurar procedimento executório autônomo, haja vista o caráter mandamental atribuível às decisões que antecipam a tutela.

A inovação trazida pelo art. 520, VII, do Código de Processo Civil, não teve o condão de alteração legislativa substancial, como se poderia vislumbrar num primeiro momento, uma vez que a proteção jurídica do direito do autor estaria assegurada tanto antes como agora. Com ou sem o efeito suspensivo, a apelação em nada afeta a tutela jurisdicional já outorgada ao autor que obteve a sua antecipação antes da sentença.

No que diz respeito ao momento da substituição ou revogação da decisão antecipatória pela sentença posterior, pela análise da sistemática processual brasileira é possível concluir que não existe uma regra que imponha de maneira imediata o fenômeno, seja através da apreciação ou não do mérito, seja julgando improcedente ou procedente o pedido. Estando a sentença submetida ao recurso de apelação com efeito suspensivo, ela só produz efeitos depois de transitada em julgado, não tendo o condão de desconstituir o ato jurídico processual anterior que assegurou ao autor o gozo de seu direito mesmo do termo final da atividade judicial.

A decisão antecipatória, portanto, continua a não ser imediatamente revogada pelo advento de uma decisão de improcedência ou de extinção do processo sem julgamento do mérito, que esteja submetida ao recurso de apelação com efeito suspensivo.

REFERÊNCIAS

ALVIM, José Eduardo Carreira. *Elementos de teoria geral do processo*. 11 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2007.

ALVIM, Arruda. *Direito processual civil – coleção estudos e pareceres-II* São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

ARAÚJO, José Henrique Mouta. *Reflexões sobre as reformas do CPC*. Salvador: Juspodivm, 2006.

ASSIS, Araken. *Condições de admissibilidade dos recursos cíveis*. Aspectos polêmicos e atuais dos recursos cíveis de acordo com a Lei 9.756/98. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.

_____. *Manual dos recursos*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

BARBOSA MOREIRA, José Carlos. *Comentários ao código de processo civil*. 13. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006, vol. V.

_____. José Carlos Barbosa. *O novo processo civil brasileiro*. 25. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2007.

_____. O futuro da justiça: alguns mitos. In. *Revista da Escola Paulista da Magistratura*. Imprensa Oficial : Vol. 2, n. 1-2001, p. 71.

BERMUDES, Sérgio. *A reforma do judiciário constitucional pela emenda nº 45*. Rio de Janeiro: Forense, 2005.

BUENO, Cássio Scarpinella. *Dinâmica do efeito suspensivo e execução provisória*. Tese. São Paulo: Pontifícia Universidade Católica, 1998.

_____. *A nova etapa da reforma do código de processo civil*. 2 ed. São Paulo: Saraiva, 2006.

_____. Uma primeira reflexão sobre o novo § 3º do art. 542 do CPC (Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998). *Aspectos polêmicos e atuais dos recursos de acordo com a Lei 9.756/98*. São Paulo : Revista dos Tribunais, 1999.

CAPPELLETTI, Mauro. *Acesso à justiça* (tradução de Ellen Gracie Northfeet). Porto Alegre : Fabris, 1988.

CARNEIRO, Athos Gusmão. *Recurso especial, agravos e agravo interno*. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005.

_____. *Cumprimento da sentença civil*. Rio de Janeiro: Forense, 2006.

CARNELUTTI, Francesco. *Teoria geral do direito* (tradução Antônio Carlos Ferreira). São Paulo: Lejus, 1999.

_____. *Instituições do processo civil*; tradução Adrián Sotero de With Batista. Campinas/SP: Servanda, 1999.

_____. *Sistema de direito processual civil*; traduzido por Hiltomar Martins Oliveira. 1 ed. São Paulo: Classic Book, 2000.

CASTILHO, Maria Augusta de. *Roteiro para elaboração de monografia em ciências jurídicas*. 2 ed. – São Paulo: Sugestões Literárias, 2002.

CHIOVENDA, Giuseppe. *Instituições de direito processual civil*. Campinas/SP: Brokseller, 2000.

CINTRA, Antonio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. *Teoria geral do processo*. 23. ed. São Paulo: Malheiros, 2007.

CORREIA, Marcus Orione Gonçalves. *Direito processual constitucional*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

_____. *Teoria geral do processo*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

DINAMARCO, Cândido Rangel. *A reforma do código de processo civil*. 5 ed. São Paulo: Malheiros, 2001.

_____. *A instrumentalidade do processo*. 12. ed. São Paulo: Malheiros, 2005.

_____. *Fundamentos do processo civil moderno*. São Paulo: Malheiros, 1994.

_____. *Instituições de direito processual civil*. 5. ed. São Paulo: Malheiros, 2005.

_____. *Nova era do processo civil*. São Paulo: Malheiros, 2005.

_____. *Nasce um novo processo civil*. Reforma do código de processo civil. Sávio de Figueiredo Teixeira (Coord). São Paulo: Saraiva, 1996.

ESPÍNOLA, Ruy Samuel. *Conceito de princípios constitucionais*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

FIUZA, César Augusto de Castro *et alli*. (coord.). *Temas atuais de direito processual civil*. Belo Horizonte: Del Rey, 2001.

FUX, Luiz. *Tutela de segurança e tutela da evidência*. São Paulo: Saraiva, 1996.

_____. *A reforma do processo civil*. Rio de Janeiro: Impetus, 2006.

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

_____; WAMBIER, Teresa Celina Arruda Alvim (Coord.). *Processo e constituição – estudos em homenagem ao professor José Carlos Barbosa Moreira*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

GIANNICO, Maurici; GIANNICO, Maurício. *Efeitos suspensivo dos recursos e capítulos das decisões*. Aspectos polêmicos e atuais dos recursos cíveis. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002 : v. 5.

GRAU, Eros Roberto. *O direito posto e o direito pressuposto*. 6 ed. São Paulo: Malheiros, 2005.

GRECO FILHO, Vicente. *Direito processual civil brasileiro*. 18. ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

GRINOVER, Ada Pellegrini. *Novas tendências do direito processual*. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1990.

_____. *A marcha do processo*. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2000.

_____. *Direito Processual Coletivo e o Anteprojeto de Código Brasileiro de Processos*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

_____. LAGASTRA NETO, Caetano; WATANABE, Kasuo. *Mediação e gerenciamento do processo - revolução na prestação jurisdicional*. São Paulo: Atlas, 2006.

GUERRA FILHO, Willis Santiago. *Teoria processual da constituição*. São Paulo: Celso Bastos, 2000.

_____. *Fundamentos do procedimento ordinário*. São Paulo: LZN, 2006.

_____. *Processo constitucional e direitos fundamentais*. 5. ed. São Paulo: RCS Jurídico, 2007

HOMMERDING, Adalberto Narciso. *Fundamentos para uma compreensão hermenêutica do processo civil*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007

JORGE, Flávio Cheim. *Apelação cível: teoria geral e admissibilidade*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

_____. *Teoria geral dos recursos cíveis*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007

LASPRO, Oreste Nestor de Souza. *Garantia do duplo grau de jurisdição. Garantias constitucionais do processo civil* (coord. José Rogério Cruz e Tucci). São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.

_____. *Duplo grau de jurisdição no direito processual civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995.

LEITE, Eduardo de Oliveira. *Monografia jurídica*. 7. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

LIEBMAN, Enrico Tullio. *Estudos sobre o processo civil brasileiro*. São Paulo: Bestbook, 1999.

LIMA, Francisco Gérson Marques. *Fundamentos constitucionais do processo*. São Paulo: Malheiros, 2002.

MARCATO, Antonio Carlos. *Código de processo civil interpretado*. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2005.

MARINONI, Luiz Guilherme. *Da passagem do processo civil clássico para o processo civil contemporâneo: as razões perdidas*. Carta jurídica: direito processual civil. São Paulo: Jurídica Brasileira, 1999.

_____. *Comentários ao código de processo civil*. V. 5. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

_____. *Curso de direito processual civil*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

_____. *Garantia da tempestividade da tutela jurisdicional e o duplo grau de jurisdição*. Garantias constitucionais do processo civil. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.

_____. *Novas linhas do processo civil*. 4. ed. São Paulo: Malheiros, 2000.

_____. *Questões do novo direito processual civil brasileiro*. Curitiba: Juruá, 1999.

MARQUES, José Frederico. *Instituições de direito processual civil*. Campinas/SP: Millennium, 1999.

MAXIMILIANO, Carlos. *Hermenêutica e aplicação do direito*. 19 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2001.

MEDINA, José Miguel Garcia. *O pré-questionamento nos recursos extraordinário e especial*. 4 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

_____. A recentíssima reforma do sistema recursal brasileiro – análise das principais modificações introduzidas pela Lei 10.352/2002, e outras questões. *Aspectos polêmicos e atuais dos recursos e de outros meios de impugnação às decisões judiciais*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, v. 6.

MELLO, Celso Antonio Bandeira de. *Curso de direito administrativo*. 23. ed. São Paulo: Malheiros, 2007.

MENDONÇA LIMA, Alcides de. *Introdução aos recursos cíveis*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1976.

_____. *Comentários ao código de processo civil*. v. VI. 7 ed. Rio de Janeiro: Forense, 1991.

MESQUITA, José Ignácio Botelho de. A crise do Judiciário e o processo. *Revista da Escola Paulista da Magistratura*. São Paulo: Imprensa Oficial do Estado: Vol. 2, n. 1-2001.

MIRANDA, Francisco Cavalcante Pontes de. *Comentários ao código de processo civil*. 3. ed.. Rio de Janeiro: Forense, 2002. Tomo VII.

MIRRA, Direito Ambiental – O princípio da precaução e sua aplicação judicial. *Cadernos jurídicos/escola paulista da magistratura*. V.1, n.1.(2000). São Paulo: Imprensa Oficial do Estado, 2000.

MORAES, Maurício Zanoide de; YARSHELL, Flávio Luiz. *Estudos em Homenagem À Professora Ada Pellegrini Grinover*. São Paulo: DJP, 2006.

NASCIMENTO, Walter Vieira do. *Lições de história do direito*. 15. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004.

_____. *A justiça*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005.

NEGRÃO, Theotonio. *Código de processo civil e legislação processual civil em vigor*. 39. ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

NERY JÚNIOR, Nelson. *Princípios do processo civil na Constituição Federal*. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

_____. *Código de processo civil comentado*. 9. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

_____. *Teoria geral dos recursos*. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

NOGUEIRA, Antonio de Pádua Ferraz. *Questões controvertidas de processo civil e de direito material*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

NUNES, Luiz Antonio Rizzatto. *Manual da monografia jurídica*. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

OLIVEIRA, Carlos Alberto Álvaro de. *Do formalismo no processo civil*. São Paulo: Saraiva, 1997.

OLIVEIRA, Gleydson Kleber Lopes de. Carência da ação e efeito devolutivo da apelação. *Aspectos polêmicos e atuais dos recursos*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

_____. Recursos de efeito devolutivo restrito e a possibilidade de decisão acerca de questão de ordem pública sem que se trate da matéria impugnada. *Aspectos polêmicos e atuais dos recursos*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

ONÓFRIO, Fernando Jacques; ONÓFRIO, Miriam G. A. de Oliveira. *Direito processual civil: temas relevantes e controvertidos*. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris Editor, 2001.

ORIONE NETO, Luiz. *Recursos cíveis*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2006.

OTHON SIDOU, J. M. *Os recursos processuais na história do direito*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1978.

_____. *Processo civil comparado (histórico e contemporâneo)*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1997.

_____. *Fundamentos do direito aplicado*. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2003.

PACHECO, José da Silva. *Evolução do processo civil brasileiro*. 2 ed. Rio de Janeiro: Renovar, 1999.

PARIZATTO, João Roberto. *Alterações do processo civil 2006*. São Paulo: Edipa, 2006.

PASSOS, Joaquim José Calmon de. *Comentários ao Código de Processo Civil*, vol. III, artigos 270 a 331. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004.

PINTO, Nelson Luiz. *Manual dos recursos cíveis*. 3 ed. São Paulo : Malheiros, 2002.

PORTANOVA, Rui. *Princípios do processo civil*. 6. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005.

PORTO, Sérgio Gilberto. *Manual dos recursos cíveis*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003.

_____. *As garantias do cidadão no processo civil*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003.

POZZA Pedro Luiz. *As novas regras dos recursos no processo civil e outras alterações*. Rio de Janeiro: Forense, 2003.

RODRIGUES, Marcelo Abelha. *Elementos de direito processual civil*. 2 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

_____. JORGE, Flávio Chein; DIDIER Jr., Fredie. *A nova reforma processual*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

_____. JORGE, Flávio Chein; DIDIER Jr., Fredie. *A terceira etapa da reforma processual civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

ROLIM, Luiz Antonio. *Instituições de direito romano*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

ROSAS, Roberto Ferreira. *Direito processual constitucional: princípios constitucionais do processo civil*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.

SÁ, Djanira Radamés de. *Teoria geral do direito processual civil: a lide e sua resolução*. 2 ed. São Paulo: Saraiva, 1998.

_____. Djanira Maria Radamés de. *O duplo grau de jurisdição como garantia constitucional. Aspectos polêmicos e atuais dos recursos cíveis de acordo com a lei 9.756/98*. São Paulo : Revista dos Tribunais, 1999.

_____. *Duplo grau de jurisdição: conteúdo e alcance constitucional*. São Paulo: Saraiva, 1999.

_____. *A atividade recursal civil na reforma do judiciário*. São Paulo: Pilares, 2006.

SALGADO, Gustavo Vaz; ARAÚJO, José Henrique Mouta. *Recursos Cíveis - Manual Sobre as Alterações Ocorridas na Reforma Processual*. Curitiba: Juruá, 2003.

SANTOS, Ernani Fidélis dos. *Manual de direito processual civil*. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

SANTOS FILHO, Ronaldo Fenelon *et alli*. *As novas fronteiras do direito processual*. São Paulo: RCS, 2007

SEVERINO, Antonio Joaquim. *Metodologia do trabalho científico*. 23. ed. São Paulo: Cortez, 2005.

SILVA, Ovídio Araújo Baptista da Silva. *Jurisdição e execução na tradição romano-canônica*. 3.ed.. Rio de Janeiro: Forense, 2007.

_____, GOMES, Fábio. *Teoria geral do processo civil*. 4 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

_____. *Processo e ideologia – o paradigma racionalista*. 2.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006.

TEIXEIRA, Sálvio de Figueiredo. (Coord). *A reforma processual na perspectiva de uma nova justiça*. Reforma do código de processo civil.. São Paulo: Saraiva, 1996.

_____. *A criação e realização do direito na decisão judicial*. Rio de Janeiro: Forense, 2006.

_____. (Coord) *As garantias do cidadão na justiça*. São Paulo: Saraiva, 1993.

_____. *Código de processo civil anotado*. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2003.

_____. (Coord) *O judiciário e a constituição*. São Paulo: Saraiva, 1994.

THEODORO JUNIOR, Humberto. As inovações do código de processo civil, em matéria de processo de conhecimento. *In Reforma do Código de Processo Civil*. Sálvio de Figueiredo Teixeira (coord..). São Paulo: Saraiva, 1996.

_____. *As novas reformas do código de processo civil*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2007.

_____. *Processo de execução*. 24 ed. São Paulo: Leud, 2007.

_____. *Curso de direito processual civil*. 41.ed.. Rio de Janeiro: Forense, 2007.

TUCCI, José Rogério Cruz; AZEVEDO, Luiz Carlos de. *Lições de processo civil canônico: (história e direito vigente)*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

_____. *Tempo e processo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997.

_____; TUCCI Rogério Lauria. *Constituição de 1988 e processo*. São Paulo: Saraiva, 1989.

_____. *Lineamentos da nova reforma do CPC*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

_____. *Limites subjetivos da eficácia da sentença e da coisa julgada cível*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

WAMBIER, Luiz Rodrigues; TALAMINI, Eduardo; ALMEIDA, Flavio Renato Correia de. *Curso avançado de processo civil*. 9. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

_____; WAMBIER, Tereza Arruda Alvim; MEDINA, José Miguel Garcia. *Breves comentários à nova sistemática processual civil*. v. 2. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

_____. *Breves comentários à nova sistemática processual civil*. v. 3. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

_____. *Curso avançado de processo civil*. 9. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; NERY JÚNIOR, Nelson. *Aspectos polêmicos e atuais dos recursos e assuntos afins*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

_____. Fungibilidade de “meios”: uma outra dimensão do princípio da fungibilidade. *Aspectos polêmicos e atuais dos recursos cíveis e de outras formas de impugnação às decisões judiciais*. v. 4. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

_____. NERY JÚNIO, Nelson; FUX, Luiz. *Processo e constituição – estudos em homenagem ao professor José Carlos Barbosa Moreira*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

WATANABE, Kazuo. *Da cognição no processo civil*. 3. ed. São Paulo: DJP Editora, 2005.

_____. Tutela antecipatória e tutela específica das obrigações de fazer e não fazer (artigos 273 e 461 do CPC). *Reforma do código de processo civil*. Sálvio de Figueiredo Teixeira (Coord). São Paulo: Saraiva, 1996.

ZARIF, Cláudio Cintra. Dos efeitos da apelação nas sentenças que julgam ações conexas. *Aspectos polêmicos e atuais dos recursos cíveis*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002. v. 5.

ZAVASCHI, Teori Albino. *Eficácia das sentenças na jurisdição constitucional*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

ZENI, Fernando César. Deferimento do pedido de tutela antecipatória na sentença. Novas considerações. *Aspectos polêmicos e atuais dos recursos cíveis e de outras formas de impugnação às decisões judiciais*. v. 4. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

Livros Grátis

(<http://www.livrosgratis.com.br>)

Milhares de Livros para Download:

[Baixar livros de Administração](#)

[Baixar livros de Agronomia](#)

[Baixar livros de Arquitetura](#)

[Baixar livros de Artes](#)

[Baixar livros de Astronomia](#)

[Baixar livros de Biologia Geral](#)

[Baixar livros de Ciência da Computação](#)

[Baixar livros de Ciência da Informação](#)

[Baixar livros de Ciência Política](#)

[Baixar livros de Ciências da Saúde](#)

[Baixar livros de Comunicação](#)

[Baixar livros do Conselho Nacional de Educação - CNE](#)

[Baixar livros de Defesa civil](#)

[Baixar livros de Direito](#)

[Baixar livros de Direitos humanos](#)

[Baixar livros de Economia](#)

[Baixar livros de Economia Doméstica](#)

[Baixar livros de Educação](#)

[Baixar livros de Educação - Trânsito](#)

[Baixar livros de Educação Física](#)

[Baixar livros de Engenharia Aeroespacial](#)

[Baixar livros de Farmácia](#)

[Baixar livros de Filosofia](#)

[Baixar livros de Física](#)

[Baixar livros de Geociências](#)

[Baixar livros de Geografia](#)

[Baixar livros de História](#)

[Baixar livros de Línguas](#)

[Baixar livros de Literatura](#)
[Baixar livros de Literatura de Cordel](#)
[Baixar livros de Literatura Infantil](#)
[Baixar livros de Matemática](#)
[Baixar livros de Medicina](#)
[Baixar livros de Medicina Veterinária](#)
[Baixar livros de Meio Ambiente](#)
[Baixar livros de Meteorologia](#)
[Baixar Monografias e TCC](#)
[Baixar livros Multidisciplinar](#)
[Baixar livros de Música](#)
[Baixar livros de Psicologia](#)
[Baixar livros de Química](#)
[Baixar livros de Saúde Coletiva](#)
[Baixar livros de Serviço Social](#)
[Baixar livros de Sociologia](#)
[Baixar livros de Teologia](#)
[Baixar livros de Trabalho](#)
[Baixar livros de Turismo](#)