

## **DIREITO PROCESSUAL CIVIL V**

**Professor: Heitor Miranda Guimarães**

## **DIREITO PROCESSUAL CIVIL V**

Teoria geral dos recursos. Apelação. Agravo. Embargos infringentes. Embargos de declaração. Do processo nos tribunais. Declaração de inconstitucionalidade. Homologação de sentença estrangeira. Ação rescisória. Recursos para o STF e o STJ.

### Bibliografia Básica

WAMBIER, Luiz Rodrigues. **Curso avançado de processo civil**. 11. ed. v. IV. São Paulo: RT, 2010.

BUENO, Cássio Scarpinella. **Curso sistematizado de direito processual civil**, vol.5 – São Paulo: Saraiva, 2008.

GONÇALVES, Marcus Vinicius Rios. **Novo curso de direito processual civil**, vol. 2 – 3 ed. rer. E atual. – São Paulo: Saraiva, 2007.

GRECO FILHO, Vicente. **Direito processual civil brasileiro**, 17 ed.- São Paulo: Saraiva, 2006.

NERY JUNIOR, Nelson. **Princípios fundamentais - teoria geral dos recursos**, 4 ed. – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1997.

RODRIGUES, Marcelo Abelha. **Manual de direito processual civil** – 4 ed. reform. atual. e ampl. – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008.

## **1. TEORIA GERAL DOS RECURSOS**

### **1.1 Considerações Iniciais**

O artigo 496<sup>1</sup> do CPC traça inicialmente os recursos cabíveis em razão de decisões judiciais, englobando inclusive as proferidas pelos juízes de 1º grau 2º grau, e mesmo as proferidas nos Tribunais Superiores, destinados a analisar questões de confronto a legislação federal (STJ) e confronto ou negativa de vigência a Constituição Federal (STF).

A definição de recurso costuma ser convergente pelos doutrinadores, segundo Marcelo Abelha Rodrigues (2008, p.511), o recurso é como "...espécie de remédio processual destinado a impugnar uma decisão judicial, permitindo seu reexame".

De igual forma, apenas estendendo o conceito:

"Num sentido amplo, recurso é o remédio processual que a lei coloca à disposição das partes, do Ministério Público ou de um terceiro, a fim de que a decisão judicial possa ser submetida a novo julgamento, por órgão de jurisdição hierarquicamente superior, em regra, àquele que a proferiu"( NERY JUNIOR, 1997 pgs. 173,174)

### **1.2 Princípios Relacionados aos Recursos**

O processo civil de maneira ampla, e de igual modo os recursos são regidos por vasta formalidade, com uma ou outra atenuação, além da forma pertinente a matéria os recursos em especial são norteados por princípios.

---

<sup>1</sup> **Art. 496** - São cabíveis os seguintes recursos:

**I** - apelação;

**II** - agravo;

**III** - embargos infringentes;

**IV** - embargos de declaração;

**V** - recurso ordinário;

**VI** - recurso especial;

**VII** - recurso extraordinário;

**VIII** - embargos de divergência em recurso especial e em recurso extraordinário.

A rigor é possível afirmar que a forma em sua essência deve observar os comandos principiologicos, sendo possível inclusive que estes eventualmente em caso de confronto sobreponham-se aquela.

### **1.2.1 Princípio do Duplo Grau de Jurisdição**

O duplo grau de jurisdição, é o princípio que prevê e garante a acessibilidade aos recursos, pois conforme já declinado os recursos de maneira geral são destinados a revelar a irresignação quanto a uma decisão judicial, pretendo reformá-la ou mesmo esclarecê-la, notadamente pela consciência da idéia de falibilidade humana, e mesmo visando a aplacar a inquietude da alma, daquele que vencido, tenha possibilidade de ver reapreciada a matéria.

Trata-se de princípio assegurado apenas de forma implícita pela Constituição Federal, embora no inciso II do artigo 102 e 105, evidencie a possibilidade especifica de recurso especial e extraordinário.

### **1.2.2 Princípio da proibição da reformatio in pejus**

Segundo esse princípio, não pode o julgador agravar (piorar) a situação do recorrente, não e princípio explicito em nossa legislação, deriva do efeito devolutivo do dos recursos e do principio dispositivo (relacionado à iniciativa das partes).

Não vigora referido princípio em caso de sucumbência parcial, na ocorrência de recursos simultâneos pelos sucumbentes.

Toda sentença proferida contra a Fazenda Pública, com a ressalva legal do § 3º do artigo 475 do CPC, deve ser submetida ao reexame necessário, (sem entrar no mérito de ser ou não considerado um recurso), o fato é que como toda matéria é devolvida para análise pelo Tribunal não haveria, pelo menos em tese proibição do reformatio in pejus, no entanto a Súmula 45<sup>2</sup> do STJ, veda ao tribunal que em sede de reexame necessário agrave a condenação da Fazenda.

---

<sup>2</sup> NO REEXAME NECESSARIO, E DEFESO, AO TRIBUNAL, AGRAVAR A CONDENAÇÃO IMPOSTA A FAZENDA PUBLICA.

Finalmente, o reconhecimento de eventual matéria de ordem pública, não pode ser considerada em relação a esse princípio, pois prevalece no caso o princípio inquisitivo.

### **1.2.3 Princípio da Taxatividade**

Inicialmente o CPC evidencia em seu artigo 496 os recursos cabíveis, situação que em primeiro momento pode parecer representar questão fechada com relação à existência de outros recursos não elencados no dispositivo legal, amparado inclusive pelo princípio da taxatividade, contudo essa não é a melhor exegese.

É possível afirmar que:

“Por esse princípio resta sedimentado que no nosso ordenamento jurídico os recursos estão taxativamente previstos em lei federal (art. 22, I da CF/88) e são submetidos, portanto ao princípio da reserva legal. Assim se não houver previsão como recurso em lei federal ou no CPC é porque de recurso não se trata”. (RODRIGUES, 2008, p.514)

Conclui-se, pois que o princípio da taxatividade evidencia uma reserva legal sobre a matéria de recursos.

### **1.2.4 Princípio da Unirrecorribilidade, Singularidade ou Unicidade**

Pelo princípio em epígrafe, segundo Nery Junior (1997, p.90) “...para cada ato judicial recorrível há um único recurso previsto pelo ordenamento jurídico, sendo vedada a interposição simultânea ou cumulativa de mais outro visando a impugnação do mesmo ato judicial”.

A existência desse princípio torna imperiosa a distinção dos atos judiciais, a fim de identificar qual recurso cabível à espécie, com forte nos artigos 162 e 163 do CPC.

Não importa dizer porém que uma decisão que contemple inúmeros capítulos possa prever a existência de vários recursos, porém para cada qual dos capítulos.

Sem perder de vista exceções, que não agridem diretamente o princípio estudado, como o disposto no artigo 498 do CPC, a interposição simultânea de RESP e RE, etc.

## 1.2.5 Princípio da Fungibilidade

Referido princípio, conforme o próprio nome sugere, está ligado a possibilidade de troca de um instituto pelo outro.

A aplicação da fungibilidade em matéria recursal deve observar alguns requisitos, ressaltando que a validação de um recurso pelo outro não encontra amparo expresso na legislação processual.

Segundo Nery Junior (1997), **é necessário a existência de dúvida objetiva sobre o recurso cabível**, elucidando a sua ocorrência quando o código designa uma decisão interlocutória como sentença ou vice versa (artigos 325<sup>3</sup>, 362<sup>4</sup>, 395<sup>5</sup>, 719<sup>6</sup> do CPC); a doutrina ou jurisprudência divergem sobre a classificação dos atos judiciais, e por fim quando o juiz profere um pronunciamento em lugar do outro, de igual forma deve **inexistir erro grosseiro na interposição do recurso**.

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. ARTIGOS 522 E 544 DO CPC. ARTIGO 258 DO RISTJ. ERRO GROSSEIRO E INESCUSÁVEL. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. 1. O agravo de instrumento é interposto nas hipóteses descritas nos artigos 522 e 544 do CPC. 2. No presente caso, por se tratar de pronunciamento monocrático de relator desta Corte Superior, proferido com base no art. 557, caput, do CPC, cabível é o agravo regimental, nos termos do art. 258 do RISTJ, e não agravo de instrumento. 3. Por se tratar de erro grosseiro e inescusável, inaplicável o princípio da fungibilidade recursal, até porque o agravo de instrumento foi interposto fora do prazo de cinco dias.

---

<sup>3</sup> **Art. 325** - Contestando o réu o direito que constitui fundamento do pedido, o autor poderá requerer, no prazo de 10 (dez) dias, que sobre ele o juiz profira sentença incidente, se da declaração da existência ou da inexistência do direito depender, no todo ou em parte, o julgamento da lide (Art. 5º).

<sup>4</sup> **Art. 362** - Se o terceiro, sem justo motivo, se recusar a efetuar a exibição, o juiz lhe ordenará que proceda ao respectivo depósito em cartório ou noutro lugar designado, no prazo de 5 (cinco) dias, impondo ao requerente que o embolse das despesas que tiver; se o terceiro descumprir a ordem, o juiz expedirá mandado de apreensão, requisitando, se necessário, força policial, tudo sem prejuízo da responsabilidade por crime de desobediência.

<sup>5</sup> **Art. 395** - A sentença, que resolver o incidente, declarará a falsidade ou autenticidade do documento.

<sup>6</sup> **Art. 719** - Na sentença, o juiz nomeará administrador que será investido de todos os poderes que concernem ao usufrutuário.

4. Agravo de instrumento não conhecido. (Ag no REsp 904696 / PR AGRAVO DE INSTRUMENTO NO RECURSO ESPECIAL 2006/0255693-6)

Resta ainda análise pertinente ao prazo dos recursos, relativamente a fungibilidade, ou seja, deve-se utilizar o menor prazo ou o maior? Analisando o tema parece claro que pode ser utilizado o prazo maior, pois se temos dúvida quanto ao recurso cabível, por via reflexa ela estende-se também ao prazo da propositura.

**1.2.6 Princípio da Dialeticidade (arts. 514, I e II; 524 e 525; 523, § 3º; 536 e 541 do CPC)**

O princípio em comento está diretamente ligado a necessidade que tem as partes ao deduzirem as razões recursais externarem de forma específica seu inconformismo, jamais limitando-se a repetir os argumentos da inicial, deve sim, observar e combater a sentença guerreada e seus argumentos fáticos e legais.

Súmula: 182

É INVIÁVEL O AGRAVO DO ART. 545 DO CPC QUE DEIXA DE ATACAR ESPECIFICAMENTE OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA.

**1.2.7 Princípio da irrecorribilidade em separado de decisões interlocutórias**

O princípio evidencia que as decisões interlocutórias que serão atacadas por agravo de instrumento ou retido, serão analisadas sem a paralisação do feito, salvo a pedido do agravante de efeito suspensivo ao agravo, nos termos do artigo 558<sup>7</sup> do CPC.

**1.2.8 Princípio da voluntariedade**

O princípio da voluntariedade destaca o elemento volitivo do recorrente, ou seja, sua vontade, em recorrer delimitando inclusive a matéria que deverá ser apreciada pelo tribunal *ad quem*.

---

<sup>7</sup> **Art. 558** - O relator poderá, a requerimento do agravante, nos casos de prisão civil, adjudicação, remição de bens, levantamento de dinheiro sem caução idônea e em outros casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação, suspender o cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo da turma ou câmara. (Alterado pela L-009.139-1995)

Destacando que, o reexame necessário não existe o elemento volitivo, eis que o juiz não tem a vontade de recorrer, apenas esta sujeito por lei a remessa e reanálise compulsória da matéria.

### **1.2.9 Princípio da Complementaridade**

Segundo Nery Junior (1997) os recursos devem ser interpostos observando os respectivos prazos juntamente com as razões de seu inconformismo, não sendo pois permitido interpor o recurso e somente depois apresentar as razões do mesmo, razão pela qual a não ocorrência do referido importaria em preclusão quanto a apresentação das razões do recurso.

Por esse princípio, ressalta-se, segundo Bueno (2008) a permissividade para que o recorrente a despeito de ter apresentado já as razões ou mesmo consumado o prazo recursal, em razão de alteração da decisão recorrida, possa **complementar, aditar** as razões para adequá-las à nova decisão.

### **1.2.10 Princípio da Consumação**

O princípio da Consumação está relacionado a forma e prazo em que as partes devem interpor os respectivos recursos, conforme preconizado pelo Código de Processo Civil.

Dessa forma, observado os ditames legais, se a parte interpôs recurso no 5º dia, não poderá, mesmo se desejar, aviar novas razões ou mesmo aditar as existentes no restante do prazo.

### **“Reserva de Plenário e Colegialidade”**

## **2. ASPECTOS GERAIS**

Sobre a natureza jurídica dos recursos, é possível pontuar a existência de duas correntes doutrinárias, a primeira asseverando que se trata de **ação autônoma relativamente aquela que lhe deu origem, ação essa de natureza constitutiva, e também considerado como continuação do exercício do direito de ação, em fase posterior de procedimento.**

### **2.1 Fundamentação Livre e Vinculada**

Os recursos comportam divisão quanto a sua extensão, podendo ser então chamados de fundamentação livre ou vinculada, **sendo que os**

**primeiros** não sofrem restrição quanto a matéria a ser impugnada, conforme preleciona Bueno (2008), o mero inconformismo com a decisão proferida é suficiente para o cabimento do recurso, podendo atacar qualquer vício da decisão, como por exemplo a apelação, os embargos infringentes, por outro lado os de **fundamentação vinculada**, exemplificados pelo recurso de embargos de declaração, extraordinário e o recurso especial, somente terão cabimento quando o recorrente demonstre, além do interesse em recorrer, um prejuízo específico, ou seja, como requisito de admissibilidade, a decisão recorrida deve conter vícios apontados e exigidos pelo sistema processual civil.

## 2.2 Quanto ao Conteúdo da Matéria

O recurso poderá ser ainda, quanto ao conteúdo da matéria recorrida, ser classificado como total ou parcial.

Segundo Rodrigues (2008), se o recorrente insurge apenas quanto a parte daquilo que poderia ser impugnável da sentença, o recurso é parcial, se, contudo insurge contra tudo o recurso é total, exemplificando se em uma sentença julgada procedente o magistrado condena a parte ao pagamento de juros e correção a partir da distribuição da ação, dessa sentença o vencedor, resolve de acordo com seu pedido recorrer relativamente ao termo inicial da correção monetária, pois entende que deveria ser a partir do vencimento do título, nesse caso configura-se um recurso parcial, por outro lado, o vencido resolve recorrer, afirmando, conforme sua defesa, que não deve, e que alternativamente a incidência de juros e correção, deve ser a partir de sua citação, e não da distribuição, temos um caso de recurso total.

## 2.3 Quanto à subordinação (Principal e Adesivo)

O recurso poderá ser ainda, classificado como principal e adesivo, este disciplinado pelo artigo 500 do CPC.

O recurso adesivo esta limitado aos recursos de apelação, embargos infringentes, recurso especial e extraordinário.

O recurso principal é definido por Bueno (2008) como aquele com contornos de autonomia, **que é interposto pelas partes ou terceiro tão logo**, tenham ciência da decisão, dentro do prazo pertinente, traduzindo manifestação imediata do inconformismo.

Por outro lado o adesivo, que seria sua forma de interposição, é utilizado na ocorrência de sucumbência recíproca, onde a parte

aparentemente conformada com a sentença proferida (parcial), não interpõe imediatamente qualquer recurso, contudo ao ser intimada do recurso da outra parte, vale-se do instituto (recurso adesivo) para buscar reformar a decisão, valendo-se do prazo de reposta para deduzir suas contra-razões e o próprio recurso adesivo, do qual a outra parte, também será intimada a manifestar-se em contra-razões.

Matéria pertinente ao tema, é a incidência da Sumula 326 do STJ, que declina a inexistência de sucumbência recíproca em ação de indenização por danos morais, quando arbitrado valor inferior ao pretendido na inicial, fato que vedaria o cabimento de recurso adesivo em ações desse tipo, ante, como referido a inexistência de sucumbência recíproca, um dos requisitos do cabimento do recurso adesivo.

Por fim é valido anotar, que o recurso adesivo guarda relação de subordinação com o recurso principal, de forma que eventual juízo de admissibilidade negativo do recurso principal implicara em negativa ao recurso adesivo, de igual forma, a desistência do recorrente do recurso principal é fator que impede a análise do adesivo.

### **3. JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE E DE MÉRITO DOS RECURSOS**

Os recursos estão sujeitos a análise de admissibilidade e de mérito, de forma que somente passara à eventual análise do mérito, superada a fase da admissibilidade, assim quando a doutrina declina o termo “conhecer” ou “não conhecer recurso” fala sobre admissibilidade, já quando declina “dar provimento” ou “negar provimento” refere-se o juízo de mérito do recurso, logo evidencia-se que sua admissibilidade não implica necessariamente em provimento do recurso quanto ao mérito.

O juízo de admissibilidade antecede cronologicamente a análise do exame do mérito.

Embora a competência definitiva para o exame da admissibilidade seja conferida ao *juízo ad quem*, por questões de economia e celeridade, esse exame prévio é deferido ao *juízo a quo*, sendo tal decisão (que admite ou não) atacada por agravo de instrumento.

#### **3.1 Juízo de Admissibilidade –**

Para uma melhor compreensão, devemos observar a classificação prenotada por José Carlos Barbosa Moreira, que as dividiu entre intrínsecas

e extrínsecas, que com maior ou menor variação é seguida pela doutrina pátria.

### **Requisitos Intrínsecos**

#### **3.1.1 Cabimento dos Recursos**

##### **Cabimento**

Referido requisito está ligado a recorribilidade-adequação, ou seja, esta ligada essencialmente aos princípios da taxatividade e da singularidade (unirrecorribilidade), ou seja o cabimento do recurso estará subordinado a existência de recurso previsto em legislação federal, por outro lado a adequação (unirrecorribilidade) evidencia a correlação entre a decisão que se pretende recorrer e o recurso interposto.

##### **Legitimidade**

O artigo 499 do CPC, disciplina e evidencia a legitimidade das partes para recorrer, pontuando apenas que o terceiro prejudicado, segundo doutrina majoritária não tem legitimidade para recorrer adesivamente, pela regra do art. 500 e § 1º do 499 do CPC.

##### **Interesse em Recorrer**

O interesse em recorrer assenta-se conforme preleciona Rodrigues (2008) no binômio necessidade-utilidade da veiculação do recurso. A necessidade existe quanto o recurso deve ser o único meio para obter, naquele processo, o que se pretende, contra a decisão impugnada, inexistente pois necessidade para o recorrente e recorrido de interpor agravo de instrumento de decisão que confere juízo de admissibilidade positiva ao recurso de apelação, para este, porque devera valer-se das contra-razões, para aquele porque teve seu recurso admitido e dessa forma será logicamente apreciado pelo juízo a *ad quem*.

O interesse em recorrer poderá decorrer de lei, e das circunstâncias lógicas da própria causa, existe assim falta de interesse para interposição de agravo na forma de instrumento, como determina o art.523 § 3º do CPC, como ainda haveria falta de interesse em oferecer agravo na forma retida nos procedimentos executivos, ou mesmo da decisão denegatória de justiça gratuita, ou ainda da que declina competência para outro juízo.

Ainda segundo Rodrigues (2008) a utilidade esta ligada ao conceito de sucumbência, gravame e prejuízo, coadunando-se a expressão parte vencida veiculada no art. 499 do CPC, observando sempre, que a idéia de sucumbência deve ser entendida de maneira abstrata, sob pena de interferência no mérito do recurso.

### **\* Inexistência de fato impeditivo ou extintivo**

Exemplifica-se a existência de fato impeditivo, suscitando a hipótese de parte que pretende recorrer, de sentença de desistência bilateral homologada, ocorrendo pois a preclusão lógica do direito.

A existência de fato impeditivo pode ser encontrado, nos casos de renúncia, desistência ou conformação com a sentença, a **renúncia** poderá ocorrer de forma expressa e antes da interposição do recurso nos termos do art. 502 do CPC, **a desistência**, também de forma expressa após a interposição do recurso (art.501). E a conformação tácita ocorre quando a parte decide cumprir espontaneamente o conteúdo da decisão proferida.

### **Requisitos extrínsecos**

#### **Tempestividade**

A tempestividade, consoante o próprio nome sugere evidencia o exercício do direito de recorrer dentro do interstício (prazo) legal, não sendo observado o prazo, terá ocorrido a preclusão.

#### **Preparo**

O preparo corresponde ao pagamentos "das custas" para admissão do recurso, sua inoccorrência implica em deserção do recurso, impedindo-o de ser apreciado, sua insuficiência no entanto, nos termos do disposto no parágrafo 2º do artigo 511 poderá ser suprida;

#### **Regularidade Formal**

Esta ligada a apresentação do recurso, e seus requisitos de forma que os recursos devem segundo Gonçalves (2007) acompanhar as respectivas razões que fundamentam os pedidos com a completa delimitação do tema e da irresignação, visto que não se admite complementação, exceto no caso já

declinado de provimento de embargos de declaração que guardem carga infringente.

### **3. ATOS PROCESSUAIS SUJEITOS A RECURSO**

Somente serão recorríveis atos judiciais que tenham conteúdo decisório, destarte, não estão compreendidos os atos das partes, serventuários, e MP.

O CPC em seu artigo 162 define os atos judiciais de primeiro grau, destarte serão recorríveis as decisões interlocutórias §2º do artigo 162 e as sentenças §1º do mesmo artigo, sendo certo que esta última somente ocorrerá diante dos casos previstos no artigo 267 e 269 do CPC;

### **4. OS SUCEDANÊOS (Substituição) DOS RECURSOS**

Alguns institutos jurídicos, por falta de previsão legal não podem ser considerados como recurso, razão pela qual recebem a denominação declinada, os mais comuns: o reexame necessário, a correção (Lei 1.533/51 artigo 5 inciso II) , e o pedido de reconsideração (art 527 do CPC). Outros como o mandado de segurança, embargos de terceiro, habeas corpus,

#### **Pedido de Reconsideração**

Como dito alhures, não se trata de recurso, e por essa razão não tem efeitos suspensivo ou devolutivo, via de regra, toda decisão "atacada" pelo pedido de reconsideração é passível de agravo de instrumento, por essa razão, o não acolhimento do pedido importaria em preclusão ao direito de agravar da decisão.

A fim de evitar a preclusão, nos casos possíveis as pedidos de reconsideração tem em seu bojo pedido sucessivo de recebimento como recurso, o que tem sido admitido.

#### **Correção Parcial**

Não esta relacionada como recurso, é medida utilizada para dar conhecimento ao Tribunal de prática de erro, ou inversão tumultuária do processo pelo juiz.

#### **Reexame necessário ou Remessa obrigatória**

Prevista no artigo 475 do CPC, não é recurso, pois não esta sujeita as mesmas regras recursais.

SUMULA 45. (STJ)NO REEXAME NECESSARIO, E DEFESO, AO TRIBUNAL, AGRAVAR A CONDENAÇÃO IMPOSTA A FAZENDA PUBLICA.

## 5. EFEITOS DOS RECURSOS

Segundo Marcelo Abelha Rodrigues (2008, p.523) " o primeiro efeito da interposição dos recursos é o prolongamento da cadeia procedimental, com o fim de retardar o trânsito em julgado da decisão, desde que o recurso interposto seja admitido".

### Efeito Devolutivo

Aos recursos nominalmente são conferidos efeitos, ou seja, a consequência jurídica para o processo, da interposição do recurso. Os efeitos mais comuns, são o devolutivo e o suspensivo.

O efeito devolutivo esta intimamente ligada ao principio dispositivo (demanda), esse feito é conferido a todos os recursos, e traduz basicamente a matéria impugnada que será apreciada, restituída ao órgão *ad quem*

Assim fulcrado no principio dispositivo, se a parte desejar recorrer apenas parcialmente, somente essa parte será, ou poderá ser apreciado pelo órgão *ad quem*, pode ser avaliada no aspecto ligado a sua extensão e profundidade.

**Art. 515** - A apelação devolverá ao tribunal o conhecimento da matéria impugnada.

Consoante a norma em epígrafe, deve o recorrente delimitar sua irresignação no recurso, pois o tribunal ficara adstrito a ela. Dessa forma a extensão da devolutividade é limitada por aquilo que é postulado no recurso.

Quanto a profundidade do recurso, incide a regra do § 1º do CPC:

**Art. 515** - A apelação devolverá ao tribunal o conhecimento da matéria impugnada.

**§ 1º** - Serão, porém, objeto de apreciação e julgamento pelo tribunal todas as questões suscitadas e discutidas no processo, ainda que a sentença não as tenha julgado por inteiro.

§ 2º - Quando o pedido ou a defesa tiver mais de um fundamento e o juiz acolher apenas um deles, a apelação devolverá ao tribunal o conhecimento dos demais.

Observa-se que não se fala mais em analisar os PEDIDOS e sim os fundamentos em que se baseiam os pedidos.

Revela-se claramente que a norma em comento dispõe sobre os fundamentos, eis que os pedidos devem ser todos apreciados pela sentença, sob pena de ser *citra petita*

Sobre o tema Marcus Vinicius Rios Gonçalves, exemplifica " Se alguém formula dois pedidos, de rescisão de contrato e de reparação de danos, por exemplo, ambos têm de ser apreciados pelo juiz, sob pena de omissão; se vai a juízo formulando um só, mas com ambos fundamentos a sentença nem sempre precisara apreciar ambos, porque é possível que um só seja suficiente para o acolhimento do pedido. Por exemplo, imagina-se que alguém postule uma anulação de contrato, com dois fundamentos de fato: que houve coação e participação de um relativamente incapaz, não assistido. Se um já estiver provado, o juiz pode sentenciar, sem necessidade de determinar a produção de provas em relação ao outro. (GONÇALVES, 2007, p.78).

O efeito devolutivo é bastante evidenciado na norma abaixo transcrita, que permite em caso de extinção de processo sem julgamento de mérito, em sede recursal, se a matéria for apenas de direito permite ao tribunal julgar a lide, sem que seja necessário a baixa ao juízo *a quo*.

§ 3º Nos casos de extinção do processo sem julgamento do mérito (art. 267), o tribunal pode julgar desde logo a lide, se a causa versar questão exclusivamente de direito e estiver em condições de imediato julgamento

### **Efeito Suspensivo**

Segundo GONÇALVES (2007, p. 81,82), "é uma qualidade dos recursos que impede que a decisão produza seus efeitos até que o recurso seja apreciado. A ordem contida na decisão judicial tem sua eficácia suspensa".

De igual modo Rodrigues (2008 ) afirma que o efeito suspensividade existe para impedir a execução imediata dos provimentos, bem como para obstar a eficácia do provimento.

A suspensão poderá referir-se a toda sentença, ou somente a parte dela, dependendo do recurso interposto. Tal afirmação decorre do fato de que pode o recorrente expressar irresignação somente quanto a parte da sentença.

Dessa forma, se o recurso for apenas parcial, a parte incontroversa da sentença pode ser requerida.

O efeito suspensivo ainda deve ser considerado nos casos de litisconsortes, ante a interposição de recurso de apenas uma das partes, se for o caso de unitário, o recurso de um favorece aos demais, se for simples, dependente da matéria, ou seja, se for comum a todos, a decisão do tribunal fatalmente influenciara o situação jurídica do não recorrente.

### **Efeito Suspensivo em ações conexas**

Em caso de ações conexas, é possível que o julgador, com apenas uma sentença resolva duas ações (conexas), caso as duas tenham os mesmos efeitos, a solução é evidente, contudo ocorrendo ações com recebimento em efeitos diversos (declaratória e cautelar) em uma mesma sentença, entendimento que confere o efeito suspensivo a ambas, e outra distinta que revela a possibilidade de conferir os efeitos próprios e pertinentes de cada ação.

**Causas** julgadas simultaneamente. Apelação. **Efeitos**. Se a apelação relativa a uma das **causas** deve ser recebida apenas no efeito devolutivo, não se há de emprestar-lhe duplo efeito, em virtude de ser esse o próprio para a outra causa, julgada na mesma sentença. REsp 162242 / SP  
RECURSO ESPECIAL  
1998/0005355-7

**Causas Conexas** - Julgamento Simultaneo - Apelação-**Efeitos**. Se A Apelação Relativa A Uma Das **Causas** Deve Ser Recebida Apenas No Efeito Devolutivo, Não Se Ha De Emprestar-Lhe Duplo Efeito, Em Virtude De Ser Esse O Próprio Para A Outra Causa Julgada Na Mesma ( Resp 61609).

### **Mandado de Segurança e medida cautelar para atribuição de efeito suspensivo**

A lei declina (art 520 e ss) quais recursos serão recebidos apenas no efeito devolutivo, ressaltando que a regra, ao

menos na apelação é o recebimento em ambos efeitos, no entanto a regra do artigo 558 do CPC, faculta ao relator conferir o efeito suspensivo aos agravos (que originariamente tem efeito apenas devolutivo), a fim de evitar de danos de difícil reparação, sendo referido instituto também aplicável ao recurso de apelação.

Destarte, em caso de negativa do relator, poderá a parte mandado de segurança visando a concessão do referido efeito.

**\* A concessão do efeito suspensivo pelo relator  
(art. 558 do CPC) – Recurso Cabível – Agravo Regimental**

**EFEITO TRANSLATIVO**

“ Consiste na possibilidade de o Tribunal conhecer de matérias de ordem pública, que não sejam objeto do recurso, nem tenham sido examinadas pela primeira instancia. Não se confunde com o efeito devolutivo, que restitui ao tribunal o exame daquilo que foi objeto do recurso”. (GONÇALVES, 2007, P.88)

Pelo efeito translativo, pode o tribunal reconhecer a existência de matérias, como prescrição, condições da ação, dentre outras, sem que tenha sido suscitado por qualquer dos recorrentes.

**EFEITO EXPANSIVO**

O efeito expansivo poderá ser objetivo ou subjetivo, sendo que este liga-se a possibilidade dos efeitos alcançarem partes originárias do juízo *a quo*, que não fizeram parte do recurso deduzido (listiconsortes), já aquele refere-se ao julgamento estendido a toda decisão, mesmo quando o recurso foi apenas de parte da sentença. (ação de rescisão e restituição).

**EFEITO REGRESSIVO**

O efeito refere-se a possibilidade do julgador retratar-se diante de recurso interposto, fato que por si só prejudica a análise do mesmo, situação encontrada no agravo (em todas suas espécies), e na apelação casos do 285-A e 296 do CPC.

## **DOS RECURSOS EM ESPÉCIE**

O CPC em seu artigo 496 elenca os recursos cabíveis, nos artigos seguintes do título X do cap. I, passa a disciplinar o cabimento de cada um diante da ocorrência de determinadas decisões judiciais.

**Art. 496** - São cabíveis os seguintes recursos:

**I** - apelação;

**II** - agravo;

**III** - embargos infringentes;

**IV** - embargos de declaração;

**V** - recurso ordinário;

**VI** - recurso especial;

**VII** - recurso extraordinário;

**VIII** - embargos de divergência em recurso especial e em recurso extraordinário.

### **Art. 497**

O artigo 497 evidencia a inexistência de efeito suspensivo nos recursos extraordinários e especiais, bem como no caso de interposição de agravo de instrumento, ressalvando o disposto no artigo 558 do CPC.

### **Art. 498**

O artigo 498 retrata a possibilidade de acórdão proferido, em que distintas matérias sejam apreciadas e decididas também de forma distinta, ou seja, sob determinado assunto o acórdão foi unânime e sobre outro tópico foi por maioria.

Nesse caso, é possível a interposição de embargos infringentes relativo à matéria não unânime, de forma que o prazo, inclusive ao relativo à matéria unânime ficara sobrestado até a análise dos embargos.

### **Art. 499**

O artigo 499 destaca a legitimidade das partes para recorrer.

### **Art. 500**

Ressalta a independência das partes na interposição do recurso, bem como prevê a possibilidade do recurso adesivo, na ocorrência de vencidos autor e réu da ação, e de igual modo disciplina a forma de interposição

#### **Art. 501**

Desistência do recorrente, sem necessidade de anuência do recorrido ou dos litisconsortes.

#### **Art. 502**

Renúncia independe da aceitação do recorrido.

#### **Art. 503**

Aceitação tácita (por ex. pagamento de valor determinado em sentença) ou expressa da sentença,

#### **Art. 504**

#### **Art. 505.....512.**

### **DA APELAÇÃO**

#### **(Art. 513 a 521 do CPC)**

Apelação é o recurso cabível contra sentença, ou seja, ato judicial previsto nos artigos 267 e 269 do CPC, nessa esteira é cabível contra sentença proferida com ou sem análise de mérito, cabível também em todas as espécies de processo, inclusive nos de jurisdição voluntária.

Não é demais anotar, que há casos em que embora a decisão judicial incida em uma das hipóteses do artigo 267 ou 269, não teremos uma sentença, e sim uma decisão interlocutória passível de agravo de instrumento.

Não é sentença, não obstante ter como conteúdo hipóteses do art. 267 ou do art. 269, a decisão do juiz que excluir litisconsorte do processo

(art. 267, IV ou VI); que rejeita liminarmente reconvenção ou pedido incidental de declaração (art.267, IV ou VI); que rejeita liminarmente a denunciação da lide, com a mesma ressalva anterior (art. 267, IV ou VI);a que homologa a desistência parcial da "ação" (art. 267, VIII) ou o reconhecimento parcial do pedido pelo réu (art. 269, II)ou a renúncia parcial, pelo autor, do direito sobre o que finda a "ação" (art. 269, V).

Em todos esses casos, a decisão é interlocutória nos precisos termos do art. 162, § 2º. Trata-se de interlocutória porque a sua função, a despeito de seu conteúdo, é a de resolver questão incidente ao processo; decisão que, resolvida, não põe fim a necessidade do prosseguimento da atuação judicial em primeira instância com vistas ao reconhecimento do direito; não põe fim, por isso mesmo, ao processo. (BUENO, 2009, pg.327).

Segundo MAB (p.535). Há exceções, contudo em que recurso cabível para atacar a sentença não é apelação, tais como: a) a sentença proferida por juiz federal de primeiro grau que julga causa entre Estado estrangeiro ou organismo internacional e Município ou pessoa domiciliada ou residente no País (art. 105, II, c, da CF/88), cujo recurso cabível será o ordinário, processando-se contudo, conforme uma apelação;

## **Requisitos**

Os requisitos da apelação são os descritos no artigo 514 do CPC, ressaltando que as razões do recurso deverão observar os princípios já declinados em tópico destinado ao estudo da teoria geral dos recursos.

Segundo a regra do § 1º do artigo 518 do CPC, o recurso de apelação não será admitido se a sentença estive de acordo com sumula do STJ e STF, essa análise deve ser realizada previamente pelo magistrado, no juízo primário de admissibilidade, e se for o caso não deverá recebe-lo.

A apelação é interposta com uma petição dirigida ao juiz da causa requerendo o recebimento das razões, e em conjunto petição dirigida ao presidente do Tribunal respectivo, que por competência regimental determina a distribuição entre as turmas.

## **Apelação de Sentença que indefere a inicial**

O indeferimento da inicial em regra geral será feito sem análise do mérito, (267 do CPC), ressaltando o reconhecimento da prescrição ou decadência (269 IV do CPC), nesse caso, o réu não terá sido citado, de forma que também não será intimado para apresentar contra-razões, assim,

em caso de procedência, e retorno dos autos, o réu poderá após a citação defender-se normalmente.

### **Apelação de sentença liminar de improcedência (285-A CPC)**

No caso previsto na espécie, passando longe da discussão sobre a constitucionalidade do tema, bem como das demais particularidades que o caso demanda, segundo a regra do aludido artigo poderá o juiz receber a inicial e julgar liminarmente em caso de improcedência sem ouvir previamente o réu, o recurso cabível é o recurso de apelação.

### **Efeitos da Apelação**

A apelação via de regra é recebida nos efeitos devolutivo e suspensivo, de forma que não produzem efeito logo que publicadas, com as exceções elencadas no artigo 520 do CPC:

**Art. 520** - A apelação será recebida em seu efeito devolutivo e suspensivo. Será, no entanto, recebida só no efeito devolutivo, quando interposta de sentença que: (Alterado pela L-005.925-1973)

**I - homologar a divisão ou a demarcação;**

**II - condenar à prestação de alimentos;**

(MVRG p.95, refere-se aos alimentos devidos destinados a subsistência de quem os postula. Mas só aqueles decorrentes do casamento, união estável ou parentesco. A indenização por ato ilícito, sob a forma de pensão mensal, não se confunde com alimentos, nem se enquadra na hipótese presente. Quando o pedido está cumulado com investigação de paternidade ou separação judicial, o efeito suspensivo atinge a parte da sentença que concede os alimentos. Em contrapartida, contra a sentença que reduz ou exonera o devedor de os pagar, a apelação em efeito suspensivo.

**IV - decidir o processo cautelar;**

(MVRG p.95. Ainda que a sentença decida conjuntamente o pedido principal e o cautelar; o efeito suspensivo não se estendera ao julgamento da cautelar, ficando restrito ao do principal.

**V - rejeitar liminarmente embargos à execução ou julgá-los improcedentes;**

(MVRG p.95). Isso vale para os embargos de primeira fase (embargos do devedor) e os de segunda fase (embargos à arrematação ou adjudicação do bem). Não vale, porém para os embargos de terceiro, que podem estar vinculados também a processo de conhecimento ou cautelar. Nos embargos

à monitória, como o processo prossegue como de conhecimento, e de procedimento ordinário, a apelação é dotada de efeito suspensivo.

Não confundir com disposto no artigo 739-A do CPC.

#### **VI - julgar procedente o pedido de instituição de arbitragem.**

#### **VII – confirmar a antecipação dos efeitos da tutela;**

(MVRG p.96) Esta é concedida em cognição sumária. Se for confirmada por sentença, não há razão para que perca a eficácia, com a interposição do recurso. Mas a falta de suspensividade se referirá apenas àquela parte da sentença que confirmar a tutela antecipada. Sobre o resto, a apelação será recebida no duplo efeito.

### **RECURSO DE AGRAVO**

O recurso de agravo, como gênero, é utilizado em razão de irrisignação de decisão interlocutória, apresenta-se em três formas distintas de interposição: Instrumento, retido e inominado (regimental, interno, agravinho)

**Art. 522** - Das decisões interlocutórias caberá agravo, no prazo de 10 (dez) dias, na forma retida, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, quando será admitida a sua interposição por instrumento

A regra contida pelas leis 11.187/2005 e 11.232/2005, contrariamente a primeira impressão, não apresentou novidade, quando determinou a regra do agravo como retido.

#### **Lei 10.352, de 26.12.2001**

**Art. 523** - Na modalidade de agravo retido o agravante requererá que o tribunal dele conheça, preliminarmente, por ocasião do julgamento da apelação.

**§ 1º** - Não se conhecerá do agravo se a parte não requerer expressamente, nas razões ou na resposta da apelação, sua apreciação pelo Tribunal.

<b>Redação anterior</b>	<b>Nova redação</b>
<b>§ 2º</b> - Interposto o agravo, o juiz poderá reformar sua decisão, após ouvida a parte contrária, em 5 (cinco) dias.	<b>§ 2º</b> Interposto o agravo, e ouvido o agravado no prazo de 10 (dez) dias, o juiz poderá reformar sua decisão.
<b>§ 3º</b> - Das decisões interlocutórias proferidas em audiência admitir-se-á interposição do agravo retido, a constar do respectivo termo, expostas	

suscintamente as razões que justifiquem o pedido de nova decisão.	
§ 4º - Será sempre retido o agravo das decisões posteriores à sentença, salvo caso de inadmissão da apelação.	§ 4º Será retido o agravo das decisões proferidas na audiência de instrução e julgamento e das posteriores à sentença, salvo nos casos de dano de difícil e de incerta reparação, nos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida."(NR)

Destarte, apenas ratificando a norma anterior, o caput do artigo 522 evidencia a regra geral do agravo retido, e apenas excepcionalmente por instrumento.

## **AGRAVO**

### **Agravo Retido**

Retido = Prazo de 10 (dez) dias (art. 522 “caput”)

Preparo = Independente; (§ único art. 522);

Forma = Petição nos próprios autos, dirigida ao Tribunal;

Juízo de Retratação = Possibilidade (art. 523 § 2);

Contraditório = A parte agravada deverá ser ouvida (art. 523 § 2);

Interesse recursal = caput art. 522 (instrumento ou retido) “será admitido”.

### **Agravo retido interposição oral e imediata do agravo retido**

**Art. 523** - Na modalidade de agravo retido o agravante requererá que o tribunal dele conheça, preliminarmente, por ocasião do julgamento da apelação. (Alterado pela L-009.139-1995)

§ 1º - Não se conhecerá do agravo se a parte não requerer expressamente, nas razões ou na resposta da apelação, sua apreciação pelo Tribunal. (Acrescentado pela L-009.139-1995)

§ 2º - Interposto o agravo, e ouvido o agravado no prazo de 10 (dez) dias, o juiz poderá reformar sua decisão.

§ 3º - **Das decisões interlocutórias proferidas na audiência de instrução e julgamento caberá agravo na forma retida, devendo ser interposto oral e imediatamente, bem como constar do respectivo termo (art. 457), nele expostas sucintamente às razões do agravante**

A redação da lei anterior (lei 9.139/1995) permitia o agravo oral, a nova lei 11.187/2005 passou a exigir a forma. (princípio da oralidade, celeridade e economia processual, concentração de atos processuais).

### **Questões:**

O agravo retido oral, seria admitido apenas nas audiências de instrução e julgamento? E nas de justificação e preliminares?

É possível o agravo de instrumento de alguma decisão proferida em audiência?

Imediatidade da interposição do agravo? (preclusão)

Razões do recurso?

Há possibilidade de contra-razões ao agravo retido interposto oralmente? Elas deverão se também apresentadas oralmente? E imediatamente? Deverão ser sucintas?

### **DECISÃO PROFERIDA APÓS SENTENÇA**

AGRAVO RETIDO OU DE INSTRUMENTO, mesma regra do *caput* do artigo 522 do CPC.

### **AGRAVO DE INSTRUMENTO**

“...salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida”.

- 1) Inadmissão da Apelação
- 2) Efeitos de recebimento da apelação;
- 3) Decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação

**Forma:** Instruído com cópia da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado. (525 I do CPC); (facultativamente com outras peças que o agravante entender úteis). Sumula 223 do STJ: **A certidão de intimação do acórdão recorrido constitui peça obrigatória do instrumento de agravo**

**Preparo:** Obrigatoriedade (art. 525 § 1)

**Informação ao juízo da causa:** Após interposição do agravo de instrumento o agravante, devera no prazo de 03 dias protocolar cópia da petição do agravo, com relação dos documentos que instruíram o recurso (art. 526 § único). "Em atenção ao princípio do contraditório e ampla defesa, oportunizando ao agravado ciência do recurso interposto".

**Inadmissibilidade:** O não cumprimento do disposto no § único do artigo 526, importa em inadmissibilidade do recurso, desde que argüido e provado pelo agravado.

**Recebimento do Agravo:** (Art. 527 do CPC)

I - O relator poderá negar seguimento, nos casos do 557 do CPC; dessa decisão cabe recurso, agravo regimental (557 § 1º);

II - Converte o agravo de instrumento em agravo retido; não cabe recurso (sucedâneo recursal, mandado de segurança, consoante entendimento jurisprudencial do STJ);

III – Atribuir efeito suspensivo (558) ou deferir antecipação de tutela; **(EFEITO ATIVO )** (*antecipação da tutela recursal.*)

IV – Informações ao juiz da causa;

**Pergunta: Em caso de sentença que antecipa os efeitos da tutela? qual recurso cabível?**

## **CONVERSÃO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RETIDO**

**Art. 527** - Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído incontinenti, o relator:

**I** - negar-lhe-á seguimento, liminarmente, nos casos do art. 557;

**II** - converterá o agravo de instrumento em agravo retido, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, mandando remeter os autos ao juiz da causa;

**III** - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso (art. 558), ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;

**IV** - poderá requisitar informações ao juiz da causa, que as prestará no prazo de 10 (dez) dias;

**V** - mandará intimar o agravado, na mesma oportunidade, por ofício dirigido ao seu advogado, sob registro e com aviso de recebimento, para que responda no prazo de 10 (dez) dias (art. 525, § 2º), facultando-lhe **juntar a documentação que entender conveniente**, sendo que, nas

comarcas sede de tribunal e naquelas em que o expediente forense for divulgado no diário oficial, a intimação far-se-á mediante publicação no órgão oficial;

**VI** - ultimadas as providências referidas nos incisos III a V do caput deste artigo, mandará ouvir o Ministério Público, se for o caso, para que se pronuncie no prazo de 10 (dez) dias.

**Parágrafo único.** A decisão liminar, proferida nos casos dos incisos II e III do caput deste artigo, somente é passível de reforma no momento do julgamento do agravo, salvo se o próprio relator a reconsiderar. ([Alterado pela L-011.187-2005](#))

**O que fazer diante do parágrafo único:** Pedido de Reconsideração; Agravo Interno; Agravo regimental (545 do CPC)?

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CABIMENTO DO WRIT OF MANDAMUS CONTRA DECISÃO QUE DETERMINOU A CONVERSÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RETIDO. ART. 527, II, E PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. LEI N. 11.187/2005. PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL DO STJ. AFASTAMENTO DA REGRA CONTIDA NO ART. 515, § 3º, DO CPC. QUESTÃO GRAVITANTE EM TORNO DO ARCABOUÇO FÁTICO DOS AUTOS.

1. A Lei 11.187/2005 foi promulgada no afã de racionalizar a sistemática recursal cível cabível contra decisão interlocutória, a fim de conferir maior celeridade à prestação jurisdicional e, em último plano, prestigiar a cláusula "pétrea" que assegura razoável duração do processo (inciso LXXVIII do art. 5º da Constituição Federal).

2. A utilização de mandado de segurança, ação autônoma com esteio constitucional (art. 5º, . LXIX da CF/88), não pode ser suprimida do ordenamento jurídico por legislação ordinária, por mais que a sua utilização desenfreada ponha em risco a nova sistemática recursal do agravo de instrumento. É que o remédio heroico é cabível contra ato judicial que viola direito líquido e certo do jurisdicionado e que não seja coibido de pronto pelas impugnações recursais.

3. É desinfluyente que a impetração esteja erigida contra a decisão singular do relator, que determinou a retenção, porquanto é perfeitamente possível que esse decism afronte direito líquido e certo da parte. Ademais, se a decisão é irrecorrível por determinação legal, há, ainda, a possibilidade de o agravo regimental não ser sequer conhecido (Precedente: RMS 25.934/PR, Relatora Ministra Nancy Andrighi, Corte Especial, DJ de 9 de fevereiro de 2009).

4. No caso em foco, a regra contida no § 3º do art. 515 do CPC deve ser afastada, pois a aferição do perigo de dano irreparável ou de difícil reparação enseja análise do arcabouço fático dos autos, denotando que questão controvertida não é exclusivamente de direito (Precedentes: RMS 25462/RJ, Relator Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, DJ de 20 de outubro de 2008; EDcl no RMS 25917/RJ, Relator Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJ de 1 de dezembro de 2008; e RMS 22364/SC, Relatora Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, DJ de 15 de dezembro de 2008).

5. Recurso ordinário provido tão somente para declarar o cabimento de mandado de segurança contra decisão que determina a conversão de agravo de instrumento em retido, com a determinação do retorno dos autos ao TRF da Quinta Região para análise do mérito da impetração.

RMS 28515 / PE  
RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA  
2008/0283417-1 Ministro BENEDITO GONÇALVES (1142)

PROCESSUAL CIVIL. TUTELA ANTECIPADA CONCEDIDA PELO TRIBUNAL A QUO. CONVERSÃO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO EM AGRAVO RETIDO. ART. 527, INCISO II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. IMPOSSIBILIDADE. REQUISITOS REEXAME DE PROVA. APLICAÇÃO DA SÚMULA N.º 07 DO STJ. PRECEDENTES. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS

1. Nos termos da regra do art. 527, parágrafo único, do Código de Processo Civil, é irrecurável a decisão que converte o agravo de instrumento em agravo retido, facultando à parte apenas formular pedido de reconsideração ao próprio relator, sendo descabida a interposição de agravo interno da referida decisão. Precedentes.

2. É cabível a impetração do mandado de segurança contra a decisão de conversão de agravo de instrumento em retido, em razão do reconhecimento da irrecorribilidade da decisão de conversão por meio do agravo regimental. Precedentes.

3. Recurso especial conhecido e desprovido.

REsp 1032924 / DF  
RECURSO ESPECIAL  
2008/0040453-0 Ministra LAURITA VAZ (1120) T5 - QUINTA TURMA

### **AGRAVO DE INSTRUMENTO DA DECISÃO QUE NEGA SEGUIMENTO A RECURSO ESPECIAL OU EXTRAORDINÁRIO: (ART. 544 DO CPC)**

Particularidades: Nesse caso o agravo é interposto perante o tribunal a quo, dirigido ao presidente do tribunal respectivo.

Deve ser instruído com mais peças obrigatórias que o agravo de instrumento "normal";

Contraditório é formado no tribunal a quo;

O relator poderá conhecer do agravo para dar provimento, inclusive ao próprio recurso especial, podendo converter o agravo em recurso especial, se aquele estiver instruído com todos os documentos, observando a partir daí o procedimento relativo ao recurso especial.

### **AGRAVO: REGIMENTAL; INTERNO OU AGRAVINHO;**

Prazo : 05 dias

Art. 557 § 1º do CPC

Art. 532

Art. 545

Lei 8.038/90

**Art. 25.** Salvo quando a causa tiver por fundamento matéria constitucional, compete ao Presidente do Superior Tribunal de Justiça, a requerimento do Procurador-Geral da República ou da pessoa jurídica de direito público interessada, e para evitar grave lesão à ordem, à saúde, à segurança e à economia pública,

suspender, em despacho fundamentado, a execução de liminar ou de decisão concessiva de mandado de segurança, proferida, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos Tribunais dos Estados e do Distrito Federal.

§ 1º O Presidente pode ouvir o impetrante, em cinco dias, e o Procurador-Geral quando não for o requerente, em igual prazo.

**§ 2º Do despacho que conceder a suspensão caberá agravo regimental.**

§ 3º A suspensão de segurança vigorará enquanto pender o recurso, ficando sem efeito, se a decisão concessiva for mantida pelo Superior Tribunal de Justiça ou transitar em julgado.

### **EMBARGOS INFRINGENTES: (Arts. 530 a 534 do CPC)**

Recurso limitado a divergência do voto vencido, que pode ser referente a toda a matéria ou a parte dela.

#### **Requisitos para cabimento:**

- a) Haja um acórdão não unânime proferido no julgamento procedente a ação rescisória;
- b) Que esse acórdão tenha reformado a sentença ou julgado procedente a ação rescisória;
- c) Que a sentença reformada seja de mérito

Não cabem embargos infringentes:

- a) Acórdãos proferidos no julgamento de outros recursos, já que se fala expressamente em reforma da sentença de mérito.
- b) Acórdãos que mantenham a sentença, ou não acolham a ação rescisória;
- c) Acórdãos proferidos no julgamento de apelação contra sentenças meramente terminativas, ainda que o tribunal julgue o mérito, nos termos do artigo 515 § 3º do CPC;
- d) Acórdãos que anulam a sentença;
- e) Acórdão de não-conhecimento do recurso.

**Nota importante quanto à obrigatoriedade:** Quando cabíveis, os embargos infringente são indispensáveis para que, no momento oportuno, as partes possam valer-se de recurso especial e extraordinário, contra a parte do acórdão decidida por maioria.

Nota-se que a divergência, deve estar ligada essencialmente a conclusão do voto proferido, e não se referir a aos argumentos e as razões de decidir.

**Prazo:** 15 dias

**Regularidade Formal:** Dirigida ao próprio relator do acórdão embargado.

**Efeitos:**

- a) Quando interpostos nas hipóteses de julgamento de apelação que tenha sido recebida no duplo efeito, os embargos terão o mesmo efeito da apelação;
- b) Quando interpostos contra julgamento de apelação recebida num único efeito (devolutivo – art. 520 do CPC), os embargos não terão o condão de suspender a decisão embargada, sendo possível a execução provisória do voto divergente.
- c) Quando interpostos contra julgamento de mérito não unânime em ação rescisória, o que irá determinar se os embargos serão recebidos no efeito suspensivo será a regra do art. 489 do CPC;

## **RECURSOS ESPECIAL E EXTRAORDINARIO E EMBARGOS INFRINGENTES: (ART. 498 DO CPC);**

Súmula: 88

**SÃO ADMISSIVEIS EMBARGOS INFRINGENTES EM PROCESSO FALIMENTAR**

**Art. 761.** Não cabem embargos infringentes em mandado de segurança, *habeas data*, mandado de injunção, hábeas-cópus, nos recursos em matéria falimentar, nas revisões e nos incidentes de uniformização da jurisprudência ou de inconstitucionalidade de lei ou de ato normativo do Poder Público, bem como em agravo regimental, observadas as disposições do art. 781 deste Regimento.

Súmula: 390

Nas decisões por maioria, em reexame necessário, não se admitem embargos infringentes.

**Art. 760.** Cabem embargos infringentes quando houver divergência na apreciação de preliminar ou do mérito, nos seguintes julgados:

I - em matéria civil:

- a) nas apelações;
- b) nos reexames necessários;
- c) nas ações rescisórias;

**Art. 766.** A escolha do relator recairá, sempre que possível, em desembargador que não haja participado do julgamento impugnado.

**Art. 767. O relator do acórdão embargado decidirá, de plano, sobre a admissibilidade dos embargos.**

§ 1º Admitido o processamento, será intimado o embargado, para a impugnação, independentemente de despacho.

§ 2º O prazo para a impugnação, no cível, é de quinze dias; em matéria criminal, de dez dias.

**Art. 531** - Interpostos os embargos, abrir-se-á vista ao recorrido para contra-razões; após, o relator do acórdão embargado apreciará a admissibilidade do recurso.

Súmula: 169

SÃO INADMISSÍVEIS EMBARGOS INFRINGENTES NO PROCESSO DE MANDADO DE SEGURANÇA.

Súmula: 255

Cabem embargos infringentes contra acórdão, proferido por maioria, em agravo retido, quando se tratar de matéria de mérito

“O agravo retido se configura como preliminar do recurso de apelação, donde é forçoso concluir que, se for julgado por maioria de votos, ocorre julgamento não unânime em apelação, ensejando embargos infringentes” ( comentários ao CPC Nelson Nery Junior e Rosa Nery)

### **EMBARGOS DE DECLARAÇÃO: (Arts. 535 a 538 do CPC);**

A regra do artigo 535 do CPC, traz a impressão de que somente serão cabíveis embargos de declaração contra sentença e acórdão, contudo eles podem ser interpostos também em face de decisões interlocutórias.

**Prazo:** 05 dias

**STJ Súmula nº 98** - 14/04/1994 - DJ 25.04.1994 -

**Embargos de Declaração - Propósito de Prequestionamento -  
Caráter Protelatório**

Embargos de declaração manifestados com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório.

**Efeitos:** Suspensivo, impedindo que a decisão seja eficaz desde logo. (interrompe o prazo dos demais recursos art. 538 CPC)

Embargos intempestivos; embargos improcedentes; embargos protelatórios.

Embargos declaratórios intempestivos não interrompem o prazo para interposição de outro recurso".(STJ - RESP 272780 / SP - Fonte: DJ de 06/05/2002, pág.:249 - Relator: Min. Humberto Gomes de Barros - Data da Decisão: 26/03/2002 - Órgão Julgador: Primeira Turma).

**Prazo para demais recursos:** Os embargos interrompem o prazo para interposição de outros recursos, por qualquer das partes (art. 538 do CPC); **Exceção contida lei 9099/95 (art.50) em que a interposição de embargos apenas fará com que o prazo para outros recursos seja suspenso.**

**Preparo:** Prescinde

**Fundamentos:** (Art. 535 ) A existência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão.

**Obscuridade:** Falta de clareza do ato.

**Contradição:** falta de coerência da decisão, que deve ser lógica;

**Omissão:** Lacuna ou falta relevante na sentença;

**Contraditório:** A princípio não se estabelece o contraditório, tendo em vista que o requerimento não o condão de alterar a sentença, mas apenas de torná-la mais inteligível, salvo na hipótese de eventual caráter infringentes dos embargos (Informativo STF, n. 188);

**Processamento:** Opostos junto ao juízo que prolatou a decisão, cabendo a ele apreciá-los.

### **EMBARGOS DE DECLARAÇÃO COM EFEITOS INFRINGENTES:**

A finalidade dos embargos é sanar a obscuridade, contradição ou omissão;

O artigo 463 II do CPC estabelece a possibilidade de alteração de sentença em razão de embargos de declaração

Hipóteses de admissão dos embargos com efeitos infringentes, ainda que não estejam presentes as hipóteses do art. 535:

Quando a decisão contiver erro material ou erro de fato, verificável de plano. Eles, nesse caso, servirão para corrigir o erro material ou de fato. (exemplos: de recurso não acolhido por intempestividade, e através dos embargos o embargante evidencia a existência de um feriado; ou ainda falta de conhecimento por falta de preparo, em que o embargante evidencia a existência do recolhimento.

## **DO PROCESSO NOS TRIBUNAIS**

### **DA UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA (Art. 476 a 479 do CPC)**

Sua finalidade não é tornar imutáveis as teses jurídicas, busca evitar que, em um mesmo contexto, possam ser proferidas decisões diferentes a respeito de um mesmo assunto, de maneira que a sorte do litigante possa variar conforme seu processo seja distribuído para um ou outro julgador.

#### **CABIMENTO**

A função do incidente de uniformização de jurisprudência é buscar a uniformidade de interpretação do direito dentro de determinado tribunal.

Pode ser suscitado em grau de recurso ou nos processos de competência originária do tribunal. É indispensável que no tribunal haja julgamentos conflitantes a respeito dela.

#### **Requisitos:**

- a)** Que exista julgamento em recurso (pode ser relativo a recurso contra sentença; decisão interlocutória, ou processo de competência originária do tribunal, como ação rescisória);
- b)** Que esteja presente uma das situações prevista no artigo 476 do CPC, DIVERGENCIA sobre a tese jurídica; OU que a interpretação seja

diversa, no julgado recorrido, da que lhe tenha dado outra turma, câmara, grupo de câmaras ou câmaras cíveis reunidas.

**É preciso que a divergência seja atual ou potencial. Se os juízes que proferiram as decisões divergentes já não integram o tribunal, inexistente razão para ser suscitado o incidente de uniformização de jurisprudência”**

Para demonstrar o suscitante deve apresentar decisões divergentes;

Preciso que a divergência se tenha estabelecido entre órgãos julgadores do mesmo tribunal. Não é possível utilizar paradigmas de outras cortes.

Controvérsia deve se estabelecer entre teses jurídicas, e não entre fatos, provas ou interpretação de contrato;

Somente sobre questões de direito;