



**UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA CATARINA
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO**

MÁRCIO ANDRÉ SACHET

INTERESSE RECURSAL NO PROCESSO CIVIL BRASILEIRO

DISSERTAÇÃO DE MESTRADO

**Florianópolis
2019**

Márcio André Sachet

INTERESSE RECURSAL NO PROCESSO CIVIL BRASILEIRO

Dissertação submetida ao Curso de Pós-Graduação *stricto sensu*, Programa de Mestrado em Direito, área de concentração em Direito, Estado e Sociedade, da Universidade Federal de Santa Catarina, para obtenção do Grau de Mestre em Direito.

Orientador: Prof. Dr. Pedro Miranda de Oliveira

Florianópolis
2019

Ficha de identificação da obra elaborada pelo autor,
através do Programa de Geração Automática da Biblioteca Universitária da UFSC.

Sachet, Márcio André

Interesse recursal no Processo Civil brasileiro
/ Márcio André Sachet ; orientador, Pedro Miranda
de Oliveira, 2019.
268 p.

Dissertação (mestrado) - Universidade Federal de
Santa Catarina, Centro de Ciências Jurídicas,
Programa de Pós-Graduação em Direito, Florianópolis,
2019.

Inclui referências.

1. Direito. 2. Teoria geral dos recursos. 3.
Interesse recursal. 4. Requisitos intrínsecos e
extrínsecos. 5. Admissibilidade dos recursos. I.
Oliveira, Pedro Miranda de. II. Universidade
Federal de Santa Catarina. Programa de Pós-Graduação
em Direito. III. Título.

INTERESSE RECURSAL NO PROCESSO CIVIL BRASILEIRO

MÁRCIO ANDRÉ SACHET

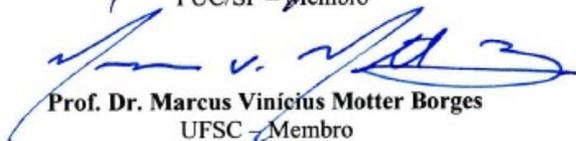
Esta Dissertação foi julgada e aprovada em sua forma final pelo Orientador e pelos demais membros da Banca Examinadora, composta pelos seguintes membros:



Prof. Dr. Pedro Miranda de Oliveira
UFSC – Orientador



Prof. Dr. Rodrigo Otávio Barioni
PUC/SP – Membro



Prof. Dr. Marcus Vinicius Motter Borges
UFSC – Membro



Profa. Arno Dal Ri Júnior, Ph.D.
Coordenador do Programa de Pós-Graduação em Direito

Florianópolis, 13 de março de 2019.

Dedico este trabalho aos meus pais,
Élide Angela Sachet e Valdir Sachet
(*in memoriam* – que partiu para outro
plano no decorrer desta jornada
acadêmica, deixando em mim uma
lacuna irreparável), exemplos de
humildade e de honestidade. Também,
à minha esposa, Graziela Fernanda
Pinheiro Sachet, pelo suporte
incondicional de todas as horas; e às
minhas filhas, Clara Izabel Nigro
Sachet e Sofia Luiza Sachet, por serem
estrelas no meu céu.

AGRADECIMENTOS

Dois anos de muita perseverança, entrega e, principalmente, abdicção. Neste período, releguei, por opção e também por necessidade, a segundo plano o convívio com familiares, com amigos, com clientes e com todas as demais pessoas que, de uma forma ou de outra, mantinham comigo contato direto. Tenho certeza, no entanto, que este período de semirreclusão social foi válido e muito acrescentou para a minha evolução como ser humano. Porém, agora, compete-me agradecer as ausências consentidas.

Sobretudo, agradeço a Deus, pela oportunidade da vida, neste plano, e pelo privilégio de frequentar os bancos acadêmicos, notadamente, no programa de pós-graduação em Direito da Universidade Federal de Santa Catarina, um dos melhores do Brasil.

Agradeço a quem me ensinou o que é o amor, minha esposa, Graziela Fernanda Pinheiro Sachet, companheira, sócia e amiga, que no período do mestrado, para além das múltiplas funções que já exerce, assumiu todas as minhas obrigações e atribuições, familiares e profissionais. Tomou conta de nossa família, e de Sofia, principalmente, e também geriu, com habilidade ímpar, o nosso escritório. Mas não lhe agradeço apenas isso, agradeço também pela compreensão das minhas ausências e, conseqüentemente, pelas privações por que passou. Por isso tudo, sou-lhe eternamente grato.

Ao meu orientador, prof. Pedro Miranda de Oliveira, advogado, professor, processualista de escol, certamente um dos maiores, senão o maior, processualista de Santa Catarina e um dos maiores do Brasil; com seu entusiasmo arrebatador e seu espírito irrequieto, sempre em busca de novas ideias e de novos projetos, só fez crescer em mim a paixão pela pesquisa e pelo direito processual civil. Assim, pela paciência e pela atenção despendidas, pelo compartilhamento de conhecimento e pelo tempo a mim dedicados, muito obrigado.

Na pessoa do Dr. Péricles Prade, advogado, professor, conferencista, escritor e poeta, agradeço a todos os “Mestres da vida”, que por razões obscuras ao entendimento racional cruzaram o meu caminho e com os quais tudo que sei aprendi.

Agradeço às minhas colegas, advogadas do nosso escritório, Dra. Carolina Berton Lick e Dra. Rayza Colombo Correa, pelo suporte diuturno.

Agradeço, por fim, aos meus colegas de mestrado, e agora parceiros de vida, Guilherme Blasi e Mário Roberto dos Santos, pelo agradável convívio e pela leveza da companhia.

“Todos estamos habituados a manejar as formas do processo, seus prazos, suas condições, como se fossem fins em si mesmos. Esse ramo do direito, pois, nos surge, em sua aparência, como a forma solene, como o cerimonial da Justiça. A experiência, contudo, nos ensina que isso é unicamente o invólucro do fenômeno. Por debaixo das formas existe um conteúdo profundo e angustioso, que necessita aflorar à superfície.”
(Eduardo J. Couture)

“O Mestre trabalhava de modo paciente e tranquilo. Não tinha pressa de escrever, nem escrevia coisas apressadas. Tudo que lhe saía da pena tinha a força e o esplendor de um estudo profundamente meditado.”
(Alfredo Buzaid)

RESUMO

SACHET, Márcio André. **Interesse recursal no processo civil brasileiro**. 2019. 268f. Dissertação (Mestrado em Direito) - Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis, 2019.

Para ser julgado no mérito, obrigatoriamente, o recurso necessita ultrapassar o juízo de admissibilidade, para, então, ser conhecido pelo órgão julgador. O juízo positivo de admissibilidade somente ocorre quando o recurso preencher determinados requisitos, subdivididos em intrínsecos e extrínsecos. Entre os requisitos intrínsecos, está o interesse recursal, tema deste trabalho. Ao longo do tempo, desde o CPC/1939, o interesse recursal vem sendo reformulado e com a vigência do CPC/2015, sofreu indelével impacto. Isso porque, entre outras, o Código trouxe inovações no que tange à recorribilidade dos fundamentos da decisão e à correlação entre o pronunciamento judicial impugnado e o recurso adequado para combatê-lo. Dentro desse contexto, o objetivo deste estudo é analisar as alterações promovidas pelo CPC/2015 no interesse em recorrer, na qualidade de requisito intrínseco de admissibilidade recursal. Para tanto, a fim de equacionar teoria e prática, utiliza como apoio metodológico a pesquisa bibliográfica e jurisprudencial. Quanto à estrutura, o estudo é apresentado em três capítulos. O primeiro inicia com notas introdutórias sobre a trilogia fundamental do processo civil: processo, jurisdição e ação, debruça-se sobre as teorias da ação, até a teoria eclética de Enrico Tullio Liebman e analisa as condições da ação, a sua subsistência no CPC/2015 e a teoria da asserção. O segundo capítulo aborda o juízo de admissibilidade dos recursos, analisando, pormenorizadamente, os requisitos intrínsecos - à exceção do interesse em recorrer: cabimento, legitimidade, ausência de fato extintivo ou impeditivo do poder de recorrer, e os requisitos extrínsecos: tempestividade, regularidade formal e preparo. O último capítulo discorre sobre o interesse recursal, especificando as suas modalidades: interesse-utilidade, interesse-necessidade e interesse-coerência sistemática - fenômeno processual originado com o CPC/2015. Findo o esforço de pesquisa, pode-se afirmar que o CPC/2015: (i) manteve as condições da ação, limitando-as a interesse processual e legitimidade de parte, eis que aboliu a possibilidade jurídica do pedido como categoria autônoma; (ii) foi produzido com foco no julgamento do mérito, tanto das ações quanto dos recursos; (iii) ampliou os limites objetivos da coisa julgada, estendendo-os às questões

prejudiciais, mas manteve a irrecorribilidade dos fundamentos da decisão judicial, à exceção de hipóteses específicas; (iv) manteve a regra da recorribilidade das decisões interlocutórias, por agravo de instrumento, mas limitou as hipóteses deste recurso; (v) as decisões interlocutórias não agraváveis devem ser impugnadas em preliminar de apelação ou de contrarrazões e, com isso, fez surgir, relativamente às decisões interlocutórias, o interesse recursal complexo, o interesse recursal autônomo do vencedor do processo e o interesse recursal condicionado ou eventual do vencedor do processo.

Palavras-chave: Teoria geral dos recursos. Código de Processo Civil de 2015. Interesse recursal. Requisitos intrínsecos e extrínsecos. Admissibilidade dos recursos.

ABSTRACT

SACHET, Márcio André. **Appeal Interest in the Brazilian Civil Procedure**. 2019. 268p. Dissertation (Master in Law) - Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis, 2019.

In order to be judged on merit, the appeal must necessarily go beyond the admissibility judgment, and then be known by the judging organ. The positive judgment of admissibility only occurs when the resource meets certain requirements, subdivided into intrinsic and extrinsic. Among the intrinsic requirements, there is the appeal interest, theme of this work. Over time, since CPC/1939, appeal interest has been reformulated and under the CPC/2015, it has suffered an indelible impact. This is because, among others, the Code has brought innovations regarding the recourse to the basis of the decision and the correlation between the contested judicial pronouncement and the appropriate appeal to combat it. Within this context, the objective of this study is to analyze the changes promoted by the CPC/2015 in the interest in appealing, as an intrinsic requirement of recursional admissibility. To do so, in order to equate theory and practice, it uses bibliographical and jurisprudential research as methodological support. As for the structure, the study is presented in three chapters. The first begins with introductory notes on the basic trilogy of the civil process: process, jurisdiction and action, it focuses on the theories of action, up to the eclectic theory of Enrico Tullio Liebman and analyzes the conditions of action, their subsistence in CPC/2015 and the theory of assertion. The second chapter deals with the admissibility of appeals, analyzing, in detail, the intrinsic requirements - with the exception of the interest in appealing: suitability, legitimacy, absence of extinctive or impeditive fact of appeal power, and extrinsic requirements: timeliness, formal regularity and preparation. The last chapter discusses the appeal process, specifying its modalities: interest-utility, interest-necessity and systematic interest-coherence - procedural phenomenon originated with CPC/2015. After the effort on the research, it can be affirmed that CPC/2015: (i) maintained the conditions of the action, limiting them to procedural interest and legitimacy of part, since it abolished the legal possibility of the application as an autonomous category; (ii) it was produced with focus on judging the merits of both actions and appeals; (iii) extended the objective limits of the *res judicata*, extending them to the preliminary questions, but maintained the irrecorribility of the basis

of the judicial decision, except for specific hypotheses; (iv) maintained the rule of appealing to interlocutory decisions, by an interlocutory appeal, but limited the possibilities of this appeal; (v) the non-aggravated interlocutory decisions must be impugned in preliminary injunctions or counter-arguments and, as a result, It has made possible, in relation to the interlocutory decisions, complex appeal interest, autonomous appeal interest of the winner of the process and the conditioned or eventual appeal interest of the winner of the process.

Keywords: General theory of appeals. Civil Procedure Code of 2015. Appeal interest. Intrinsic and extrinsic requirements. Admissibility of appeals.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	19
1 INSTITUTOS FUNDAMENTAIS DO PROCESSO CIVIL	23
1.1 NOTAS INTRODUTÓRIAS	23
1.1.1 Processo	24
1.1.2 Jurisdição	26
1.1.3 Ação	29
1.2 TEORIA GERAL DA AÇÃO	31
1.2.1 Teoria clássica, civilista ou imanentista	33
1.2.2 Windscheid e Muther: o debate	34
1.2.3 Teoria concreta da ação	36
1.2.4 Teoria abstrata da ação	40
1.2.5 Teoria eclética de Liebman	43
1.2.6 Lide e mérito	45
1.2.7 Lide e pretensão processual	49
1.2.8 Objeto do processo	50
1.2.9 Crítica à teoria eclética da ação	54
1.3 CONDIÇÕES DA AÇÃO	56
1.3.1 Possibilidade jurídica do pedido	63
1.3.2 Legitimidade de parte	70
1.3.2.1 Legitimação ordinária	74
1.3.2.2 Legitimação extraordinária ou substituição processual	76
1.3.3 Interesse de agir ou interesse processual	79
1.4 CONDIÇÕES DA AÇÃO NO CPC/2015	84
1.5 TEORIA DA ASSERÇÃO	90
2 ADMISSIBILIDADE DOS RECURSOS	93
2.1 JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE	93
2.2 JUÍZO DE MÉRITO	99
2.3 JURISPRUDÊNCIA DEFENSIVA (OFENSIVA) E O PRINCÍPIO DA PRIMAZIA DO JULGAMENTO DO MÉRITO RECURSAL	105
2.4 REQUISITOS DE ADMISSIBILIDADE DOS RECURSOS	118
2.4.1 Requisitos intrínsecos	121
2.4.1.1 Cabimento	121
2.4.1.2 Legitimidade para recorrer	129
2.4.1.3 Interesse recursal	135
2.4.1.4 Inexistência de fato impeditivo ou extintivo do poder de recorrer	136
2.4.1.4.1 Renúncia	137

2.4.1.4.2 <i>Aquiescência</i>	140
2.4.1.4.3 <i>Desistência</i>	141
2.4.1.4.4 <i>Multa</i>	144
2.4.2 Requisitos extrínsecos	144
2.4.2.1 <i>Tempestividade</i>	145
2.4.2.2 <i>Regularidade formal</i>	149
2.4.2.3 <i>Preparo</i>	153
3 INTERESSE RECURSAL	157
3.1 CONSIDERAÇÕES PRELIMINARES	157
3.2 MODALIDADES DO INTERESSE RECURSAL	161
3.2.1 Interesse-utilidade	161
3.2.1.1 <i>Sucumbência</i>	170
3.2.1.1.1 <i>Sucumbência formal</i>	172
3.2.1.1.2 <i>Sucumbência material</i>	176
3.2.1.2 <i>Interesse em recorrer da questão prejudicial</i>	184
3.2.1.3 <i>Interesse recursal e motivação da decisão recorrida</i>	192
3.2.1.3.1 <i>Interesse recursal em embargos de declaração</i>	194
3.2.1.3.2 <i>Interesse recursal na coisa julgada secundum eventum probationis</i>	200
3.2.1.3.3 <i>Interesse recursal em processos de formação de precedentes</i>	202
3.2.1.4 <i>Interesse recursal nas decisões interlocutórias</i>	209
3.2.1.4.1 <i>Premissas para a recorribilidade das decisões interlocutórias</i>	211
3.2.1.4.2 <i>Oportunidade para a impugnação das decisões interlocutórias</i>	216
3.2.1.4.3 <i>Interesse recursal do vencido: interesse complexo</i>	217
3.2.1.4.4 <i>Interesse recursal do vencedor: apelação autônoma</i>	218
3.2.1.4.5 <i>Interesse recursal do vencedor: interesse condicionado ou eventual</i>	219
3.2.2 Interesse-necessidade	223
3.2.3 Interesse-coerência sistemática	226
3.2.3.1 <i>Agravo interno da concessão de efeito suspensivo ou antecipação dos efeitos da pretensão recursal em agravo de instrumento</i>	227
3.2.3.2 <i>Recurso especial com fundamento nos vícios sanáveis por embargos de declaração</i>	228
3.3 INTERESSE RECURSAL SUBJETIVO	230
3.3.1 Partes	230
3.3.2 Terceiro	231
3.3.3 Ministério Público	234

3.3.4 <i>Amicus Curiae</i>	236
CONCLUSÃO	239
REFERÊNCIAS	247

INTRODUÇÃO

A teoria geral dos recursos cíveis é composta pela dicotomia juízo de admissibilidade e juízo de mérito e complementada pelos efeitos dos recursos. O juízo de admissibilidade compreende uma gama de requisitos que devem restar preenchidos para que o recurso seja conhecido e, posteriormente, julgado no mérito. A ausência de qualquer dos requisitos recursais, gera o mesmo efeito, qual seja, a inadmissibilidade ou o não conhecimento do recurso. Os requisitos subdividem-se em extrínsecos e intrínsecos. Extrínsecos são a tempestividade, a regularidade formal e o preparo; intrínsecos são o cabimento, a legitimação para recorrer, a inexistência de fato impeditivo ou extintivo do poder de recorrer e o interesse recursal. Na qualidade de requisito intrínseco de admissibilidade dos recursos, o interesse em recorrer é objeto desta pesquisa.

Quanto às consequências advindas da ausência dos requisitos recursais, evidentemente que todos eles se equivalem e, sob este prisma, não é adequado prestigiar, em grau de importância, qualquer deles em detrimento de outros. Contudo, pelos questionamentos que produz e pela sua constante reconstrução, ou sua reformulação, o interesse recursal é o requisito que mais gera reflexos práticos, o que motivou a escolha do tema.

Gradativamente, o interesse em recorrer vem sendo reconstruído. Na vigência do Código de Processo Civil de 1939 (CPC/1939), o interesse recursal orientava-se tão somente pelo aspecto retrospectivo, vale dizer, limitava-se a confrontar a situação do pronunciamento judicial impugnado, como os pedidos das partes. Contudo, tal limitação não se apresentava consentânea com a multiplicidade de situações práticas em que restava pavimentada a via recursal, fora desta ótica retrospectiva. Na vigência do Código de Processo Civil de 1973 (CPC/1973), o interesse em recorrer ganhou novo fôlego, na doutrina de José Carlos Barbosa Moreira, trazendo a visão prospectiva ao interesse recursal, qual seja, aquela que o reconhecia em todas as situações que a decisão do recurso poderia trazer ao recorrente situação prática mais vantajosa do que aquela existente com a decisão impugnada. No entanto, foi com o Código de Processo Civil de 2015 (CPC/2015) que houve as mais relevantes alterações em todo o sistema recursal e, notadamente, no que tange ao interesse em recorrer. Isso porque, o sistema processual civil brasileiro sedimentou, ainda na vigência do CPC/1939, que o objeto de impugnação do recurso deveria

ser, unicamente, a parte dispositiva da decisão ou, em outras palavras, o acerto da disputa judicial, que efetivamente era o que restava acobertado pelo manto da coisa julgada material. Os motivos da decisão, por mais relevantes que se apresentassem, poderiam ser rediscutidos em outro processo e, portanto, não faziam coisa julgada material. Significa dizer que não havia interesse recursal para se impugnar a fundamentação da decisão, na medida em que tal impugnação, mesmo que provido o recurso, não traria qualquer benefício prático ao recorrente. Contudo, o CPC/2015 alterou a sistemática da coisa julgada material ao ampliar seus limites objetivos às questões prejudiciais decididas incidentalmente no processo. Além disso, estabeleceu um sistema próprio de precedentes, no qual há determinados processos cujas decisões possuem força normativa com o condão de serem paradigmas para julgamentos posteriores e, nesse contexto, transcendem os limites da causa em debate. Deste modo, formada a *ratio decidendi* no precedente, esta conduzirá o julgamento do caso futuro. Em ambas as hipóteses, ganha relevância a fundamentação do julgado, haja vista que, topograficamente, é onde serão julgadas as questões prejudiciais e onde será definida a *ratio decidendi*. Resta descortinar, assim, se o Código promoveu essa profunda alteração no interesse em recorrer, pavimentando a via recursal para se impugnar a fundamentação de qualquer decisão, abandonando o corolário de que apenas se admite recurso contra o dispositivo.

O CPC/2015 também alterou, de forma indelével, o princípio da correlação entre o pronunciamento judicial impugnado e o recurso. Antes do Código, sentença era impugnada por recurso de apelação e decisão interlocutória por agravo de instrumento. Agora, há decisões interlocutórias não agraváveis que somente poderão ser impugnadas em preliminar de apelação ou de contrarrazões. As decisões interlocutórias não agraváveis têm a preclusão diferida, haja vista que não podem ser impugnadas de imediato e, por isso mesmo, não precluem antes de escoado o prazo para apelar ou contra-arrazoar. As decisões agraváveis, por sua vez, estão sujeitas à preclusão na fase de conhecimento, na hipótese de não ser interposto recurso. As não agraváveis podem ser impugnadas em preliminar de apelação ou de contrarrazões, não impugnadas, nesta oportunidade, estarão preclusas. Essa nova sistemática impacta diretamente no interesse em recorrer, haja vista que ao ver-se impossibilitado de interpor recurso de agravo de instrumento de decisão interlocutória, pode o vencedor da causa ter de manejar apelação, a fim de combater a interlocutória que lhe foi desfavorável.

Porém, em tese, somente ao vencido corresponde o interesse recursal, de maneira que ao vencedor do processo não há possibilidade de manejar recurso. Esse é outro ponto a ser aprofundado nesta pesquisa, ou seja, verificar se poderá haver interesse recursal do vencedor da demanda para manejar apelação, bem como definir e especificar o interesse recursal complexo e o interesse recursal condicionado ou eventual.

Essas questões, a par de outras periféricas (para os fins deste trabalho) desenvolvidas no curso desta pesquisa, como por exemplo, a subsistência, ou não, das condições da ação no CPC/2015 e a taxatividade das hipóteses de interposição de agravo de instrumento são de inegável relevância para dimensionar a amplitude das modificações promovidas pelo Código no sistema processual civil brasileiro, com especial enfoque no sistema recursal e especificamente no interesse em recorrer, na qualidade de requisito intrínseco de admissibilidade recursal, contribuindo, deste modo, para a adequada e eficaz aplicação prática da nova sistemática processual.

Nesta pesquisa, utilizou-se o método dedutivo, iniciando por considerações históricas sobre a ação e teóricas sobre as condições da ação (proposições gerais) para se encaminhar às conclusões específicas (respostas às questões particulares) sobre o interesse recursal. A técnica de pesquisa escolhida foi bibliográfica, com o foco principal direcionado a obras doutrinárias sobre os temas tratados, buscando abarcar tanto as obras clássicas quanto as contemporâneas, especialmente da doutrina nacional, porém, em pontos específicos, da doutrina alienígena. Os casos concretos encontrados na jurisprudência dos tribunais também foram examinados quando considerados importantes para a análise de alguma questão inerente à presente pesquisa. Saliente-se que quando não há especificação, os dispositivos do Código citados no texto se referem ao CPC/2015.

O trabalho desenvolvido, quanto à estrutura, divide-se em três capítulos de conteúdo. O primeiro capítulo se dedica à trilogia fundamental do processo civil: processo, jurisdição e ação. Neste ponto do estudo, discorre-se sobre a teoria geral da ação, desde a teoria clássica até a teoria eclética. Na sequência, definem-se lide, mérito, pretensão processual, objeto do processo e objeto litigioso do processo e, após, analisam-se as condições da ação e a sua subsistência, ou não, no CPC/2015, bem como a fase processual adequada para verificar o preenchimento das condições da ação.

No segundo capítulo, analisa-se a admissibilidade dos recursos, iniciando pelo juízo de admissibilidade e pelo juízo de mérito. Depois,

discorre-se sobre o fenômeno da jurisprudência defensiva (ofensiva) e o princípio da primazia do julgamento de mérito. Também são contemplados neste capítulo os requisitos de admissibilidade dos recursos (à exceção do interesse recursal), subdivididos em intrínsecos e extrínsecos; os primeiros, formados pelo cabimento, pela legitimidade, pelo interesse recursal e pela inexistência de fato impeditivo ou extintivo do poder de recorrer; os segundos, caracterizados pela tempestividade, pela regularidade formal e pelo preparo.

O terceiro e último capítulo se debruça sobre o interesse recursal, nas suas diversas modalidades: inicia com o interesse-utilidade, quando se aborda a sucumbência, formal e material, o interesse recursal em impugnar os fundamentos da decisão recorrida, com ênfase nas questões prejudiciais, o interesse em impugnar as decisões interlocutórias, originando o interesse complexo, o interesse condicionado ou eventual e o interesse recursal autônomo do vencedor; na sequência, o estudo se dirige para o interesse-necessidade e o fenômeno processual originado com o CPC/2015, denominado interesse-coerência sistemática. Finaliza-se, discorrendo sobre o interesse recursal subjetivo, identificando hipóteses de interesse em recorrer de terceiro prejudicado, do Ministério Público e do *amicus curiae*.

1 INSTITUTOS FUNDAMENTAIS DO PROCESSO CIVIL

1.1 NOTAS INTRODUTÓRIAS

Há três institutos fundamentais e autônomos na Teoria Geral do Processo: o processo, a jurisdição e a ação. Para a compreensão do direito processual, é indispensável o domínio e o conhecimento desses conceitos básicos, os quais, pode-se dizer, são a fundação do edifício do “conhecimento processual”.

Mesmo autônomos, o processo, a jurisdição e a ação estão umbilicalmente interligados, uma vez que “a ação provoca o exercício da jurisdição pelo processo. O processo forma-se pela ação, culminando com a efetiva prestação da jurisdição”¹. Portanto, é necessário conceituá-los.

O processo é um conjunto de atos condutores do direito objetivo a uma situação contenciosa denominada lide ou litígio, caracterizada pelo conflito de interesses, cujo objeto é um determinado bem, envolvendo o homem ou um ente dotado de personalidade, que, por sua vez, é o sujeito do interesse.² É o processo que permite a aplicação da lei ao caso concreto, resolvendo o conflito de interesses para a entrega do bem da vida a quem de direito. Lei ou direito objetivo, na definição de Giuseppe Chiovenda, é a “manifestação da vontade coletiva geral, destinada a regular a atividade dos cidadãos ou dos órgãos públicos”³.

Resolve-se o conflito de interesse com a aplicação da vontade concreta da lei, fazendo prevalecer o interesse efetivamente tutelado pelo direito normativo, culminando com a composição da lide. Sob esse prisma, Francesco Carnelutti definiu processo como “conjunto de atos destinados à formação ou à aplicação dos preceitos jurídicos, cujo caráter consiste na colaboração para tal finalidade das pessoas interessadas (partes) com uma ou mais pessoas desinteressadas (juízes;

¹ CUNHA, Leonardo Carneiro da. Será o fim da categoria condições da ação? Uma intromissão no debate travado entre Fredie Didier Jr. e Alexandre Freitas Câmara. **Revista de Processo**, São Paulo, Revista dos Tribunais, v. 198, ago. 2011. p. 232.

² MARQUES, José Frederico. **Instituições de direito processual civil**. 1. ed. Campinas: Millennium, 2000. v. I. p. 1.

³ CHIOVENDA, Giuseppe. **Instituições de direito processual civil**: as relações processuais; a relação processual ordinária de cognição (do original italiano “Instituzioni di Diritto Processuale Civile”). Acomp. notas Enrico Tullio Liebman; intr. Alfredo Buzaid. São Paulo: Saraiva, 1969. v. I. p. 3.

ofício judicial)”⁴. Há no processo, então, pessoas estranhas aos interesses em conflito, como os órgãos estatais da jurisdição que atuam na resolução do litígio, quando provocados.

Com o processo, procura-se obter a pacificação do conflito de interesses por ato de autoridade (jurisdição).⁵ O ato de autoridade, contudo, é inerte de iniciativa, é dependente de provocação da parte porque a jurisdição, por meio da autoridade, não procede de ofício. O juiz não examina a controvérsia sem pedido da parte interessada.⁶ Essa iniciativa é exercida por ato essencial e indispensável da parte, que é a propositura da ação, na sua devida forma, colocando o processo em movimento.

A ação tem como objetivo a pacificação do conflito de interesses (existente entre as partes), mediante ato da autoridade. Nos atos praticados na linha do tempo imaginária, estabelecida com a propositura da ação (marco inicial) e a efetivação do direito ao vencedor (marco final), tem-se o processo. Entre o ato que abre e o ato que encerra o processo, desenvolve-se uma atividade intermediária, relativamente complexa, objetivando pavimentar a prolação do ato final.⁷

Feitas essas breves considerações introdutórias, analisar-se-á individualmente os institutos do processo, da jurisdição e da ação.

1.1.1 Processo

O processo é a atividade pela qual se desempenha em concreto a função jurisdicional. Essa função não se cumpre a um só tempo e com um só ato, mas por intermédio de uma série coordenada de atos sucessivos no tempo, até a formação do ato final.⁸

Na definição de Giuseppe Chiovenda, “o processo civil é o complexo dos atos coordenados ao objetivo da atuação da vontade da lei (com respeito a um bem que se pretende garantir por ela), por parte dos órgãos da jurisdição ordinária”⁹.

⁴ CARNELUTTI, Francesco. **Instituições do proceso civil**. São Paulo: Classic Book, 2000. v. I. p. 71-72.

⁵ COUTURE, Eduardo J. **Fundamentos del derecho procesal civil**. Montevideo, 1951. p. 4.

⁶ LIEBMAN, Enrico Tullio. **Manual de direito processual civil**. Rio de Janeiro: Forense, 1984. v. I. p. 145.

⁷ LIEBMAN, Enrico Tullio. **Manual de direito processual civil**, v. I, p. 34.

⁸ LIEBMAN, Enrico Tullio. **Manual de direito processual civil**, v. I, p. 33.

⁹ CHIOVENDA, Giuseppe. **Instituições de direito processual civil**: as relações processuais; a relação processual ordinária de cognição, v. I. p. 37.

Em sentido estrito, o processo indica uma operação destinada a obter a composição de um litígio por meio da atividade jurisdicional, iniciada pela ação e desenvolvida por um conjunto de atos.¹⁰ Para a construção de provimentos estatais, exige-se o desenvolvimento de um procedimento, consistente na sequência ordenada de atos logicamente encadeados e destinados à produção de um resultado final, com a garantia do contraditório.¹¹

Assim, processo é também procedimento, consistente no conjunto de atos teleologicamente organizados, animados pela existência de uma relação jurídica vinculando os sujeitos que dele fazem parte.¹² É uma sucessão de atos singularizada e vinculada a uma relação jurídica submetida ao *due process of law*¹³. Utilizando expressão metafórica, pode-se dizer que essa sucessão de atos tem uma dimensão visualizável, exposta pelo procedimento.¹⁴

Em última análise, processo é o meio pelo qual se realiza a prestação jurisdicional, materializada em um conjunto de atos coordenados, coerentes e subsequentes, chamado de procedimento.¹⁵ Em outras palavras, é o conjunto de atos preordenados, logicamente encadeados entre si, previstos em lei, denominado procedimento, cujo objetivo é traduzir um provimento judicial final, atribuindo o bem da vida a quem de direito, por meio da jurisdição.

¹⁰ MARQUES, José Frederico. **Instituições de direito processual civil**. 1. ed. Campinas: Millennium, 2000. v. II. p. 1.

¹¹ CÂMARA, Alexandre Freitas. **O novo processo civil brasileiro**. São Paulo: Atlas, 2016. p. 25. Destaque-se, pela importância que o processo deve ser compreendido pelo viés constitucional, a seguinte lição: “É preciso buscar determinar o que seja o processo no Estado Constitucional. Por conta disso, impõe-se ter claro que no Estado Democrático de Direito o exercício do poder estatal só é legítimo se os atos de poder (provimentos ou pronunciamentos) forem construídos através de procedimentos que se desenvolvam em contraditório.” CÂMARA, Alexandre Freitas. **O novo processo civil brasileiro**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2017. p. 25).

¹² DIDIER JR, Fredie. **Pressupostos processuais e condições da ação**: o juízo de admissibilidade do processo. São Paulo: Saraiva, 2005. p. 19.

¹³ “O princípio fundamental do processo civil, que entendemos como a base sobre a qual todos os outros se sustentam, é o do *devido processo legal*, expressão oriunda da inglesa *due process of law*. A Constituição Federal brasileira de 1988 fala expressamente que ‘ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o *devido processo legal*’ (art. 5º, n. LIV) (grifamos).” NERY JR, Nelson. **Princípios do Processo Civil na Constituição Federal**. 7. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002. p. 32.

¹⁴ PEREIRA, Hélio do Valle. **Manual de direito processual civil** – roteiros de aula, processo de conhecimento. Florianópolis: Conceito Editorial, 2007. p. 69.

¹⁵ FREIRE, Rodrigo da Cunha Lima. **Condições da ação**: enfoque sobre o interesse de agir. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005. p. 35.

Não há que se confundir procedimento e processo: o primeiro compreende a marcha dos atos, coordenados sob formas e ritos, para que se atinjam os fins compositivos do processo¹⁶; o segundo materializa a relação de direito “que se estabelece entre seus sujeitos durante a substanciação do litígio”¹⁷.

É de se destacar, ainda, pela importância, que o direito contemporâneo, especificamente sob o viés constitucional, não comporta compreensão de processo apenas como aquele derivado ou vinculado à função jurisdicional, na medida em que caracteriza a atuação do Estado nas suas diversas funções, entre as quais também a administrativa e a legislativa.¹⁸

1.1.2 Jurisdição

É necessário garantir a eficácia prática do ordenamento jurídico. Para tanto, instituíram-se órgãos públicos com a incumbência de assegurar essa garantia e disciplinar as modalidades e as formas de desempenho de suas funções no desenrolar da marcha processual e consequente entrega da atividade jurisdicional. Esses são os órgãos do Judiciário, cuja atividade chamamos “jurisdição”. As pessoas que exercem a jurisdição são os juízes, que formam, no seu conjunto, a magistratura.¹⁹

Dito isso, pode-se definir jurisdição como “a atividade dos órgãos do Estado, destinada a formular e atuar praticamente a regra jurídica

¹⁶ MARQUES, José Frederico. **Instituições de direito processual civil**, 1. ed., v. II, p.12.

¹⁷ ALCALÁ-ZAMORA Y CASTILLO, Niceto. *Proceso, autocomposición y autodefensa*. México, Universidad Nacional Autónoma de México. 1947. p. 111. Apud MARQUES, José Frederico. *Instituições de direito processual civil*, 1. ed., v. II, p. 12.

¹⁸ BUENO, Cassio Scarpinella. **Curso sistematizado de direito processual civil**: teoria geral do direito processual civil. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2014. v. 1. p. 356. O autor anota ainda que: “A Constituição Federal, no âmbito do ‘Poder Legislativo’, expressamente regula o processo legislativo (arts. 59 a 69), e, ao disciplinar o ‘Poder Executivo’, isto é, a Administração Pública, cria condições mais que suficientes para a construção de uma teoria sobre o ‘processo administrativo’, a partir dos princípios regentes da atuação administrativa (art. 37, *caput*) ou, até mesmo, de ‘processos’ referidos pela própria Constituição Federal, assim, para exemplificar, o *concurso público* para contratação dos mais variados servidores públicos (art. 37, II), a *licitação*, processo destinado à elaboração de contratos administrativos (art. 37, XXI) e o ‘processo *sancionatório*’ a que faz expressa menção o art. 41, § 1º, II.” BUENO, Cassio Scarpinella. **Curso sistematizado de direito processual civil**: teoria geral do direito processual civil, 8. ed., v. 1, p. 356.

¹⁹ LIEBMAN, Enrico Tullio. **Manual de direito processual civil**, v. I, p. 3.

concreta que, segundo o direito vigente, disciplina determinada situação jurídica”²⁰.

A jurisdição é exercida pelo Estado. A administração da justiça é função essencial, própria do Estado moderno; “é exclusivamente seu o poder de atuar a vontade da lei no caso concreto, poder que se diz ‘jurisdição’; e a que provê com a instituição de órgãos próprios (jurisdicionais). Os mais importantes são os juizes (autoridade judiciária)”²¹.

A atuação dos órgãos jurisdicionais, por intermédio do processo e com o objetivo de resolver a lide, por óbvio, tem de ser justa, imparcial e desinteressada.²²

A atividade dos juizes (órgão estatal) dirige-se a dois distintos objetos: “exame da *norma* como vontade *abstrata* da lei (questão de *direito*) e exame dos *fatos* que transformam em *concreta* a vontade da lei (questão de *fato*)”²³.

No processo civil brasileiro, considera-se jurisdição a atividade que o Estado desenvolve no processo para aplicar a lei e fazer justiça, ou seja, a aplicação do direito objetivo a uma pretensão.²⁴

A jurisdição, em rigor, destina-se à solução imperativa, substitutiva e definitiva de conflitos intersubjetivos²⁵, sendo exercida mediante atuação do direito em casos concretos e não se limita à

²⁰ LIEBMAN, Enrico Tullio. **Manual de direito processual civil**, v. I, p. 7.

²¹ CHIOVENDA, Giuseppe. **Instituições de direito processual civil**: as relações processuais; a relação processual ordinária de cognição, v. I, p. 39.

²² MARQUES, José Frederico. **Instituições de direito processual civil**, 1. ed., v. II, p. 3.

²³ CHIOVENDA, Giuseppe. **Instituições de direito processual civil**: as relações processuais; a relação processual ordinária de cognição, v. I, p. 40.

²⁴ MARQUES, José Frederico. **Instituições de direito processual civil**, 1. ed., v. II, p. 3.

²⁵ Em sentido contrário, afirmando que a jurisdição não é função estatal de composição de lides, tampouco de atuação da vontade da lei, leciona Alexandre Freitas Câmara: “A jurisdição não é uma função estatal de composição de lides. Em primeiro lugar, porque nem sempre existe uma lide (assim entendido o conflito de interesses qualificado por uma pretensão resistida) para compor. A lide não é elemento essencial à jurisdição, mas um elemento que lhe é meramente accidental. Em outras palavras, até pode haver uma lide subjacente ao processo, mas não é essencial que isso ocorra. É que existe casos de jurisdição sem lide, como se dá por exemplo, quando é proposta uma ‘demanda necessária’ (assim entendida aquela demanda que se propõe nos casos em que o direito só pode ser efetivado através do processo jurisdicional, como por exemplo no caso de anulação de casamento, em que o resultado só pode ser produzido através de um processo jurisdicional, mesmo que não exista uma lide entre os interessados). [...] Tampouco se pode definir jurisdição como uma função estatal de atuação da vontade da lei. É isto por não se poder acreditar na existência de algo como uma ‘vontade da lei’ (ou em uma ‘vontade do legislador’).”. CÂMARA, Alexandre Freitas. **O novo processo civil brasileiro**. 3. ed., p. 32-33.

declarar o direito, a dizer o direito, haja vista que abrange não só a execução do direito ou, em uma visão contemporânea, a efetivação do direito, mas também a sua efetivação em prol da pacificação social.²⁶

Não se pode perder de vista, contudo, a existência de situações em que não há antagonismo de interesses entre as partes do processo, sobretudo nos processos necessários e na execução²⁷, os quais também são submetidos à jurisdição, conduzindo a uma ampliação natural, ou a uma readequação, do conceito de jurisdição.

Ademais, a teoria da jurisdição, por ser espelho de valores e ideias das épocas, deve ser remodelada quando não mais refletir a função exercida pelo órgão judiciário estatal. A constatação de que a norma jurídica é derivada da interpretação do texto legal fragilizou as teorias da jurisdição como declaração da vontade concreta da lei ou como justa composição de lides. Assim, estas teorias da jurisdição não espelham mais a realidade do Estado contemporâneo e, por conta disso, talvez seja oportuno reconceituar jurisdição, sob o prisma constitucional, para adequá-la às transformações da concepção de direito, eis que não há mais como sustentar as antigas teorias da jurisdição que reservavam ao juiz a função de declarar o direito ou de criar a norma individual, submetidas ao princípio da supremacia da lei.²⁸

A lei está sujeita à Constituição e, como tal, deve ser compreendida a partir dos princípios constitucionais de justiça e dos direitos fundamentais.²⁹ “A jurisdição implica atividade de *reconstrução interpretativa* mediante um *processo estruturante guiado pela argumentação jurídica*”. Deste modo, ganha relevância a distinção entre texto e norma, esta como resultado da interpretação do texto legal,

²⁶ BUENO, Cassio Scarpinella. **Curso sistematizado de direito processual civil**: teoria geral do direito processual civil, 8. ed., v. 1, p. 249.

²⁷ PEREIRA, Hélio do Valle. **Manual de direito processual civil** – roteiros de aula, processo de conhecimento, p. 61.

²⁸ MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. **Novo curso de processo civil**: teoria do processo civil. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais., 2016. v. 1. p. 26, 155-156.

²⁹ “Expressão concreta disso são os deveres de o juiz interpretar a lei de acordo com a Constituição, de controlar a constitucionalidade da lei, especialmente atribuindo-lhe adequado sentido para evitar a declaração de inconstitucionalidade, e de suprir a omissão legal que impede a proteção de um direito fundamental. Isso para não falar do dever, também atribuído à jurisdição pelo constitucionalismo contemporâneo, de tutelar os direitos fundamentais que se chocam no caso concreto e de superar metodicamente regras gerais que desprezam sobremaneira as particularidades do caso concreto.” MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. **Novo curso de processo civil**: teoria do processo civil, 2. ed., v. 1, p. 156.

atribuindo ao juiz a missão de reconstruir a norma jurídica na representação da lei sob o prisma constitucional.³⁰

Nesse passo, jurisdição pode ser conceituada como “função estatal de solucionar as causas que são submetidas ao Estado, através do processo, aplicando a solução juridicamente correta”³¹.

O mundo jurídico não se coaduna com a inércia, está em constante metamorfose. As teorias e os conceitos de jurisdição não ficam à margem dessas mudanças, de maneira que é salutar e necessária a evolução conceitual de jurisdição, a fim de adequá-la à função efetivamente exercida no Estado contemporâneo.

A jurisdição, constituindo-se de uma das funções essenciais do Estado, mas não a única, haja vista as demais funções estatais, entre as quais a legislativa e a administrativa, cumpre o seu papel quando soluciona as causas submetidas ao Estado, pelo processo. Com a aplicação da solução juridicamente correta, a jurisdição, conseqüentemente, torna-se um instrumento de pacificação social e, ao mesmo tempo, reequilibra as relações jurídicas.

1.1.3 Ação

A iniciativa do processo depende da parte porque o juiz não procede de ofício e não examina controvérsia sem pedido do interessado. Como analisado antes, a jurisdição é inerte e por isso mesmo dependente de iniciativa da parte. A propositura da ação em juízo é, a um só tempo, ônus e direito da parte: ônus porque se perfaz em ato necessário para aquele que espera a proteção do seu direito dê início a um procedimento; direito porque concede à parte interessada a faculdade de provocar, ou não, o exercício da jurisdição, a fim de ver satisfeito ou protegido o seu interesse.³²

A lesão de direitos está em estrita conexão com a ação. A ação, por conseqüente, pode emergir da lesão de um direito. Em outras palavras, a ação se apresenta, regra geral, “como um direito por meio do qual, omitida a realização de uma vontade concreta da lei mediante a prestação do devedor, se obtém a realização daquela vontade por outra via, a saber, mediante o processo”³³, pelo exercício da jurisdição.

³⁰ MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. **Novo curso de processo civil**: teoria do processo civil, 2. ed., v. 1, p. 156.

³¹ CÂMARA, Alexandre Freitas. **O novo processo civil brasileiro**, p. 33.

³² LIEBMAN, Enrico Tullio. **Manual de direito processual civil**, v. I, p. 145-146.

³³ CHIOVENDA, Giuseppe. **Instituições de direito processual civil**: as relações processuais; a relação processual ordinária de cognição, v. I, p. 39.

Pode haver pretensão sem ação. O direito de ação exsurge “quando já se confere a alguém, *autor*, titular da ação, o reclamar, através ou por meio de ato, a verificação, a atuação da lei”.³⁴

A ação é o exercício do direito abstrato de agir. Por meio da ação processual é exercido o direito de ação, constitucionalmente assegurado, apresentando ao Judiciário a afirmação de existência do direito material (ação em sentido material), fato este que revela a manifesta existência de ponto de contato do direito processual com o direito material.³⁵

Enrico Tullio Liebman destaca a existência de uma garantia constitucionalmente instituída (Constituição italiana), ao reconhecer a todos o direito de levar suas pretensões ao Judiciário. Tal garantia é o reflexo da instituição dos tribunais pelo Estado, os quais têm “a tarefa de dar justiça a quem pedir e por isso uma das regras fundamentais do nosso ordenamento constitucional assegura a todos a possibilidade de levar-lhes a sua pretensão a obtê-la, com isso fazendo com que o juiz venha a examinar o seu caso”³⁶.

A “ação é uma consequência lógica do encargo estatal de decidir os conflitos de interesses que lhe forem apresentados, visto que a este dever corresponde um direito de exigir a prestação jurisdicional do Estado, através do processo”.³⁷

Como conceito básico de ação, esses aportes teóricos já são suficientes. As teorias da ação, pela sua importância para os fins aqui propostos, serão analisadas, com mais vagar, no decorrer deste trabalho.

Neste ponto, é mister concluir que a resolução dos conflitos de interesses (litígios), mediante aplicação das normas pela autoridade estatal, quando provocada a jurisdição, reside na “trilogia estrutural de

³⁴ PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Tratado da ação rescisória**: das sentenças e de outras decisões. atualizado por Nelson Nery Júnior e Georges Abboud. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016. p. 94. Alerta o autor para a necessidade de se distinguir as variadas pretensões. Nas suas palavras: “É da máxima importância, para quem aplica o direito e, certamente, para quem o expõe, pois a responsabilidade não é menor, distinguir a pretensão à tutela jurídica, a pretensão processual que nasce do exercício daquela, a pretensão objeto do litígio e o remédio jurídico processual. Lamentável é que, na linguagem corrente, se empregue, a cada passo, o termo *ação* para qualquer dos quatro.” PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Tratado da ação rescisória**: das sentenças e de outras decisões, p. 89.

³⁵ DIDIER JR, Fredie. **Pressupostos processuais e condições da ação**: o juízo de admissibilidade do processo, p. 205.

³⁶ LIEBMAN, Enrico Tullio. **Manual de direito processual civil**, v. I, p. 150.

³⁷ FREIRE, Rodrigo da Cunha Lima. **Condições da ação**: enfoque sobre o interesse de agir, 3. ed., p. 34.

conceitos básicos: a jurisdição, a ação e o processo”³⁸. O “processo indica uma ‘operação destinada a obter a resolução de um litígio’. Essa operação se realiza com a atividade jurisdicional, posta em movimento pela ação e desenvolvida por meio de um conjunto de atos, que é o processo em sentido estrito”³⁹. Deste modo, esses três institutos fundamentais – processo, jurisdição e ação – integram a resolução processual dos conflitos de interesses.

1.2 TEORIA GERAL DA AÇÃO

No direito romano, o meio jurídico para cada um pedir a satisfação de suas pretensões era a *actio*. Não se conhecia o conceito de direito subjetivo como elaborado contemporaneamente. Dessa forma, para dizer que a alguém havia um direito, dizia-se que lhe havia a *actio*. “O sistema jurídico dos romanos era concebido e se desenvolveu em função do processo e dos meios que este oferecia para a tutela dos interesses dos vários sujeitos”⁴⁰.

Na sociedade contemporânea, diferentemente, as relações entre as pessoas apresentam-se nos formatos de direitos e de obrigações mútuas e o processo é apenas o instrumento pelo qual se busca a proteção e a garantia desses direitos. A ordem jurídica constitui-se em dois sistemas de normas, distintos e coordenados, que se encontram em situação paritária, reciprocamente necessários e complementares: sistema das relações jurídicas substanciais (direitos e obrigações) e sistema do processo (meios jurídicos de tutela dos direitos). “Sem processo, o direito ficaria abandonado unicamente a boa vontade dos homens e correria frequentemente o risco de permanecer inobservado; e processo, sem o direito, seria um mecanismo fadado a girar no vazio, sem conteúdo e sem finalidade”⁴¹.

Entre outras funções⁴², a ação dá início ao processo e é um dos direitos que podem fluir com a lesão de outro direito (material).

³⁸ PODETTI, José Ramiro. **Teoría y técnica del proceso civil: y trilogía estructural de la ciencia del proceso civil**. Buenos Aires: Ediar, 1963. p. 113.

³⁹ MARQUES, José Frederico. **Instituições de direito processual civil**, 1. ed., v. II, p. 4.

⁴⁰ LIEBMAN, Enrico Tullio. **Manual de direito processual civil**, v. I, p. 148.

⁴¹ LIEBMAN, Enrico Tullio. **Manual de direito processual civil**, v. I, p. 148.

⁴² “Pode-se mesmo dizer que o direito de ação é o direito de participar, em contraditório, do processo. Esta forma de compreender a ação, percebe-se, a afasta da visão – *data venia* equivocada – de que a ação seria uma espécie de ‘direito de dar início ao processo’, o que se esgotaria com o ajuizamento da petição inicial. Em verdade o direito de ação é exercido por ambas as partes e ao longo de todo o processo. Sempre que alguém atua no processo ocupando uma posição ativa, buscando influenciar na formação do seu

O Estado, assumindo a tutela do comportamento das pessoas diante do sistema jurídico, traz para si a responsabilidade de dar efetividade à jurisdição, não como faculdade, mas como obrigação. E, como consequência lógica, tem-se o reconhecimento da existência de um direito subjetivo, conferido a qualquer pessoa, que pressupõe a necessidade de pronunciamento estatal para a aplicação da norma, juridicamente correta, ao caso concreto submetido à apreciação, exista ou não o direito material afirmado.⁴³

Cada integrante do grupo social, pessoa física, jurídica, ou formal, está autorizado pela ordem jurídica a reclamar a jurisdição. Esse direito de pedir a atuação da função jurisdicional do Estado, objetivando a prevenção de uma lide iminente ou a solução de uma lide que ocorre, designa-se o substantivo ação, a que se junta o adjetivo judicial, indicando que esse direito se exerce em juízo, perante o órgão do Poder Judiciário, distinguindo-se de outras modalidades de ação, que alhures podem praticar.⁴⁴

Contudo, nem sempre foi assim, a ciência processual, durante muito tempo, “notadamente sob a influência italiana, preocupou-se em delimitar o conceito de ação. Pode-se dizer, sem exagero, que este foi o principal tema, o principal objeto de pesquisas dos processualistas na fase de afirmação do processo civil como ramo autônomo do direito”⁴⁵.

Inicialmente, a *actio* romana era o próprio direito material violado, consubstanciando-se na teoria clássica, civilista ou imanentista. A partir de 1856, na Alemanha, iniciou-se um movimento que culminou com o reconhecimento da ação como direito autônomo, caracterizando a teoria concreta da ação. Em 1876, na Hungria, surgiu a teoria abstrata da ação, assim considerada porque totalmente dissociada, desvinculada, do direito material. Atualmente, prevalece a teoria eclética, insculpida por

resultado, estar-se-á diante de um ato de exercício de direito de ação.” CÂMARA, Alexandre Freitas. **O novo processo civil brasileiro**, 3. ed., p. 36.

⁴³ FREIRE, Rodrigo da Cunha Lima. **Condições da ação**: enfoque sobre o interesse de agir, 3. ed., p. 50. No mesmo sentido, sobre a tutela estatal dos direitos, por meio da jurisdição, Luiz Guilherme Marinoni, Sérgio Cruz Arenhart e Daniel Mitidiero anotam: “Deixe-se claro, em primeiro lugar, que a ação é a contrapartida natural da proibição da tutela privada, ou seja, é o instrumento de que o particular passou a fazer uso diante da eliminação da ‘justiça de mão própria’.” (**Novo curso de processo civil**: teoria do processo civil, 2. ed., v. 1, p. 191).

⁴⁴ BERMUDEZ, Sérgio. **Introdução ao processo civil**. Rio de Janeiro: Forense, 1995, p.29.

⁴⁵ DIDIER JR, Fredie. **Pressupostos processuais e condições da ação**: o juízo de admissibilidade do processo, p. 203.

Enrico Tullio Liebman, fazendo convergir as teorias concreta e abstrata da ação. Analisar-se-á, pois, individualmente, cada uma destas teorias.

1.2.1 Teoria clássica, civilista ou imanentista

A escola clássica considerava a ação como imanente (indissociável) a um direito material. “A teoria clássica acerca da natureza da ação é a chamada teoria civilista ou imanentista da ação. Esta teoria vigorou durante todo o século XIX e deveu a sua existência à fase evolutiva do processo, em que este se encontrava verdadeiramente subordinado ao Direito Civil, sendo concebido como apêndice deste”⁴⁶.

Do Direito Romano, destaca-se o brocardo *actio autem nihil aliud est quam ius persequendi in iudicio quod sibi debetur*, cujo significado, em tradução livre, é “em verdade, a ação nada mais é do que o direito de alguém perseguir em juízo o que nos é devido”⁴⁷.

A ação era entendida como mera variante, suplemento, anexo, acessório, função, elemento integrante, aspecto ou momento do direito material ameaçado ou violado, traduzindo-se na força de reação contra a ameaça ou a violação.⁴⁸ Em outras palavras, a ação era o próprio direito material, não existindo ação sem direito, nem direito material sem ação.

Contudo, a teoria clássica, identificando direito material com direito de ação, não explicava racionalmente um fenômeno comum na prática judiciária: a ação infundada, considerada aquela que, ao final do processo, concluía pela inexistência de razão ao autor⁴⁹, ou seja, o processo teve início, meio e fim e, ao final, houve distinção entre o direito alegado pelo autor e a ação, eis que mesmo não sendo confirmado/reconhecido o direito do autor, este obteve do Estado uma resposta, viabilizada apenas em razão da possibilidade do manejo da ação, nesta hipótese, mesmo sem direito material.

⁴⁶ ARRUDA ALVIM, José Manoel de. **Manual de direito processual civil**. 16. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013. p. 412. No mesmo sentido, Luiz Guilherme Marinoni, Sérgio Cruz Arenhart e Daniel Mitidiero: “Quando ainda não havia separação científica entre direito material e direito processual, a ação era envolta na mesma massa de direito material. Até meados do século XIX não se vislumbrava a possibilidade de a ação ser colocada em um plano distinto do plano material.” (**Novo curso de processo civil**: teoria do processo civil, 2. ed., v. 1, p. 191).

⁴⁷ CUNHA, Leonardo José Carneiro da. **Interesse de agir na ação declaratória**. Curitiba: Juruá, 2002. p. 37.

⁴⁸ FREIRE, Rodrigo da Cunha Lima. **Condições da ação**: enfoque sobre o interesse de agir, 3. ed., p. 51.

⁴⁹ ARRUDA ALVIM, José Manoel de. **Manual de direito processual civil**, 16. ed., p.412.

A derrocada da teoria clássica teve início com a histórica polémica travada entre Bernhard Windscheid e Theodor Muther, tema a ser abordado na seção seguinte.

1.2.2 Windscheid e Muther: o debate

Após séculos de soberania da teoria clássica (immanentista) da ação, o debate desencadeado entre Bernhard Windscheid e Theodor Muther, na Alemanha, sobre a renovação dos estudos, absorvendo, evidentemente, a teoria da *actio* romana, tornou-se um verdadeiro portal para o desenvolvimento do direito processual.

A polémica iniciou-se com o trabalho publicado por Bernhard Windscheid, em 1856, denominado “A ação do direito civil romano do ponto de vista do direito moderno”, contestado por Theodor Muther na obra “Sobre la doctrina de la *actio* romana, del derecho de accionar actual, de la *litiscontestatio* y de la sucesión singular en las obligaciones”⁵⁰, publicada um ano depois, em 1857.

Bernhard Windscheid procurou demonstrar que o conceito romano de *actio* não coincidia com o conceito de ação (*klage*) do direito germânico moderno. A concepção prevalente, cujo expoente mais significativo foi Savigny, porque entendia por direito justamente o direito de acionar a tutela jurisdicional, nascido da lesão de um direito material, ou seja, naquilo que se transforma o direito ao ser lesado, fenómeno definido como ‘metamorfose’. Se o autor propõe uma ação, pressupõe que o seu o direito material foi violado porque é inimaginável a propositura de ação sem a prévia negação da pretensão ao direito material. Contudo, a possibilidade de que essa ação não competia ao autor, também antes de dita negativa, escapara ao entendimento dos romanos. Em Roma, a ação ocupava o lugar do direito. Porém, o ordenamento jurídico “não é o ordenamento dos direitos, senão um ordenamento das pretensões judicialmente perseguíveis. Confere direitos ao autorizar a persecução judicial. A *actio* não é algo derivado, senão algo originário e autónomo”⁵¹.

Bernhard Windscheid defendeu a hipótese de que a *actio* romana, na forma de ação equivalente a direito material, estava ultrapassada e não correspondia ao moderno conceito germânico de ação (*Klage*),

⁵⁰ MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. **Novo curso de processo civil**: teoria do processo civil, 2. ed., v. 1, p. 193, 195.

⁵¹ ALVIM, José Eduardo Carreira. **Elementos de teoria geral do processo**. 7. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1997. p. 104-105.

constituído por direito derivado de outro direito, ou seja, surgia na ocorrência de violação de direito material, sem a correspondente reparação, fazendo nascer a pretensão, denominada no direito alemão de *Anspruch*, contra aquele obrigado a reparar o direito violado.⁵² Conclui, deste modo, “que a pretensão é o equivalente moderno da *actio*, delineando-a como uma situação jurídica substancial, distinta tanto do direito de se queixar em juízo quanto do próprio direito subjetivo, do qual é uma emanação que funda a possibilidade de o autor exigir a realização judicial do seu direito”⁵³.

Theodor Muther, em oposição, defendeu ferrenhamente um direito de agir contra o Estado e considerava também que a *actio* era um direito do autor para que o pretor lhe prestasse a tutela jurídica. Ao contrário de Bernhard Windscheid, dizia que a ordenação romana era de direitos e, por certo, que ao se dirigir ao pretor, o autor o fazia porque detinha direito subjetivo à prestação jurisdicional do Estado. Em Roma, coexistiam dois direitos, o direito privado, obrigando o particular, e o direito de Estado, direcionado contra o pretor ou Estado, embora o direito privado fosse pressuposto do direito contra o Estado. Assim, era possível conceber a ideia de que desde o direito romano, ligado a um direito originário, havia um direito contra o Estado – no direito moderno, diante da ideia de *Klagerecht*, também existiria um direito de agir autônomo em relação ao direito originário, ainda que a ele vinculado. O direito de agir se consubstancia no direito do Estado de exercer contra o réu a coação necessária para alcançar o cumprimento da obrigação, além de gerar o dever de prestar essa tutela ao autor. O direito de agir tem como pressuposto o direito material, embora com ele não se confunda e, portanto, tem sua base no direito material.⁵⁴

Em síntese, na Alemanha, não importava apenas a *actio* romana, mas também a *Klage* ou *Klagerecht*. Não se dizia, para o autor, ter direito, mas sim, ter a *actio*, sinônimo do que os processualistas de seu tempo denominavam direito. Por esse motivo, a crítica de Bernhard Windscheid à figura da *Klagerecht* (algo equiparado a um direito de ação voltado contra o Estado), que para ele era simples invenção dos juristas e não possuía respaldo científico.

Theodor Muther, em sua resposta, afirmou que a *actio* romana era, certamente, o direito à fórmula do pretor, existente quando a pessoa

⁵² CUNHA, Leonardo José Carneiro da. **Interesse de agir na ação declaratória**, p. 40.

⁵³ MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. **Novo curso de processo civil: teoria do processo civil**, 2. ed., v. 1, p. 195.

⁵⁴ MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. **Novo curso de processo civil: teoria do processo civil**, 2. ed., v. 1, p. 195-196.

tivesse o direito material. Aquele que buscava a fórmula deveria ter um prévio direito subjetivo que legitimasse a sua concessão.

À crítica de Theodor Muther, Bernhard Windscheid publicou, também em 1857, a obra denominada “A Actio. Réplica ao Dr. Theodor Muther”, na qual não refutou, na sua totalidade, os argumentos, pelo contrário, com muitos deles até concordou, em especial com a coexistência da ação processual e da pretensão de direito material, porém, deixando claro seu posicionamento no sentido de que a existência de uma ação dirigida ao Estado não descaracterizava a *actio* romana como direito eminentemente privado.

Desse embate, e dos consequentes estudos daí derivados, extrai-se a precisa diferenciação entre “o direito à prestação em sua *direção pessoal determinada* (Anspruch = *razão* ou *pretensão*) – que, segundo apuramos, equipara, no limiar do processo, os direitos absolutos e relativos, reais e pessoais – do direito de ação, como direito *autônomo*, tendente à realização da lei por via do processo”⁵⁵, demonstrando, assim, a “autonomia da ação perante o direito subjetivo substancial, chegando a individualizar nela o direito subjetivo processual”⁵⁶.

Em outras palavras, o resultado primordial dessa polêmica reside na diferenciação promovida entre o direito material (pretensão) e o direito processual (de ação), abandonando-se a clássica definição da ação como mera variante do direito material, o que culmina por trazer à tona a ação como direito autônomo, independente do direito material. Daí surge, posteriormente, o importante desdobramento da teoria da ação em teoria concreta (concretista) e em teoria abstrata (abstrativista).

1.2.3 Teoria concreta da ação

As conclusões resultantes da polêmica entre Bernhard Windscheid e Theodor Muther, notadamente o reconhecimento da ação como direito autônomo, desvinculado do direito material, “a ser exercido contra o Estado e contra o adversário obrigado, sobre o qual será exercida a coação estatal, para que se obtenha o cumprimento da sua obrigação”⁵⁷, foram um marco para a história do direito processual,

⁵⁵ CHIOVENDA, Giuseppe. **Instituições de direito processual civil**: as relações processuais; a relação processual ordinária de cognição, v. I, p. 22.

⁵⁶ LIEBMAN, Enrico Tullio. **Manual de direito processual civil**, v. I, p. 149.

⁵⁷ GOMES, Fábio. **Carência de ação**: doutrina, comentários ao CPC, análise da jurisprudência. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999. p. 54.

despertando, tanto na Alemanha⁵⁸ quanto na Itália⁵⁹, o interesse da comunidade jurídica por novos estudos sobre o tema.

Na Alemanha, Oskar Von Bulow publica em 1868 a clássica obra “Teoria das exceções e dos pressupostos processuais”, definindo processo como relação jurídica processual distinta da relação jurídica material, de modo a conferir maior valor à autonomia da ação.⁶⁰

Em 1885, coube a Adolf Wach – para José Manoel de Arruda Alvim o mais importante autor da teoria da ação⁶¹ – sacramentar o efetivo abandono da teoria clássica, civilista da ação, reconhecendo o direito de ação como direito autônomo.

Sobre a autonomia do direito de ação, Giuseppe Chiovenda⁶² esclarece:

O reconhecimento desta autonomia tornou-se completo com ADOLF WACH, que em seu *Manual* e na monografia fundamental sobre a ação declaratória (*Der Feststellungsanspruch*, 1885) demonstrou que a ação, tanto quanto supre a falta de realização que, por lei, se deveria verificar mediante a prestação de um devedor, como, e principalmente, nos numerosíssimos casos em que colima a realização de uma vontade concreta da lei, tal que não deve nem pode realizar-se por outra via a não ser o processo, é um direito que se constitui por si e claramente se

⁵⁸ “Os escritos de ambos encontram-se traduzidos em língua italiana e reunidos no volume *Windscheid Muther, Polemica intorno all 'actio'*, Florença, 1954, com introdução de G. Pugliese [...]. A problemática toda foi amplamente examinada e desenvolvida por numerosos autores de língua alemã, especialmente A. WACH, O. BULOW, H. DEGENKOLB, J. KOHLER, vindo a ser reelaborada criticamente na Itália por G. CHIOVENDA em *L'azione nel sistema dei diritti* (1903), [...]” LIEBMAN, Enrico Tullio. **Manual de direito processual civil**, v. I, p. 149.

⁵⁹ Na doutrina italiana, além de CHIOVENDA, v. ALF. ROCCO, F. CARNELUTTI, B. BETTI, A. PEKELIS, PIERO CALAMANDREI, E. T. LIEBMAN, G. A. MICHELI, V. ANDRIOLI, E. FAZZALLARI, R. ORESTANO e S. SATTÀ. Cf. LIEBMAN, Enrico Tullio. **Manual de direito processual civil**, v. I, p. 149.

⁶⁰ VON BÜLOW, Oskar. **Teoria das exceções e dos pressupostos processuais**. Tradução e notas de Ricardo Rodrigues Gama. São Paulo: LZN, 2005.

⁶¹ “Se percorrermos os olhos pela história do processo civil, e, em especial, se observarmos os doutrinadores da teoria da ação, veremos que Adolf Wach seguramente representa o autor mais importante no evoluir moderno do conceito, no sentido de ter abalado, antes de todos, os alicerces da teoria civilista.” ARRUDA ALVIM, José Manoel de. **Manual de direito processual civil**, 16. ed., p. 412.

⁶² CHIOVENDA, Giuseppe. **Instituições de direito processual civil**: as relações processuais; a relação processual ordinária de cognição, v. I, p. 22.

distingue do direito do autor tendente à prestação do réu devedor.

Para efeitos de ciência do processo, “a dissociação entre o direito e a ação é algo semelhante ao que a dissociação do átomo representou para a física. Transformada a ação em um direito autônomo, não só se consagra a sua separação, como também a autonomia de todo esse ramo da ciência jurídica”⁶³.

A partir da autonomia do direito de ação, começa a tomar corpo a teoria concretista da ação, ao defini-la como “‘o direito daquele a quem se deve a tutela jurídica’ (*Rechtsschutzanspruch*)”. Adolf Wach, no direito de ação, não nega a existência de relações jurídicas públicas entre o Estado e o cidadão, porém, a relação com o Estado limita-se a ser meio para obter efeitos contra o adversário, por meio do direito de querela (*Klagerech*).⁶⁴

Na Itália, Giuseppe Chiovenda foi grande defensor da autonomia da ação, especificamente na sua teoria concretista, ao não admitir a existência do direito abstrato de agir, na forma de possibilidade jurídica de agir em juízo, sem a necessária existência de um êxito favorável, ou seja, sem direito material. Admitia ainda a possibilidade jurídica de qualquer pessoa agir em juízo, mas se não obtivesse um resultado favorável por meio do processo, definitivamente, inexistia direito de ação. O jurista italiano foi o primeiro a incluir a ação na categoria dos direitos potestativos.⁶⁵

Não é outra a interpretação de Eduardo Couture, quando afirma que “o pensamento de CHIOVENDA, no entanto, é, em essência, o pensamento de WACH. Para ele, a ação é autônoma, concreta (isto é, pertencendo, somente, aos que tem razão) e configura, além disso, o que ele denomina de direito potestativo”⁶⁶.

⁶³ COUTURE, Eduardo J. **Introdução ao estudo do processo civil**. Trad. Mozart Victor Russomano. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1951. p. 21-22.

⁶⁴ CHIOVENDA, Giuseppe. **Instituições de direito processual civil**: as relações processuais; a relação processual ordinária de cognição, v. I, p. 22-23.

⁶⁵ “[...] recolhendo a parte substancial da teoria de WACH, define a ação como um ‘direito potestativo’ (1903).” CHIOVENDA, Giuseppe. **Instituições de direito processual civil**: as relações processuais; a relação processual ordinária de cognição, v. I, p. 23-24.

⁶⁶ COUTURE, Eduardo J. **Introdução ao estudo do processo civil**, 3. ed., p. 24.

Entre os processualistas brasileiros, sobre o pensamento de Adolf Wach e de Giuseppe Chiovenda, vale destacar a visão de José Manoel de Arruda Alvim⁶⁷, para quem:

[...] tanto Wach quanto Chiovenda, conquanto tenham considerado a autonomia do direito de ação (o primeiro, em verdade relativamente), foram claros no sentido de que somente na sentença final é que efetivamente era possível apreciar a existência ou não do direito de ação. Ainda, a existência do direito de ação seria constatada, desde que a ação fosse procedente. Assim, em última análise, existente seria a ação, desde que existente o direito que lhe estava subjacente (direito material, em regra). Havia, pois, grande condicionamento da ação ao direito material.

Contudo, a ideia de autonomia da ação, na forma defendida por Adolf Wach, na Alemanha, e de Giuseppe Chiovenda, na Itália (pertencente somente aos que têm razão), não proporcionou quietude aos estudiosos do direito processual. Foi então que Plósz, em 1876, e Degenkolb, em 1877, apresentaram a ação civil, autônoma em relação ao direito material, e também a ação carente de fundamento (sem razão), instituindo, por assim dizer, a teoria abstrata da ação⁶⁸, repudiada por Chiovenda.⁶⁹

⁶⁷ ARRUDA ALVIM, José Manoel de. **Manual de direito processual civil**, 16. ed., p. 415-416.

⁶⁸ COUTURE, Eduardo J. **Introdução ao estudo do processo civil**, 3. ed., p. 22.

⁶⁹ Ao discorrer sobre a teoria abstrata da ação ou, precisamente, sobre o direito abstrato de agir em juízo, independentemente do êxito favorável, afirma Giuseppe Chiovenda que “teorias tais, passíveis de algumas sequazes, inclusive na Itália, têm origem, umas mais, outras menos, na doutrina de DEGENKOLB, o primeiro o definir a ação (1877) como ‘um direito subjetivo público, correspondente a qualquer que, de boa-fé, creia ter razão a ser ouvido em juízo e constranger o adversário a apresentar-se’. Entretanto, o próprio fundador de tal teoria abandonou-a, reconhecendo que um direito de agir, correspondente, não a quem tem razão, mas a qualquer que creia ter, não é um direito subjetivo, senão mera faculdade jurídica” (**Instituições de direito processual civil**: as relações processuais; a relação processual ordinária de cognição, v. I, p. 23).

1.2.4 Teoria abstrata da ação

A teoria concreta da ação, apesar de ser louvada por dissociar o direito material do direito processual, apresentava-se deficitária, notadamente em relação à inexistência de ação na hipótese de resultado desfavorável ao autor. Como justificar a inexistência de ação por mera improcedência do pedido ou, em outros termos, pela ausência de razão ao autor? E como explicar e denominar os atos praticados durante o início, o desenvolvimento e o fim do processo, se ação não havia?

A partir desses questionamentos, em oposição à teoria concreta, e antes mesmo da difusão desta teoria – atribuída à Giuseppe Chiovenda, em 1903⁷⁰⁻⁷¹ –, surgiu a teoria abstrata da ação, com a publicação de duas obras no século XIX: a primeira, escrita pelo húngaro Plósz, em 1876, denominada *Beitrag zur Theorie des Klagerechts* (Contribuição à teoria do direito de queixa), e a segunda, pelo alemão Degenkolb, em 1877, intitulada *Einlassungszwang und Urteilsnorm* (Ingresso forçado e norma judicial). Ambas as obras demonstram a existência de um direito subjetivo de agir em juízo, desvinculado do direito material, mesmo quando, ao final, reconheça-se a inexistência de razão ao autor.⁷²

A criação da teoria abstrata, contudo, é atribuída a Degenkolb, que definiu ação como “um direito subjetivo público, correspondente a qualquer que, de boa-fé, creia ter razão a ser ouvido em juízo e constringer o adversário a apresentar-se”⁷³.

Assim, quando o autor promove uma ação perante o tribunal, pode, ao final, não ter razão naquilo que almeja, contudo, ninguém lhe

⁷⁰ Discorrendo sobre o conceito de ação civil difundido na escola processual italiana, Eduardo Couture pontifica: “O fundamento essencial dessa escola está numa conferência de CHIOVENDA, proferida no começo deste século, intitulada ‘L’azione nel sistema dei diritti’. Esse estudo – que no dizer de seus adpetos mais importantes, foi o manifesto de uma nova escola – concilia as aquisições dogmáticas da escola alemã com as melhores e mais antigas tradições do direito romano.” (**Introdução ao estudo do processo civil**, 3. ed., p. 23).

⁷¹ “Quanto a mim, que comecei a ocupar-me desses problemas quando a categoria dos direitos potestativos estava já largamente estudada na doutrina, não tive dificuldade, com o subsídio de semelhantes estudos, em ser o primeiro a inscrever a ação naquela categoria: recolhendo a parte substancial da teoria de WACH, defini a ação como um ‘direito potestativo’ (1903).” CHIOVENDA, Giuseppe. **Instituições de direito processual civil**: as relações processuais; a relação processual ordinária de cognição, v. I, p. 24.

⁷² CUNHA, Leonardo José Carneiro da. **Interesse de agir na ação declaratória**, p. 45.

⁷³ Informação extraída de CHIOVENDA, Giuseppe. **Instituições de direito processual civil**: as relações processuais; a relação processual ordinária de cognição, v. I, p. 23.

porá em dúvida o direito de agir em juízo pleiteando uma sentença favorável. “O demandado poderá negar o seu direito e obter, até mesmo, uma sentença nesse sentido. Mas nunca lhe tolherá o direito de comparecer ante o tribunal. Este é um direito que pertence mesmo àqueles que não têm razão”⁷⁴.

A ação como direito autônomo e desvinculada do direito material era mantida, porém, em oposição à teoria concreta da ação, independentemente de o autor ter, ou não, o direito material alegado, não lhe poderia ser negado o direito de exigir do órgão judiciário uma decisão favorável. O demandado, por sua vez, poderia negar o direito do autor e até mesmo, ao final do processo, restar vencedor, mas não se poderia tolher deste o direito de agir em juízo. A justificativa é clara: durante o processo, a razão não pertence a ninguém, apenas a sentença a definirá. Acrescente-se que a incerteza é inerente ao fenômeno jurídico chamado processo⁷⁵ e é, quiçá, a sua própria razão de ser, na medida em que, existindo certeza pré-processual, desnecessário e inútil seria desenvolver o processo para obter uma convicção pré-existente, ou seja, que já se tinha antes mesmo do início da marcha processual.

Degenkolb, com o passar do tempo, modificou seu critério para conceituar ação, exigindo que o demandante, para ter direito de ação e poder agir em juízo, deveria estar convicto de ter razão ao acionar a tutela jurisdicional, ou seja, o autor deveria crer na existência do seu direito material, caso contrário, não haveria direito subjetivo de agir em juízo, mas mera faculdade jurídica.⁷⁶ Porém, essa vacilação teórica, além de desnecessária, obscureceu o pensamento do autor⁷⁷ e não afetou a já criada teoria abstrata da ação.⁷⁸

Apesar de ter aderido, posteriormente, à teoria de Adolf Wach, Degenkolb fez escola e teve notáveis seguidores, como:

⁷⁴ COUTURE, Eduardo J. **Introdução ao estudo do processo civil**, 3. ed., p. 22. Sobre o ter ou não razão ao agir em juízo: “Seria, realmente, milagroso se não fosse um fato familiar na vida dos tribunais, que durante o processo a razão não pertença a ninguém. Só a sentença o decidirá. A incerteza é inerente a esse fenômeno jurídico chamado processo.” COUTURE, Eduardo J. **Introdução ao estudo do processo civil**, 3. ed., p.22.

⁷⁵ COUTURE, Eduardo J. **Introdução ao estudo do processo civil**, 3. ed., p. 22.

⁷⁶ CHIOVENDA, Giuseppe. **Instituições de direito processual civil**: as relações processuais; a relação processual ordinária de cognição, v. I, p. 23.

⁷⁷ COUTURE, Eduardo J. **Introdução ao estudo do processo civil**, 3. ed., p. 22.

⁷⁸ “Também o autor malicioso, o *improbis litigator*, aquele que bem sabe não ter razão, pode, mesmo assim, recorrer aos tribunais, por sua conta e risco, submentendo-se às responsabilidades que lhe imponha o uso abusivo de direito de acionar.” COUTURE, Eduardo J. **Introdução ao estudo do processo civil**, 3. ed., p. 23.

[...] Alfredo Rocco e Kohler, que conferiram à doutrina subsídios próprios – o primeiro, com a bifurcação do interesse em primário (tutelado pelo direito) e secundário, qual seja o interesse a tal tutela, de sorte a tornar-se suficiente, para a configuração do direito de ação, a referência a um interesse primário juridicamente protegido; e o segundo, tendo a ação, propriamente, como direito da personalidade -, além de outros renomados processualistas como Ugo Rocco, Zanzucchi, Betti, Carnelutti e Couture, estes com algumas particularidades e divergências nas respectivas construções.⁷⁹

De todos os autores que encampam o pensamento de Degenkolb é de se destacar Francesco Carnelutti, que defendia a absoluta divisão entre direito material e direito processual, para justificar a existência do direito de ação e, conseqüentemente, o direito de o demandante obter uma sentença judicial, mesmo que a pretensão fosse infundada. Tanto assim, que conceitua ação simplesmente no “direito subjetivo processual das partes”⁸⁰, sustentando a ideia que se denominou, com escassa felicidade idiomática, abstrata.⁸¹

A teoria abstrata da ação foi a que se solidificou, sendo inimaginável, atualmente, a existência de direito de ação vinculado ao resultado favorável do processo que carrou a pretensão do autor. Fala-se em direito abstrato porque, nele, pode-se conter pedido que, ao final, será, ou não, atendido. Contudo, em uma e outra hipótese, existiu e foi exercido o direito de ação, sendo irrelevante o resultado final. Assim, a ação é direito abstrato porque se trata de direito subjetivo, cuja existência não guarda qualquer relação com o resultado alcançado, positivo ou negativo.⁸²

No Brasil, o direito de ação encontra amparo constitucional (art. 5º, inc. XXXV, da Constituição Federal). Assim, ao garantir a inafastabilidade da jurisdição e conferir a todos o direito de exigir do Estado a prestação da tutela jurisdicional, em qualquer situação, com ou sem razão, o legislador originário transmutou o direito de ação em

⁷⁹ TUCCI, José Rogério da Cruz e. Aspectos modernos do conceito de ação. **Revista da AJURIS**: Associação dos Juizes do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, n. 14, 1977.

⁸⁰ CARNELUTTI, Francesco. **Instituições de processo civil**, v. I, p. 366.

⁸¹ COUTURE, Eduardo J. **Introdução ao estudo do processo civil**, 3. ed., p. 24.

⁸² MARQUES, José Frederico. **Instituições de direito processual civil**, 1. ed., v. II, p.10-11.

direito incondicional, sob o prisma do direito material. Em outras palavras, o direito de ação subsiste, mesmo que o seu titular não tenha o direito material alegado, o que caracteriza a abstração do direito de ação. Aquele que não tem razão também tem direito de participar do processo e contribuir para o seu resultado. O mesmo ocorre com a parte vencida, que tem o direito de participar do processo nos exatos limites da sua ausência de razão, nada mais, nada menos.⁸³

Para a teoria abstrata, a ação é direcionada contra o Estado e, bem por isso, apresenta-se como direito público subjetivo. Essa teoria, contudo, não está imune à crítica, notadamente naquilo que concede a todos, indistinta e incondicionalmente, o direito de ação. Sob esse prisma, a característica de incondicionalidade do direito de ação, justamente para permitir que qualquer indivíduo possa agir em juízo, mesmo sabendo não ter razão, traz como consequência o direito (de ação) daqueles que não tem direito (material).⁸⁴

A fim de impor limites ao direito incondicional de ação, mas ao mesmo tempo mantendo a equidistância entre o direito de agir em juízo e o direito material, Enrico Tullio Liebman, ao fazer a junção das teorias concreta e abstrata, formulou a denominada teoria eclética da ação.

1.2.5 Teoria eclética de Liebman

Em 1949, na Universidade de Turim, em *prolusione* (aula inaugural), sob o título *L'azione nella teoria del processo civile*, Liebman traça a sua teoria a respeito da ação⁸⁵. Fundamentado no art. 24, primeira parte, da Constituição da República italiana (“todos podem agir em juízo para a tutela dos direitos próprios e interesses legítimos”) sustenta a existência de um direito constitucional, garantindo a todo o cidadão levar sua pretensão ao Judiciário. O Estado, por sua vez, tem a obrigação de dar justiça a quem a pedir. Portanto, a todos é assegurada a possibilidade de formular pretensão contra o Estado (direito de agir) e obter resposta, mediante o exame do caso pelo juiz.⁸⁶

A teoria de Liebman diz-se eclética porque expressa o ponto de vista do direito de ação autônomo e abstrato, independente do direito

⁸³ CÂMARA, Alexandre Freitas. **O novo processo civil brasileiro**, 3. ed., p. 37.

⁸⁴ CUNHA, Leonardo José Carneiro da. **Interesse de agir na ação declaratória**, p. 45-46.

⁸⁵ “A figura da ação, tal como traçada acima, corresponde a que foi exposta na minha aula inaugural torinense de 1949, sob o título *L'azione nella teoria del processo civile* [...]” LIEBMAN, Enrico Tullio. **Manual de direito processual civil**, v. I, p. 151.

⁸⁶ LIEBMAN, Enrico Tullio. **Manual de direito processual civil**, v. I, p. 150.

subjetivo material, porém condicionado à presença de certos requisitos, sem os quais não pode ser conhecido o mérito do pedido formulado perante o Estado. Define-se ação como direito público subjetivo reconhecido a todo cidadão de obter uma decisão de mérito capaz de compor o conflito de interesses.

Das teorias que concebem a ação como direito autônomo, merecem destaque a de caráter concreto e a de caráter abstrato; a primeira definida como o direito de conseguir do Estado, pelo processo, um resultado favorável; a segunda por conseguir um resultado, não importando se favorável ou não. Em ambas as teorias não há nenhuma condição prévia à propositura da ação, seja objetiva ou subjetiva.

Entre as duas teorias apontadas, há uma posição intermediária: a ação como direito de provocar o exercício da jurisdição, o julgamento do pedido, a decisão da lide. É abstrata porque não guarda relação com o resultado do julgamento do pedido, satisfazendo-se com julgamento em si mesmo considerado, mas, ao mesmo tempo, é subjetivamente determinada porque condicionada à existência de requisitos denominados de condições da ação. Assim, o direito de agir em juízo é absolutamente genérico e indeterminado, haja vista que é conferido a todos, em qualquer circunstância, a possibilidade de requerer do Judiciário uma decisão, mesmo que circunstancialmente a decisão proferida venha a declarar que o autor não tem direito de ver julgado o mérito, ou seja, não tem direito de ação.⁸⁷

Portanto, há abissal diferença entre o direito constitucional de acesso aos tribunais (direito genérico de agir) e a ação. A ação, embora encontre fundamento no direito constitucional de acesso à justiça, no genérico poder de agir, em si mesma considerada nada tem de genérico⁸⁸. Isso porque, a ação nasce de situação decorrente de suposta lesão a direito ou a interesse do seu titular, caracterizada por três elementos bem especificados: os sujeitos (autor e réu), o direito ou a relação jurídica indicada como fundamento do pedido (causa de pedir) e o pedido (provimento pleiteado para tutela pretendida).⁸⁹

Na diferença existente entre o direito constitucional de acesso à justiça e o direito processual a receber uma sentença de mérito é que

⁸⁷ LIEBMAN, Enrico Tullio. O despacho saneador e o julgamento do mérito. **Estudos sobre o processo civil brasileiro**. São Paulo: Bestbook, 2004. p. 97.

⁸⁸ FREIRE, Rodrigo da Cunha Lima. **Condições da ação**: enfoque sobre o interesse de agir, 3. ed., p. 57.

⁸⁹ LIEBMAN, Enrico Tullio. **Manual de direito processual civil**, v. I, p. 150-151.

reside o afastamento entre a teoria abstrativista pura e a teoria eclética.⁹⁰ Assim, para a teoria eclética, a ação consiste no direito subjetivo a uma sentença de mérito. O mérito, por sua vez, identifica-se com o pedido do autor. Para que o Judiciário possa apreciar o mérito, julgando o pedido do autor, é necessário o preenchimento de requisitos denominados de condições da ação.⁹¹

Em última análise, a ação compreende o direito ao processo e ao julgamento da causa, satisfazendo-se com uma sentença de mérito, favorável ou desfavorável. Portanto, se o Judiciário analisou o mérito da questão, significa dizer, em outras palavras, que as condições da ação (possibilidade jurídica do pedido, legitimidade e interesse de agir), estavam presentes e, evidentemente, para além do poder constitucional de agir, havia o direito de ação.⁹²

Esses apontamentos permitem concluir que a teoria eclética da ação está embasada na existência de requisitos para o julgamento do mérito, chamados de condições da ação, consistentes na possibilidade jurídica do pedido, na legitimidade e no interesse de agir. Portanto, para a teoria eclética, não há direito de ação sem julgamento do pedido, representada pela decisão da lide, pela análise do mérito.

Para a adequada compreensão da temática, antes da análise das condições da ação propriamente ditas, é necessário compreender o que significa lide e mérito.

1.2.6 Lide e mérito

O conceito de objeto do processo, diferentemente do conceito de ação, não foi muito desenvolvido no Brasil. Pela influência italiana, os estudos de processo civil foram centralizados na ação. A doutrina alemã, por outro lado, tratou do mérito (*Streitgegenstand*) ou objeto litigioso

⁹⁰ No mesmo sentido, Rodrigo Ramina de Lucca: “Liebman concluiu ser preciso distinguir dois direitos: um primeiro relativo à possibilidade de se demandar ao Poder Judiciário, que hoje poderíamos chamar de ‘acesso à justiça’ e um segundo direito relativo à possibilidade de o demandante receber uma sentença de mérito. Ao primeiro atribuiu natureza constitucional, enquanto ao segundo, chamado de ‘ação’, atribuiu natureza processual.” (O mérito do processo e as condições da ação. **Revista de Processo**, São Paulo, Revista dos Tribunais, n. 188, out./nov. 201, p. 70).

⁹¹ CUNHA, Leonardo José Carneiro da. **Interesse de agir na ação declaratória**, p. 46.

⁹² MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. **Novo curso de processo civil: teoria do processo civil**, 2. ed., v. 1, p. 203.

como a base do direito processual civil, direcionando todas as atenções para a pretensão (*Anspruch*).⁹³

Na Itália, Francesco Carnelutti conceituou lide como “conflito (intersubjetivo) de interesses qualificado por uma pretensão contestada (discutida). O conflito de interesses é seu elemento material, a pretensão e a resistência são seu elemento formal”⁹⁴.

O ponto de partida, foi a ideia de conflito de interesses individuais ou, precisamente, a ideia de litigiosidade, conflituosidade ou contenciosidade, para definir jurisdição. “Havendo lide, a atividade do juiz é jurisdicional, mas não há jurisdição quando não existe um conflito de interesses para ser resolvido ou uma lide para ser composta pelo juiz”⁹⁵. Sob esse prisma, a lide era considerada objetivo da jurisdição e não do processo, na medida em que a ausência de conflito de interesses a ser resolvido ou a ausência de lide a ser composta pelo juiz, configurava, em última análise, a inexistência de jurisdição.

Segundo Piero Calamandrei, a lide, conceituada como conflito de interesses qualificado pela pretensão resistida, era um retrocesso ao que já havia sido desenvolvido no processo civil, notadamente em relação à sua publicização, pois a ausência de lide não impediria o exercício jurisdicional. Para o jurista italiano, esse conceito seria muito mais sociológico do que jurídico porque esquece de se referir à tutela jurídica pretendida por aquele que não teve a pretensão resistida, como por exemplo, na jurisdição voluntária. O juiz não julga a lide em si, mas apenas a parcela da lide apresentada pelo autor por meio da demanda, ou seja, o juiz julga exatamente aquilo que o autor lhe apresenta para ser julgado.⁹⁶

No Brasil, o conceito de lide de Francesco Carnelutti também sofreu críticas, notadamente naquilo que diz respeito a ser uma relação extraprocessual. Se o pronunciamento judicial está condicionado ao pedido do autor – e não apenas à natureza da tutela pretendida – e aos fatos expostos, resta evidente que ganha importância para o processo a lide deduzida pelo autor na inicial, na medida em que é sobre ela que o

⁹³ LUCCA, Rodrigo Ramina de. O mérito do processo e as condições da ação. **Revista de Processo**, São Paulo, Revista dos Tribunais, n. 188, out./nov. 2010, p. 75.

⁹⁴ CARNELUTTI, Francesco. **Instituições de processo civil**, v. I, p. 78.

⁹⁵ MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. **Novo curso de processo civil: teoria do processo civil**, 2. ed., v. 1, p. 53-54.

⁹⁶ Citando CALAMANDREI, Piero. **Il concetto di "lide" nel pensiero di Francesco Carnelutti**. Opere giuridiche a cura di Mauro Cappelletti. Napoli: Morano, 1965. v. 1. p. 204 et seq. LUCCA, Rodrigo Ramina de. O mérito do processo e as condições da ação. **Revista de Processo**, São Paulo, Revista dos Tribunais, n. 188, out./nov. 2010, p. 76-77.

juiz deverá pronunciar-se, e assim procedendo apreciará o mérito da causa.⁹⁷

Enrico Tullio Liebman, por sua vez, não concebe lide como conflito de interesses, qualificado pela pretensão resistida, mas sim como conflito de pedidos contraditórios, efetivos ou virtuais, sobre os quais o juiz é instado a decidir. Afirmar que o conceito de lide, deste modo, torna-se aceitável para a teoria do processo e espelha a contento o mérito da causa. “Julgar a lide e julgar o mérito são expressões sinônimas que se referem à decisão do pedido do autor para julgá-lo procedente ou improcedente”⁹⁸.

Francesco Carnelutti, ao fundamentar sua conceituação de lide no conflito de interesses, qualificado pela pretensão resistida, considera-a como fenômeno extraprocessual, existente antes e independentemente do próprio processo. Enrico Tullio Liebman, ao contrário, circunscreve a lide ao pedido do autor, o qual, evidentemente, deve ser formulado dentro do processo, tendo-a como um fenômeno endoprocessual. Em outras palavras, para existir lide é necessário também o processo, ou ainda, de forma negativa, não há lide sem processo.

Na avaliação de José Manoel de Arruda Alvim, “o conceito de *mérito* é congruente ao de *lide*, como ao de *objeto litigioso*, na terminologia alemã”. O autor, citando Enrico Tullio Liebman e Karl Heinz Schwab, conclui que o pedido é o mérito e, por esta razão, é fixado pelo autor na inicial.⁹⁹

No Brasil, prevalece o entendimento de que mérito e lide são sinônimos e isso fica evidenciado na Exposição de Motivos do CPC/1973, quando assenta que, no CPC/1939, lide ora significava processo, ora o mérito da causa; no projeto do CPC/1973, a palavra lide é usada apenas para designar o mérito.

Consoante lição de Francesco Carnelutti, lide é o conflito de interesses qualificado pela pretensão resistida. O julgamento desse conflito de interesses, no qual o juiz acolhe ou rejeita o pedido do autor, dando razão a uma das partes e negando-a à outra, constitui uma

⁹⁷ OLIVEIRA, Eduardo Ribeiro de. **Notas sobre o conceito de lide**. 1985. p. 17. Disponível em:

<<https://bdjur.tjdft.jus.br/xmlui/bitstream/handle/tjdf/35130/notas%20sobre%20o%20conceito%20de%20lide.pdf?sequence=1>>. Acesso em: 24 abr. 2018.

⁹⁸ LIEBMAN, Enrico Tullio. O despacho saneador e o julgamento do mérito. **Estudos sobre o processo civil brasileiro**. São Paulo: Bestbook, 2004. p. 91.

⁹⁹ ARRUDA ALVIM, José Manoel de. **Manual de direito processual civil**, 16. ed., p.446.

sentença de mérito. “A lide é, portanto, o objeto principal do processo, e nela se exprimem as aspirações em conflito de ambos os litigantes”.¹⁰⁰

É de se ressaltar que ao tratar de lide, a exposição de motivos do CPC/1973 deixou consignado o conceito formulado por Francesco Carnelutti. Contudo, também esclarece que lide é o mérito da causa, adotando-se, dessa forma, a definição de Enrico Tullio Liebman, de que lide e mérito são sinônimos, ou seja, ao fim e ao cabo, lide é mérito. Relativamente à lide, o CPC/1973, como se vê, filiou-se à doutrina de Liebman, embora citasse expressamente Carnelutti.¹⁰¹

Alfredo Buzaid, autor do anteprojeto do CPC/1973, à época, foi categórico em dizer que o Código se filiava à doutrina de Enrico Tullio Liebman ao sustentar que “o mérito da causa é propriamente a lide”. Para fortalecer a sua posição, trouxe como exemplo o art. 128¹⁰², com o seguinte teor: “o juiz decidirá a lide nos limites em que foi proposta sendo-lhe defeso conhecer de questões, não suscitadas, a cujo respeito a lei exige a iniciativa da parte”. E arrematou: “a lide é aí o conflito real ou virtual de interesses, exposto pelo autor na petição inicial, a que o juiz deve dar uma resposta, ouvindo-se as alegações do réu, a quem é

¹⁰⁰ BRASIL. Senado Federal. **Código de Processo Civil**. Histórico da lei, 1974. v. 1. t. 1, Disponível em:

<<http://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/177828/CodProcCivil%201974.pdf?sequence=4>>. Acesso em: 23 abr. 2018.

¹⁰¹ “Na Exposição de Motivos do CPC brasileiro define-se o vocábulo *lide* pela óptica carneluttiana: ‘Lide é, consoante a lição de Carnelutti, o conflito de interesses qualificados pela pretensão de um dos litigantes e pela resistência do outro’. Porém, ao contrário do que se poderia esperar, nesta mesma Exposição de Motivos, antes até da definição de lide, o leitor recebe uma advertência: ‘O projeto só usa a palavra *lide* para designar o mérito da causa’. Tal frase filia a exposição de motivos e, por conseguinte, o Código, à doutrina de Leibman. [...] Desta forma, pode-se concluir que o conceito de lide verdadeiramente adotado pelo CPC é o de Liebman e não o de Carnelutti.” FREIRE, Rodrigo da Cunha Lima. **Condições da ação**: enfoque sobre o interesse de agir, 3. ed., p. 70. Em sentido contrário é o pensamento de Cândido Rangel Dinamarco, conforme se extrai da Nota nº 108, da tradução do “Manual de direito processual civil”, de Liebman: “Afastando-se neste passo da lição e do próprio método LIEBMAN, o autor do Anteprojeto disse, na Exposição de Motivos, que a lide é que constitui o objeto do processo, ou seja, o mérito (Exp. Mot. nº 6). Na lei, vários dispositivos constituem aplicação dessa ideia, destacando-se o art. 128, para o qual ‘o juiz decidirá a lide nos limites em que foi proposta’; na linguagem libmaniana, diríamos que demanda, ou ação, está lide [...]” DINAMARCO, Candido Rangel. Nota n. 108. In: LIEBMAN, Enrico Tullio. **Manual de direito processual civil**, v. I, p. 171.

¹⁰² No CPC/2015, o art. 141 corresponde ao art. 128 do CPC/1973; manteve-se a mesma redação com a substituição da palavra “lide” pela palavra “mérito”, cuja redação aqui se colaciona: “Art. 141. O juiz decidirá o mérito nos limites propostos pelas partes, sendo-lhe vedado conhecer de questões não suscitadas a cujo respeito a lei exige iniciativa da parte.”.

assegurada a possibilidade de deduzir no processo as razões que tiver para impugnar o pedido”¹⁰³.

Portanto, seguindo a doutrina de Enrico Tullio Liebman, lide e mérito são sinônimos, assim sintetizado: o pedido do autor é direcionado ao Estado-juiz que deve proferir julgamento, assegurando ao réu o direito de apresentar as razões pelas quais impugna o pedido do autor. Lide, desta forma, restringe-se ao julgamento do mérito, ou seja, ao julgamento do pedido do autor formulado na petição inicial.

1.2.7 Lide e pretensão processual

Conforme apontado linhas atrás, segundo Enrico Tullio Liebman, a lide é o mérito e se traduz no pedido do autor correspondente ao objeto do processo. O objeto do processo, constitui-se na manifestação de vontade direcionada à autoridade judiciária pretendendo desta uma atividade de conteúdo determinado. O processo desenvolve-se quando o órgão judiciário empreende a marcha processual, em conformidade com a lei, nos limites do pedido. A propósito, o pedido pode ser de duas modalidades: pode requerer a prolação de uma decisão, quando tratar-se de processos de cognição, ou o cumprimento a ato de natureza diferente, destinado à realização de sanção, quando tratar-se de execução.¹⁰⁴

A delimitação da lide ou do objeto do processo é formulada pelo autor ao praticar o ato de pedir, ou seja, o pedido delimita o objeto do processo. Isso porque, há questões que devem ser conhecidas pelo julgador para decidir o pedido, porém tais questões não se tornam parte da decisão, apenas pavimentam o caminho que conduz ao *decisum*. “Assim, pode acontecer que, para decidir sobre o pedido, o juiz precise conhecer de questões referentes à existência ou inexistência de um estado ou de uma relação jurídica que, sem constituir objeto do mesmo, seja seu antecedente lógico. Tais questões chamam-se prejudiciais”¹⁰⁵.

Candido Rangel Dinamarco defende a ideia de lide como pretensão e define o objeto do processo como a pretensão do autor de natureza exclusivamente processual. A pretensão não estará necessariamente fundada em direito, pode tratar-se de um desejo sem

¹⁰³ BUZUID, Alfredo. A influência de Liebman no direito processual civil brasileiro. **Revista da Faculdade de Direito**, São Paulo, Universidade de São Paulo, v. 72, n. 1, 1977, p. 140. Disponível em: <http://www.revistas.usp.br/rfdusp/article/view/66795>. Acesso em: 24 abr. 2018.

¹⁰⁴ LIEBMAN, Enrico Tullio. O despacho saneador e o julgamento do mérito. **Estudos sobre o processo civil brasileiro**, p. 89.

¹⁰⁵ LIEBMAN, Enrico Tullio. **Manual de direito processual civil**, v. I, p. 172.

embasamento legal, uma aspiração não protegida juridicamente, contudo, não há como negá-la.¹⁰⁶

A pretensão é intenção, elemento volitivo e subjetivo, não é o pedido em si, pois o pedido é a materialização da pretensão no processo, é o meio de declaração da vontade de se obter determinado resultado em juízo, é a manifestação processual de pretensão.¹⁰⁷ Logo, a pretensão do autor espelha o mérito do processo e materializa-se no pedido; é o que caracteriza e justifica a existência do processo. “Essa pretensão é que deve ser julgada pelo juiz e é uma resposta a ela que será dada na parte dispositiva da sentença.”¹⁰⁸

A doutrina de Francisco Cavalcante Pontes de Miranda nega que a pretensão seja exclusivamente o mérito do processo. A pretensão, segundo sustenta, divide-se em: (i) pretensão à tutela jurídica e (ii) pretensão processual. Essa classificação decorre do fato de o exercício da pretensão à tutela jurídica demandar o nascimento, para o autor, da pretensão processual, impelindo o juiz a sentenciar. Porém, se o exercício da pretensão foi irregular, ou se tornou irregular, a sentença proferida não será de mérito, embora terminativa do feito. “A sentença que decreta a invalidade desde o início é sentença de reexame, que não admite, *ex tunc*, a demanda. A pretensão à sentença é a pretensão processual; a pretensão à sentença sobre o mérito é a pretensão processual que não foi julgada inadmissível”.¹⁰⁹ Assim, se lide é mérito, e se a pretensão processual não trata exclusivamente de mérito, lide não pode ser considerada pretensão.

1.2.8 Objeto do processo

Lide, mérito e objeto do processo estão umbilicalmente vinculados; lide é mérito, que é representado pelo pedido, que, por sua vez, é considerado por muitos processualistas¹¹⁰ como objeto do

¹⁰⁶ DINAMARCO, Cândido Rangel. O conceito de mérito em processo civil. **Revista de Processo**, São Paulo, Revista dos Tribunais, n. 34, 1984. p. 33.

¹⁰⁷ CÂMARA, Alexandre Freitas. **Lições de direito processual civil**. 9. ed. Rio de Janeiro: Lumen Júris, 2004. v. 1. p. 228.

¹⁰⁸ LUCCA, Rodrigo Ramina de. O mérito do processo e as condições da ação. **Revista de Processo**, São Paulo, Revista dos Tribunais, n. 188, out./nov. 2010. p. 81.

¹⁰⁹ PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Tratado das ações**: ação, classificação e eficácia: Atual. por Nelson Nery Júnior e Georges Abboud. 1. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016. t. I. p. 337.

¹¹⁰ LIEBMAN, Enrico Tullio. O despacho saneador e o julgamento do mérito. **Estudos sobre o processo civil brasileiro**, p. 89; SANCHES, Sydney. Objeto do processo e

processo. Essas vinculações tornam oportuna a conceituação de objeto do processo.

O objeto do processo não se restringe exclusivamente ao pedido do autor, ou a sua pretensão processual, mas a tudo que deve ser decidido pelo juiz no processo; e não só o objeto litigioso, mas todas as questões que devem ser conhecidas. Enfim, são objetos do processo “todas as questões de fato, ou de direito, relacionadas ou não, com o mérito, com o início, desenvolvimento e o fim do processo”¹¹¹.

A pretensão processual, pela sua abrangência, poderia ser considerada como objeto do processo. Nesta hipótese, pretensão processual é aquela formada pela conjugação da providência processual concreta e da situação carente de tutela apresentada no pedido. Para a adequada identificação da pretensão, é necessário considerar também a causa de pedir, embora esta não constitua objeto do processo.¹¹² Em outras palavras, o objeto do processo é o pedido que, na hipótese, representa a pretensão processual, formada pelo direito a uma decisão e pelo direito a uma decisão de mérito.

É necessário, contudo, diferenciar objeto do processo e objeto litigioso do processo. O objeto litigioso do processo é elemento do objeto do processo; é uma parcela deste. Enquanto o objeto do processo abrange todas as questões submetidas à apreciação judicial, o objeto litigioso do processo se resume à questão principal, ao mérito da causa, à pretensão processual.¹¹³ Sob esse prisma, o objeto do processo abrange todas as questões nele veiculadas, as quais deverão ser decididas pelo Estado-juiz, inclusive as previamente apontadas¹¹⁴, como as questões preliminares¹¹⁵ e as questões prejudiciais¹¹⁶. Por outro lado, o objeto

objeto litigioso do processo. **Revista de Processo**, São Paulo, Revista dos Tribunais, n. 13, p. 31-47, 1979.

¹¹¹ SANCHES, Sydney. Objeto do processo e objeto litigioso do processo. **Revista de Processo**, São Paulo, Revista dos Tribunais, n. 13, 1979. p. 44.

¹¹² TALAMINI, Eduardo. **Coisa julgada e sua revisão**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005. p. 79-80.

¹¹³ DIDIER JR, Fredie. **Pressupostos processuais e condições da ação**: o juízo de admissibilidade do processo, p. 56.

¹¹⁴ Referindo-se ao objeto litigioso: “para que se possa compreender de forma completa o assunto, é conveniente, neste passo, abordarem-se os conceitos de questões preliminares e questões prejudiciais (ambas estas que integram o gênero questões prévias)”. ARRUDA ALVIM, José Manoel de. **Manual de direito processual civil**, 16. ed., p. 457.

¹¹⁵ “Há, no processo, determinados *assuntos (pontos)* que, se *controvertidos* passam a merecer a denominação de *questões*. Se a solução destas não influir na existência (ou na inexistência) do exame do mérito, de questões prévias e preliminares propriamente ditas se tratará.” ARRUDA ALVIM, José Manoel de. **Manual de direito processual civil**, 16. ed., p. 457.

litigioso do processo diz respeito, exclusivamente, ao mérito, à lide. O objeto litigioso do processo, pode-se dizer, está contido no objeto do processo.

Essa diferenciação é deveras relevante na medida em que a imutabilidade da coisa julgada material, com força de lei¹¹⁷ (art. 268, CPC/1973 e art. 503, CPC/2015¹¹⁸) recairá apenas sobre a decisão do objeto litigioso do processo.

Todo procedimento judicial possui uma diversidade de atos, contudo é o objeto litigioso que efetivamente deve ser solucionado pelo ato final. O objeto litigioso é definido pelo ato inaugural, em geral por uma demanda formulada pela parte. O exame da admissibilidade do procedimento – aplicável a qualquer procedimento e não apenas ao procedimento principal, como por exemplo, ao recurso, à exceção de incompetência, à suspeição e à reconvenção –, nada mais é que a análise da possibilidade de julgamento do objeto litigioso. A admissibilidade materializa-se em questões pertencentes ao objeto de conhecimento do juiz – e não ao objeto alvo da decisão –, portanto, “serão resolvidas incidentalmente, como etapa preliminar à solução da questão principal, e sobre cuja solução não recairá a imutabilidade da coisa julgada material, reservada que é à decisão da questão principal”¹¹⁹.

¹¹⁶ Se da “solução da questão depender de ‘como’ será julgado o mérito (possivelmente procedente ou improcedente), de questão prévia e prejudicial se tratará”. ARRUDA ALVIM, José Manoel de. **Manual de direito processual civil**, 16. ed., p. 457.

¹¹⁷ “A sentença de mérito transitada em julgado transforma o caráter abstrato da lei ou do direito na situação *concreta* específica do objeto da decisão do juiz. Caracteriza-se como *lex specialis* entre as partes, que prevalece contra a *lex generalis* existente no ordenamento jurídico. Essa norma reforça a ideia de que a coisa julgada material substitui todas as atividades das partes e do juiz praticadas no processo.” NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. **Código de processo civil comentado e legislação extravagante**. 11. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010. p. 731.

¹¹⁸ O art. 503 do CPC/2015 corresponde ao art. 268 do CPC/1973; ambos tratam da coisa julgada. Contudo, o § 1º do art. 503 do CPC/2015 estende os efeitos da coisa julgada material às questões prejudiciais, *in verbis*: “Art. 503. A decisão que julgar total ou parcialmente o mérito tem força de lei nos limites da questão principal expressamente decidida. § 1º O disposto no caput aplica-se à resolução de questão prejudicial, decidida expressa e incidentalmente no processo, se: I - dessa resolução depender o julgamento do mérito; II - a seu respeito tiver havido contraditório prévio e efetivo, não se aplicando no caso de revelia; III - o juízo tiver competência em razão da matéria e da pessoa para resolvê-la como questão principal. § 2º A hipótese do § 1º não se aplica se no processo houver restrições probatórias ou limitações à cognição que impeçam o aprofundamento da análise da questão prejudicial”.

¹¹⁹ DIDIER JR, Fredie. **Pressupostos processuais e condições da ação**: o juízo de admissibilidade do processo, p. 58-59.

Outro fator importante na tarefa de diferenciação do objeto do processo e do objeto litigioso é a vedação (i) de propositura de uma segunda ação idêntica – as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido¹²⁰ – à que está em tramitação (litispendência¹²¹) e (ii) de repropositura de ação, quando o objeto litigioso houver sido decidido em ação anterior, cuja decisão transitou em julgado (coisa julgada¹²²).¹²³

A presença dos institutos processuais referenciados, relativamente às condições da ação – legitimidade, interesse de agir e possibilidade jurídica do pedido – é de fundamental importância para que o Estado-juíz possa analisar a regularidade procedimental e, sendo a hipótese, julgar o mérito, acolhendo ou rejeitando o pedido do autor. Isso porque deve haver coerência metodológica na análise das questões submetidas à apreciação judicial. Alfredo Buzaid explica:

O juiz deve começar pela análise dos pressupostos processuais, a fim de se verificar se a relação [processual] se constitui e se desenvolve regularmente. Superada esta fase, examinará se ocorrem os requisitos de admissibilidade da ação. Isto posto, ingressará no mérito da causa, declarando se procede ou não o pedido que lhe foi formulado.¹²⁴

Feitas essas breves considerações sobre lide, mérito, pretensão, pedido, objeto do processo e objeto litigioso do processo, cuja temática influencia sobremaneira o juízo de admissibilidade do processo e da ação, cumpre analisar as condições da ação, cristalizadas na teoria eclética de Enrico Tullio Liebman e absorvidas pela legislação processual pátria, em especial pelo Código de Processo Civil de 1973, mas não sem, antes, apontar as críticas direcionadas à referida teoria.

¹²⁰ CPC/2015: “Art. 337. § 2º. Uma ação é idêntica a outra quando possui as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido”.

¹²¹ CPC/2015: “Art. 337. § 3º. Há litispêndência quando se repete ação que está em curso”.

¹²² CPC/2015: “Art. 337. § 4º. Há coisa julgada quando se repete ação que já foi decidida por decisão transitada em julgado”.

¹²³ ARRUDA ALVIM, José Manoel de. **Manual de direito processual civil**, 16. ed., p.457.

¹²⁴ BUZAID, Alfredo. **Estudos de direito**. Do despacho saneador. São Paulo: Saraiva, 1972. v. 1. p. 7.

1.2.9 Crítica à teoria eclética da ação

Muito embora a teoria de eclética tenha inspirado a legislação processual civil brasileira, notadamente o CPC/1973, acolhida majoritariamente pela doutrina, não ficou imune à crítica que lhe apontou defeitos substanciais.

A primeira grande crítica à teoria eclética reside na identificação da natureza da atividade judicial, quando examina e resolve as condições da ação, “já que não a enquadrou no âmbito da jurisdição, nem da administração e, tampouco, da legislação”¹²⁵. Essa interpretação conduz à conclusão de inexistência de atividade jurisdicional, o que, evidentemente, não se consegue descortinar, haja vista que “nenhuma explicação recebe, nessas circunstâncias, a causa e a natureza da atividade desenvolvida pelo órgão judiciário, talvez por demorados e custosos anos, eventualmente em vários graus de jurisdição. Chega-se à conclusão surreal: nada de relevante aconteceu para o direito processual”¹²⁶.

Na teoria eclética da ação, para que o Estado possa analisar o mérito, consistente no pedido do autor, faz-se necessário o preenchimento de determinados requisitos, chamados de condições da ação, demonstrando que o autor tem direito de ação para ver analisado o seu pedido. Em outras palavras, se ausentes as condições da ação, inexistirá julgamento do mérito e, como tal, não haverá prestação de tutela jurisdicional, ou seja, ao extinguir o processo sem julgamento do mérito, o Estado não exerceu a jurisdição¹²⁷, fato que se apresenta paradoxal.

Fábio Gomes destaca três vícios que considera insuperáveis com relação à teoria eclética da ação: (i) acondicioná-la em uma espécie de zona comum entre a doutrina concreta e a abstrata, (ii) confundir ação com pretensão e (iii) reduzir o campo da atividade jurisdicional:

¹²⁵ BAPTISTA DA SILVA, Ovídio A.; GOMES, Fábio. **Teoria geral do processo civil**. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006. p. 123.

¹²⁶ ASSIS, Araken de. **Processo civil brasileiro**. Parte geral: fundamentos e distribuição de conflitos. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015. v. I. p. 647.

¹²⁷ “[...] sob o prisma da teoria eclética, somente se poderá decidir sobre o mérito, se houver o preenchimento de requisitos que ensejem o exercício do direito de ação pela parte autora, ou seja, se estiverem presentes as condições da ação. Assim, a decisão judicial que reconheça a ausência de uma dessas condições, quedando por extinguir o processo sem julgamento do mérito, não revestirá o matiz de jurisdição, visto que não se estará decidindo sobre o mérito. Vale dizer que, ao extinguir o processo sem julgamento de mérito, o juiz, no entender de Liebman, não estará exercendo jurisdição.” CUNHA, Leonardo José Carneiro da. **Interesse de agir na ação declaratória**, p. 48.

[...] o *primeiro* deles consistiu na tentativa de conciliação do inconciliável, ou seja, postar-se em uma posição intermediária entre a doutrina concreta e a abstrata, como que criando uma ‘zona comum’ entre ambas; essa circunstância fez que a aferição da presença ou da ausência das chamadas condições da ação deva ser feita mercê de *juízos meramente hipotéticos*.

O *segundo* consistiu em confundir ação com pretensão e, por via de consequência, conferir o direito de ação também ao réu.

E o *terceiro* foi a redução do campo da atividade jurisdicional. Para aceitar-se a posição de Liebman ter-se-ia que criar uma atividade estatal de natureza diversa das três existentes (executiva, legislativa e judiciária), para enquadrar aquela exercida pelo juiz ao decidir sobre as condições da ação; ou, o que é pior, atribuir a um funcionário ou agente qualquer a competência para o exame destas condições.¹²⁸

Kazuo Watanabe, em sentido contrário, destaca que as críticas à teoria de Liebman residem na inobservância, pelos seus defensores, de dois pontos cruciais: (i) a inexistência do direito de ação, quando ausentes as suas condições, eis que sequer existirá processo, mas mero fato, e (ii) o momento da efetiva análise dessas condições, que deverá ocorrer após a instrução processual:

[...] a) as condições da ação são pressupostos para a existência da ação e, à falta de qualquer delas, inexistirá o direito de ação e por isso, quando o juiz pronuncia a ‘carência de ação’, nem mesmo haverá processo, mas mero fato, e o juiz não terá exercido função jurisdicional; b) as condições da ação devem ser aferidas segundo o que vier a ser comprovado no processo, após o exame das provas, e não apenas tendo-se em consideração a afirmativa feita pelo autor na petição inicial (*in statu assertionis*) ou seja, se ‘A’, por exemplo, afirmando-se titular do domínio de uma determinada propriedade imóvel, ajuíza ação

¹²⁸ GOMES, Fábio. **Carência de ação**: doutrina, comentários ao CPC, análise da jurisprudência, p. 45-46.

reinvindicatória contra ‘B’, que a teria invadido, vindo este a alegar na contestação a *ilegitimidade ad causam* de ‘A’, por não ter ele o domínio do imóvel, a presença da condição da ação negada por ‘B’ somente poderia ser aferida após a produção de provas acerca da existência do direito de propriedade disputado por ambos, não bastando a mera afirmativa sua, feita na petição inicial e suportada por um documento hábil em tese (escritura definitiva registrada, por exemplo) para aquisição do domínio. Semelhante entendimento levaria a tornar uma coisa só as condições da ação e o mérito da causa.¹²⁹

É irrefutável, contudo, que a sentença que reconhece a carência de ação tem natureza jurisdicional, pois se assim não fosse, não poderia ser classificada como qualquer outra função do Estado, seria um “não ato”. Ademais, o próprio CPC/1973 admitia a existência dessa atividade jurisdicional, eis que estabelecia a extinção do processo sem resolução do mérito, quando ausentes as condições da ação (art. 267, inc. VI). Neste norte, aceitando “integralmente a doutrina de Liebman, ter-se-ia processo sem ação, muito embora não iniciado de ofício”¹³⁰.

Apesar das críticas apresentadas, a teoria eclética de Liebman serviu de fonte inspiradora aos processualistas civis brasileiros¹³¹ e, ao menos até o CPC/2015, serviu de base à legislação processual, notadamente o CPC/1973. Por tal razão, merece ser analisada com mais detalhes, em especial naquilo que se refere às condições da ação.

1.3 CONDIÇÕES DA AÇÃO

O poder de agir em juízo é conferido a todos, indistintamente. Trata-se de garantia constitucional que obriga o Estado a dar justiça a quem a pedir, assegurando a quem assim o desejar, ou necessitar, a possibilidade de submeter à apreciação jurisdicional as suas pretensões.

¹²⁹ WATANABE, Kazuo. **Cognição no processo civil**. Campinas: Bookseller, 2000. p.79.

¹³⁰ OLIVEIRA, Eduardo Ribeiro de. Condições da ação: a possibilidade jurídica do pedido. **Revista de Processo**, São Paulo, Revista dos Tribunais, n. 46, 1987. p. 39.

¹³¹ “A doutrina majoritária brasileira está comprometida com o pensamento de Liebman.” GOMES, Fábio. **Carência de ação**: doutrina, comentários ao CPC, análise da jurisprudência, p. 45.

É um direito “absolutamente genérico e indeterminado, inexaurível e inconsumível, não se ligando a qualquer outra situação concreta”¹³².

Diferentemente é a ação, o fio condutor do direito de agir em juízo, instrumento a ser utilizado por aqueles que defendem direitos próprios e interesses legítimos. A proposição de uma demanda suscita como resposta um pronunciamento judicial que, ao final, julgando-a procedente ou improcedente, respectivamente, concede ou nega a tutela pretendida. Esse direito, signo da garantia constitucional do genérico poder de agir, guarda relação com uma situação concreta, decorrente de alegada lesão a direito ou a interesse legítimo de seu titular.¹³³

No que tange ao direito público subjetivo de ação, “dentro de uma concepção rigorosamente abstrata do resultado da sentença, embora este direito se limite a reclamar prestação jurisdicional indeterminada do Estado, deve haver, por força da própria ordem jurídica, condições que legitimem seu exercício, mesmo no plano formal em que se configura”¹³⁴.

Assim, para que se possa, efetivamente, ter direito de ação, não sob a forma de pretensão processual constitucional, mas sim aquela que conduz ao julgamento do mérito, à análise do pedido, é crucial constatar a presença de determinados requisitos denominados condições da ação; “só se entra no mérito quando se tem por certa a admissibilidade”¹³⁵ da demanda.

¹³² LIEBMAN, Enrico Tullio. **Manual de direito processual civil**, v. I, p. 150. A teoria eclética deste clássico autor não o desnatura como um abstratista, ao contrário, caracteriza-o como tal. Este é o pensar de Cândido Rangel Dinamarco: “[...]; são abstratistas todas as teorias para as quais a ação se considere existente ainda que inexistente o direito subjetivo material afirmado (ou seja, ‘abstraindo-se’ da existência deste), e isso é expressa e reiteradamente afirmado na obra de LIEBMAN. [...] O que afasta nosso Mestre dos abstratistas mais extremados é a distinção, que ele faz, entre *ação como garantia constitucional* (esta sim, incondicionada) e a ação como instituto disciplinado a nível de direito processual civil; [...]”. DINAMARCO, Candido Rangel. Nota n. 103. In: LIEBMAN, Enrico Tullio. **Manual de direito processual civil**, v. I, p.153.

¹³³ LIEBMAN, Enrico Tullio. **Manual de direito processual civil**, v. I, p. 150-151.

¹³⁴ LACERDA, Galeno. **Despacho saneador**. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris, 1990. p. 76. Embora reconheça a existência das condições da ação, tais como formulados por Liebman (possibilidade jurídica, legitimidade e interesse), Galeno Lacerda, defende a ideia de que a sentença que reconhece a inexistência de possibilidade jurídica ou a ilegitimidade de parte, é decisão que julga o mérito e, portanto, faria coisa julgada material. Apenas a sentença que reconhecesse a inexistência de interesse, não enfrentaria o mérito e não faria coisa julgada material (**Despacho saneador**, p. 82, 91).

¹³⁵ PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Tratado das ações: ação, classificação e eficácia**, 1. ed., t. I, p. 338.

Giuseppe Chiovenda, originariamente ¹³⁶, preleciona que as condições da ação são aquelas “necessárias a que o juiz declare existente e atue a vontade concreta da lei invocada pelo autor, vale dizer, as condições necessárias para obter um pronunciamento favorável”. ¹³⁷

Alfredo Buzaid ¹³⁸, por sua vez, informa que as condições de admissibilidade da ação são necessárias para que o mérito possa ser conhecido. Nas suas palavras:

Não basta, para que seja decidida a lide, que o processo se tenha constituído e se tenha desenvolvido validamente. As partes podem estar regularmente representadas e o juiz ser competente. Pode não ter ocorrido nenhum motivo que autorize a absolvição da instância. Mas tudo isso ainda não habilita o juiz a dar ingresso no conhecimento do mérito. É que, além dos requisitos concernentes à validade do processo e à inexistência de impedimentos, deve o juiz verificar se concorrem as *condições de admissibilidade da ação*. A ação pode ser inadmissível por lhe faltar qualquer de suas condições, ainda que o processo seja regular e válido.

Apesar da dificuldade de separar o exame das condições da ação do exame do mérito (no CPC/1973), aquelas são requisitos de admissibilidade, e apenas quando presentes pavimentam a análise do mérito. ¹³⁹ O legislador processual, introduziu no CPC/1973, “as chamadas ‘condições da ação’ (CPC, art. 267, inc. VI). Afirmou, por igual, encontrarem-se tais ‘condições’ *fora do mérito*, como se vê no

¹³⁶ Conforme comentado alhures, Giuseppe Chiovenda era adepto da teoria concreta da ação, ao defender que só haveria ação com o julgamento favorável do pedido do autor, fazendo atuar, deste modo, a vontade concreta da lei. (**Instituições de direito processual civil**: as relações processuais; a relação processual ordinária de cognição, v. I, p. 24-25).

¹³⁷ CHIOVENDA, Giuseppe. **Instituições de direito processual civil**: as relações processuais; a relação processual ordinária de cognição, v. I, p. 66.

¹³⁸ **Do agravo de petição no sistema do Código de Processo Civil**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1956. p. 122.

¹³⁹ DIDIER JR, Fredie. **Pressupostos processuais e condições da ação**: o juízo de admissibilidade do processo, p. 212.

inc. X do art. 301 do mesmo Código, ao determinar cumprir ao réu, antes de discuti-lo, alegar a ‘carência de ação’¹⁴⁰.

As condições da ação, dessa forma, são categorias lógico-jurídicas que, se preenchidas, viabilizam o julgamento do pedido, possibilitando que o julgador chegue à sentença de mérito, à resolução da lide.¹⁴¹ São, portanto, “condições indeclináveis para a admissibilidade da tutela jurisdicional e que se ligam intimamente à pretensão deduzida em juízo. Ausente uma delas, o Estado não prestará essa tutela, porquanto, em tal hipótese, ainda que exista litígio configurável juridicamente, o juiz não o poderá solucionar”¹⁴².

A propósito, em “nosso ordenamento jurídico, a opção foi pela adoção dos requisitos condicionantes para o conhecimento do mérito do pedido, criando um *juízo de admissibilidade* da ação com o escopo de verificar a existência de uma pretensão válida (que satisfaz os requisitos – condições da ação)”¹⁴³. A pretensão admitida como válida é o que possibilita a análise do mérito. Em outras palavras, apenas admite-se o julgamento do mérito, após o juízo de admissibilidade, se constatada a existência das condições da ação.

Há quem defenda, por outro lado, a inexistência de distinção prática entre condições da ação e mérito ante o argumento de que toda sentença, mesmo aquela que reconhece a carência de ação, é sentença de mérito. Galeno Lacerda aparece no rol dos doutrinadores que assim argumentam ao afirmar que “se julgar inexistentes as condições da ação, referentes à possibilidade jurídica e à legitimação para a causa, [o juiz] proferirá sentença de mérito, porque decisória da lide”.¹⁴⁴

¹⁴⁰ GOMES, Fábio. **Carência de ação**: doutrina, comentários ao CPC, análise da jurisprudência, p. 13.

¹⁴¹ ARRUDA ALVIM, José Manoel de. **Manual de direito processual civil**, 16. ed., p.422.

¹⁴² MARQUES, José Frederico. **Manual de direito processual civil**. Atualizada por Ovídio Rocha Barros Sandoval. Campinas: Millennium, 2003. v. 1. p. 241.

¹⁴³ BELINETTI, Luiz Fernando. Ação e condições da ação. **Revista de Processo**, São Paulo, Revista dos Tribunais, ano 24, n. 96, out./nov. 1999. p. 262.

¹⁴⁴ LACERDA, Galeno. **Despacho saneador**, p. 82. No mesmo sentido: “A decisão de carência de ação, ao contrário do que literalmente dispões o Código de Processo Civil, merece ser considerada como uma decisão de mérito, tal como a prescrição e a decadência, consoante o art. 269, III, do CPC, dada a interpretação principiológica por nós realizada e a interpretação sistemática decorrente dos seguintes artigos daquele diploma legal: a) art. 268, permitindo, em nossa opinião a propositura com a ‘mesma intenção’, não da mesma ação, pois essa foi a proposta e não reproposta, mas de uma nova ação, como demonstra a própria redação legal; b) art. 471, a respeito da eficácia preclusiva das mesmas questões já decididas; c) art. 285-A, que dispões sobre o julgamento liminar de improcedência, derrubando a teoria da asserção ao reconhecer a possibilidade

Rodrigo Ramina de Lucca, na mesma linha, sustenta que:

[...] independente do que está disposto nos arts. 3.º, 6.º e 267, VI, do CPC¹⁴⁵, a extinção do processo sem julgamento do mérito porque o demandante é carente de ação, acarreta julgamento do mérito. Analisam-se as questões de mérito, analisa-se o pedido do autor e chega-se à conclusão de que a pretensão deduzida não pode ser satisfeita.¹⁴⁶

O autor vai além, ao afirmar que a extinção do processo sem julgamento do mérito por carência de ação é uma ficção, que não condiz com a realidade, cuja única consequência é não fazer coisa julgada, porquanto assim o quis o legislador. Salienta que a única diferença entre a sentença que declara a carência de ação e a de improcedência do pedido é a sua consequência, ou seja, os efeitos gerados no mundo jurídico. E completa o raciocínio: enquanto a sentença declaratória de carência de ação não faz coisa julgada material, a de improcedência do pedido o faz.¹⁴⁷

Em que pesem os entendimentos divergentes, é inegável que a análise do mérito, ao menos até a vigência do CPC/1973¹⁴⁸, dependia do juízo positivo de admissibilidade da ação, vale dizer, da existência das

de um julgamento de mérito distinto da prescrição e da decadência em um momento anterior à fase da instrução processual, demonstrando que o momento em que o julgamento se dá não modifica a natureza do que foi decidido” (LAMY, Eduardo de Avelar. Condições da ação na perspectiva dos direitos fundamentais. **Revista de Processo**, v. 173, São Paulo, jul./2009, p.123). Os dispositivos legais citados são do CPC/1973.

¹⁴⁵ O autor se refere ao Código de Processo Civil de 1973.

¹⁴⁶ LUCCA, Rodrigo Ramina de O mérito do processo e as condições da ação. **Revista de Processo**, São Paulo, Revista dos Tribunais, n. 188, out./nov. 2010. p. 93.

¹⁴⁷ LUCCA, Rodrigo Ramina de. O mérito do processo e as condições da ação. **Revista de Processo**, São Paulo, Revista dos Tribunais, n. 188, out./nov. 2010. p. 93. “A grande diferença das condições da ação, quando comparadas com outros institutos combatidos, é que a sua aplicação é absolutamente facultativa. Como não há a menor diferença entre a sentença terminativa por carência de ação e a sentença de improcedência, cabe ao juiz decidir se ele aplicará o art. 267, VI, ou o art. 269, CPC.” LUCCA, Rodrigo Ramina de. O mérito do processo e as condições da ação. **Revista de Processo**, São Paulo, Revista dos Tribunais, n. 188, out./nov. 2010. p. 93). Os artigos mencionados referem-se ao CPC/1973.

¹⁴⁸ Com isso não se quer dizer que o CPC/2015 aboliu as condições da ação, fato que será abordado à frente.

condições da ação, as quais, a teor do art. 267, inc. VI, do CPC/1973¹⁴⁹, seriam três: possibilidade jurídica do pedido, legitimidade das partes e interesse de agir.

Para Giuseppe Chiovenda, partidário da teoria da ação como direito concreto, as condições da ação variavam segundo a natureza do pronunciamento pleiteado. Contudo, nas sentenças condenatórias, para que o juiz pudesse fazer atuar a vontade concreta da lei, atendendo ao pedido do autor, é necessário constatar, simultaneamente, a presença das três condições da ação, a saber: “a existência de uma vontade da lei que assegure a alguém um bem obrigando o réu a uma prestação”; “a *qualidade*, isto é, a identidade da pessoa do autor com a pessoa favorecida pela lei e da pessoa do réu com a pessoa obrigada”; e, “o *interesse* em conseguir o bem por obra dos órgãos públicos”¹⁵⁰. Ou seja, a existência do direito, a legitimidade e o interesse de agir.

Enrico Tullio Liebman, cujas ideias referentes à teoria eclética da ação e suas condições inspiraram o legislador brasileiro na elaboração do CPC/1973¹⁵¹, diferentemente, aponta como condições da ação a possibilidade jurídica, o interesse processual e a legitimação.

Possibilidade jurídica configura a viabilidade de o juiz pronunciar a espécie de decisão pleiteada pelo autor. O interesse processual caracteriza a utilidade e a necessidade de o demandante ver atendido o seu pedido pelo juiz, obtendo, por este meio, a satisfação do interesse material que estava insatisfeito. É um interesse de segundo grau porque consistente no interesse de propor o pedido adequado, na forma como efetivamente proposto, para a tutela de interesse que encontrou, ou está ameaçado de encontrar, resistência de outrem. O direito de ação nasce do conflito de interesse extraprocessual, fazendo surgir, em relação ao autor da demanda, o interesse de pedir ao Judiciário a sua resolução.

¹⁴⁹ CPC/1973: “Art. 267. Extingue-se o processo sem resolução de mérito: [...] VI – quando não concorrer qualquer das condições da ação, como a possibilidade jurídica, a legitimidade das partes e o interesse processual; [...]”

¹⁵⁰ CHIOVENDA, Giuseppe. **Instituições de direito processual civil**: as relações processuais; a relação processual ordinária de cognição, v. I, p. 66.

¹⁵¹ “A influência das ideias de LIEBMAN há de ser considerada no plano dos conceitos e no plano da política legislativa. A análise do primeiro requer uma apreciação geral das suas ideias, da sua doutrina, do seu pensamento no direito processual civil contemporâneo. O estudo do segundo dá uma clara perspectiva da repercussão do seu sistema no Código de Processo Civil, que o acolheu em suas linhas básicas, mantendo-lhe a unidade fundamental.” BUZAID, Alfredo. A influência de Liebman no direito processual civil brasileiro. **Revista da Faculdade de Direito**, São Paulo, Universidade de São Paulo, v. 72, n. 1, 1977. p. 140. Disponível em:

<<http://www.revistas.usp.br/rfdusp/article/view/66795>>. Acesso em: 24 abr. 2018.

Inexistente o conflito, ou sendo inadequado o pedido para solucionar a querela, deve o juiz recusá-lo, por ser inútil, antieconômico e dispendioso. Por fim, a legitimação, ou legitimidade, consiste na pertinência subjetiva da lide, ou seja, na identidade do autor como pessoa habilitada ao pedido e na identidade do réu como pessoa apta a contestar o pedido de tutela pretendida pelo autor. Estabelecido o conflito, a lei não confere a qualquer das partes, indistintamente, o direito de pedir ao Judiciário que intervenha e promova a adequação jurídica ao caso concreto. Diz-se, regra geral, que os legitimados são os próprios titulares dos interesses em conflito, mas esta posição também pode ser assumida por terceiros, na medida em que a lei outorga legitimação concorrente ou subordinada.¹⁵²

Amparado nas ideias de Enrico Tullio Liebman, o legislador do CPC/1973 adotou a teoria eclética da ação e, evidentemente, as condições da ação. Portanto, “as condições da ação, em nosso ordenamento jurídico, são o *interesse de agir*, a *legitimação para a causa* e a *possibilidade jurídica do pedido*”.¹⁵³

É de se ressaltar que no ano de 1973, quando entrou em vigor o CPC, Enrico Tullio Liebman lançou a terceira edição de sua obra “Manual de Direito Processual Civil”. Na oportunidade, motivado pela alteração legislativa italiana, ocorrida em 1970, excluiu das condições da ação a possibilidade jurídica, mantendo apenas duas condições da ação: interesse processual e legitimidade de parte. Sobre o fato, relata Cândido Rangel Dinamarco¹⁵⁴:

Sucedo que, tendo entrado em vigor na Itália, no ano de 1970, a lei que instituiu o divórcio (lei n° 898, de 1.12.1970), na 3ª edição do seu *Manuale*, o autor sentiu-se desencorajado de continuar a incluir a possibilidade jurídica entre as condições da ação (afinal, esse era o principal exemplo de impossibilidade jurídica da demanda); e nisso tudo vê-se até certa ironia das coisas, pois no mesmo ano de 1973, em que vinha a lume o novo Código de Processo Civil brasileiro, consagrando legislativamente a teoria de LIEBMAN com as

¹⁵² LIEBMAN, Enrico Tullio. O despacho saneador e o julgamento do mérito. **Estudos sobre o processo civil brasileiro**, p. 93-96.

¹⁵³ ARRUDA ALVIM, José Manoel de. **Manual de direito processual civil**, 16. ed., p.422.

¹⁵⁴ DINAMARCO, Cândido Rangel. Nota n. 106. In: LIEBMAN, Enrico Tullio. **Manual de direito processual civil**, v. I, p. 160-161.

suas três condições, surgia também o novo posicionamento do próprio pai da idéia, renunciando a uma delas [...].

Para o escopo deste estudo, e principalmente porque consagradas expressamente no CPC/1973, merecem análise mais detida as três condições da ação erigidas na teoria inicial de Enrico Tullio Liebman: possibilidade jurídica, legitimidade de parte e interesse processual.

1.3.1 Possibilidade jurídica do pedido

A possibilidade jurídica do pedido representa a abstrata admissibilidade do provimento pleiteado pelo autor, ou seja, inclui-se naqueles provimentos que podem ser julgados pelo Estado-juíz, justamente por não serem proibidos. Isso porque, “quaisquer que sejam as circunstâncias do caso concreto, não pode ser apreciado pelo mérito um pedido com vistas a um provimento que o juiz não possa pronunciar”¹⁵⁵.

Em outras palavras, ninguém pode invocar a tutela jurisdicional pleiteando pedido contrário ou proibido ao direito objetivo. Hipótese frequentemente ventilada pela doutrina é aquela em que o autor maneja ação de cobrança fundada em dívida de jogo, prática manifestamente proibida pelo nosso ordenamento jurídico (arts. 814, *caput*, e 815 do Código Civil¹⁵⁶).¹⁵⁷

Giuseppe Chiovenda, ao defender a existência de um direito como a primeira das condições da ação, na sua concepção (teoria concreta da ação), informa que para afirmar a vontade concreta da lei, considerando-a existente, deveria o juiz fundar-se em dois juízos: o primeiro, verificando a existência de norma, uma vontade abstrata da lei, que o autor define como questão de direito; o segundo, que considera existentes os fatos, nos quais a vontade abstrata da lei poderia converter-se em vontade concreta, ou seja, uma questão de fato.¹⁵⁸

¹⁵⁵ LIEBMAN, Enrico Tullio. **Manual de direito processual civil**, v. I. p. 161.

¹⁵⁶ CC/2002: “Art. 814. As dívidas de jogo ou de aposta não obrigam a pagamento; mas não se pode recobrar a quantia, que voluntariamente se pagou, salvo se foi ganha por dolo, ou se o perdente é menor ou interdito.”

CC/2002: “Art. 815. Não se pode exigir reembolso do que se emprestou para jogo ou aposta, no ato de apostar ou jogar.”

¹⁵⁷ MARQUES, José Frederico. **Instituição de direito processual civil**. Campinas: Millennium, v. II, 2000, p. 23.

¹⁵⁸ CHIOVENDA, Giuseppe. **Instituições de direito processual civil**: as relações processuais; a relação processual ordinária de cognição, v. I, p. 175.

Discorrendo sobre as condições da ação e seus efeitos, que são diferentes sob o prisma da teoria concreta e sob o prisma da teoria eclética da ação, Araken de Assis afirma que “a simples troca de enunciado ‘vontade concreta da lei’ por ‘direito subjetivo material’, expressão mais usual, revela a existência da tese”¹⁵⁹. Significa dizer que, guardadas as devidas proporções quanto aos efeitos, o conceito formulado por Giuseppe Chiovenda aplica-se às condições da ação da teoria eclética, notadamente no que concerne à possibilidade jurídica do pedido.

A possibilidade jurídica deve ser verificada pelo Estado-juiz, no sentido de constatar se a pretensão do autor encontra respaldo no direito positivo em vigor, ou seja, deve ser analisada sob o “ângulo de adequação do pedido ao direito material a que eventualmente corresponde a pretensão do autor”¹⁶⁰. É a “admissibilidade em abstrato do pronunciamento postulado, segundo as normas vigentes no ordenamento jurídico. Em outras palavras, o pedido seria juridicamente possível se ele encontrasse respaldo no sistema jurídico perante cujo juízo é formulado”¹⁶¹.

Ovídio Baptista da Silva define possibilidade jurídica do pedido como “previsibilidade, pelo direito objetivo, da pretensão exarada pelo autor. Em outras palavras, o pedido formulado deve obter correspondência, *in abstracto*, na lei”¹⁶².

A consequência da impossibilidade jurídica do pedido é a negativa de fornecimento da prestação jurisdicional, por inadequação da via eleita. O divórcio em países que não o admitem e a cobrança de dívidas de jogo (no Brasil) são exemplos clássicos de negativa legal da prestação jurisdicional pela inadequação do pedido ao ordenamento jurídico. Nessas hipóteses, o “pedido não tem a menor condição de ser apreciado pelo Poder Judiciário, porque já excluído *a priori* pelo ordenamento jurídico sem qualquer consideração das peculiaridades do caso concreto”¹⁶³. Quando o pedido não encontra respaldo no

¹⁵⁹ ASSIS, Araken de. **Processo civil brasileiro**: Parte geral: fundamentos e distribuição de conflitos, v. I, p. 647.

¹⁶⁰ THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de direito processual civil**: teoria geral do direito processual civil e processo de conhecimento. Rio de Janeiro: Forense, 2008. p. 67.

¹⁶¹ CUNHA, Leonardo Carneiro da. Será o fim da categoria condições da ação? Uma intromissão no debate travado entre Fredie Didier Jr. e Alexandre Freitas Câmara. **Revista de Processo**, São Paulo, Revista dos Tribunais, n. 198, ago. 2011. p. 230-231.

¹⁶² BAPTISTA DA SILVA, Ovídio A.; GOMES, Fábio. **Teoria geral do processo civil**, 4. ed., p. 112.

¹⁶³ CINTRA, Antônio Carlos Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. **Teoria geral do processo**. São Paulo: Malheiros, 2008. p. 276-277.

ordenamento jurídico, “não há razão para seguir-se com a ação, pois a final o pedido não poderá ser atendido”¹⁶⁴.

A possibilidade jurídica do pedido, portanto, é de caráter objetivo, uma vez que tem por escopo “retirar da ação o conteúdo genérico, pois deverá sempre referir-se a um pressuposto de fato que obtenha correspondência na lei”¹⁶⁵. Por conta disso, essa condição da ação deve passar, necessariamente, pela verificação do pedido e da causa de pedir, “o pedido é juridicamente possível quando o ordenamento não o proíbe expressamente. Deve entender-se o termo ‘pedido’ não em seu sentido estrito de mérito, pretensão, mas conjugado com a causa de pedir”¹⁶⁶.

No exemplo citado anteriormente, da cobrança de dívida de jogo, admite-se o pedido (cobrança de dívida), pois adequado ao ordenamento jurídico, porém, não se admite a causa de pedir (dívida de jogo) por proibição pela lei brasileira, o que torna o pedido juridicamente impossível, ou seja, a causa de pedir assim o determinou.

Candido Rangel Dinamarco¹⁶⁷ vai além, ao afirmar que a impossibilidade jurídica não há de considerar apenas o pedido, mas também, e necessariamente, as partes e a causa de pedir. A impossibilidade jurídica do pedido determina o afastamento da tutela jurisdicional, sendo suficiente para tanto apenas um dos elementos da demanda:

O *petitum* é juridicamente impossível quando se choca com preceitos de direito material, de modo que jamais poderá ser atendido, independentemente dos fatos e das circunstâncias do caso concreto (pedir o desligamento de um Estado da Federação). A *causa petendi* gera a impossibilidade da demanda quando a ordem jurídica nega que os fatos como alegados pelo autor possam gerar direitos (pedir condenação com fundamento em dívida de jogo). As partes podem ser causa de impossibilidade jurídica,

¹⁶⁴ BELINETTI, Luiz Fernando. Ação e condições da ação. **Revista de Processo**, São Paulo, Revista dos Tribunais, n. 96, out./nov. 1999. p. 266.

¹⁶⁵ BAPTISTA DA SILVA, Ovidio A.; GOMES, Fábio. **Teoria geral do processo civil**, 4. ed., p. 116.

¹⁶⁶ NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. **Código de processo civil comentado e legislação extravagante**, 11. ed., p. 527.

¹⁶⁷ DINAMARCO, Cândido Rangel. **Instituições de direito processual civil**. 4. ed. São Paulo: Malheiros, 2004 . v. 2. p. 298-299.

como no caso da Administração Pública, em relação à qual a Constituição e a lei negam a possibilidade de execução mediante penhora e apropriação de bens. [...].¹⁶⁸

A possibilidade jurídica do pedido pode ser classificada em explícita, implícita, absoluta e relativa. Alguns exemplos colaboram para a compreensão dos significados: explícita, a impetração de mandado de segurança, nas hipóteses vedadas pelo art. 5º da Lei nº 12.016/2009¹⁶⁹; implícita, a nulidade de casamento, fundada em incompatibilidade de gêneos; absoluta, a prisão de depositário infiel (STF. Súmula Vinculante nº 25¹⁷⁰) e relativa, a prisão por débito alimentar (art. 528, §3º, CPC/2015¹⁷¹).¹⁷²

Gize-se que o pedido do autor é sempre dúplice porque, em primeiro plano, é direcionado contra o Estado, almejando a prestação da tutela jurisdicional, chamado pedido imediato; em segundo, é contra o demandado, almejando a satisfação de um direito material, denominado de pedido mediato. Quer dizer, o pedido situa-se em dois planos distintos, o processual (pedido imediato) e o material (pedido mediato). No plano processual, a possibilidade jurídica do pedido está contida apenas no pedido imediato.

O CPC/1973 consignou as duas hipóteses de pedidos aqui ventiladas, aptas a considerar inépta a petição inicial “quando da narração dos fatos não decorrer logicamente a conclusão” (art. 295, parágrafo único, II) – refere-se ao pedido mediato, no plano material – e, quando “o pedido for juridicamente impossível” (art. 295, parágrafo

¹⁶⁸ DINAMARCO, Cândido Rangel. **Instituições de direito processual civil**. 4. ed. São Paulo: Malheiros, 2004. v. 2. p. 298-299.

¹⁶⁹ Lei nº 12.016/2009: “Art. 5º. Não se concederá mandado de segurança quando se tratar: I - de ato do qual caiba recurso administrativo com efeito suspensivo, independentemente de caução; II - de decisão judicial da qual caiba recurso com efeito suspensivo; III - de decisão judicial transitada em julgado.”

¹⁷⁰ Súmula Vinculante nº 25 do STF: “É ilícita a prisão de depositário infiel, qualquer que seja a modalidade de depósito.”

¹⁷¹ CPC/2015: “Art. 528. No cumprimento de sentença que condene ao pagamento de prestação alimentícia ou de decisão interlocutória que fixe alimentos, o juiz, a requerimento do exequente, mandará intimar o executado pessoalmente para, em 3 (três) dias, pagar o débito, provar que o fez ou justificar a impossibilidade de efetuar-lo. [...]. § 3º Se o executado não pagar ou se a justificativa apresentada não for aceita, o juiz, além de mandar protestar o pronunciamento judicial na forma do § 1º, decretar-lhe-á a prisão pelo prazo de 1 (um) a 3 (três) meses.”

¹⁷² ASSIS, Araken de. **Processo civil brasileiro**: parte geral: fundamentos e distribuição de conflitos, v. I, p. 653-654.

único, III)- – prevê hipótese de pedido imediato, no plano processual. Os efeitos da decisão que indefere a petição inicial por inépcia são diferentes, conforme o fundamento aplicado, ou seja, para a hipótese de inépcia por incongruência entre a narrativa fática e a conclusão (pedido mediato), haverá julgamento de mérito, com a improcedência liminar do pedido, fazendo coisa julgada material. Para a hipótese de inépcia por impossibilidade jurídica do pedido (pedido imediato), haverá a genuína carência de ação, sem adentrar o mérito e, por conseguinte, poderá o autor, sanado o vício, propor novamente a demanda, ante a inexistência de coisa julgada material.¹⁷³

Há quem defenda¹⁷⁴ que as condições da ação e, por óbvio, a possibilidade jurídica do pedido, não podem ser vinculadas ao direito material, mas a sua ideia é deste derivada. No plano do direito material, “qualquer interesse que alguém possa ter deve ter *objeto lícito*, ou seja, ser admitido pelo ordenamento como física e juridicamente possível, sob pena de não se poder reconhecê-lo como efetivo direito. No plano do direito processual, de tal noção derivou-se a *possibilidade jurídica do pedido* [...]”.

A possibilidade jurídica do pedido é a mais polêmica das condições da ação, ante a manifesta dificuldade em distinguir, nas hipóteses de impossibilidade jurídica do pedido, a carência de ação do julgamento de mérito. Para Fredie Didier Jr., a impossibilidade jurídica do pedido nada tem de condição da ação, pois se trata de mérito e, como tal, deve receber decisão de improcedência liminar do pedido. Isso porque, quando alguém pede algo que o direito não albergue, ou vede expressamente, em nada é diferente da situação em que o pedido não é acolhido, haja vista que em ambas as hipóteses haverá relação processual, representada pelo exercício do direito de ação do autor, provocando a resposta estatal, por meio da jurisdição. O autor conclui, afirmando que, nessas hipóteses, a relação jurídica está composta, adentra-se o mérito e, portanto, em que pese a previsão legal de extinção do processo sem julgamento de mérito (art. 267, inc. I, do CPC/1973), a qual deve ser considerada um equívoco legislativo, a decisão que declara a impossibilidade jurídica do pedido faz coisa julgada material (art. 269, inc. I, do CPC/1973).¹⁷⁵

¹⁷³ THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de direito processual civil: teoria geral do direito processual civil e processo de conhecimento**, p. 68-69.

¹⁷⁴ BELINETTI, Luiz Fernando. Ação e condições da ação. **Revista de Processo**, São Paulo, Revista dos Tribunais, n. 96, out./nov. 1999. p. 264, 266.

¹⁷⁵ DIDIER JR, Fredie. **Pressupostos processuais e condições da ação: o juízo de admissibilidade do processo**, p. 222-227.

Adroaldo Furtado Fabrício¹⁷⁶, segue o mesmo norte, concluindo que a declaração da impossibilidade jurídica do pedido, caracteriza-se como decisão de mérito. E completa o raciocínio:

Por muito que nos tenhamos empenhado na meditação do assunto e por maior que tenha sido nosso esforço em penetrar as razões do convencimento que parece ser o da maioria (sobre ser a solução da lei), fortalecemos sempre mais nossa convicção no sentido de ser a sentença declaratória da impossibilidade jurídica uma típica e acabada sentença de mérito. Ao proferi-la o juiz 'rejeita o pedido do autor', nos exatos termos do art. 269, I¹⁷⁷; denega-lhe o bem da vida por ele perseguido através do processo; afirma que ele não tem o direito subjetivo material invocado; diz que ele não tem razão; indefere-lhe o pedido mediato formulado; repele a sua demanda. Podem-se alinhar às dezenas outras maneiras de dizer, mas todas significarão sempre que a ação (*rectius*, o pedido) não procede.

Assim, ao vedar determinado pedido, o ordenamento jurídico dirige-se à parte dizendo-lhe que não há direito a ser tutelado. Essa é uma decisão tipicamente de mérito, com o condão de fazer coisa julgada material. “Ao proclamar a impossibilidade jurídica do pedido, o juiz está, rigorosamente, a denegar ao autor o ‘bem da vida’ perseguido”¹⁷⁸. Verifica-se, portanto, que a impossibilidade jurídica e a improcedência do pedido “são fenômenos ontologicamente iguais. A diferença está no maior ou menor grau de incompatibilidade entre a pretensão e o sistema”¹⁷⁹.

Na qualidade de condição da ação, a impossibilidade jurídica do pedido, é bom lembrar, perdeu muito da sua relevância, notadamente após Enrico Tullio Liebman abandoná-la, permanecendo apenas com a legitimidade e o interesse. A dificuldade teórico-prática de se encontrar

¹⁷⁶ FABRÍCIO, Adroaldo Furtado. Extinção do processo e mérito da causa. **Revista de Processo**, São Paulo, Revista dos Tribunais, n. 58, 1990. p. 14.

¹⁷⁷ O autor se refere ao CPC/1973.

¹⁷⁸ CUNHA, Leonardo Carneiro da. Será o fim da categoria condições da ação? Uma intromissão no debate travado entre Fredie Didier Jr. e Alexandre Freitas Câmara. **Revista de Processo**, São Paulo, Revista dos Tribunais, n. 198, ago. 2011. p. 231.

¹⁷⁹ BEDAQUE, José Roberto dos Santos. **Efetividade do processo e técnica processual**. São Paulo: Malheiros, 2006. p. 242.

situações de impossibilidade puramente processual, levou à conclusão de que o instituto poderia confundir-se com o mérito, conduzindo à improcedência do pedido, ou com o interesse de agir, conduzindo à carência de ação, mas por fundamento diverso. De uma ou de outra forma, não subsiste justificativa para manter a possibilidade jurídica como condição da ação.¹⁸⁰

A possibilidade jurídica do pedido, ainda sob a vigência do CPC/1973, era considerada redundante, eis que a adequação da tutela, parte integrante do interesse processual, traz, implicitamente, a possibilidade jurídica do pedido¹⁸¹. Significa dizer, em outras palavras, que a possibilidade jurídica do pedido integrava o interesse processual, perdendo a razão de ser como categoria autônoma. Logo, constatada a impossibilidade jurídica do pedido, o processo deveria ser extinto sem resolução de mérito por ausência de interesse processual.

O CPC/2015 solucionou as divergências doutrinárias e afastou, em definitivo, do ordenamento jurídico brasileiro a possibilidade jurídica do pedido como condição da ação. Para alguns¹⁸², a possibilidade jurídica do pedido foi encartada ao conceito de interesse de agir, portanto, deixou de obstacularizar o julgamento do mérito, por não mais constituir-se em categoria autônoma, na medida em que pode ser inserida no interesse de agir.¹⁸³

Contudo, a tese de que a impossibilidade jurídica do pedido é um verdadeiro julgamento de mérito, há muito defendida por doutrinadores

¹⁸⁰ THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de direito processual civil**: teoria geral do direito processual civil e processo de conhecimento, p. 69. Para hipóteses de possibilidade jurídica do pedido como mérito e também como interesse processual, são elucidativos os exemplos de Humberto Theodoro Júnior: “De fato, não há razão séria para tratar fora do mérito da causa questão como a cobrança de dívida de jogo, ou a disputa sobre herança de pessoa viva. Por outro lado, a impropriedade da via processual eleita, que às vezes se utilizava como exemplo de impossibilidade jurídica do pedido (v. g., uso do mandado de segurança para a defesa de direito subjetivo não revestido do requisito da liquidez e certeza), configura situação que perfeitamente pode ser tratada como pertinente à condição do *interesse*, não havendo justificativa para encerrá-la numa espécie própria.” (**Curso de direito processual civil**: teoria geral do direito processual civil e processo de conhecimento, p. 67).

¹⁸¹ BELINETTI, Luiz Fernando. Ação e condições da ação. **Revista de Processo**, São Paulo, Revista dos Tribunais, n. 96, out./nov. 1999. p. 266.

¹⁸² WAMBIER, Luiz Rodrigues; TALAMINI, Eduardo. **Curso avançado de processo civil**: teoria geral do processo. 16. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016. v. 1. p.219; MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. **Novo curso de processo civil**: teoria do processo civil, 2. ed., v. 1, p. 206.

¹⁸³ MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. **Novo curso de processo civil**: teoria do processo civil, 2. ed., v. 1, p. 206.

como Fábio Gomes¹⁸⁴, Adroaldo Furtado Fabrício¹⁸⁵, Fredie Didier Jr.¹⁸⁶, parece mais adequada e mais condizente com o atual CPC, haja vista que, ainda na vigência do CPC/1973, todos sustentavam ser clara a semelhança entre a impossibilidade jurídica e a improcedência do pedido.

Ademais, a exposição de motivos do anteprojeto do CPC/2015 consignou que a sentença que declara a impossibilidade jurídica do pedido é de improcedência: “atendendo a críticas tradicionais da doutrina, deixou, a possibilidade jurídica do pedido, de ser condição da ação. A sentença que, à luz da lei revogada seria de carência da ação, à luz do Novo CPC é de improcedência e resolve definitivamente a controvérsia”.¹⁸⁷

Portanto, aboliu-se a possibilidade jurídica do pedido do nosso ordenamento na qualidade de condição da ação. Conseqüentemente, o julgamento que declara a impossibilidade jurídica do pedido é julgamento de mérito e, como tal, tem capacidade de produzir coisa julgada material.

1.3.2 Legitimidade de parte

Conforme Giuseppe Chiovenda, para o juiz receber a demanda e, conseqüentemente, aplicar a vontade concreta da lei, não basta reconhecer a existência do direito, é necessário que, além disso, considere-o pertencente àquele que o pede e contra quem se pede. Nesse embate, reconhece-se a identidade da pessoa do autor, favorecido pela lei, com legitimação ativa, e a do demandado, preterido pela lei, com legitimação passiva. Alertou ainda para a existência da *legitimatío ad processum*, pressuposto processual que representa a capacidade de estar em juízo e não se confunde com a legitimidade de parte, e para a

¹⁸⁴ GOMES, Fábio. **Carência de ação**: doutrina, comentários ao CPC, análise da jurisprudência, p. 66.

¹⁸⁵ FABRÍCIO, Adroaldo Furtado. Extinção do processo e mérito da causa. **Revista de Processo**, São Paulo, Revista dos Tribunais, n. 58, 1990. p. 14.

¹⁸⁶ DIDIER JR, Fredie. **Pressupostos processuais e condições da ação**: o juízo de admissibilidade do processo, p. 224-226.

¹⁸⁷ BRASIL. Senado Federal. **Código de processo civil e normas correlatas**. 7. ed. Brasília, 2015, p. 34-35. Disponível em:

<<https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/512422/001041135.pdf>>. Acesso em: 9 maio 2018.

possibilidade de, em determinadas situações, existir pluralidade de interessados, ativa e passivamente.¹⁸⁸

Para o mestre italiano, há três principais hipóteses a demonstrar a importância da legitimidade para agir. A primeira hipótese tem que ver com transferência de direitos, por exemplo, em razão de herança e por cessão, oportunidade em que deve ser demonstrada a existência do direito primitivo, da obrigação do demandado a satisfazer o direito pleiteado, bem como, a própria transferência. A segunda hipótese, na ocorrência de pluralidade de sujeitos ativos e passivos, quando será necessário saber se o direito de ação pode ser exercido por apenas um autor, ou todos, contra um réu, ou todos. Nessas hipóteses, a própria lei aponta a solução, por exemplo, nas obrigações solidárias e nas indivisíveis. Nas situações em que a lei é silente, será necessário distinguir direito a uma prestação e direito potestativo: tratando-se de direito a uma prestação, a ação pode ser proposta por apenas um autor contra apenas um réu; tratando-se de direito potestativo, cujo objetivo é a mudança de uma relação ou um estado, a ação será proposta por todos os autores e contra todos os demandados, vale dizer, todos os interessados na relação ou estado que se pretende modificar devem compor a relação processual. A terceira hipótese, quando houver sobre o mesmo objeto ou patrimônio vários interessados, gerando dúvida se determinada ação deverá ser proposta individual (cada interessado) ou coletivamente, mediante representação legal, ou ainda com enfoque no patrimônio considerado como entidade.¹⁸⁹

Para Enrico Tullio Liebman, a legitimação para agir (*legitimatío ad causam*) consiste em identificar e “individualizar a pessoa a quem pertence o interesse de agir (e, pois, a ação) e a pessoa com referência à qual [*nei cui confronti*] ele existe; em outras palavras, é um problema que decorre da distinção entre a existência objetiva do interesse de agir e a sua pertinência subjetiva”¹⁹⁰.

A legitimação é requisito da ação e, bem por isso, é condição para a obtenção do julgamento do mérito. Quanto à ação, apenas o titular pode exercê-la, vale dizer, apenas o legitimado ativo e deve ser proposta, obrigatoriamente, contra o titular do interesse oposto, o legitimado passivo, pessoa que suportará os efeitos do provimento pedido, na hipótese de procedência. A legitimação indica, para cada

¹⁸⁸ CHIOVENDA, Giuseppe. **Instituições de direito processual civil**: as relações processuais; a relação processual ordinária de cognição, v. I, p. 178-179.

¹⁸⁹ CHIOVENDA, Giuseppe. **Instituições de direito processual civil**: as relações processuais; a relação processual ordinária de cognição, v. I, p. 179-181.

¹⁹⁰ LIEBMAN, Enrico Tullio. **Manual de direito processual civil**, v. I, p. 157.

processo, as justas partes, as partes legítimas. Em outras palavras, a ação, como mecanismo de movimentação da jurisdição, com o objetivo de remediar lesão de um interesse substancial alegadamente protegido pelo direito, só pode ser manejada pelo titular do interesse substancial contra o titular do interesse oposto.¹⁹¹

A legitimidade ativa para agir deve pertencer àquele que invoca a tutela jurisdicional e a legitimação passiva àquele contra quem deverá produzir resultados a tutela pretendida, se concedida. A legitimidade de parte ou legitimação para agir é a segunda das condições da ação e consiste “na individualização daquele a quem pertence o interesse de agir e daquele em frente ao qual se formula a pretensão levada ao judiciário”.¹⁹²

José Manoel de Arruda Alvim destaca que a legitimidade para agir constitui “atribuição, pela lei ou pelo sistema, do direito de ação ao autor, possível titular ativo de uma dada relação ou situação jurídica, bem como a sujeição do réu aos efeitos jurídico-processuais e materiais da sentença”.¹⁹³

Em manifesta crítica à conclusão de José Manoel de Arruda Alvim, Humberto Theodoro Júnior afirma que esta lição considerou demasiadamente o conteúdo de direito material, não condizente com a ideia de direito autônomo e abstrato, caracterizador da ação como via de composição da lide. Esclarece que tendo a lide existência própria, em uma situação que justifica o processo, mesmo que se apresente como antijurídica a pretensão do contendor e sendo o caso de negar integralmente a existência de relação jurídica de direito material, mais adequado será caracterizar a legitimidade para o processo “com base nos elementos da lide do que nos do direito debatido em juízo”.¹⁹⁴

Contudo, o próprio José Manoel de Arruda Alvim, na mesma obra criticada, ressalta que a legitimidade de parte tem natureza processual e justifica dizendo que “as condições da ação são requisitos de ordem processual, *lato sensu*, intrinsecamente instrumentais, e operam, em última análise, para se verificar se o direito de ação existe

¹⁹¹ LIEBMAN, Enrico Tullio. **Manual de direito processual civil**, v. I, p. 157-159.

¹⁹² MARQUES, José Frederico. **Manual de direito processual civil**, v. I, p. 243.

¹⁹³ ARRUDA ALVIM, José Manoel de. **Manual de direito processual civil**, 16. ed., p.428.

¹⁹⁴ THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de direito processual civil: teoria geral do direito processual civil e processo de conhecimento**. 57. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016. v. I. p. 166.

ou não. Não encerram, em si, bem-fim; são requisitos meio para, admitida a ação, ser julgado o seu mérito”¹⁹⁵.

A legitimidade, como pontuado por Donaldo Armelin, denota a “qualidade jurídica que unge aquele que consta da esfera jurídica subjetiva na situação jurídica retratada na inicial, com a peculiaridade de emergir essa qualidade da própria afirmação da situação espelhada na inicial, independentemente da real existência desta”¹⁹⁶.

Saliente-se que “parte” não é o mesmo que legitimidade *ad causam*. A qualidade de parte é unicamente processual e constitui-se na titularidade, ativa e passiva, da relação jurídico-processual, e não está necessariamente vinculada à legitimidade *ad causam*, eis que até para se alegar ilegitimidade, é necessário antes ser parte. Os sujeitos da relação jurídico-processual identificam-se com as partes, as quais não se confundem com os titulares do direito material. Porém, quando os sujeitos da relação processual e os titulares do direito material forem a mesma pessoa, neste caso estará caracterizada a condição da ação, consistente na legitimidade *ad causam*.¹⁹⁷

O conceito de parte é estritamente processual. Para a sua configuração, é suficiente o sujeito integrar a relação jurídico-processual como autor ou réu. A legitimidade, por sua vez, exige a pertinência subjetiva da ação com o titular do direito questionado”¹⁹⁸. Deste modo, para efeito de reconhecimento da legitimidade, conseqüentemente, “é despcienda a existência do direito que se afirma pertinente ao autor. Suficiente para tanto é tal afirmação”¹⁹⁹.

¹⁹⁵ ARRUDA ALVIM, José Manoel de. **Manual de direito processual civil**, 16. ed. , p.428.

¹⁹⁶ ARMELIN, Donaldo. **Legitimidade para agir no direito processual civil brasileiro**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1979. p. 2.

¹⁹⁷ CUNHA, Leonardo José Carneiro da. **Interesse de agir na ação declaratória**, p. 61-63.

¹⁹⁸ LUCCA, Rodrigo Ramina de. O mérito do processo e as condições da ação. **Revista de Processo**, São Paulo, Revista dos Tribunais, n. 188, out./nov. 2010. p. 87. Embora corrobore a tese de que parte é o sujeito da relação processual e legitimado é o sujeito da relação processual titular do direito material, o autor adverte que a legitimidade de parte é matéria afeta ao mérito. Na sua avaliação: “A contradição é evidente, já que a averiguação da correspondência entre as partes processuais e materiais é fato a ser descoberto no próprio processo, por meio das alegações deduzidas, dos documentos apresentados e das demais provas produzidas.” LUCCA, Rodrigo Ramina de. O mérito do processo e as condições da ação. **Revista de Processo**, São Paulo, Revista dos Tribunais, n. 188, out./nov. 2010. p. 87.

¹⁹⁹ ARMELIN, Donaldo. **Legitimidade para agir no direito processual civil brasileiro**, p. 113.

Sobre a noção de parte, a lição de Araken de Assis aponta no sentido de que sua pertinência é exclusivamente processual. Parte é o sujeito que ocupa a posição de autor ou de réu na relação processual. A constatação da qualidade de parte dá-se de forma objetiva, ou seja, corresponde aos sujeitos que figuram no processo, sendo irrelevante quem são os titulares da relação de direito material, objeto do processo. Ainda, segundo o autor, partes são os participantes – o autor, porque tomou a iniciativa de demandar –, e os designados no processo – réus e intervenientes. A legitimidade *ad causam*, por outro lado, exige a identidade do figurante do processo (parte), com a pessoa capacitada para conduzi-lo, assim considerada aquela habilitada a reclamar ou defender, judicialmente, o direito material.²⁰⁰

Por fim, é importante ressaltar que legitimidade passiva não pode ser confundida com legitimidade para contestar, haja vista que esta exsurge pelo simples fato de o demandado ter sido chamado a juízo para se defender.²⁰¹

1.3.2.1 Legitimação ordinária

O artigo 17 do CPC/2015 estabelece que “para postular em juízo é necessário ter interesse e legitimidade”. O artigo 18, *caput*, do mesmo diploma legal dispõe que “ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico”.

A propósito, aplicam-se à legitimidade ordinária todas as interpretações sobre a legitimidade de parte apresentadas na seção anterior, ou seja, em casos normais, nos quais a parte ativa, ao invocar para si o direito de ação, formula pedido judicial a fim de ver reparada lesão ou cessada eventual ameaça a seu direito substancial, tendo como parte passiva o titular do interesse oposto, contra quem produzirá efeitos a tutela jurisdicional, na hipótese de procedência do pedido. No dizer de Enrico Tullio Liebman, é a “pertinência subjetiva da ação”²⁰².

A legitimidade para a causa deve ser extraída do plano do direito substancial, ou seja, o titular do direito material é o legitimado para agir. Tem legitimidade *ad causam* (ordinária), regra geral, “aquele que pode ser titular de direitos e deveres na órbita civil e que pode exercê-los é quem deve se apresentar, em juízo, para buscar sua correlata tutela

²⁰⁰ ASSIS, Araken de. **Processo civil brasileiro**: parte geral: fundamentos e distribuição de conflitos, v. I, p. 655.

²⁰¹ LIEBMAN, Enrico Tullio. **Manual de direito processual civil**, v. I, p. 159.

²⁰² LIEBMAN, Enrico Tullio. **Manual de direito processual civil**, v. I, p. 159.

jurisdicional sobre um determinado e específico bem da vida, ‘capacidade de ser parte’, ‘capacidade de estar em juízo’ e ‘legitimidade para a causa’ tendem a coincidir”²⁰³. Dito de outro modo, há legitimação *ad causam* ordinária quando a “ação é exercida pelo titular do interesse afirmado na pretensão e contra o sujeito passivo desta”²⁰⁴. Quando coincidirem a legitimação do direito material discutido em juízo e a titularidade do direito de ação, tem-se a legitimação ordinária para a causa. Assim é a regra: “aquele que se afirma titular do direito material tem legitimidade para, como parte processual (autor ou réu), discuti-lo em juízo”²⁰⁵.

Nessa senda, tem legitimação ordinária aquele que defende em juízo interesse próprio, fazendo coincidir os figurantes do processo com os sujeitos da lide.²⁰⁶ Legitimado ativo ordinário, portanto, é aquele que afirma ser titular do direito material pleiteado em juízo e legitimado passivo ordinário aquele indicado pelo autor para responder à ação, ou seja, aquele apontado como réu na petição inicial.²⁰⁷ Em outras palavras, consoante lição de Luiz Rodrigues Wambier e Eduardo Talamini:

[...] é parte legítima para exercer o direito de ação (legitimidade ativa) aquele que se afirma titular de determinado direito que precisa da tutela jurisdicional, ao passo que será parte legítima para figurar no polo passivo (legitimidade passiva) aquele a quem caiba a observância do dever correlato àquele hipotético direito.²⁰⁸

É de se observar que a parte legitimada no processo, direta ou ordinariamente, suportará, sem exceções, todos os efeitos da decisão judicial, uma vez que postula direito próprio em nome próprio.²⁰⁹

²⁰³ BUENO, Cassio Scarpinella. **Curso sistematizado de direito processual civil: teoria geral do direito processual civil**, 8. ed., v. 1, p. 342-343.

²⁰⁴ MARQUES, José Frederico. **Manual de direito processual civil**, v. 1, p. 244.

²⁰⁵ NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. **Código de processo civil comentado e legislação extravagante**, 11. ed., p. 526.

²⁰⁶ DIDIER JR., Fredie. **Curso de direito processual civil: introdução ao direito processual civil e processo de conhecimento**. 13. ed. Salvador: JusPoddivm, 2011. v. 1. p.211.

²⁰⁷ CÂMARA, Alexandre Freitas. **O novo processo civil brasileiro**, 3. ed., p. 38.

²⁰⁸ WAMBIER, Luiz Rodrigues; TALAMINI, Eduardo. **Curso avançado de processo civil: teoria geral do processo**, 16. ed., v. 1, p. 222.

²⁰⁹ ARMELIN, Donaldo. **Legitimidade para agir no direito processual civil brasileiro**, p. 113.

Há também formas mais complexas de legitimidade ordinária, como aquelas em que se exige o concurso de mais de um titular do direito, como, por exemplo, no litisconsórcio necessário, simples ou unitário. Tal fato levou Donaldo Armelin a classificar a legitimação ordinária em simples ou complexa: simples, quando o autor ou o réu tem condições de atuar, válida e isoladamente, no processo; complexa, quando a atuação exige a participação de todos os co-legitimados.²¹⁰

Por fim, destaca-se, pela importância, que a legitimidade, uma vez cristalizada, pode ser transmitida, “desde que transmissível o direito a que se reporta, através dos veículos normais do comércio jurídico: atos *inter vivos* ou *causa mortis*, observada sempre a disciplina processual de cada espécie”. Por tal razão, a legitimidade também pode ser classificada como originária ou derivada.²¹¹

Em síntese, na legitimação ordinária há pertinência subjetiva da ação, consistente na identidade entre os sujeitos titulares do direito substancial e as partes do processo, pode apresentar-se de forma simples (atuação individual), complexa (litisconsórcio necessário), originária (admitida no processo), ou derivada (resultante de sucessão da titularidade).

1.3.2.2 Legitimação extraordinária ou substituição processual

A legitimação extraordinária ou substituição processual está prevista no art. 18, *caput*, do CPC/2015 e confere, pelo ordenamento jurídico, a um terceiro, não titular do direito substancial, o direito de perseguir em juízo direito alheio.

Cumpra esclarecer, inicialmente, que para determinar a autorização da legitimação extraordinária, o CPC/1973, no art. 6º (“Ninguém poderá pleitear, em nome próprio, direito alheio, salvo quando autorizado por lei”), continha a palavra “lei”. O CPC/2015, no entanto, substituiu-a pela expressão “ordenamento jurídico”, porém, sem qualquer mudança substancial ou efeito prático. Autorização do ordenamento jurídico e permissão em lei tem o mesmo significado, pois “sempre se entendeu lei em sentido *latu* como todo o conjunto normativo do direito positivo. Daí não se entender que houve mudança

²¹⁰ ARMELIN, Donald. **Legitimidade para agir no direito processual civil brasileiro**, p. 119.

²¹¹ ARMELIN, Donald. **Legitimidade para agir no direito processual civil brasileiro**, p. 121.

substancial no artigo regulador da substituição processual, quando troca ‘lei’ por ‘ordenamento jurídico’”²¹².

Ao tratar da substituição processual, Giuseppe Chiovenda esclarece que “muitas vezes um direito, que se reconhece pertencer a uma pessoa ou a uma entidade, faz-se valer em juízo *por outra pessoa*, mas *em nome próprio*, não como representante.”²¹³

O substituto processual exerce em nome próprio uma ação que, pelas regras ordinárias, pertence a outrem, mas que lhe é conferida excepcionalmente pela legitimação extraordinária. Isso se deve a um especial interesse pessoal do próprio substituto, qualificado como interesse legítimo legalmente reconhecido que lhe dá permissão de “agir em juízo para a tutela de um direito alheio. Também o substituto processual age, pois, por um interesse legítimo próprio.”²¹⁴ Assim, “quando a lei confere o direito de ação a quem não seja titular do direito afirmado na pretensão, como ocorre nos casos de substituição processual”²¹⁵ ou, em outras palavras, “quando aquele que tem legitimidade para estar no processo como parte não é o que se afirma titular do direito material discutido em juízo”²¹⁶, configura-se a legitimação *ad causam* extraordinária.

Há hipóteses em que o titular do direito material não é o legitimado *ad causam*, caracterizando a ruptura entre o plano do direito substancial e o plano do direito processual, haja vista que não há “correspondência total entre a situação legitimante e as situações jurídicas submetidas à apreciação do magistrado (situações jurídicas deduzidas em juízo)”²¹⁷. Nestes casos, o substituto exerce sua própria ação, mas a decisão, notadamente se procedente o pedido, há de surtir efeitos na esfera jurídica do substituído.²¹⁸

É de se observar que as hipóteses de substituição processual ou legitimação extraordinária, por serem exceção à regra,

²¹² DIDIER JR, Fredie. Fonte normativa da legitimação extraordinária no novo Código de Processo Civil: a legitimação extraordinária de origem negocial. **Revista de Processo**, São Paulo, Revista dos Tribunais, n. 232, 2014. p. 71.

²¹³ CHIOVENDA, Giuseppe. **Instituições de direito processual civil**: as relações processuais; a relação processual ordinária de cognição, v. I, p. 181.

²¹⁴ LIEBMAN, Enrico Tullio. **Manual de direito processual civil**, v. I, p. 160.

²¹⁵ MARQUES, José Frederico. **Manual de direito processual civil**, v. 1, p. 244.

²¹⁶ NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. **Código de processo civil comentado e legislação extravagante**, 11. ed., p. 190.

²¹⁷ DIDIER JR, Fredie. **Pressupostos processuais e condições da ação**: o juízo de admissibilidade do processo, p. 232.

²¹⁸ ASSIS, Araken de. **Processo civil brasileiro**: parte geral: fundamentos e distribuição de conflitos, v. I, p. 655.

excepcionalmente são conferidas pelo ordenamento jurídico, causando uma ruptura, uma quebra entre os planos do direito material (titular do direito) e do direito processual (parte no processo).²¹⁹ Entre outros exemplos de legitimação extraordinária, tem-se o do Ministério Público, quando atua como autor na ação civil de indenização do dano *ex delicto*, quando a vítima for pobre e do alienante de coisa litigiosa, eis que, neste caso, o antigo titular continua legitimado a figurar no processo como parte, não mais defendendo direito próprio, uma vez que o direito já não lhe pertence.²²⁰

Situação interessante configura-se na possibilidade de restarem reunidas na mesma pessoa a legitimação ordinária e a extraordinária, isso quando o objeto litigioso também diga respeito ao legitimado, como por exemplo, na ação reivindicatória de bem, proposta por condôminos, na qual todos figuram como legitimados ordinários e extraordinários, na medida que, concomitantemente, defendem direitos próprios e alheios.²²¹ Outro exemplo relevante ocorre em associações civis, órgãos públicos e Ministério Público, que, autorizados pelo nosso ordenamento jurídico mediante substituição processual, nas ações coletivas para a defesa de interesses transindividuais, apesar de não posicionados em situações de eficácia legitimante, podem defender direitos de terceiros.²²²

Há autores²²³, porém, que sustentam a inaplicabilidade da substituição processual aos direitos difusos e coletivos, porque afetos à legitimação autônoma. A justificativa reside no fato de que a dicotomia legitimação ordinária e extraordinária só encontra morada no direito individual, pois somente neste campo há pessoa determinada a ser substituída, isso porque direitos difusos e coletivos têm como característica a não individualidade e, deste modo, não há como se substituir coletividade ou pessoas indeterminadas. Quando se trata de direitos individuais homogêneos a situação é outra, haja vista que, nesta

²¹⁹ BUENO, Cassio Scarpinella. **Curso sistematizado de direito processual civil: teoria geral do direito processual civil**, 8. ed., v. 1, p. 343.

²²⁰ THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de direito processual civil: teoria geral do direito processual civil, processo de conhecimento e procedimento comum**, 57. ed., v. I, p. 166.

²²¹ DIDIER JR, Fredie. **Pressupostos processuais e condições da ação: o juízo de admissibilidade do processo**, p. 232.

²²² CABRAL, Antônio do Passo. Despolarização do processo e zonas de interesse: sobre a migração entre polos da demanda. **Revista Forense**, Rio de Janeiro, Forense, v. 404, jul.-ago. 2009. p. 8.

²²³ NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. **Código de processo civil comentado e legislação extravagante**, 11. ed., p. 190-194.

hipótese, apenas por ficção são tratados como direitos homogêneos e ficam submetidos ao regime especial de legitimação processual coletiva, porém não perdem a natureza de direitos individuais. A diferenciação é necessária e importante, principalmente, para o tratamento da coisa julgada, uma vez que na substituição processual, substituto e substituído sujeitam-se aos efeitos da coisa julgada material; na legitimação autônoma, o tratamento é diverso, como por exemplo, aquele regulado pelo art. 103 da Lei nº 8.078/1990, que instituiu o Código de Defesa do Consumidor (CDC).²²⁴

Por fim, levando em consideração que a substituição processual é figura excepcional no plano da legitimidade, os poderes conferidos ao substituto têm de ser estritamente compatíveis com a outorga legal, ou seja, somente os poderes indispensáveis ao perfeito desempenho das funções processuais normais, seja na qualidade de autor ou na de réu. Significa dizer, em outras palavras, que se confere ao substituto poder de defender direito alheio como se fosse próprio, mas, em contrapartida, ser-lhe-á vedado praticar atos que impliquem disposição do direito em debate, na medida em que não integra a sua esfera patrimonial.²²⁵

1.3.3 Interesse de agir ou interesse processual

O CPC/2015, no art. 17, estabelece que “para postular em juízo é necessário ter interesse e legitimidade”. Giuseppe Chiovenda afirmava

²²⁴ Lei nº 8.078/1990: “Art. 103. Nas ações coletivas de que trata este código, a sentença fará coisa julgada: I - erga omnes, exceto se o pedido for julgado improcedente por insuficiência de provas, hipótese em que qualquer legitimado poderá intentar outra ação, com idêntico fundamento valendo-se de nova prova, na hipótese do inciso I do parágrafo único do art. 81; II - ultra partes, mas limitadamente ao grupo, categoria ou classe, salvo improcedência por insuficiência de provas, nos termos do inciso anterior, quando se tratar da hipótese prevista no inciso II do parágrafo único do art. 81; III - erga omnes, apenas no caso de procedência do pedido, para beneficiar todas as vítimas e seus sucessores, na hipótese do inciso III do parágrafo único do art. 81. § 1º Os efeitos da coisa julgada previstos nos incisos I e II não prejudicarão interesses e direitos individuais dos integrantes da coletividade, do grupo, categoria ou classe. § 2º Na hipótese prevista no inciso III, em caso de improcedência do pedido, os interessados que não tiverem intervindo no processo como litisconsortes poderão propor ação de indenização a título individual. 3º Os efeitos da coisa julgada de que cuida o art. 16, combinado com o art. 13 da Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985, não prejudicarão as ações de indenização por danos pessoalmente sofridos, propostas individualmente ou na forma prevista neste código, mas, se procedente o pedido, beneficiarão as vítimas e seus sucessores, que poderão proceder à liquidação e à execução, nos termos dos arts. 96 a 99. § 4º Aplica-se o disposto no parágrafo anterior à sentença penal condenatória.”

²²⁵ ARMELIN, Donaldo. **Legitimidade para agir no direito processual civil brasileiro**, p. 134.

que o interesse de agir deve ser legítimo ou jurídico e consiste em conseguir o bem garantido pela lei, por intermédio dos órgãos jurisdicionais, o que conduz à conclusão de que se pode ter um direito, ainda que sem ação e, bem por isso, “o interesse é a medida das ações”. O sujeito titular do direito sofreria danos sem a intervenção dos órgãos jurisdicionais, cuja variação é ditada pela forma de providência que se pede, como por exemplo, condenação ou declaração, medida preventiva e outras. Desse modo, para agir em juízo, como regra, há de se ter um “estado de fato contrário ao direito”²²⁶.

Enfoque diametralmente oposto é dado ao interesse de agir sob o prisma da teoria eclética, que sustenta que o reconhecimento da existência do interesse de agir possibilita apenas a apreciação do pedido, ante o argumento de que as questões de fato e de direito que conduzem ao seu acolhimento ou rejeição são exclusivamente de mérito.

O interesse de agir, distingue-se do interesse substancial, na mesma medida que o direito processual diferencia-se do direito material. Portanto, o interesse de agir é um interesse processual e secundário, assim considerado em relação ao interesse substancial primário. O objeto do interesse de agir é o provimento judicial pleiteado para satisfazer o interesse substancial lesado pela parte. A relevância maior do interesse de agir encontra-se nas ações declaratórias – pois o interesse, nesta hipótese, caracteriza-se pela incerteza da existência da relação jurídica –, e nas medidas cautelares (que correspondem, atualmente, no nosso ordenamento, às tutelas provisórias de urgência²²⁷), cujo interesse reside no *periculum mora*, haja vista que, nestas hipóteses, ante a situação fática, faz-se necessário avaliar o caráter lesivo caso a caso. “O interesse de agir é, em resumo, a relação de utilidade entre a afirmada lesão de um direito e o provimento de tutela jurisdicional pedida”.²²⁸

A necessidade de se obter, por meio do processo, a proteção de interesse ou direito material, pressupondo a lesão desse direito, e a efetiva proteção e satisfação advindas do provimento pedido, caracterizam o interesse processual ou interesse de agir. Sobre o assunto, por ser objetivo e claro, vale utilizar, novamente, o escólio de Enrico Tullio Liebman:

²²⁶ CHIOVENDA, Giuseppe. **Instituições de direito processual civil**: as relações processuais; a relação processual ordinária de cognição, v. I, p. 182. Não é demais lembrar, para evitar equívocos, que o enfoque dado por Giuseppe Chiovenda é sob o prisma da teoria concreta da ação, ou seja, a ação é a vontade concreta da lei.

²²⁷ CPC/2015, artigos 294 a 310.

²²⁸ LIEBMAN, Enrico Tullio. **Manual de direito processual civil**, v. I, p. 154-155.

Seria uma inutilidade proceder ao exame do pedido para conceder (ou negar) o provimento postulado, quando na situação de fato apresentada não se encontrasse afirmada uma lesão ao direito ou interesse que se ostenta perante a parte contrária, ou quando os efeitos jurídicos que se esperam do provimento já tivessem sido obtidos, ou ainda quando o provimento pedido fosse em si mesmo inadequado ou inidôneo a remover a lesão, ou, finalmente, quando ele não pudesse ser proferido, porque ‘não admitido pela lei’.²²⁹

O interesse de agir é distinto do interesse em exigir. Haverá interesse em exigir sempre que o ordenamento jurídico vincular o sujeito a um bem juridicamente tutelado, fazendo surgir o interesse a uma pretensão legítima (defesa do objeto); o interesse de agir, por outro lado, surge apenas quando a pretensão encontra resistência, necessitando, deste modo, a intervenção estatal, por meio da jurisdição, para solucionar o conflito. Portanto, há interesse de agir quando, estabelecido o litígio, “a providência jurisdicional invocada é cabível à situação concreta da lide, de modo que o pedido apresentado ao juiz traduza formulação adequada à satisfação do interesse contrariado, não atendido ou tornado incerto. [...] Interesse de agir significa existência de pretensão objetivamente razoável”²³⁰.

Fazendo um contraponto entre o direito material e o direito processual, no plano do direito material, percebe-se que o titular ou legitimado tem interesse no direito subjetivo, notadamente nas consequências advindas deste direito, observado o estabelecido no ordenamento jurídico quanto à forma de sua conduta; no plano do direito processual, o interesse constitui-se na “necessidade e na utilidade do provimento pleiteado, que deverá ser adequado, significando tal adequação o ajustamento da tutela pretendida e do procedimento utilizado para o fim colimado”²³¹.

²²⁹ LIEBMAN, Enrico Tullio. **Manual de direito processual civil**, v. I, p. 155. Nessa hipótese “não admitido pela lei”, fica evidenciada a mudança de pensamento de Liebman relativamente à possibilidade jurídica do pedido, abolindo-a como condição da ação autônoma e englobando-a no interesse de agir, na medida em que até a 2ª edição do seu Manual, se o pedido fosse inadmitido pela lei, caracterizaria impossibilidade jurídica do pedido.

²³⁰ MARQUES, José Frederico. **Manual de direito processual civil**, v. 1, p. 241-243.

²³¹ BELINETTI, Luiz Fernando. Ação e condições da ação. **Revista de Processo**, São Paulo, Revista dos Tribunais, n. 96, out./nov. 1999. p. 265-266.

O que leva alguém a provocar a jurisdição, a fim de ver tutelado o direito material pretendido, sob pena de perda, é o interesse processual, isso é assim porque decorre, em regra, da conduta da parte contrária, capaz de causar lesão ou ameaça a direito. A lei não qualifica o interesse, limitando-se a exigi-lo. Contudo, o interesse que autoriza alguém a estar em juízo na qualidade de parte é aquele com conteúdo econômico ou com conteúdo moral – admitido pelo sistema como pretensões de conteúdo não econômico.²³²

O interesse de agir tem como fundamento o caráter substitutivo da jurisdição, eis que vedada a autotutela. Neste sentido, representa a necessidade de se pleitear, ao Judiciário, a prestação da tutela jurisdicional, a fim de obter uma posição de vantagem, usualmente conhecida como utilidade, que não seria possível alcançar de modo diverso. O interesse de agir, portanto, toma como base o binômio necessidade (da atuação jurisdicional) e utilidade (de obtenção de vantagem).²³³

Para caracterizar o interesse processual, além da necessidade e da utilidade, há de se fazer presente, também, a adequação²³⁴, vale dizer, o provimento judicial postulado deve ser adequado para rechaçar lesão ou ameaça a direito substancial primário, sob pena de inexistir interesse processual, apesar da manifesta ocorrência de dano ao direito material. Isso porque, de nada adianta a provocação da tutela jurisdicional se ela não for adequada à correção da violação ou ameaça ventilada pelo autor.²³⁵ Bons exemplos nesse sentido são a propositura de mandado de

²³² ARRUDA ALVIM, José Manoel de. **Manual de direito processual civil**, 16. ed., p.423-425.

²³³ BUENO, Cassio Scarpinella. **Curso sistematizado de direito processual civil: teoria geral do direito processual civil**, 8. ed., v. 1, p. 344.

²³⁴ NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. **Código de processo civil comentado e legislação extravagante**, 11. ed., p. 526. Há interesse processual, “quando a parte tem necessidade de ir a juízo para alcançar a tutela pretendida e, ainda, quando essa tutela jurisdicional pode trazer-lhe alguma utilidade do ponto de vista prático. [...] a inadequação procedimental, acarreta a inexistência do interesse processual”.

²³⁵ THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de direito processual civil: teoria geral do direito processual civil, processo de conhecimento e procedimento comum**, 57. ed., v. I, p. 163-165. Utilidade, necessidade e adequação, por óbvio, são termos distintos. Humberto Theodoro Júnior, para caracterizar o interesse processual, afasta a utilidade, por entender que utilidade está contida no termo necessidade, de maior abrangência e, ao mesmo tempo, acrescenta o requisito da adequação. Logo, abandona a utilidade, considerando apenas a necessidade e a adequação, para a existência do interesse processual. E acrescenta que “o interesse processual, em suma, exige a conjugação do binômio *necessidade e adequação*, cuja presença cumulativa é sempre indispensável para

segurança, sem prova documental pré-constituída do direito líquido e certo²³⁶, e o manejo de ação possessória pelo locador de imóvel, a fim de recuperar a respectiva posse, quando sabido que a ação adequada é a de despejo²³⁷.

O interesse de agir pode caracterizar-se em interesse-utilidade, interesse-necessidade e interesse-adequação. Há utilidade da jurisdição sempre que esta se revele capaz de tutelar a situação jurídica do autor, quando não mais for possível o resultado almejado – na hipótese de cumprimento da obrigação antes da citação, diz-se que há falta de interesse processual pela superveniente perda do objeto da causa. A jurisdição é necessária quando não há outras formas de resolução do conflito – isso apenas para situações em que se pretende o direito a uma prestação, haja vista que, nesses casos, há possibilidade de o cumprimento ser voluntário. Por fim, a jurisdição é adequada quando forem corretamente indicados pelo autor o procedimento e o provimento almejados.²³⁸

No que tange ao procedimento, não há erro que não possa ser corrigido, embora haja discrepância entre o procedimento indevidamente escolhido e o considerado correto. Quanto ao provimento, invariavelmente ocorrem situações que não guardam qualquer relação com o interesse processual, como: impossibilidade jurídica do pedido, fungibilidade, erro de nome ou readequação do pedido. E, nesse pensar, não se pode considerar a adequação como parte integrante do interesse processual.²³⁹

Portanto, partindo-se da premissa de que o pensamento contemporâneo do direito processual civil privilegia os resultados úteis

franquear à parte a obtenção da sentença de mérito” (**Curso de direito processual civil: teoria geral do direito processual civil, processo de conhecimento e procedimento comum**, 57. ed., v. I, p. 164).

²³⁶ CF/1988: “Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: [...] LXIX - conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público [...]”

²³⁷ Lei nº 8.245/1991: “Art. 5º Seja qual for o fundamento do término da locação, a ação do locador para reaver o imóvel é a de despejo.”

²³⁸ DIDIER JR., Fredie. **Curso de direito processual civil: introdução ao direito processual civil e processo de conhecimento**, v. I, p. 216-220.

²³⁹ DIDIER JR., Fredie. **Curso de direito processual civil: introdução ao direito processual civil e processo de conhecimento**. v. I, 13. ed. Salvador: JusPodivm, 2011, p.216-220.

da função jurisdicional, em detrimento dos aspectos relativos à forma, não é razoável elevar a adequação ao patamar de componente do interesse processual, na medida em que “as vicissitudes do caso concreto sempre poderão flexibilizar as escolhas feitas pelo legislador”²⁴⁰.

Questão relevante diz respeito à possibilidade de se renovar a demanda extinta por ausência de interesse processual, satisfeito o requisito faltante, em outras palavras, se a ausência de interesse processual representa, ou não, julgamento de mérito.

O interesse processual integra a causa de pedir, sendo, portanto, questão de mérito, precisamente, parte do objeto litigioso. Ao proferir sentença, embora sob a roupagem de terminativa, ante a previsão legal (art. 485, inc. VI, do CPC/2015), o juiz ingressa no mérito, mas se limita à questão prévia. Exemplo nesse sentido é a propositura de ação de cobrança antes de a dívida se tornar exigível – nesta hipótese, a decisão nada dispõe sobre a existência da dívida, limitando-se a proclamar que ela é inexigível, de modo que sobrevindo a exigibilidade, o autor poderá pleitear novamente o crédito. Nestes casos, mais correto seria a decisão de improcedência do pedido, na medida que, sobrevindo a oportunidade adequada, o autor poderia propor novamente a demanda, porém, com causa de pedir diversa daquela inicialmente proposta, haja vista a exigibilidade do crédito, inexistente inicialmente. Contudo, outra foi a opção do legislador do CPC/2015 “ao explicitar que não julga o mérito, ao reconhecer a inexistência do interesse processual, em lugar da solução tecnicamente escoreta, mas complexa e menos compreensível, a lei optou por cercear controvérsias estereis, declarando que o julgamento não versou o mérito”²⁴¹.

Assim, se presente o interesse processual, a parte habilita-se a receber o julgamento de mérito; se ausente, resolve-se o processo sem julgamento do mérito.

1.4 CONDIÇÕES DA AÇÃO NO CPC/2015

Há forte controvérsia doutrinária sobre a existência das condições da ação no CPC/2015. Renomados doutrinadores engrossam as fileiras de cada um dos posicionamentos, como se verá a seguir. Há quem

²⁴⁰ BUENO, Cassio Scarpinella. **Curso sistematizado de direito processual civil**: teoria geral do direito processual civil 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2014, v. 1. p. 343.

²⁴¹ ASSIS, Araken de. **Processo civil brasileiro**: parte geral: fundamentos e distribuição de conflitos, v. I, p. 662-663.

entenda que as condições da ação devem ser mantidas no CPC/2015, tal qual preconizadas por Enrico Tullio Liebman. Há, em contraponto, aqueles que consideram que o CPC/2015 aboliu, em definitivo, as condições da ação.

Ainda na vigência do CPC/1973, Fredie Didier Jr. defendia ferrenhamente a inexistência da categoria condições da ação em nosso ordenamento jurídico processual. Na concepção do autor, havia apenas duas categorias de questões a serem examinadas pelo órgão jurisdicional: as questões de admissibilidade e as questões de mérito. Sustentava que as condições da ação, que gravitavam em uma zona intermediária entre a admissibilidade e o mérito, deveriam ser examinadas ou como questão de mérito ou como questão de admissibilidade. Nas suas palavras:

Ao adotar o binômio, as condições da ação não desapareceriam. É o conceito ‘condição da ação’ que seria eliminado. Aquilo que por meio dele se buscava identificar permaneceria existente, obviamente. O órgão jurisdicional ainda teria de examinar a legitimidade, o interesse e a possibilidade jurídica do pedido. Tais questões seriam examinadas ou como questões de mérito (possibilidade jurídica do pedido e legitimação *ad causam* ordinária) ou como pressupostos processuais (interesse de agir e legitimação extraordinária).²⁴²

Na vigência do CPC/1973, a doutrina não obteve sucesso em abolir o conceito de condição da ação, notadamente, porque o próprio Código expressamente consagrava essa categoria no art. 267, inc. VI, ao prescrever que se extingue o processo, sem resolução de mérito, “quando não concorrer qualquer das condições da ação, como a possibilidade jurídica, a legitimidade das partes e o interesse processual”.

Como se vê, na vigência do CPC/1973 restava sedimentada a categoria condições da ação, sendo tarefa inglória demonstrar a sua inexistência no ordenamento jurídico.

²⁴² DIDIER JR, Fredie. Será o fim da categoria “condições da ação”? Um elogio ao projeto do novo Código de Processo Civil. **Revista de Processo**, São Paulo, Revista dos Tribunais, n. 197, 2011. p. 255.

Com o advento do CPC/2015, reacendeu-se o debate, especialmente porque o novo Código não consignou em nenhum dos seus dispositivos a expressão “condições da ação”. E foi além quando, no art. 485, inc. VI, dispositivo correlato ao art. 267, inc. VI, do CPC/1973, limitou-se a dizer que o juiz não resolve o mérito se “verificar ausência de legitimidade ou de interesse processual”, ou seja, não fez qualquer menção à expressão condições da ação.

Tal fato motivou Fredie Didier Jr., quando o projeto do CPC/2015 ainda tramitava, a sustentar o irremediável sepultamento da categoria condições da ação ante o entendimento de que, para além da abolição da possibilidade jurídica do nosso ordenamento jurídico, a legitimidade e o interesse passaram a constituir-se em pressupostos processuais de validade:

A prevalecer a proposta, não haverá mais razão para o uso, pela ciência do processo brasileira, do conceito ‘condição da ação’. A legitimidade *ad causam* e o interesse de agir passarão a ser explicados com suporte no repertório teórico dos pressupostos processuais. [...]

A legitimidade e o interesse passarão, então, a constar da exposição sistemática dos pressupostos processuais de validade: o interesse, como pressuposto de validade objetivo intrínseco; a legitimidade, como pressuposto de validade subjetivo relativo às partes.

A mudança não é pequena. Sepulta-se um conceito que, embora prenhe de defeitos, estava amplamente disseminado no pensamento jurídico brasileiro. Inaugura-se, no particular, um novo paradigma teórico, mais adequado que o anterior, e que, por isso mesmo, é digno de registro e aplausos.²⁴³

Obviamente, diante de tema tão complexo, o consenso é utópico. Para Alexandre Freitas Câmara, mesmo no CPC/2015, subsistem, concomitantemente, as condições da ação e os pressupostos processuais, haja vista que no Brasil a ação sempre foi considerada como instituto fundamental do direito processual, autônomo e distinto do processo e,

²⁴³ DIDIER JR, Fredie. Será o fim da categoria “condições da ação”? Um elogio ao projeto do novo Código de Processo Civil. **Revista de Processo**, São Paulo, Revista dos Tribunais, n. 197, 2011. p. 256.

como consequência, exsurge a “necessidade de distinguirem-se as ‘condições da ação’, que a esta (e seu exercício) dizem respeito e os pressupostos processuais, requisitos de existência e validade do processo (e só deste)”. E conclui, afirmando que CPC/2015 “não eliminou a categoria ‘condições da ação’ mas, ao contrário, aperfeiçoou seu tratamento (ao fazer desaparecer a possibilidade jurídica como ‘condição’ autônoma)”²⁴⁴.

Leonardo Carneiro da Cunha, considerando que o CPC/2015 não fez uso das expressões condições da ação e carência de ação, alinha-se ao posicionamento de que não subsistem em nosso ordenamento as condições da ação como categoria autônoma. Deste modo, a legitimidade e o interesse integram o juízo de admissibilidade do processo. E rebatendo especificamente os argumentos de Alexandre Freitas Câmara, sustenta:

A circunstância da ação e do processo serem institutos autônomos não impõe que haja necessariamente, como categorias autônomas, as condições da ação e os pressupostos processuais. O processo surge com a propositura da demanda. Esta constitui um ato jurídico que acarreta a formação do processo. Para que o processo tenha desenvolvimento válido, é preciso já que a própria demanda seja validamente exercida, de sorte que os requisitos de validade da demanda podem ser requisitos de validade dos demais atos processuais, pois viciado o ato jurídico de demandar, haverá contaminação aos demais atos, salvo se não resultar prejuízo ou se o resultado de mérito puder ser favorável ao réu.²⁴⁵

Para Humberto Theodoro Júnior, a categoria condições da ação subsiste no CPC/2015. O Código não adotou o *nomen iuris* condições da ação, consignando apenas que para postular judicialmente é necessário ter interesse e legitimidade; daí, à primeira vista, poder-se-ia imaginar que as condições da ação perderam essa qualidade ao passarem

²⁴⁴ CÂMARA, Alexandre Freitas. Será o fim da categoria “condição da ação”? uma resposta a Fredier Didier Junior. **Revista de Processo**, São Paulo: Revista dos Tribunais, n. 197, jul. 2011. p. 268-269.

²⁴⁵ CUNHA, Leonardo Carneiro da. Será o fim da categoria condições da ação? Uma intromissão no debate travado entre Fredie Didier Jr. e Alexandre Freitas Câmara. **Revista de Processo**, São Paulo, Revista dos Tribunais, n. 198, ago. 201. p. 233-234.

a integrar o mérito, como preliminares de mérito. A estrutura do CPC/2015, porém, não chegou a tanto. A ausência de interesse e a ausência de legitimidade mantiveram-se nas hipóteses de extinção do processo sem resolução de mérito (art. 485, inc. VI).

O CPC/2015 continua fiel à doutrina de Enrico Tullio Liebman, conforme constata Humberto Theodoro Junior:

[...] malgrado o combate feito por numerosa corrente doutrinária à figura das condições da ação, a pretexto de serem elas indissociáveis da matéria de mérito discutida no processo, o certo é que a lei continua a tratá-las como categoria processual distinta, intermediária entre os pressupostos de validade do processo e o mérito da causa.²⁴⁶

José Roberto dos Santos Badaque, ao comentar o CPC/2015, defende, indiretamente, a subsistência das condições da ação, que representam limitação legítima ao exercício da jurisdição:

Entre as muitas regras relacionadas à técnica processual no Direito Brasileiro estão aquelas sobre as *condições da ação*. Para que o processo possa progredir até o julgamento de mérito devem estar presentes determinados requisitos que revelem, em tese, a aptidão do instrumento ao objetivo desejado. Se, por alguma razão extraída de elementos da própria situação substancial deduzida na inicial pelo autor, verificar-se que aquele processo não poderá proporcionar *resultado útil* – entendido este como a solução da crise de direito material –, melhor extingui-lo o quanto antes, evitando perda de tempo e desperdício de energia.²⁴⁷

²⁴⁶ THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de direito processual civil**: teoria geral do direito processual civil, processo de conhecimento e procedimento comum, 57. ed., v. I, p. 160-161.

²⁴⁷ BEDAQUE, José Roberto dos Santos. Da sentença e da coisa julgada: disposições gerais. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; DIDIER JR., Fredie; TALAMINI, Eduardo; DANTAS, Bruno (coord.). **Breves comentários ao código de processo civil**. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016. p. 1352.

No mesmo sentido se posicionam Alexandre Freire e Newton Pereira Ramos Neto, ao comentarem o art. 485, VI, do CPC/2015, especificamente sobre as condições da ação: “As condições da ação, por sua vez, que se encontram previstas no inciso VI, referem-se a requisitos de existência do direito de ação, isto é, o direito ao enfrentamento do mérito do pedido formulado”²⁴⁸.

Como demonstrado linhas atrás, há firmes posicionamentos sustentado ambas as correntes doutrinárias: a que considera abolida a categoria condições da ação no CPC/2015 e a que entende que o instituto subsiste.

Em rigor, não se anteveem consequências práticas da definição da existência ou não das condições da ação em nosso sistema processual, notadamente se o interesse e a legitimidade fossem migrados para os pressupostos processuais, pois tanto na categoria condições da ação quanto na categoria pressupostos processuais, uma vez constatada a ausência de legitimidade ou de interesse de agir, o resultado seria o mesmo: extinção do processo sem resolução de mérito.

Contudo, embora sem menção expressa, é certo que o Código manteve as condições da ação, e não apenas porque, como expressamente previsto (art. 485, inc. IV), não haverá resolução do mérito quando ausentes a legitimidade e o interesse de agir, mas, principalmente, porque os institutos processuais da ação e do processo são distintos e autônomos e, como tal, as condições da ação apenas a esta e ao seu exercício se referem, enquanto que os pressupostos processuais, guardam relação com a existência e a validade do processo.

Ademais, a exposição de motivos do anteprojeto do CPC/2015²⁴⁹ não deixa margem à dúvida quanto à subsistência das condições da ação, uma vez que ao estabelecer a abolição da possibilidade jurídica do pedido, como espécie das condições da ação, assim procedeu de forma cirúrgica e específica, nada pronunciando sobre o gênero condições da ação. Significa dizer, em outras palavras, que o legislador processual não teve a menor intenção de abolir as condições da ação do nosso sistema processual, se fosse esse o intento, a menção e a justificativa

²⁴⁸ FREIRE, Alexandre; RAMOS NETO, Newton Pereira. Da sentença e da coisa julgada: disposições gerais. In: STRECK, Lenio Luiz; NUNES, Dierle Nunes; CUNHA, Leonardo Carneiro da (org.); FREIRE, Alexandre (coord. exec.). **Comentários ao código de processo civil**. São Paulo: Saraiva, 2016. p. 678.

²⁴⁹ BRASIL. Senado Federal. **Código de processo civil e normas correlatas**. 7. ed. Brasília, 2015, p. 34-35. Disponível em: <<https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/512422/001041135.pdf>>. Acesso em: 9 maio 2018.

estariam na exposição de motivos do anteprojeto. Portanto, subsistem as condições da ação no CPC/2015.

1.5 TEORIA DA ASSERÇÃO

Dúvida sempre existe quanto a saber qual o momento adequado para constatar a presença das condições da ação, distinguindo-as do mérito da causa: se apenas com a petição inicial, ou a qualquer momento da marcha processual, antes de proferida a sentença. A propósito, é inútil movimentar toda a estrutura do Judiciário e conduzir o processo até o seu final para então reconhecer a carência de ação.

Rodrigo Ramina de Lucca enfrenta o problema e alerta para:

[...] a irrazoabilidade de se extinguir processos por carência de ação em fase avançada do processo. A prática de se chegar à fase instrutória, completá-la e, no momento de proferir a sentença, extinguir o processo sem julgamento do mérito era excessivamente danosa. Surgiu, como consequência, a denominada teoria da asserção.²⁵⁰

A base da teoria da asserção consiste na verificação da presença, ou não, das condições da ação tão somente com a apresentação da petição inicial, na qual há, obviamente, apenas a manifestação do autor, ou seja, antes da produção de qualquer prova. Isso porque, ultrapassada esta fase processual, adentrando-se a produção da prova, já não havia possibilidade de se alegar a inexistência das condições da ação, eis que o julgamento seria, necessariamente, de mérito.

A problemática em divisar as condições da ação do mérito da causa fez surgir a teoria da asserção, perfazendo-se o seguinte método distintivo: “se a questão se examina *in statu assertionis*, ou seja, considerando-se apenas as alegações contidas nas petições apresentadas em juízo, trata-se de uma condição da ação, mas se se exige a análise das provas, então a questão passa a ser de mérito”²⁵¹.

Nesse passo, a teoria da asserção é técnica adotada para o exame das condições da ação, distinguindo-as do mérito. “Aceita a ideia

²⁵⁰ LUCCA, Rodrigo Ramina de. O mérito do processo e as condições da ação. **Revista de Processo**, São Paulo, Revista dos Tribunais, n. 188, out./nov. 2010. p. 95.

²⁵¹ CUNHA, Leonardo Carneiro da. Será o fim da categoria condições da ação? Uma intromissão no debate travado entre Fredie Didier Jr. e Alexandre Freitas Câmara. **Revista de Processo**, São Paulo, Revista dos Tribunais, n. 198, ago. 2011. p. 232.

segundo a qual as ‘condições da ação’ devem ser examinadas *in statu assertionis*, isto é, apenas com base nas alegações produzidas pelo demandante na petição inicial (sendo de mérito a decisão que, pelo exame da prova, verifica se tais alegações são ou não verídicas)”²⁵².

A análise das questões afetas à carência da ação, estranhas ao mérito da causa, devem restringir-se à prolação do juízo de admissibilidade inicial do procedimento, que, por sua vez, é levado a efeito apenas com as afirmações do demandante manifestadas na petição inicial. É importante saliente que não se trata de juízo provisório, de cognição sumária, que permitiria o reexame em cognição exauriente, mas sim juízo definitivo sobre a existência das condições da ação. Se positivo esse juízo, as demais decisões seriam de mérito. Logo, a decisão sobre a existência ou não de carência de ação, em conformidade com a teoria da asserção, seria sempre definitiva.²⁵³

A teoria da asserção, no entanto, não está imune a críticas. Isso porque, esta teoria desnatura o pronunciamento judicial, convertendo em definitiva, com resolução de mérito, sentença terminativa, sem resolução do mérito, apenas considerando o momento em que o pronunciamento judicial é produzido, o que conduz à incoerência que desmerece, desnecessária e inutilmente, o sistema processual.²⁵⁴

O momento do pronunciamento não interfere na sua substanciação. Ou seja, se o juiz identificar, por exemplo, a ausência de legitimidade de parte no primeiro contato com a inicial ou no curso do processo, ou ainda que chegue a tal conclusão depois de percorrer todo o *iter* processual, passando inclusive, e por óbvio, à instrução processual, o resultado será o mesmo: extinção do processo sem resolução do mérito, variando apenas o momento em que foi proferida a decisão e talvez o tipo de material que motivou o seu convencimento (alegação do autor na petição inicial ou produção de prova na instrução processual).²⁵⁵

Apesar das críticas – que se entende como válidas porque, diga-se de passagem, o momento do pronunciamento não tem o condão de

²⁵² CÂMARA, Alexandre Freitas. Será o fim da categoria “condição da ação”? uma resposta a Fredier Didier Junior. **Revista de Processo**, São Paulo, Revista dos Tribunais, n. 197, jul. 2011. p. 264.

²⁵³ DIDIER JR, Fredie. **Pressupostos processuais e condições da ação**: o juízo de admissibilidade do processo, p. 216-217.

²⁵⁴ DINAMARCO, Cândido Rangel. **Instituições de direito processual civil**. 5. ed. São Paulo: Malheiros, 2005. v. 2. p. 317.

²⁵⁵ FABRÍCIO, Adroaldo Furtado. Extinção do processo e mérito da causa. **Revista de Processo**, São Paulo, Revista dos Tribunais, n. 58, 1990. p. 17.

alterar a natureza da decisão judicial, em especial quando envolve questões de ordem pública, as quais podem ser declaradas a qualquer tempo e grau de jurisdição –, a teoria da asserção é amplamente aceita pelo sistema processual brasileiro.

Em recente julgado, o Superior Tribunal de Justiça reafirmou a jurisprudência da própria Corte quando se manifestou pela admissibilidade da teoria da asserção.²⁵⁶ O entendimento sedimentado é que “as condições da ação devem ser aferidas com base na teoria da asserção, ou seja, à luz das afirmações deduzidas na petição inicial, dispensando-se qualquer atividade instrutória”.²⁵⁷

²⁵⁶ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **AgInt no REsp 1651138/MG**. Rel. Ministro Ricardo Villas Boas Cueva, Terceira Turma. Brasília, DF, julgado em 23/10/2018, DJe 26/10/2018. Disponível em: www.stj.jus.br. Acesso em: 28 fev. 2019; BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **AgInt no REsp 1546654/SC**. Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma. Brasília, DF, julgado em 15/5/2018, DJe 18/5/2018. Disponível em: www.stj.jus.br. Acesso em: 28 fev. 2019; BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **REsp 1721028/RJ**. Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma. Brasília, DF, julgado em 17/4/2018, DJe 23/5/2018. Disponível em: www.stj.jus.br. Acesso em: 28 fev. 2019.

²⁵⁷ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **REsp 1731125/SP**. Rel. Ministra Nancy Andrigli, Terceira Turma. Brasília, DF, julgado em 27/11/2018, DJe 06/12/2018. Disponível em: www.stj.jus.br. Acesso em: 28 fev. 2019.

2 ADMISSIBILIDADE DOS RECURSOS

2.1 JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE

O juízo de admissibilidade é a primeira etapa do processamento do recurso. É nesta fase que se verifica se estão preenchidos os requisitos necessários para proceder ao julgamento do mérito recursal, ou seja, primeiro o Poder Judiciário decide se conhece ou não do recurso, para somente após decidir se concede ou lhe nega provimento.²⁵⁸

Para que se possa proferir julgamento do mérito do recurso são exigidas algumas condições prévias, consistentes em requisitos que viabilizem a análise de mérito. O exame destes requisitos é chamado de juízo de admissibilidade.²⁵⁹

Em outras palavras, o juízo de admissibilidade – que pode conduzir à admissão ou inadmissão, resultando no conhecimento ou não do recurso, respectivamente – materializa o juízo preliminar sobre a existência do poder de recorrer e da regularidade do seu exercício.²⁶⁰

O mencionado juízo preliminar pode ser tanto positivo quanto negativo, de acordo com a hipótese em exame. O ato que não admitir o recurso (juízo negativo) sempre assumirá forma explícita, em razão de o pronunciamento deste teor trancar a via recursal, negando acesso ao órgão *ad quem* ou obstando que o recurso seja apreciado no seu mérito. Nessa hipótese, o órgão jurisdicional competente para apreciar a admissibilidade do recurso deverá motivar, ainda que concisamente, eventual inadmissibilidade ou negativa de seguimento. O juízo positivo de admissibilidade pode, e costuma, ser implícito, subentendendo-se o preenchimento de todas as condições de admissibilidade quando o órgão judiciário ordena o processamento do recurso ou, desde logo, empreende o julgamento de mérito.²⁶¹ Não se está dizendo, com isso, que a decisão do juízo positivo de admissibilidade dispensa

²⁵⁸ MIRANDA DE OLIVEIRA, Pedro. Juízo de admissibilidade e juízo de mérito no julgamento dos recursos. **Revista Dialética de Direito Processual**. São Paulo, v. 67, mar. 2008. p. 93.

²⁵⁹ NERY JR., Nelson. **Teoria geral dos recursos**. 7. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015. p. 239.

²⁶⁰ MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. **Novo curso de processo civil: tutela dos direitos mediante procedimento comum**. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017. v. 2. p. 525.

²⁶¹ ASSIS, Araken de. **Manual dos recursos**. 7. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015. p. 134.

fundamentação, haja vista que toda e qualquer decisão judicial deve ser motivada, a teor do que preceituam o art. 93, inc. IX, da CF e o art. 489, § 1º, do CPC. Contudo, ordenado o processamento do recurso, pressupõe-se a satisfação dos requisitos de admissibilidade, fato que pode, e deve, ser impugnado, sendo o caso, em contrarrazões recursais.

Os requisitos de admissibilidade estão situados no plano das preliminares e, como tal, devem ser examinados antes do mérito recursal, o mesmo ocorrendo com a análise das condições da ação e do mérito da ação, no procedimento realizado em primeiro grau de jurisdição. Sem medo de errar, pode-se fazer uma analogia entre os pressupostos de admissibilidade do julgamento da lide e o mérito da ação, e as condições de admissibilidade do recurso e o mérito recursal.²⁶²

As questões preliminares não têm o condão de influenciar o próprio julgamento da questão prejudicada, limitando-se a tornar admissível ou não o julgamento da questão seguinte.²⁶³

Quanto à natureza, o juízo de admissibilidade é considerado de ordem pública, a respeito do qual o juízo *ad quem* deve decidir *ex officio*, independente de pedido da parte, do terceiro prejudicado ou do Ministério Público. Caso a matéria ainda não tenha sido discutida nos autos, em observância ao princípio do contraditório (art. 5º, inc. LV, da CF) e ao princípio da não surpresa (art. 10 do CPC), o juízo recursal deverá abrir vista às partes para, querendo, manifestarem-se a respeito.²⁶⁴

As questões relativas ao juízo de admissibilidade podem, em regra, ser conhecidas e decididas de ofício, ressalvada a questão atinente à não comprovação da interposição do agravo de instrumento, quando os autos forem físicos, prevista no art. 1.018, §§ 2º e 3º, do CPC, que somente poderá levar ao juízo negativo de admissibilidade quando arguido e provado pelo agravado.²⁶⁵

O juízo de admissibilidade, seja ele positivo ou negativo, tem natureza declaratória, pois quando o juiz ou tribunal admite ou inadmite um recurso, nada mais faz do que afirmar uma situação preexistente. A

²⁶² ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa. **Os agravos no CPC brasileiro**. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006. p. 150.

²⁶³ JORGE, Flávio Cheim. **Teoria geral dos recursos cíveis**. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017. p. 77.

²⁶⁴ NERY JR., Nelson. **Teoria geral dos recursos**, 7. ed., p. 256.

²⁶⁵ DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Curso de direito processual civil: meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais**. 15. ed. Salvador: JusPodivm, 2018. v. 3. p. 132.

decisão que admite ou inadmite o recurso tem eficácia *ex tunc*, ou seja, retroage à data do fato que ocasionou o seu não conhecimento e, conseqüentemente, determinará o exato momento em que a decisão judicial impugnada transita em julgado.²⁶⁶

Note-se, contudo, que a realidade brasileira não permite a aplicação pura e simples do efeito *ex tunc* ao juízo de admissibilidade. Ainda que não venha a ser admitido, a simples interposição do recurso terá o condão de evitar que ocorra o trânsito em julgado da sentença, tendo em vista o efeito *ex nunc* que deverá ser atribuído à decisão de admissibilidade. Uma decisão definitiva acerca da admissibilidade do recurso pode demorar anos e, nesta hipótese, inadmitido o recurso no tribunal, corre-se o risco de a parte ter perdido o prazo de dois anos para a propositura de ação rescisória, o que não se pode admitir.²⁶⁷

Ao tempo do CPC/1973, os tribunais brasileiros haviam adotado uma posição intermediária, no sentido de que a decisão que não conhece o recurso é declaratória, mas não produz efeitos retroativos, salvo as hipóteses de intempestividade ou manifesto não cabimento do recurso. O legislador do CPC/2015 encampou esse entendimento eclético quando estabeleceu que o recurso intempestivo não produz efeitos (art. 1.029, § 3º), bem como quando aponta para a ineficácia dos terceiros embargos de declaração, na hipótese de os dois primeiros terem sido considerados protelatórios (art. 1.026, § 4º). Todavia, relativamente ao recurso interposto para discutir a própria tempestividade, não é adequado atribuir eficácia retroativa à decisão que o reconhece intempestivo²⁶⁸, haja vista que impossibilitaria o manejo de ação rescisória, caso transcorridos mais de dois anos entre a data em que o recurso deveria ter sido interposto e o trânsito em julgado da decisão que o considerou intempestivo (art. 975, *caput*, do CPC).

A competência do juízo de admissibilidade, conforme determina o art. 932, inc. III, do CPC²⁶⁹, incumbe ao relator dos recursos nos respectivos tribunais. A decisão proferida pelo relator não vincula o órgão colegiado encarregado do julgamento de mérito, o qual, admitido o recurso, poderá, na sessão de julgamento, não conhecê-lo em razão da

²⁶⁶ NERY JR., Nelson. *Teoria geral dos recursos*, 7. ed., p. 260-261.

²⁶⁷ JORGE, Flávio Cheim. *Teoria geral dos recursos cíveis*, 8. ed., p. 84.

²⁶⁸ DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. *Curso de direito processual civil: meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais*, 15. ed., v. 3, p.162-163.

²⁶⁹ CPC/2015: “Art. 932. Incumbe ao relator: [...] III - não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida; [...]”

falta de algum dos seus pressupostos. Situação inversa poderá acontecer, ou seja, o relator não conhecer do recurso e o recorrente manejar agravo interno (art. 1.021, *caput*, CPC), ocasião em que o órgão colegiado poderá reformar a decisão de inadmissibilidade, recebendo o recurso para a análise do mérito recursal.

O CPC/2015 alterou a competência para análise e apreciação do juízo de admissibilidade do recurso de apelação, atribuindo competência que antes era do juízo *a quo*, para o juízo *ad quem*, vale dizer, para o próprio tribunal competente para julgar o recurso.

Diferente do sistema do CPC/1973, cuja competência para proceder ao juízo de admissibilidade no recurso de apelação – mesmo que de forma provisória, haja vista que tal juízo poderia ser revisto pelo tribunal *ad quem* –²⁷⁰ era do juízo de primeiro grau, ou seja, do mesmo juízo que proferiu a sentença recorrida (art. 518, *caput*, do CPC/1973)²⁷¹, no CPC/2015, o órgão judicial *a quo* não mais realiza o juízo de admissibilidade do recurso de apelação. Note-se que mesmo não tendo mais competência para o juízo de admissibilidade, interposta a apelação, o juízo *a quo* poderá retratar-se nas hipóteses de indeferimento da petição inicial (art. 331, § 1º), de improcedência liminar do pedido (art. 332, § 4º) e de extinção do processo sem resolução de mérito (art. 485, § 7º). Nestas hipóteses, há quem defenda a tese de que ao órgão judicial seja possibilitado avaliar a admissibilidade da apelação, antes de promover o juízo de retratação, eis que a inadmissibilidade do recurso pré-exclui a retratação.²⁷² No entanto, constatada a inadmissibilidade pelo juízo *a quo*, a única consequência será inviabilizar a retratação, na medida em que o recurso deverá ser regularmente processado, completando o contraditório, e remetido ao juízo *ad quem* competente para o julgamento de sua admissibilidade.

O art. 1.010, § 3º, do CPC/2015 estabelece que após preenchidas as formalidades legais, relativamente a (i) intimar o apelado para apresentar contrarrazões no prazo de 15 dias (art. 1.010, § 1º) e, na hipótese de interposição de apelação adesiva, (ii) intimar o apelante para contra-arrazoar (art. 1.010, § 2º), “os autos serão remetidos ao tribunal pelo juiz, independentemente de juízo de admissibilidade”. Assim, ao juízo *a quo* restou apenas a atribuição de cumprimento das formalidades

²⁷⁰ JORGE, Flávio Cheim. **Teoria geral dos recursos cíveis**, 8. ed., p. 80.

²⁷¹ CPC/2015: “Art. 518. Interposta a apelação, o juiz, declarando os efeitos em que a recebe, mandará dar vista ao apelado para responder.”

²⁷² ASSIS, Araken de. **Manual dos recursos**. 9. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017, p. 154.

atinentes à formação do recurso com a materialização do contraditório, colhendo as razões e as contrarrazões do recurso de apelação.

Ao juízo que proferiu a sentença cumpre proceder à formalização do recurso de apelação, ou seja, recebê-la, intimando o recorrido para a apresentação de contrarrazões. Contra-arrazoado o recurso, o juízo *a quo* remetê-lo-á ao tribunal competente para julgamento e, na hipótese de interposição de recurso de apelação adesivo, intimará a parte contrária para apresentar contrarrazões ao recurso adesivo, remetendo os recursos, ato contínuo, ao tribunal *ad quem*, independentemente do juízo de admissibilidade.²⁷³ Note-se que o apelante também deverá ser intimado para manifestar-se no prazo de 15 dias quando o apelado impugnar, em preliminar de contrarrazões, decisão interlocutória não agravável (art. 1.009, § 2º, do CPC/2015).

Sobre o tema, o Enunciado 99 do Fórum Permanente de Processualistas Civis (FPPC) prescreve que “o órgão *a quo* não fará juízo de admissibilidade da apelação”. Portanto, na atual sistemática, “não mais existe a distribuição solidária entre os órgãos *ad quem* e *a quo* no exame do juízo de admissibilidade no recurso de apelação”²⁷⁴.

Diferente do disposto na legislação anterior (art. 522 do CPC/1973), no CPC/2015 não é mais possível interpor recurso de agravo de instrumento em face de decisão proferida pelo juiz de primeiro grau quanto à inadmissibilidade do recurso de apelação, eis que, conforme demonstrado, a competência para analisar a admissibilidade recursal passou a ser exclusiva do juízo *ad quem*. Ademais, as hipóteses legais de cabimento do agravo de instrumento estão descritas no rol taxativo do art. 1.015 do CPC/2015 e, obviamente, não há previsão de cabimento de agravo de instrumento contra decisão do juízo de admissibilidade da apelação, na medida em que esta análise é de competência do próprio tribunal *ad quem*.

Na hipótese de o juízo *a quo* promover, equivocadamente, a análise da admissibilidade do recurso de apelação, notadamente quando se manifestar pelo juízo de admissibilidade negativo, não o recebendo ou negando-lhe seguimento, por tratar-se de usurpação de competência do tribunal *ad quem*, caberá reclamação²⁷⁵ nos termos do art. 988, inc. I,

²⁷³ GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. Lei 13.256/2016 e reforma do Código de Processo Civil de 2015: juízo de admissibilidade dos recursos. **Revista de Processo**, São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 258, ago. 2016. p. 229.

²⁷⁴ JÚDICE, Mônica. Da apelação. In: STRECK, Lênio Luiz; NUNES, Dierle; CUNHA, Leonardo Carneiro da (coord.). **Comentários ao Código de Processo Civil**. São Paulo: Saraiva, 2016. p. 1328.

²⁷⁵ JORGE, Flávio Cheim. **Teoria geral dos recursos cíveis**, 8. ed., p. 83.

do CPC/2015.²⁷⁶ Em razão de tal decisão ser interlocutória não agravável, também poderá ser impugnada por mandado de segurança, admitido para decisões desta natureza.²⁷⁷ Admitido o recurso, nenhum prejuízo trará às partes porque a apelação será remetida para julgamento ao tribunal *ad quem*, o qual então deverá promover o efetivo juízo de admissibilidade, ante a competência que lhe é exclusiva.

Em relação ao recurso extraordinário e ao recurso especial, está mantida a competência do presidente ou do vice-presidente dos tribunais recorridos para realizar o juízo de admissibilidade, nos termos do art. 1.030, inc. V, do CPC/2015. Referida previsão dá-se em razão do disposto na Lei nº 13.256/2016, que modificou alguns dos dispositivos do CPC/2015, antes mesmo de sua entrada em vigor. Esta lei retornou ao sistema do CPC/1973, no qual a competência para o julgamento da admissibilidade dos recursos excepcionais é do juízo *a quo*, vale dizer, do tribunal de origem, podendo negar-lhes seguimento.²⁷⁸

Destaca-se que, da decisão que inadmite o recurso especial e o extraordinário, com fulcro no art. 1.030, inc. V, do CPC/2015 cabe agravo em recurso especial ou em recurso extraordinário, respectivamente, endereçado ao tribunal superior competente, nos termos do art. 1.042 do CPC/2015.²⁷⁹ O agravo em recurso especial ou em recurso extraordinário reduziu-se a uma única hipótese: inadmissibilidade dos recursos excepcionais. Isso porque, essa modalidade de agravo tem fundamentação vinculada à hipótese de cabimento. As demais possibilidades constantes do art. 1.030 do CPC/2015 serão recorríveis por meio de agravo interno (art. 1.021 do CPC/2015).²⁸⁰

²⁷⁶ CPC/2015: "Art. 988. Caberá reclamação da parte interessada ou do Ministério Público para: I - preservar a competência do tribunal; [...]."

²⁷⁷ ARAÚJO, José Henrique Mouta. A recorribilidade das interlocutórias no novo CPC: variações sobre o tema. **Revista de Processo**, São Paulo, RT, v. 251, jan. 2016. p. 219.

²⁷⁸ GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. Lei 13.256/2016 e reforma do Código de Processo Civil de 2015: juízo de admissibilidade dos recursos. **Revista de Processo**, RT, n. 258, ago. 2016. p. 233.

²⁷⁹ CPC/2015: "Art. 1.042. Cabe agravo contra decisão do presidente ou do vice-presidente do tribunal recorrido que inadmitir recurso extraordinário ou recurso especial, salvo quando fundada na aplicação de entendimento firmado em regime de repercussão geral ou em julgamento de recursos repetitivos."

²⁸⁰ MIRANDA DE OLIVEIRA, Pedro. **Novíssimo sistema recursal conforme o CPC/2015**. 2. ed. Florianópolis: Empório do Direito, 2016. p. 313.

2.2 JUÍZO DE MÉRITO

Ao juízo positivo de admissibilidade, após análise das condições e dos requisitos recursais, sucede a avaliação do juízo de mérito, que é o julgamento da procedência ou da improcedência da pretensão formulada pelo recorrente, isto é, dá-se provimento ao recurso ou nega-se provimento recurso, respectivamente.²⁸¹

Somente após a admissão do recurso é que se poderá indagar sobre a possibilidade de seu provimento ou desprovimento, ou seja, possibilidade “de examiná-lo no mérito, de saber se o recorrente tem razão naquilo que alega como motivo para revisão da decisão recorrida”²⁸².

O mérito do recurso é a pretensão recursal, que pode ser de invalidação, de reforma, de integração ou de esclarecimento, como é o caso dos embargos de declaração. A causa de pedir e o respectivo pedido recursal compõem o mérito do recurso.²⁸³

O juízo de mérito pode ou não se referir ao mérito da causa, pois diz respeito ao acolhimento ou não dos pedidos existentes no recurso, notadamente quanto à verificação dos argumentos trazidos pela parte recorrente. Bom exemplo nesse sentido é o de recurso que objetiva apenas a anulação da sentença, não alcançando o mérito da causa.²⁸⁴ Portanto, o mérito do recurso nem sempre guarda relação com o mérito da causa, haja vista que o mérito do recurso pode referir-se apenas a questões processuais, sem nenhuma relação com o direito material, objeto da pretensão externado na causa.

Sobre a diferença acerca do mérito do recurso e do mérito da causa, leciona José Carlos Barbosa Moreira²⁸⁵:

²⁸¹ BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **Comentários ao Código de Processo Civil**. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2001. v. V. p. 268.

²⁸² MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. **Novo curso de processo civil**: tutela dos direitos mediante procedimento comum, 3. ed., v. 2, p. 525.

²⁸³ DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Curso de direito processual civil**: meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais, 15. ed., v. 3, p.163.

²⁸⁴ MIRANDA DE OLIVEIRA, Pedro. Juízo de admissibilidade e juízo de mérito no julgamento dos recursos. **Revista Dialética de Direito Processual**, São Paulo, v. 67, 2008. p. 95.

²⁸⁵ BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **Comentários ao Código de Processo Civil**, 9. ed., v. V, p. 262.

[...] não raro o objeto do recurso consubstancia questão resolvida, na instância inferior, como *preliminar* ao juízo de mérito, e relativa, exatamente, à presença ou ausência de um pressuposto processual ou de uma ‘condição da ação’. Quer isso dizer que determinada questão, com a passagem de um a outro grau de jurisdição, pode deslocar-se do terreno das *preliminares*, onde se inscrevia, para vir a constituir, no procedimento recursal, o próprio *mérito*: é o que sucede, por exemplo, na apelação interposta contra a sentença que declara o autor carecedor de ação. Em suma: o mérito, no recurso, não coincide necessariamente com o mérito *da causa*, nem as preliminares *do recurso* se identificam com as preliminares *da causa*.

No juízo de mérito, vale destacar, o relator também tem o poder-dever²⁸⁶ para, em decisão monocrática, negar ou dar provimento ao recurso, nas hipóteses estabelecidas no art. 932, inc. IV e V, do CPC/2015, respectivamente. Tais poderes conferidos ao relator representam a filosofia do Código, qual seja, um diploma constitucionalizado, voltado para fazer valer o modelo de Estado Democrático Constitucional, com a decisão de mérito justa, tempestiva e efetiva.²⁸⁷ A essência do modelo de maximização da força da jurisprudência repousa nos poderes de decisão do relator e constituem-se em mecanismos para a razoável duração do processo, a efetividade e a isonomia no âmbito dos processos nos tribunais.²⁸⁸

Para negar provimento ao recurso, incumbe ao relator comprovar o alinhamento da decisão impugnada com: (i) enunciado de súmula do

²⁸⁶ “O correto, portanto, é adequar os poderes do relator à terminologia do ‘modelo constitucional da justiça brasileira’, não são meros poderes, mas direitos-função, logo, deveres-poderes [...]. Portanto, presentes os requisitos de incidência, não há discricionariedade na decisão do relator, presentes os requisitos de antecipação de tutela recursal, esta deverá ser apreciada e deferida (art. 932, II).” ZANETI JR., Hermes. Da ordem dos processos no tribunal. In: CABRAL, Antônio do Passo; CRAMER, Ronaldo (coord.). **Comentários ao novo Código de Processo Civil**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016. p. 1354.

²⁸⁷ ZANETI JR., Hermes. Da ordem dos processos no tribunal. In: CABRAL, Antônio do Passo; CRAMER, Ronaldo (coord.). **Comentários ao novo Código de Processo Civil**, 2. ed., p. 1354.

²⁸⁸ DANTAS, Bruno. Da ordem dos processos no tribunal. In: BUENO, Cassio Scarpinella (coord.). **Comentários ao Código de Processo Civil**. São Paulo: Saraiva, 2017. v. IV. p. 60.

Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal; (ii) com acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos; ou (iii) com entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas (IRDR) ou em incidente de assunção de competência (IAC).²⁸⁹

O relator também tem o poder-dever de dar provimento ao recurso monocraticamente. Nesta hipótese, porém, e antes do julgamento, deverá oportunizar a apresentação de contrarrazões pela parte recorrida, ou seja, deve proporcionar o contraditório.²⁹⁰ Por não caracterizar violação ao contraditório, excetua-se o provimento do recurso contra a decisão que: indeferiu a inicial; indeferiu, liminarmente, a justiça gratuita; ou alterou, liminarmente, o valor da causa (FPPC. Enunciado 81).²⁹¹ Para o provimento do recurso em decisão monocrática, o Código também elege os padrões decisórios que devem ser invocados para justificá-la, ou seja, quando a decisão recorrida for contrária: (i) a súmulas do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal; (ii) a acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos; ou (iii) a entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas (IRDR) ou em incidente de assunção de competência (IAC).²⁹²

Contra a decisão monocrática do relator cabe agravo interno para o órgão colegiado, nos termos do art. 1.021, *caput*, do CPC/2015.

²⁸⁹ CAMARGO, Luiz Henrique Volpe. Dos poderes do relator. *In*: STRECK, Lênio Luiz; NUNES, Dierle; CUNHA, Leonardo Carneiro da (coord.). **Comentários ao Código de Processo Civil**. São Paulo: Saraiva, 2016. p. 1215.

²⁹⁰ DANTAS, Bruno. Da ordem dos processos no tribunal. *In*: BUENO, Cassio Scarpinella (coord.). **Comentários ao Código de Processo Civil**, v. IV, p. 60.

²⁹¹ Enunciado 81. “(art. 932, V) Por não haver prejuízo ao contraditório, é dispensável, a oitiva do recorrido antes do provimento monocrático do recurso, quando a decisão recorrida: (a) indeferir a inicial; (b) indeferir liminarmente a justiça gratuita; ou (c) alterar liminarmente o valor da causa”. FORUM PERMANENTE DE PROCESSUALISTAS CIVIS. Enunciado 81. (Grupo: Ordem dos Processos no Tribunal, Teoria Geral dos Recursos, Apelação e Agravo). **Carta de Florianópolis**, Florianópolis, 24, 25 e 26 março 2017. p. 17. Disponível em: <<https://www.dropbox.com/s/i4n5ngh49y1b1f4/Carta%20de%20Florian%C3%B3polis.pdf?dl=0>>. Acesso em: 28 fev. 2019.

²⁹² CAMARGO, Luiz Henrique Volpe. Dos poderes do relator. *In*: STRECK, Lênio Luiz; NUNES, Dierle; CUNHA, Leonardo Carneiro da (coord.). **Comentários ao Código de Processo Civil**, p. 1215.

Sobre a natureza do juízo de mérito, Araken de Assis²⁹³ explicita que o ato decisório proferido pelo órgão *ad quem* poderá assumir força declaratória ou constitutiva, a depender do resultado do julgamento. O autor exemplifica o seu entendimento da seguinte maneira:

Desprovido o recurso, a resolução tomada pelo órgão *ad quem* exibirá força declarativa. O tribunal proclama a inexistência do direito à revisão do pronunciamento atacado. Em posição secundária, mas relevante, há outra eficácia, a constitutiva positiva. A ‘confirmação’ opera, subsidiariamente, a substituição do ato recorrido por outro (art. 1.008). Em geral, o provimento substituto tem idêntico teor do substituído. Às vezes, porém, revela-se diverso do teor do novo provimento, porque há a possibilidade de o órgão *ad quem* alterar o respectivo fundamento (art. 1.013, § 2º). [...] Ao contrário, provido o recurso, o provimento substituto exprimirá força constitutiva. Flagrantemente, surgirá um novo estado jurídico, quer haja a reforma do provimento recorrido, substituído o originário por outro de sentido diferente ou oposto, quer haja a anulação do ato. Neste último caso, a constituição é negativa; no primeiro, positiva.

O conteúdo da impugnação à decisão recorrida é o objeto do juízo de mérito recursal. No recurso, pode-se ventilar vício de juízo (*error in iudicando*) ou vício de forma (*error in procedendo*). Na hipótese de se combater vício de juízo, proveniente da má apreciação de questão de direito ou de questão de fato, ou de ambas, cuja pretensão é a reforma da decisão, dita como injusta, o objeto do juízo de mérito, ao menos qualitativamente, identifica-se com o objeto da atividade cognitiva realizado no primeiro grau, ou seja, com o objeto litigioso do processo. Quando se combate vício de atividade ou de forma, cuja pretensão é a invalidação da decisão, acoimada de ilegal, o objeto do juízo de mérito recursal é o próprio julgamento do juízo *a quo*.²⁹⁴

O objeto do juízo de mérito é constituído pelo conteúdo da pretensão do recurso e visa à reforma, à invalidação, à integração ou ao

²⁹³ ASSIS, Araken de. **Manual dos recursos**, 9. ed., p. 159.

²⁹⁴ BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **Comentários ao Código de Processo Civil**, 9. ed., v. V, p. 267.

esclarecimento do provimento impugnado. O procedimento do juízo de mérito é semelhante à análise primeira da demanda, quando o órgão judiciário, preliminarmente, examina a admissibilidade e somente após, ingressa sobre o mérito. Gize-se que o mérito do recurso é delimitado pelo recorrente na interposição do recurso e está representado pela matéria impugnada (art. 1.013, *caput*, do CPC/2015).²⁹⁵ Por exemplo, na apelação, é a matéria impugnada que delimitará o efeito devolutivo.²⁹⁶

O mérito do recurso, em regra, é apreciado uma única vez pelo órgão *ad quem*. Todavia, há recursos que permitem o juízo de retratação, consistente no exercício de mérito pelo prolator da decisão recorrida, que poderá, autorizado pela legislação, acolher as razões recursais e rever a sua própria decisão. São as hipóteses de recursos com efeito regressivo.²⁹⁷

No âmbito do CPC/2015, são exemplos de recursos que comportam o juízo de retratação ou efeito regressivo: (i) apelação da sentença de indeferimento da petição inicial (art. 331, *caput*); (ii) apelação da sentença de improcedência liminar do pedido (art. 332, § 3º); (iii) agravo de instrumento (art. 1.018, § 1º); (iv) agravo interno (art. 1.021, § 2º); (v) recurso extraordinário e especial, quando a decisão recorrida divergir de entendimento do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça exarado em regime de repercussão geral ou de recursos repetitivos (art. 1.030, inc. II), agravo em recurso especial e em recurso extraordinário (art. 1.042, § 2º).

O art. 1.008 do CPC/2015 cristaliza o efeito substitutivo dos recursos ao prescrever que “o julgamento proferido pelo tribunal substituirá a decisão impugnada no que tiver sido objeto de recurso”.

²⁹⁵ ASSIS, Araken de. **Manual dos recursos**, 9. ed., p. 163. No mesmo sentido: BARIONI, Rodrigo. **Efeito devolutivo da apelação civil**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. p. 92.

²⁹⁶ “Como decorrência da voluntariedade inerente à apelação, cumpre ao apelante fixar a *matéria impugnada*, que delimitará a extensão do efeito devolutivo do recurso de apelação. Em outras palavras, cabe exclusivamente ao apelante delimitar as matérias que serão objeto de julgamento pelo órgão *ad quem* – em virtude da ampla aplicação do princípio dispositivo no plano dos recursos -, salvo aquelas que, por sua natureza, possam ser apreciadas *ex officio*. As questões dispositivas que deixam de ser impugnadas na apelação escapam, do ponto de vista da extensão, ao âmbito de cognição do tribunal.” BARIONI, Rodrigo. **Efeito devolutivo da apelação civil**, p. 92.

²⁹⁷ DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Curso de direito processual civil**: meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais. 15. ed., v. 3., p. 163. Em sentido contrário: “Em relação ao efeito regressivo, há que se notar que a simples circunstância de se permitir que o órgão prolator da decisão recorrida exerça o juízo de mérito dos recursos não é suficiente para sugerir a existência de uma nova classificação.” JORGE, Flávio Cheim. **Teoria geral dos recursos cíveis**, 8. ed., p. 339.

Note-se que é no efeito substitutivo que reside uma das principais consequências da distinção entre o juízo de admissibilidade e o juízo de mérito dos recursos porque, uma vez julgado o mérito recursal, haverá integral substituição da decisão recorrida pela nova decisão proferida pelo órgão *ad quem*.²⁹⁸

Ultrapassado o juízo de admissibilidade, adentrando-se a análise do mérito recursal, haverá o efeito substitutivo do recurso quando, tanto nas hipóteses de *error in procedendo* quanto nas de *error in iudicando*, for negado provimento ao recurso, o mesmo ocorrendo nas hipóteses de *error in iudicando*, quando for dado provimento ao recurso. Em todas estas hipóteses, o que prevalece é a decisão do tribunal.²⁹⁹

Quanto aos efeitos, os recursos apresentam formas variadas, a depender do resultado do julgamento. Nas hipóteses de desprovimento e de provimento com reforma da decisão (*error in iudicando*), o objeto do juízo de mérito recursal coincide com o objeto do juízo no grau inferior, vale dizer, ambos os pronunciamentos, do ponto de vista qualitativo, versam sobre a mesma matéria. Assim, o julgamento proferido pelo órgão *ad quem* substitui a decisão recorrida, nos limites da impugnação e nos limites em que o tribunal conheceu da matéria impugnada. Quando há o provimento do recurso, a substituição ocorre por decisão de teor diverso daquela substituída. Quando é negado provimento ao recurso, a substituição ocorre por decisão de igual teor. Na hipótese de provimento para anular a decisão impugnada, por *error in procedendo*, o julgamento proferido pelo juízo *ad quem* não coincide, no objeto, com o do órgão *a quo* e, portanto, não o substitui, limita-se a cassá-lo, para que, no grau inferior, seja proferida nova decisão.³⁰⁰

Portanto, com o julgamento do recurso pelo mérito, a decisão impugnada deixa de existir, desaparece, morre e, conseqüentemente, não tem mais qualquer relevância, seja para efeitos de interposição do recurso seguinte, seja para fins de ação rescisória. Esse é, portanto, o significado do princípio da substitutividade, vale dizer, a decisão do recurso, proferida pelo órgão *ad quem* – ressalvadas as hipóteses de

²⁹⁸ JORGE, Flávio Cheim. **Teoria geral dos recursos cíveis**, 8. ed., p. 93. O autor considera como único efeito dos recursos, o devolutivo: “[...], rigorosamente, o único efeito – em sentido técnico – que pode ser atribuído aos recursos é o devolutivo, justamente aquele que proporciona novamente o conhecimento da matéria impugnada. Todos os demais efeitos ou são decorrências naturais do efeito devolutivo ou consequências da existência de uma nova fase processual, a determinada recursal”. JORGE, Flávio Cheim. **Teoria geral dos recursos cíveis**, 8. ed., p. 339.

²⁹⁹ NERY JUNIOR, Nelson. **Teoria geral dos recursos**, 7. ed., p. 466.

³⁰⁰ BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **Comentários ao Código de Processo Civil**, 9. ed., v. V., p. 268.

retratação –, quando lhe dá ou lhe nega provimento, toma o lugar da decisão impugnada. Exceção deve ser feita à decisão proferida no recurso de embargos de declaração, cuja função, quando não conter efeitos modificativos, é justamente integrar, complementar ou esclarecer a decisão impugnada.³⁰¹ Ainda, importa anotar que a decisão recorrida jamais transitará em julgado, nem mesmo na hipótese de se negar provimento ao recurso, confirmando (na forma que comumente se diz), aquela decisão, pois o que poderá transitar em julgado é a nova decisão proferida no recurso pelo órgão *ad quem*.³⁰²

Em síntese, admitido o recurso, será então analisado o seu mérito, a fim de verificar se assiste, ou não, razão ao recorrente, cuja pretensão, conforme exposto linhas atrás, poderá ser de invalidade, de reforma, de integração ou de esclarecimento da decisão recorrida. O mérito no recurso não coincide, necessariamente, com o mérito da causa, tampouco as preliminares do recurso se identificam com as preliminares da causa, haja vista que a pretensão recursal não guarda, necessariamente, relação com a pretensão da causa. Aliás, muitas vezes as questões preliminares da causa transformam-se em questões de mérito recursal, como na hipótese de recurso de apelação contra decisão que extingue o processo sem resolução do mérito (art. 485 do CPC/2015). Julgado o mérito recursal, ocorre o efeito substitutivo ao recurso, fazendo com que a nova decisão proferida pelo órgão *ad quem* substitua em todos os efeitos a decisão impugnada, exceto no julgamento de recursos que impugnam a decisão por *error in procedendo*, eis que, nestas hipóteses, há a anulação da decisão recorrida.

2.3 JURISPRUDÊNCIA DEFENSIVA (OFENSIVA) E O PRINCÍPIO DA PRIMAZIA DO JULGAMENTO DO MÉRITO RECURSAL

Os tribunais brasileiros, na tentativa de diminuir o número de recursos em tramitação, passaram a criar óbices jurisprudenciais ao cabimento dos recursos, especialmente com a interpretação equivocada ou inadequada dos requisitos de admissibilidade, objetivando não analisar o mérito recursal, vale dizer, não julgar os recursos – muitos dos quais com questões jurídicas relevantes –, sob o fundamento do não

³⁰¹ ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa. Dos recursos: disposições gerais. In: CABRAL, Antônio do Passo; CRAMER, Ronaldo (coord.). **Comentários ao novo Código de Processo Civil**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016. p. 1505.

³⁰² BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **Comentários ao Código de Processo Civil**, 9. ed., v. V, p. 269.

preenchimento dos requisitos formais. Esse movimento ficou conhecido como “jurisprudência defensiva”. Tal fenômeno não se trata de jurisprudência defensiva, mas sim de “jurisprudência ofensiva” na medida em que ofende os princípios da legalidade, da inafastabilidade do controle jurisdicional, do contraditório, da boa-fé e da cooperação. “Enfim, ofende o bom senso, a segurança jurídica e o princípio da razoabilidade. É ofensiva ao exercício da advocacia, pois coloca em xeque a relação cliente/advogado. E, dessa forma, ofende a cidadania”³⁰³.

A jurisprudência defensiva foi concebida no âmbito dos tribunais, principalmente dos tribunais superiores, e constitui-se na inadequada interpretação dos requisitos recursais de admissibilidade, mediante imposições formais ilegais e indevidas, resultando a inadmissibilidade ou o não conhecimento dos recursos. Note-se que tais restrições são ilegais porque a lei processual já contempla de forma exaustiva as hipóteses de não admissibilidade dos recursos. Inexistem conceitos vagos que autorizem interpretação ou liberalidade exagerada, para permitir a utilização desenfreada de recursos. O sistema recursal está adequadamente estruturado e é proporcional à sua finalidade. Ademais, os tribunais superiores, impedindo que suas interpretações causem incertezas e desconfiças, devem proporcionar segurança jurídica aos jurisdicionados.³⁰⁴ Gize-se que a segurança “é um valor que vem estampado e refletido em normas, princípios e regras, como os da segurança jurídica. A segurança, em si, não é valor apenas da ciência processual, mas do direito em geral”³⁰⁵.

A fim de combater esse fenômeno prejudicial a todo o sistema jurídico –classificado de ilegítimo, ilegal e indevido –, denominado jurisprudência defensiva, o CPC/2015 prestigia a possibilidade de superação ou retificação dos vícios sanáveis de modo a viabilizar o prosseguimento do recurso e, conseqüentemente, do processo para que, ao final, seja proferido julgamento do mérito, analisando-se o direito material posto em litígio.

O princípio da primazia do julgamento de mérito está expressamente consagrado nos artigos 4º, 932, parágrafo único, e 1.029, § 3º, todos do CPC/2015. Consta do art. 4º que “as partes têm o direito de obter em prazo razoável a solução integral do mérito”. O art. 932,

³⁰³ MIRANDA DE OLIVEIRA, Pedro. **Novíssimo sistema recursal conforme o CPC/2015**, 2. ed., p. 71.

³⁰⁴ JORGE, Flávio Cheim. **Teoria geral dos recursos cíveis**, 8. ed., p. 229-232.

³⁰⁵ MEURER JUNIOR, Ezair José. **Súmula vinculante no CPC/2015**. Florianópolis: Empório do Direito, 2016. p. 124.

parágrafo único, prescreve que “antes de considerar inadmissível o recurso, o relator concederá o prazo de 5 (cinco) dias ao recorrente para que seja sanado vício ou complementada a documentação exigível”. Por sua vez, o art. 1.029, § 3º, estabelece que o STF ou o STJ “poderá desconsiderar vício formal de recurso tempestivo ou determinar sua correção, desde que não o repute grave”. Estes três dispositivos, a par de outros com o mesmo propósito, formam a base de sustentação do direito da parte à solução integral do mérito, adotada pelo Código. O juiz deverá aplicá-los, viabilizando, tanto quanto possível, a análise do mérito, o que conduzirá à observância do dever de prevenção, que decorre do princípio da cooperação.³⁰⁶

A primazia da decisão de mérito impõe ao órgão julgador a priorização do julgamento de mérito, traçando-o como objetivo da atividade jurisdicional, e tudo deverá fazer para que assim ocorra. A demanda deve ser julgada, seja ela principal (veiculada pela petição inicial), seja um recurso, ou uma demanda incidental.³⁰⁷

Aliada à cooperação e ao dever de prevenção, a primazia do julgamento de mérito determina que a decisão de mérito deve ser o objetivo comum a todos os sujeitos do processo, fruto de um trabalho contínuo e cooperativo entre o juiz e as partes, nos exatos termos do art. 6º do CPC/2015, que dispõe: “todos os sujeitos do processo devem cooperar entre si para que se obtenha, em tempo razoável, decisão de mérito justa e efetiva”. Como exemplo de cooperação no CPC/2015, pode-se citar a observância dos deveres impostos às partes e a seus procuradores (art. 77) e aos juízes (arts. 139 a 141).

O dever de prevenção, que deriva dos princípios da primazia da decisão de mérito e da cooperação, tem âmbito mais amplo porque “vale para todas as situações em que o êxito da ação ou da defesa possa ser frustrado pelo uso inadequado do processo”³⁰⁸. O dever de prevenção, pode-se dizer, é um “convite ao aperfeiçoamento pelas partes de suas petições ou alegações. O juiz deve prevenir as partes de eventuais vícios, defeitos e incorreções que devem ser sanados, a fim de

³⁰⁶ CUNHA, Leonardo Carneiro da. Das normas fundamentais do Processo Civil. In: STRECK, Lênio Luiz; NUNES, Dierle; CUNHA, Leonardo Carneiro da (coord.). **Comentários ao Código de Processo Civil**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2016. p. 36.

³⁰⁷ DIDIER JR., Fredie. Das normas fundamentais do processo civil. In: CABRAL, Antônio do Passo; CRAMER, Ronaldo (coord.). **Comentários ao novo Código de Processo Civil**, 2. ed., p. 12.

³⁰⁸ DIDIER JR., Fredie. Das normas fundamentais do processo civil. In: CABRAL, Antônio do Passo; CRAMER, Ronaldo (coord.). **Comentários ao novo Código de Processo Civil**, 2. ed., p. 21.

possibilitar o exame do mérito e a solução da disputa posta a seu crivo”.³⁰⁹

Saliente-se que eventuais vícios, defeitos ou incorreções poderão ser solucionados tanto na fase cognitiva quanto na fase recursal. Nesta fase, o art. 932, parágrafo único, do CPC/2015 impõe ao relator a obrigatoriedade de intimar o recorrente, antes de considerar inadmissível o recurso, concedendo-lhe o prazo de cinco dias para sanar vício ou complementar a documentação. Somente após escoado o prazo e não sanado o vício ou não complementada a documentação é que poderá o recurso ser inadmitido. Significa dizer, em outras palavras, que o dispositivo “concede uma cláusula geral que permite a sanabilidade dos requisitos de admissibilidade”.³¹⁰

O relator só exercerá o poder de inadmitir recurso monocraticamente após conceder a possibilidade de eliminação do vício formal sanável. Entre os vícios sanáveis, pode-se elencar, a título de exemplo, os seguintes: regularização da representação processual (art. 76); complemento do preparo insuficiente (art. 1.007, § 2º); pagamento do preparo em dobro na hipótese de não recolhimento antes da interposição do recurso (art. 1.007, § 4º); comprovação de feriado local, caso exista dúvida quanto à tempestividade do recurso (art. 1.003, § 6º); juntada de peça obrigatória à instrução do agravo de instrumento (art. 1.017, § 3º); e juntada do acórdão paradigma, a fim de demonstrar o dissídio jurisprudencial, no recurso especial (art. 1.029, §§ 1º e 3º).³¹¹

A comprovação de feriado local (art. 1.003, § 6º, do CPC/2015³¹²), para aferir a tempestividade do recurso, deveria, em tese, figurar entre os vícios sanáveis, por ser absolutamente formal e de fácil comprovação. Contudo, sobre o tema, já na vigência do CPC/2015, o STJ, em inúmeras oportunidades³¹³, decidiu que o feriado local deve ser

³⁰⁹ CUNHA, Leonardo Carneiro da. Das normas fundamentais do processo civil. In: STRECK, Lênio Luiz; NUNES, Dierle; CUNHA, Leonardo Carneiro da (coord.). **Comentários ao Código de Processo Civil**, 2. ed., p. 36.

³¹⁰ JORGE, Flávio Cheim. **Teoria geral dos recursos cíveis**, 8. ed., p. 234.

³¹¹ CAMARGO, Luiz Henrique Volpe. Dos poderes do relator. In: STRECK, Lênio Luiz; NUNES, Dierle; CUNHA, Leonardo Carneiro da (coord.). **Comentários ao Código de Processo Civil**. São Paulo: Saraiva, 2016. p. 1217.

³¹² CPC/2015: “Art. 1.003. [...] § 6º O recorrente comprovará a ocorrência de feriado local no ato de interposição do recurso.”

³¹³ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. AgInt no AREsp 1324801/RS, Rel. Ministro Marco Aurélio Belizze, Terceira Turma. Brasília, DF, julgado em 03/12/2018, DJe 06/12/2018. Disponível em: www.stj.jus.br. Acesso em: 28 fev. 2019; BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. AgInt nos EDcl no AREsp 1301333/SP, Rel. Ministra Nancy Andriahi, Terceira Turma. Brasília, DF, julgado em 03/12/2018, DJe 05/12/2018.

comprovado no ato da interposição do recurso, sob pena de inadmiti-lo, por intempestividade. Isso porque, “nos termos do § 6º do art. 1.003 do CPC/2015, para fins de aferição de tempestividade, a ocorrência de feriado local deverá ser comprovada, mediante documento idôneo, no ato da interposição do recurso”.³¹⁴

Justifica-se tal posicionamento pelo caráter especial do regramento insculpido no art. 1.003, § 6º, do CPC/2015, em confronto com a regra geral do art. 932, parágrafo único, do mesmo Código, nos seguintes termos: “a interpretação literal da norma expressa no § 6º do art. 1.003 do CPC/2015, de caráter especial, sobrepõe-se a qualquer interpretação mais ampla que se possa conferir às disposições de âmbito geral insertas nos arts. 932, parágrafo único, e 1.029, § 3º, do citado diploma legal”³¹⁵.

Ademais, no âmbito do STJ, mesmo reconhecendo que o CPC/2015 prioriza o julgamento do mérito, autorizando os tribunais superiores a desconsiderarem vício formal, não comprovado o feriado local no momento da sua interposição, o recurso especial é intempestivo, ou seja, não pode ter eventual vício sanado ante a exceção prevista no próprio art. 1.029, § 3º. Nesse sentido é o entendimento da Corte Especial do STJ: “A intempestividade é tida pelo Código atual como vício grave e, portanto, insanável. Daí porque não se aplica à espécie o disposto no parágrafo único do art. 932 do CPC/15, reservado às hipóteses de vícios sanáveis”³¹⁶.

Independente dessa situação específica, o CPC/2015 estabelece um novo paradigma para a admissibilidade dos recursos, com a introdução do art. 932, parágrafo único, em nosso sistema processual, com fulcro em duas premissas: a primeira, o privilégio, sempre que possível, à obtenção de uma decisão de mérito, em detrimento de

Disponível em: www.stj.jus.br. Acesso em: 28 fev. 2019; BRASIL. Tribunal de Justiça. AgInt no AREsp 1281861/SP, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma. Brasília, DF, julgado em 27/11/2018, DJe 03/12/2018. Disponível em: www.stj.jus.br. Acesso em: 28 fev. 2019.

³¹⁴ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. AgInt no AREsp 1290267/SP, Rel. Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma. Brasília, DF, julgado em 03/12/2018, DJe 06/12/2018. Disponível em: www.stj.jus.br. Acesso em: 28 fev. 2019.

³¹⁵ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. AgInt no AREsp 1290267/SP, Rel. Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma. Brasília, DF, julgado em 03/12/2018, DJe 06/12/2018. Disponível em: www.stj.jus.br. Acesso em: 28 fev. 2019.

³¹⁶ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. AgInt no AREsp 957.821/MS, Rel. Ministro Raul Araújo, Rel. p/ Acórdão Ministra Nancy Andriighi, Corte Especial. Brasília, DF, julgado em 20/11/2017, DJe 19/12/2017. Disponível em: www.stj.jus.br. Acesso em: 28 fev. 2019.

decisões de caráter meramente processual, observando, deste modo, o princípio da primazia da decisão de mérito; a segunda, o combate à jurisprudência defensiva, impedindo a criação de situações ou de requisitos não previstos em lei que impeçam o julgamento do mérito recursal.³¹⁷

Da mesma forma, o § 1º do art. 938 do CPC/2015, ao dispor que, uma vez constatada a ocorrência de vício sanável, inclusive aquele que possa ser conhecido de ofício, incumbe ao relator determinar a realização ou a renovação do ato processual, no próprio tribunal ou em primeiro grau de jurisdição.³¹⁸ O § 2º do mesmo dispositivo estabelece que após cumprida a diligência determinada, sempre que possível, o relator prosseguirá no julgamento do recurso.³¹⁹

O art. 938, § 4º, deve ser interpretado em conjunto com o art. 932, parágrafo único, ambos do CPC/2015. Com isso, tem-se que a determinação de expurgar os vícios sanáveis, que impedem a apreciação da questão de fundo, também pode partir do órgão colegiado competente para o julgamento do recurso, na hipótese de omissão do relator, em consonância com a primazia da decisão de mérito. Na hipótese de o relator não determinar as providências dos §§ 1º a 3º do art. 938, do CPC/2015 – intimar as partes para sanar os vícios e, uma vez sanados, prosseguir no julgamento, e/ou converter o julgamento em diligência, decidindo o recurso após a conclusão da instrução –, o órgão colegiado

³¹⁷ ZANETI JR., Hermes. Da ordem dos processos e dos processos de competência originária dos tribunais. In: CABRAL, Antônio do Passo; CRAMER, Ronaldo (coord.). **Comentários ao novo Código de Processo Civil**, p. 1359.

³¹⁸ Ainda na vigência do CPC/1973 era possível a sanabilidade de vícios, consoante redação do art. 515, § 4º, do seguinte teor: “constatando a ocorrência de nulidade sanável, o tribunal poderá determinar a realização ou renovação do ato processual, intimadas as partes; cumprida a diligência, sempre que possível prosseguirá o julgamento da apelação”. Sobre o tema, discorre Rodrigo Barioni: “A norma recém-introduzida admite que sejam corrigidas pelo tribunal as nulidades ‘sanáveis’. A restrição legal é clara, excluindo de sua abrangência as nulidades ‘insanáveis’. Observe-se que não se devem identificar as nulidades sanáveis com as denominadas nulidades relativas. Pelo princípio da conservação, tanto os atos que padecem de nulidade relativa, como aqueles que acoimados de nulidade absoluta, podem e devem ser aproveitados e emendados, sempre que possível. Por isso mesmo, a única exigência da norma do § 4º do art. 515 do CPC é que a nulidade seja sanável, pouco importando a natureza do vício” (**Efeito devolutivo da apelação civil**, p. 178).

³¹⁹ GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. Lei 13.256/2016 e reforma do Código de Processo Civil de 2015: juízo de admissibilidade dos recursos. **Revista de Processo**, São Paulo, RT, v. 258, ago. 2016, p. 227.

poderá fazê-lo.³²⁰ Desta forma, colocada em debate a questão, o colegiado pode chegar à conclusão da necessidade de saneamento do vício ou de produção de provas, oportunidade em que assim se determinará. Sanado o vício ou produzida a prova, o colegiado retomará o julgamento.³²¹

No que concerne à expressão “poderão ser determinadas”, constante do art. 938, § 4º, do CPC/2015, trata-se de poder-dever do órgão colegiado diante da omissão do relator e, portanto, há que ser interpretada como “deverão ser determinadas”.

A tempestividade será tratada em seção específica, todavia, merece destaque pela importância a novidade estabelecida pelo CPC/2015 quanto à possibilidade de interposição de recurso antes de iniciado o prazo para tanto, ou seja, protocolizado o recurso, mesmo antes do início da fluência do prazo recursal, será considerado tempestivo, nos termos do art. 218, § 4º, abolindo a chamada intempestividade por antecipação.³²² Relativamente ao tema, o FPPC editou o Enunciado 22, consolidando a tempestividade de recurso interposto antes da abertura do prazo.³²³

A razão de ser do mencionado dispositivo legal reside na jurisprudência (defensiva) cristalizada no STJ, segundo a qual o recurso interposto antes do início da fluência do prazo recursal deveria, obrigatoriamente, ser ratificado dentro deste prazo, sob pena de intempestividade.³²⁴ Para tanto, o STJ editou a Súmula 418, com

³²⁰ RAMOS NETO, Newton Pereira. Dos poderes do relator. In: STRECK, Lênio Luiz; NUNES, Dierle; CUNHA, Leonardo Carneiro da (coord.). **Comentários ao Código de Processo Civil**. São Paulo: Saraiva, 2016, p. 1221.

³²¹ MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. **Novo curso de processo civil: tutela dos direitos mediante procedimento comum**, 3. ed., v. 2, p. 525.

³²² OLIVEIRA, Guilherme Peres de. Dos prazos. In: CABRAL, Antônio do Passo; CRAMER, Ronaldo (coord.). **Comentários ao novo Código de Processo Civil**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016. p. 364.

³²³ Enunciado 22: “(art. 218, § 4º; art. 1.003) O Tribunal não poderá julgar extemporâneo ou intempestivo recurso, na instância ordinária ou na extraordinária, interposto antes da abertura do prazo.” FORUM PERMANENTE DE PROCESSUALISTAS CIVIS. Enunciado 22 (Grupo: Ordem dos Processos no Tribunal, Teoria Geral dos Recursos, Apelação e Agravo). **Carta de Florianópolis**, Florianópolis, 24, 25 e 26 março 2017. p.10. Disponível em:

<<https://www.dropbox.com/s/i4n5ngh49y1b1f4/Carta%20de%20Florian%C3%B3polis.pdf?dl=0>>. Acesso em: 28 fev. 2019.

³²⁴ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. AgRg no REsp 1474221/ES, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma. Brasília, DF, julgado em 17/03/2015, DJE 24/03/2015. Disponível em: www.stj.jus.br. Acesso em: 28 fev. 2019; BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. AgRg no AREsp 621.365/RJ, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão,

seguinte teor: “É inadmissível o recurso especial interposto antes da publicação do acórdão dos embargos de declaração, sem posterior ratificação”.

Antes, porém, da entrada em vigor do CPC/2015 (18/03/2016), o STJ, por intermédio da Corte Especial, revendo o seu posicionamento para dar nova exegese à Súmula 418, estabeleceu que somente haveria necessidade de ratificação de recurso interposto antes do julgamento dos embargos de declaração, quando houvesse alteração do julgado. Desta forma, “a única interpretação cabível para referido enunciado é ‘aquela que prevê o ônus da ratificação do recurso interposto na pendência de embargos declaratórios apenas quando houver alteração na conclusão do julgamento anterior’”³²⁵.

Quando já vigora o CPC/2015, o STJ, em sessão da Corte Especial, realizada em 01/07/2016, a fim de alinhar o entendimento da Corte ao Código (art. 1.024, § 5º)³²⁶, cancelou a Súmula 418 e, na mesma oportunidade, editou a Súmula 579, com o seguinte teor: “Não é necessário ratificar o recurso especial interposto na pendência de julgamento dos embargos de declaração, quando inalterado o resultado anterior” (DJe 01/08/2016).³²⁷

A redação da Súmula 579 do STJ, contudo, não está integralmente alinhada ao CPC/2015, pois interpretá-la no sentido de que eventual alteração do julgado por força de embargos de declaração, necessariamente deve ser ratificado o recurso especial, afronta o art. 1.024, § 4º, que estabelece ser direito do embargado a complementação ou a alteração das razões recursais, quando o acolhimento dos embargos de declaração resultarem na modificação da decisão embargada. É importante observar que, na hipótese, fala-se em “direito” e não em

Quarta Turma. Brasília, DF, julgado em 16/04/2015, DJe 27/04/2015. Disponível em: www.stj.jus.br. Acesso em: 28 fev. 2019; BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. AgRg no AgRg no AREsp 297.459/SP, Rel. Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, Terceira Turma. Brasília, DF, julgado em 10/02/2015, DJe 18/03/2015. Disponível em: www.stj.jus.br. Acesso em: 28 fev. 2019.

³²⁵ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 1129215/DF, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma. Brasília, DF, julgado em 08/03/2016, DJe 06/04/2016. Disponível em: www.stj.jus.br. Acesso em: 28 fev. 2019.

³²⁶ CPC/2015: “Art. 1.024. O juiz julgará os embargos em 5 (cinco) dias. [...] § 5º Se os embargos de declaração forem rejeitados ou não alterarem a conclusão do julgamento anterior, o recurso interposto pela outra parte antes da publicação do julgamento dos embargos de declaração será processado e julgado independentemente de ratificação.”

³²⁷ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 1370568/DF, Rel. Ministro Rogério Schietti Cruz, Sexta Turma. Brasília, DF, julgado em 23/05/2017, DJe 30/05/2017. Disponível em: www.stj.jus.br. Acesso em: 28 fev. 2019.

“obrigação”, ensejando que só há uma conclusão possível: a ausência de complementação ou de alteração das razões recusais, bem como a ausência de ratificação do recurso especial, desde que a parte tenha sido devidamente intimada para tanto, em nada prejudica o prosseguimento do recurso já interposto.

Desse modo, a fim de liquidar, em definitivo, eventual intempestividade proveniente da interposição de recurso antes mesmo do início da fluência do prazo recursal, combatendo-se a jurisprudência defensiva, é que restou inserido no CPC/2015 o § 4º do art. 218, bem como o art. 1.024, §§ 4º e 5º. Ambos os dispositivos possuem, portanto, “a finalidade de afastar a jurisprudência defensiva dos Tribunais Superiores obstativa de seguimento dos recursos excepcionais interpostos antes da oposição dos embargos, quando o recorrente não os ratificar”³²⁸.

O preparo, na qualidade de requisito extrínseco de admissibilidade recursal, também será tratado em seção específica, porém, neste ponto do estudo merecem destaque os §§ 2º, 4º e 7º do art. 1.007 do CPC/2015, os quais regulamentam as hipóteses de insuficiência no valor do preparo, de ausência do preparo no ato da interposição do recurso e de equívoco no preenchimento da guia de custas, respectivamente. A finalidade destes dispositivos é o salutar combate à jurisprudência defensiva, vale dizer, combate a decisões “que têm em comum serem de não conhecimento dos recursos com base em motivos que não contam com apoio algum de natureza doutrinária e, de rigor, nem com o apoio do ‘bom senso’”³²⁹.

Todas essas hipóteses não implicam imediata deserção do recurso, como ocorria na vigência do CPC/1973, haja vista que o recorrente deverá ser intimado para sanar o vício, no prazo de cinco dias. Na hipótese de ausência de preparo, o recolhimento deverá ser em dobro. Somente após a intimação do recorrente, e não sanado o vício, é que será decretada a deserção.³³⁰

³²⁸ STRECK, Lênio Luiz; FREIRE, Alexandre. Dos embargos de declaração. *In*: STRECK, Lênio Luiz; NUNES, Dierle; CUNHA, Leonardo Carneiro da (coord.). **Comentários ao Código de Processo Civil**. São Paulo: Saraiva, 2016. p. 1356.

³²⁹ ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa. Dos recursos: disposição gerais. *In*: CABRAL, Antônio do Passo; CRAMER, Ronaldo (coord.). **Comentários ao novo Código de Processo civil**, 2. ed., p. 1504.

³³⁰ NUNES, Jorge Amaury. Dos recursos: disposições gerais. *In*: STRECK, Lênio Luiz; NUNES, Dierle; CUNHA, Leonardo Carneiro da (coord.). **Comentários ao Código de Processo Civil**. São Paulo: Saraiva, 2016. p. 1325.

Destacando o princípio da primazia do julgamento de mérito, tem-se ainda o art. 1.013, § 3º, inc. II e IV, do CPC/2015, estabelecendo que o tribunal deverá, na hipótese de a causa comportar imediato julgamento, decidir o mérito, quando decretar a nulidade da sentença por incongruência com o pedido ou causa de pedir, ou por ausência de fundamentação. Assim, “mesmo sendo caso de nulidade da sentença, o tribunal deve, se a causa estiver em condições de imediato de julgamento, decidir desde logo o mérito (art. 1.013, § 3º, inc. II e IV)”³³¹.

Na hipótese de a sentença ser *infra*, *extra* ou *ultra petita* ou não estar suficientemente fundamentada e o processo comportar imediato julgamento, deverá o tribunal decidir, desde logo, o mérito, independente de pedido expresso das partes.³³² Note-se que o julgamento do mérito, por ocasião da análise do recurso, mesmo sem pedido expresso da parte, não ofende o princípio dispositivo.³³³

Do mesmo modo, o art. 1.017, § 3º, do CPC/2015³³⁴ estabelece que é possível a correção de vícios no agravo de instrumento ou quando se constatar a ausência de peças que comprometam a sua admissibilidade. Nestas hipóteses, deve o relator aplicar o estatuído no art. 932, parágrafo único, do mesmo Código, ou seja, deve intimar o recorrente para sanar o vício.³³⁵

A combinação do art. 1.017, § 3º, com o art. 932, parágrafo único, do CPC/2015, traz importante novidade em relação ao CPC/1973, qual seja, “o dever do juiz de oportunizar à parte a correção de vícios em seu agravo de instrumento antes de declará-lo inadmissível”.³³⁶ Logo, a

³³¹ CUNHA, Leonardo Carneiro da. Das normas fundamentais do processo civil. In: STRECK, Lênio Luiz; NUNES, Dierle; CUNHA, Leonardo Carneiro da (coord.). **Comentários ao Código de Processo Civil**, 2. ed., p. 37.

³³² MELLO, Rogério Licastro Torres de. Da apelação. In: ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa; DIDIER JR., Fredie; TALAMINI, Eduardo; DANTAS, Bruno (coord.). **Breves Comentários ao novo Código de Processo Civil**. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016. p. 2494-2497.

³³³ BARIONI, Rodrigo. **Efeito devolutivo da apelação civil**, p. 174.

³³⁴ CPC/2015: “Art. 1.017. [...] § 3º Na falta da cópia de qualquer peça ou no caso de algum outro vício que comprometa a admissibilidade do agravo de instrumento, deve o relator aplicar o disposto no art. 932, parágrafo único.”

³³⁵ BRUSCHI, Gilberto Gomes. Do agravo de instrumento. In: ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa; DIDIER JR., Fredie; TALAMINI, Eduardo; DANTAS, Bruno (coord.). **Breves Comentários ao novo Código de Processo Civil**. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016. p. 2504.

³³⁶ SICA, Heitor Vitor Mendonça. Do agravo de instrumento. In: STRECK, Lênio Luiz; NUNES, Dierle; CUNHA, Leonardo Carneiro da (coord.). **Comentários ao Código de Processo Civil**. São Paulo: Saraiva, 2016. p. 1345.

falta de qualquer peça, mesmo que obrigatória, obriga o relator a intimar o agravante para sanar o vício, juntando a peça faltante, sob pena de não conhecimento do recurso.³³⁷

O FPPC, seguindo o mesmo norte, editou o Enunciado 82, para consignar que: “É dever do relator, e não faculdade, conceder o prazo ao recorrente para sanar o vício ou complementar a documentação exigível, antes de inadmitir qualquer recurso, inclusive os excepcionais.”³³⁸

Outro ponto que merece destaque, por combater a jurisprudência defensiva e enaltecer a decisão de mérito, diz respeito à expressa previsibilidade de utilização do princípio da fungibilidade entre os recursos excepcionais, incorporado no sistema processual brasileiro pelos artigos 1.032, *caput* e parágrafo único, e 1.033, ambos do CPC/2015. O princípio da fungibilidade, consiste “na possibilidade do recebimento do recurso inadequado, como se correto fosse, sempre que houver dúvida objetiva acerca de qual seja o recurso cabível contra determinada decisão judicial”³³⁹.

Nos termos do art. 1.032, *caput* e parágrafo único, do CPC/2015, se o relator, no âmbito do STJ, entender que o recurso especial versa sobre questão constitucional, ao invés de decretar a sua inadmissibilidade imediata, deverá intimar o recorrente para, no prazo de quinze dias, demonstrar a existência de repercussão geral e se manifestar sobre a questão constitucional para, após cumprida a diligência, remeter o recurso ao STF.³⁴⁰

Esse método resolve uma importante questão de competência para julgar o recurso, existente na vigência do CPC/1973. No sistema anterior, diante da dúvida sobre a existência ou não de ofensa à Constituição Federal, os tribunais superiores simplesmente não

³³⁷ CÂMARA, Alexandre Freitas. Da apelação. In: CABRAL, Antônio do Passo; CRAMER, Ronaldo (coord.). **Comentários ao novo Código de Processo Civil**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016. p. 1521.

³³⁸ FORUM PERMANENTE DE PROCESSUALISTAS CIVIS. Enunciado 82. (Grupo: Ordem dos Processos no Tribunal, Teoria Geral dos Recursos, Apelação e Agravo). **Carta de Florianópolis**, Florianópolis, 24, 25 e 26 março 2017. p. 17. Disponível em:

<<https://www.dropbox.com/s/i4n5ngh49y1b1f4/Carta%20de%20Florian%C3%B3polis.pdf?dl=0>>. Acesso em: 28 fev. 2019.

³³⁹ MIRANDA DE OLIVEIRA, Pedro. **Novíssimo sistema recursal conforme o CPC/2015**, 2. ed., p. 274.

³⁴⁰ MANCUSO, Rodolfo de Camargo. Do recurso extraordinário e do recurso especial: disposições gerais. In: BUENO, Cassio Scarpinella (coord.). **Comentários ao Código de Processo Civil**. São Paulo: Saraiva, 2017. v. IV. p. 518-519.

examinavam o recurso, caracterizando um exemplo eloquente de jurisprudência defensiva.³⁴¹

O CPC/2015, ao trazer expressamente a previsibilidade de conversão do recurso especial em extraordinário, resolveu um antigo problema dos julgados do STJ, os quais determinavam que “quando o ‘dispositivo legal tido como violado não passa de mera reprodução de norma constitucional, que o absorve totalmente, é do STF a competência exclusiva para dispor sobre a temática controvertida’ (STJ, REsp 8.096/SP, DJ 13-10-1992), o que conduzia à inadmissibilidade”³⁴².

O mesmo procedimento é aplicável ao recurso extraordinário, por força do art. 1.033 do CPC/2015, do seguinte teor: “Se o Supremo Tribunal Federal considerar como reflexa a ofensa à Constituição afirmada no recurso extraordinário, por pressupor a revisão da interpretação de lei federal ou de tratado, remetê-lo-á ao Superior Tribunal de Justiça para julgamento como recurso especial.”

Na vigência do CPC/1973, o STF não admitia recurso extraordinário quando a ofensa à Constituição Federal era apenas reflexa, vale dizer, quando a violação efetiva, direta, era da legislação federal infraconstitucional. Este entendimento foi cristalizado pela Súmula 636 da Corte Suprema, com o seguinte teor: “Não cabe recurso extraordinário por contrariedade ao princípio constitucional da legalidade, quando a sua verificação pressuponha rever a interpretação dada a normas infraconstitucionais pela decisão recorrida.”

Desse entendimento resultou a sedimentação da fungibilidade entre o recurso extraordinário e o recurso especial, quando a ofensa à Constituição Federal for reflexa, conforme se denota da redação do art. 1.033 do CPC/2015. No regime anterior, comumente se encontravam acórdãos afirmando que a ofensa à Constituição Federal era apenas reflexa (obliqua ou indireta), eis que a ofensa direta era à lei federal. Há violação reflexa, quando se fizer necessário verificar a aplicação de norma infraconstitucional. Este entendimento, tantas vezes repetido,

³⁴¹ FREIRE, Alexandre. Do recurso extraordinário e do recurso especial: disposições gerais. In: CABRAL, Antônio do Passo; CRAMER, Ronaldo (coord.). **Comentários ao novo Código de Processo Civil**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016. p. 1550.

³⁴² NUNES, Dierle; BAHIA, Alexandre; PEDRON, Flávio Quinaud. Do recurso extraordinário e do recurso especial: disposições gerais. In: STRECK, Lênio Luiz; NUNES, Dierle; CUNHA, Leonardo Carneiro da (coord.). **Comentários ao Código de Processo Civil**. São Paulo: Saraiva, 2016. p. 1374.

tornou-se um óbice ao julgamento do mérito dos recursos extraordinários.³⁴³

O legislador processual, na elaboração do CPC/2015, preocupou-se manifestamente com o julgamento de mérito, mitigando as formalidades. Esse afrouxamento, contudo, não pode transformar-se em salvo-conduto de recursos manifestamente inadmissíveis. A partir da vigência do CPC/2015, em se tratando de defeito formal e passível de correção – entre os quais, exemplificativamente, petição sem assinatura de advogado ou assinada por advogado sem poderes de representação –, o recorrente deve ser intimado para sanar o vício. Ponto controvertido, no entanto, é saber se há possibilidade de correção dos motivos que poderiam levar ao acolhimento da pretensão recursal, ou seja, sobre a fundamentação. Neste caso, duas são as possibilidades: (i) quando houver defeito de fundamentação, assim considerada a fundamentação deficiente ou inadequada, hipótese em que haverá possibilidade de sanar o vício, nos termos do art. 932, parágrafo único; (ii) quando houver ausência de fundamentação, hipótese em que, por afrontar o princípio da isonomia entre as partes e o princípio da segurança jurídica, o vício não poderá ser corrigido.³⁴⁴

O processo deve ter como objetivo maior a busca pela efetividade do direito material e em nenhuma hipótese pode servir de obstáculo à sua concretização. O princípio da primazia do julgamento de mérito, relativamente aos recursos, objetiva fazer com que os tribunais exerçam a sua verdadeira função: “efetivar o direito material, determinando a norma de conduta a ser seguida pelos jurisdicionados”³⁴⁵.

Em síntese, o CPC/2015, na medida do possível, foi elaborado para privilegiar a decisão de mérito e a atividade satisfativa e, deste modo, por via reflexa, combater o fenômeno denominado jurisprudência defensiva. Esta premissa vem estampada em diversos dispositivos do Código (artigos 4º, 6º, 317, 319, § 2º, 352, 932, parágrafo único, 938, § 1º, 1.007, §§ 2º, 4º e 7º, 1.013, § 3º, inc. II e IV, 1.024, §§ 4º e 5º, 1.029, § 3º, 1.032, *caput* e parágrafo único, 1.033, entre outros) conforme demonstrado linhas atrás. Os comandos desses dispositivos legais, a maioria, dirigem-se especificamente aos órgãos do Poder Judiciário,

³⁴³ MIRANDA DE OLIVEIRA, Pedro. Do recurso extraordinário e do recurso especial: disposições gerais. In: ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa; DIDIER JR., Fredie; TALAMINI, Eduardo; DANTAS, Bruno. **Breves Comentários ao novo Código de Processo Civil**. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016. p. 2566-2567.

³⁴⁴ JORGE, Flávio Cheim. **Teoria geral dos recursos cíveis**, 8. ed., p. 240-242.

³⁴⁵ MIRANDA DE OLIVEIRA, Pedro. **Novíssimo sistema recursal conforme o CPC/2015**. 2. ed, p. 102.

com expressões determinando a forma de conduta, como por exemplo, “o juiz deverá” (art. 317), “o juiz determinará” (art. 352), “o relator concederá” (art. 932, parágrafo único), “o relator determinará” (art. 938, § 1º), “cabendo ao relator” (art. 1.007, § 7º), “o tribunal deve decidir” (art. 1.013, *caput*), “o relator remeterá o recurso” (art. 1.032, parágrafo único), “o Supremo Tribunal Federal [...] remetê-lo-á” (art. 1.033). Combate-se, portanto, a jurisprudência defensiva (ofensiva), privilegiando o conteúdo em detrimento da forma, mas, como dito, na exata medida do possível porque há vícios absolutamente insanáveis, como é o caso da intempestividade.

2.4 REQUISITOS DE ADMISSIBILIDADE DOS RECURSOS

Para o ajuizamento da ação e o conseqüente conhecimento do mérito da causa pelo juiz, bem sabemos, exige-se o preenchimento de certos requisitos. Assim também sucede com os recursos, sob pena de, ausentes, obstarem a análise da pretensão recursal.³⁴⁶ Logo, “para que o recurso venha produzir seus efeitos, é necessário que estejam presentes, e sejam antes analisados, os pressupostos de admissibilidade”³⁴⁷.

O exame dos pressupostos recursais é feito no juízo de admissibilidade. Assim, “antes de examinar o mérito do recurso, é necessário verificar, no juízo de admissibilidade, se estão presentes os pressupostos recursais”³⁴⁸.

Os requisitos de admissibilidade são genéricos, aplicáveis indistintamente a quaisquer recursos. Todavia, há casos em que a lei poderá dispensar algum deles, como por exemplo, o preparo nos embargos de declaração (art. 1.023, do CPC/2015) e nos recursos interpostos pelo Ministério Público, pela União, pelo Distrito Federal, pelos Estados, pelos Município, e respectivas autarquias (art. 1.007, § 1º, do CPC/2015). Os requisitos genéricos também podem assumir aspectos específicos, como por exemplo, a diversidade dos prazos recursais.³⁴⁹

³⁴⁶ MIRANDA DE OLIVEIRA, Pedro. Juízo de admissibilidade e juízo de mérito no julgamento dos recursos. **Revista Dialética de Direito Processual**, São Paulo, v. 67, 2008. p. 93.

³⁴⁷ SOUSA, Marcos Ticiano Alves de. Teoria geral dos recursos enfocada pelos pressupostos de admissibilidade, efeitos e princípios recursais. **Ciência Jurídica: Ad litteras et verba**, ano XXVII, v. 171, maio/junho 2013. p. 297.

³⁴⁸ GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. Lei 13.256/2016 e reforma do Código de Processo Civil de 2015: juízo de admissibilidade dos recursos. **Revista de Processo**, São Paulo, RT, v. 258, ago. 2016. p. 226.

³⁴⁹ ASSIS, Araken de. **Manual dos recursos**, 7. ed., p. 150.

No âmbito do CPC/2015, regra geral, os prazos são de quinze dias, excetuado o prazo para interposição dos embargos de declaração, que é de cinco dias (art. 1.003, § 5º).³⁵⁰

Miguel Seabra Fagundes, ainda sob o prisma do CPC/1939, dividiu os pressupostos de admissibilidade recursal em subjetivos e objetivos. Os subjetivos dizem respeito à pessoa do recorrente: capacidade processual e interesse de recorrer. Os objetivos referem-se ao próprio recurso: tempestividade, pagamento das custas e motivação.³⁵¹

José Carlos Barbosa Moreira, relativamente ao juízo de admissibilidade dos recursos, apresentou outra classificação para os pressupostos recursais, dividindo-os em dois grupos: intrínsecos (cabimento, legitimação, interesse e inexistência de fato impeditivo ou extintivo do poder de recorrer) e extrínsecos (tempestividade, regularidade formal e preparo).³⁵² Nessa classificação, o interesse recursal é requisito intrínseco de admissibilidade dos recursos.

Há outras classificações dos requisitos de admissibilidade dos recursos, como por exemplo, aquela proposta por Ada Pellegrini Grinover e João Ferreira Braga, na qual sustentam somente ser viável a análise do mérito recursal quando presentes as condições de admissibilidade dos recursos (possibilidade jurídica, legitimação e interesse em recorrer) e os pressupostos recursais para a constituição de uma fase procedimental válida (investidura do juiz, capacidade de quem formula o recurso, regularidade formal e inexistência de fatos impeditivos ou extintivos).³⁵³

Quanto à classificação dos requisitos de admissibilidade dos recursos, a doutrina brasileira tem utilizado basicamente aquela proposta por Miguel Seabra Fagundes, que dividia tais requisitos em subjetivos e objetivos, e a de José Carlos Barbosa Moreira, que os identificava como intrínsecos e extrínsecos. As duas classificações apresentadas atendem, de igual modo, aos objetivos propostos: esquematizar coerente e adequadamente todos os requisitos de admissibilidade dos recursos. Por

³⁵⁰ BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **Comentários ao Código de Processo Civil**, 9. ed., v. V, p. 261-262.

³⁵¹ FAGUNDES, Miguel Seabra. **Dos recursos ordinários em matéria civil**. Rio de Janeiro: Forense, 1946. p. 29, 65.

³⁵² BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **Comentários ao Código de Processo Civil**, 9. ed., v. V, p. 261-262.

³⁵³ GRINOVER, Ada Pellegrini; BRAGA, João Ferreira. Um estudo de teoria geral do processo: admissibilidade e mérito no julgamento dos recursos. **Revista de Processo**, São Paulo, RT, v. 227, jan. 2014. p. 177.

essa razão, não se pode afirmar que uma classificação supera a outra, em termos de qualidade.³⁵⁴

Todavia, os requisitos do juízo de admissibilidade recursal, na classificação de José Carlos Barbosa Moreira, tomando por referência que o poder de recorrer obedece a pressupostos intrínsecos e o modo de exercer o recurso atende a pressupostos extrínsecos³⁵⁵, “derivada de um estudo clássico e inigualável”,³⁵⁶ nas palavras de Araken de Assis, e “por ser mais didática, além de mais facilmente compreensível”, no dizer de Flávio Cheim Jorge,³⁵⁷ tem ampla aceitação na recente literatura.³⁵⁸

Nelson Nery Jr. também adota a classificação que identifica os requisitos de admissibilidade dos recursos como intrínsecos e extrínsecos, mas seu referencial é diverso na medida em que utiliza como base a própria decisão impugnada. Na sua avaliação, são intrínsecos os pressupostos referentes a decisão *per se* e extrínsecos os referentes a fatores externos à decisão.³⁵⁹

Neste trabalho, adotar-se-á a classificação dos requisitos recursais como intrínsecos e extrínsecos.

³⁵⁴ JORGE, Flávio Cheim. **Teoria geral dos recursos cíveis de acordo com o novo CPC**. 8. ed., revista, atualizada e ampliada. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017. p. 112-113.

³⁵⁵ BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **Comentários ao Código de Processo Civil**, 9. ed., v. V, p. 297.

³⁵⁶ ASSIS, Araken de. Condições de admissibilidade dos recursos cíveis. In: ARRUDA WALVIM WAMBIER, Teresa; NERY JR., Nelson (coord.). **Aspectos polêmicos e atuais dos recursos cíveis de acordo com a Lei 9.756/98**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999. p. 14.

³⁵⁷ JORGE, Flávio Cheim. **Teoria geral dos recursos cíveis de acordo com o novo CPC**, 8. ed., revista, atualizada e ampliada, p. 113.

³⁵⁸ DIDIER JR, Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro. **Curso de direito processual civil: meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais**, 15. ed., v. 3, p. 133; ASSIS, Araken de. Condições de admissibilidade dos recursos cíveis. In: ARRUDA WALVIM WAMBIER, Teresa; NERY JR., Nelson (coord.). **Aspectos polêmicos e atuais dos recursos cíveis de acordo com a Lei 9.756/98**, p. 14; NERY JR, Nelson. **Teoria geral dos recursos**, 7. ed., p. 266; JORGE, Flávio Cheim. **Teoria geral dos recursos cíveis de acordo com o novo CPC**, 8. ed., revista, atualizada e ampliada, p. 113; entre outros.

³⁵⁹ NERY JUNIOR, Nelson. **Teoria geral dos recursos**, 7. ed., p. 266.

2.4.1 Requisitos intrínsecos

Os pressupostos recursais intrínsecos aludem à existência do direito de recorrer e ao exercício deste direito.³⁶⁰ Na admissibilidade recursal, “intrínseco é o requisito relativo à existência do poder de recorrer”³⁶¹.

Na doutrina de Nelson Nery Jr., os requisitos intrínsecos:

[...] dizem respeito à decisão recorrida em si mesma considerada. Para serem aferidos, levam-se em consideração o conteúdo e a forma da decisão impugnada. De tal modo que, para se proferir o juízo de admissibilidade, toma-se o ato judicial impugnado no momento e da maneira como foi prolatado.³⁶²

Em suma, requisitos recursais intrínsecos são aqueles inerentes à própria existência do direito de recorrer. Ausente qualquer deles, inexistirá, como consequência, o direito ao recurso. Os requisitos intrínsecos, vale lembrar, são: cabimento, legitimidade para recorrer, inexistência de fato impeditivo ou extintivo do poder de recorrer e interesse recursal.

2.4.1.1 Cabimento

Para ser admitido o recurso, por óbvio, deve estar previsto em lei e positivado nas normas processuais. Acrescente-se que, “ao serem previstos pela lei processual, os recursos possuem regime jurídico próprio que determinam as hipóteses de sua interposição e sobre qual espécie de decisão determinado recurso é cabível”³⁶³.

O recurso cabível contra determinada decisão judicial deve estar previsto na lei processual, mas não é só, faz-se necessário, também, ser adequado para impugnar a decisão. Logo, dois fatores compõem o requisito recursal intrínseco do cabimento: a recorribilidade e a

³⁶⁰ SOUSA, Marcos Ticiano Alves de. Teoria geral dos recursos enfocada pelos pressupostos de admissibilidade, efeitos e princípios recursais. **Ciência Jurídica: Ad litteras et verba**, a no XXVII, v. 171, maio/junho 2013. p. 297.

³⁶¹ ASSIS, Araken de. **Manual dos recursos**, 7. ed., p. 151.

³⁶² NERY JUNIOR, Nelson. **Teoria geral dos recursos**, 7. ed., p. 266.

³⁶³ SOUSA, Marcos Ticiano Alves de. Teoria geral dos recursos enfocada pelos pressupostos de admissibilidade, efeitos e princípios recursais. **Ciência Jurídica: Ad litteras et verba**, ano XXVII, v. 171, maio/junho 2013. p. 297.

adequação³⁶⁴, ou, em outras palavras, “o seu exame se realizará através de dois ângulos distintos, mas complementares: a recorribilidade do ato e a propriedade do recurso eventualmente interposto”³⁶⁵.

Verifica-se, assim, que há discrepância relativamente ao segundo elemento do requisito cabimento, ora sendo chamado de adequação, ora de propriedade. Contudo, a divergência de nomenclatura não interfere no entendimento do que venha a ser cabimento na medida em que ambas as denominações, nesta hipótese específica, são sinônimas e têm o mesmo significado.³⁶⁶

O recurso adequado para combater o ato judicial recorrível deve ser certo, adequado, próprio e legal - previsto em lei -, vale dizer, deve ser qualquer daqueles previstos no CPC em vigor ou em legislação extravagante. Os recursos existentes no sistema processual brasileiro são aqueles listados no art. 994 do CPC/2015 e os previstos em lei especial, em prestígio do princípio da taxatividade: só há os recursos previstos em lei.³⁶⁷

A propósito, o art. 994, inc. I a IX, do CPC/2015 atende ao princípio da taxatividade ao estabelece como recursos cabíveis no sistema processual civil pátrio (além daqueles previstos em lei especial, como por exemplo, o “recurso inominado” do art. 41, *caput*, da Lei nº 9.099/1995³⁶⁸ e os “embargos infringentes” do art. 34, *caput*, da Lei nº 6.380/1980³⁶⁹), os seguintes: apelação, agravo de instrumento, agravo interno, embargos de declaração, recurso ordinário, recurso especial, recurso extraordinário, agravo em recurso especial ou extraordinário, e embargos de divergência.

Por força do princípio da taxatividade e pela ausência de previsão legal, não se consideram como recursos, embora se prestem a combater ato judicial ou, em outras palavras, consideram-se “sucedâneos

³⁶⁴ NERY JUNIOR, Nelson. **Teoria geral dos recursos**, 7. ed., p. 267.

³⁶⁵ ASSIS, Araken de. **Manual dos recursos**, 7. ed., p. 164.

³⁶⁶ JORGE, Flávio Cheim. **Teoria geral dos recursos cíveis de acordo com o novo CPC**, 8. ed., revista, atualizada e ampliada, p. 114.

³⁶⁷ WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. Dos recursos: disposições gerais. In: CABRAL, Antônio do Passo; CRAMER, Ronaldo (coord.). **Comentários ao novo Código de Processo Civil**, 2. ed., p. 1492.

³⁶⁸ Lei nº 9.099/1995: “Art. 41. Da sentença, excetuada a homologatória de conciliação ou laudo arbitral, caberá recurso para o próprio Juizado.”

³⁶⁹ Lei nº 6.380/1980: “Art. 34 - Das sentenças de primeira instância proferidas em execuções de valor igual ou inferior a 50 (cinquenta) Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional - ORTN, só se admitirão embargos infringentes e de declaração.”

recursais”³⁷⁰, os seguintes: (i) pedido de reconsideração; (ii) correição parcial; (iii) remessa obrigatória, elemento indispensável e integrativo da sentença que somente se formará e terá aptidão para transitar em julgado após o exame pelo tribunal de segundo grau; (iv) ação rescisória; (v) embargos de terceiro; (vi) agravos exclusivamente regimentais³⁷¹; e (vii) mandado de segurança contra ato judicial.³⁷²

Além das hipóteses aqui mencionadas, pode-se acrescentar ao rol o mandado de injunção, o *habeas data* e o *habeas corpus*.³⁷³

No direito brasileiro, consagrou-se o princípio da singularidade, segundo o qual para cada decisão só haverá um recurso cabível. Há apenas um recurso próprio para cada situação³⁷⁴ e isso é perfeitamente compreensível quando se observa que o legislador processual, especificamente nos artigos 203 e 204 do CPC/2015, “procurou conceituar e definir os pronunciamentos judiciais e, conseqüentemente, estipulou o cabimento dos recursos contra cada um deles, de modo que para que este requisito seja preenchido, basta que se identifique o pronunciamento”³⁷⁵.

A tarefa de identificar qual é o recurso correto para atacar determinado ato judicial implica considerar a natureza do ato que se pretende impugnar e atentar para o conteúdo do pronunciamento. É indiferente que se dê ao ato a ser impugnado uma forma ou um nome determinado, pois se o seu conteúdo for diverso da forma ou do nome dado, prevalece o conteúdo.³⁷⁶

³⁷⁰ “As demais formas de impugnação de decisão judicial que não se encaixam na definição de recurso são comumente chamadas de *sucedâneos recursais*.” MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. **Novo curso de processo civil**: tutela dos direitos mediante procedimento comum, 3. ed., v. 2, p. 513.

³⁷¹ Relativamente aos agravos exclusivamente regimentais: “Vale o apontamento no sentido de que, com a robusta adoção do agravo interno, parece que o campo para a criação dos chamados agravos exclusivamente regimentais ficou bastante reduzido. Não duvidemos, entretanto, da criatividade humana.” NUNES, Jorge Amaury. Dos recursos: disposições gerais. In: STRECK, Lênio Luiz; NUNES, Dierle; CUNHA, Leonardo Carneiro da (coord.). **Comentários ao Código de Processo Civil**, p. 1312.

³⁷² NUNES, Jorge Amaury. Dos recursos: disposições gerais. In: STRECK, Lênio Luiz; NUNES, Dierle; CUNHA, Leonardo Carneiro da (coord.). **Comentários ao Código de Processo Civil**, p. 1312.

³⁷³ SOUSA, Marcos Ticiano Alves de. Teoria geral dos recursos enfocada pelos pressupostos de admissibilidade, efeitos e princípios recursais. *Ciência Jurídica: Ad litteras et verba*, ano XXVII, v. 171, maio/junho 2013, p. 297.

³⁷⁴ ASSIS, Araken de. **Manual dos recursos**, 9. ed., p. 174.

³⁷⁵ JORGE, Flávio Cheim. **Teoria geral dos recursos cíveis de acordo com o novo CPC**, 8. ed., revista, atualizada e ampliada, p. 114.

³⁷⁶ NERY JUNIOR, Nelson. **Teoria geral dos recursos**, 7. ed., p. 272.

O art. 203, § 1º, do CPC/2015 define sentença como “pronunciamento por meio do qual o juiz, com fundamento nos arts. 485 e 487, põe fim à fase cognitiva do procedimento comum, bem como extingue execução”. No § 2º, por exclusão, define decisão interlocutória como “pronunciamento judicial de natureza decisória que não se enquadre no § 1º”.

A propósito dos atos judiciais, é importante ter bem clara a distinção entre sentença e decisão interlocutória na medida em que os recursos para impugná-las são específicos, vale dizer, para combater a sentença, o recurso cabível é a apelação (art. 1.009, *caput*, do CPC/2015) e para combater as decisões interlocutórias, o recurso cabível é o agravo de instrumento (art. 1.015, *caput*, do CPC/2015). Portanto, a correta identificação do ato judicial, se sentença ou decisão interlocutória, é crucial para a interposição do recurso correto; caso contrário, o recurso não será conhecido por ausência de cabimento.³⁷⁷

Recentemente, já sob a égide do CPC/2015, o STJ³⁷⁸ enfrentou o tema. Na hipótese, em primeiro grau de jurisdição houve o julgamento de procedência de impugnação ao cumprimento de sentença e, como consequência, extinguiu-se a execução. O impugnado recorreu apresentando sua irrisignação por meio do recurso de apelação. O Tribunal de Justiça não conheceu da apelação por considerar que o recurso adequado era o agravo de instrumento, nos termos do art. 1.015, parágrafo único, do CPC/2015. A matéria ascendeu ao STJ suscitando a definição de qual o recurso adequado para impugnar aquela decisão (procedência de impugnação ao cumprimento de sentença, com extinção da execução). A Corte Superior deu provimento ao recurso ante o argumento de no sistema processual atual existirem dois critérios para a definição de sentença: “(I) conteúdo equivalente a uma das situações previstas nos arts. 485 ou 487 do CPC/2015; e (II) determinação do encerramento de uma das fases do processo, conhecimento ou execução”. E foi além, descortinando as hipóteses de cabimento de apelação ou de agravo de instrumento contra decisões que resolvem impugnação ao cumprimento de sentença:

³⁷⁷ JORGE, Flávio Cheim. **Teoria geral dos recursos cíveis de acordo com o novo CPC**, 8. ed., revista, atualizada e ampliada, p. 114.

³⁷⁸ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 1698344/MG, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma. Brasília, DF, julgado em 22/05/2018, DJe 01/08/2018. Disponível em: www.stj.jus.br. Acesso em: 28 fev. 2019.

A impugnação ao cumprimento de sentença se resolverá a partir de pronunciamento judicial, que pode ser sentença ou decisão interlocutória, a depender de seu conteúdo e efeito: se extinguir a execução, será sentença, conforme o citado artigo 203, §1º, parte final; caso contrário, será decisão interlocutória, conforme art. 203, §2º, CPC/2015.

[...]

No sistema regido pelo NCPC, o recurso cabível da decisão que acolhe impugnação ao cumprimento de sentença e extingue a execução é a apelação. As decisões que acolherem parcialmente a impugnação ou a ela negarem provimento, por não acarretarem a extinção da fase executiva em andamento, têm natureza jurídica de decisão interlocutória, sendo o agravo de instrumento o recurso adequado ao seu enfrentamento.³⁷⁹

Eventualmente, portanto, para examinar o cabimento de determinado recurso contra certo ato judicial é necessário conjugar mais de uma regra – como na hipótese mencionada, em que a decisão da impugnação no cumprimento de sentença, em tese, desafiaria agravo de instrumento (art. 1.015, parágrafo único, do CPC/2015), porém, diante da extinção da execução, o recurso cabível passa a ser a apelação (art. 203, § 1º, c/c art. 1.009, *caput*, ambos do CPC/2015) –, ou verificar a espécie de defeito do ato impugnado, como por exemplo, omissão, obscuridade, contradição ou erro material, nos embargos de declaração. Enfim, “a avaliação do cabimento de certo recurso depende da análise, em abstrato, da previsão de certo recurso como sendo hábil a atacar determinada decisão judicial ou, mais precisamente, o vício apontado na decisão judicial”³⁸⁰.

Ao fazer a necessária correlação dos atos processuais, considerando a sua natureza, com o sistema recursal do CPC/2015, chega-se ao cabimento (recorribilidade e adequação/propriedade) do recurso.

³⁷⁹ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 1698344/MG, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma. Brasília, DF, julgado em 22/05/2018, DJe 01/08/2018. Disponível em: www.stj.jus.br. Acesso em: 28 fev. 2019.

³⁸⁰ MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. **Novo curso de processo civil: tutela dos direitos mediante procedimento comum**, 3. ed., v. 2, p. 526.

Sobre a correlação dos pronunciamentos judiciais com os recursos cabíveis, Flavio Cheim Jorge,³⁸¹ pontua:

[...] em correlação com o art. 203, o CPC/2015 dispõe expressamente em seu art. 1.001, que dos despachos não cabem recursos; no art. 1.009 que da sentença caberá apelação; e, por fim, no art. 1.015 que das decisões interlocutórias cabe recurso de agravo de instrumento nas hipóteses ali previstas. Além disso, prevê no art. 1.022 que contra decisões, obscuras, contraditórias ou omissas cabem embargos de declaração. Já nos recursos previstos para os tribunais superiores as hipóteses de cabimento são contidas no art. 1.027, para o recurso ordinário; no art. 1.029 existe referência expressa à Constituição Federal, na qual são disciplinadas as hipóteses de cabimento dos recursos especial e extraordinário; no art. 1.042, disciplina-se o cabimento do agravo em recurso especial e em recurso extraordinário; e no art. 1.043 prevê-se o cabimento dos embargos de divergência.

Neste ponto da presente análise, duas ponderações são necessárias: em primeiro lugar, deve-se acrescentar que o recurso de embargos de declaração pode ser manejado contra toda e qualquer decisão judicial e também tem cabimento para corrigir erro material (art. 1.022, inc. III, do CPC/2015); em segundo, que o nosso sistema recursal prevê também o agravo interno, no art. 1.021, contra as decisões proferidas pelo relator.

O estudo do cabimento, no sistema recursal brasileiro, para além da direta correlação com a taxatividade e a singularidade (unirrecorribilidade), correlaciona-se, também, com o princípio da fungibilidade, que possibilita “a conversão de um recurso por outro, no caso de equívoco da parte, desde que não houvesse erro grosseiro ou não houvesse precluído o prazo para a interposição. Trata-se de aplicação específica do princípio da instrumentalidade das formas”.³⁸²

³⁸¹ JORGE, Flávio Cheim. **Teoria geral dos recursos cíveis de acordo com o novo CPC**, 8. ed., revista, atualizada e ampliada, p. 114-115.

³⁸² DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Curso de direito processual civil: meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais**, 15. ed., v. 3, p. 133-134. No mesmo sentido: MIRANDA DE OLIVEIRA, Pedro. **Novíssimo sistema recursal conforme o CPC/2015**, 2. ed., p. 274.

O princípio da fungibilidade, que evidentemente não pode ser invocado de forma indiscriminada,³⁸³ aplica-se, portanto, quando houver dúvida objetiva sobre a adequação recursal. Dúvidas objetivas são aquelas derivadas de situações concretas e reais, controvérsias na doutrina e na jurisprudência, por força de razões convincentes, sobre o recurso próprio para algum ato judicial decisório. A dúvida desprovida de razões legais objetivas ou de controvérsia externa, surgida apenas no espírito do recorrente, não tem o condão de superar o juízo negativo de admissibilidade do recurso, por tratar-se de simples erro e não de dúvida objetiva.³⁸⁴

Note-se que dúvida objetiva e erro grosseiro não subsistem concomitantemente, isso porque a “existência de controvérsia é um dos fatores que contribuem para que o erro não seja grosseiro”, vale dizer, em outras palavras, ocorrendo erro grosseiro, não haverá dúvida objetiva e vice-versa.³⁸⁵

Hipótese de erro grosseiro impedindo a aplicação do princípio da fungibilidade recursal, já na vigência do CPC/2015, é a interposição de agravo de instrumento para combater decisão colegiada proferida em agravo em recurso especial. Conforme recente julgado do STJ: “A interposição de agravo de instrumento é manifestamente incabível contra decisão emanada de órgão colegiado e configura erro grosseiro, motivo por que não comporta a aplicação do princípio da fungibilidade recursal”³⁸⁶.

Também constitui erro grosseiro a interposição de agravo em recurso extraordinário para destrancar recurso extraordinário a que foi

³⁸³ “Atualmente se admite o princípio da fungibilidade, desde que verificado o pressuposto da dúvida objetiva (por muitos traduzida como a ausência de erro grosseiro), a qual tem sido entendida como aquela derivada de impropriedades terminológicas presentes no próprio Código; de divergências existentes na doutrina e na jurisprudência sobre qual o recurso cabível; e, ainda, da circunstância de o juiz proferir um pronunciamento ao invés de outro.” VASCONCELOS, Rita de Cássia Corrêa de, Princípio da fungibilidade: hipóteses de incidência no CPC de 2015. In: LUCON, Paulo Henrique Santos; MIRANDA DE OLIVEIRA, Pedro (coord.). **Panorama atual do novo CPC 2**. Florianópolis: Empório do Direito, 2017. p. 482.

³⁸⁴ ASSIS, Araken de. **Manual dos recursos**, 9. ed., p. 114-115.

³⁸⁵ ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa. **Os agravos no CPC brasileiro**. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006. p. 160. No mesmo sentido: VASCONCELOS, Rita de Cássia Corrêa de. Princípio da fungibilidade: hipóteses de incidência no CPC de 2015. In: LUCON, Paulo Henrique Santos; MIRANDA DE OLIVEIRA, Pedro (coord.). **Panorama atual do novo CPC 2**, p. 482.

³⁸⁶ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. PET no AREsp 1238603/ES, Rel. Ministro Rogério Schietti Cruz, Sexta Turma. Brasília, DF, julgado em 27/11/2018, DJE 07/12/2018. Disponível em: www.stj.jus.br. Acesso em: 28 fev. 2019.

negado seguimento porque “a interposição de agravo em recurso extraordinário em face de decisão que negou seguimento ao recurso extraordinário, nos termos do artigo 1.030, inciso I, alínea ‘a’, do Código de Processo Civil, evidencia a ocorrência de erro grosseiro, a impossibilita a aplicação do princípio da fungibilidade recursal ao caso”.³⁸⁷

Por outro lado, caracterizada a dúvida objetiva sobre qual o recurso efetivamente cabível para impugnar determinada decisão judicial, pode-se “lançar mão do princípio da fungibilidade, a fim de que a parte não fique responsabilizada e prejudicada por algo a que não deu causa: a dúvida na interposição do recurso”³⁸⁸.

Hipótese frequente de aplicação do princípio da fungibilidade, na vigência do CPC/1973, era o recebimento dos embargos de declaração – com pretensão infringente, opostos contra decisão monocrática do relator nos recursos excepcionais³⁸⁹ – como agravo regimental. Assim sucedia porque, “presentes os requisitos para aplicação do princípio da fungibilidade, devem ser recebidos como agravo regimental os embargos declaratórios opostos contra decisão monocrática e que tenham nítido intuito infringencial”³⁹⁰.

³⁸⁷ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. ARE no RE no AgRg no AREsp 1128907/RS, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Corte Especial, julgado em 07/11/2018, DJE 20/11/2018. Disponível em: www.stj.jus.br. Acesso em: 28 fev. 2019.

³⁸⁸ NERY JUNIOR, Nelson. **Teoria geral dos recursos**. 7. ed., p. 153.

³⁸⁹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ARE 905686 ED, Relator(a): Min. Edson Fachin, Primeira Turma. Brasília, DF, julgado em 16/02/2016, processo eletrônico DJE-092 09-05-2016. Disponível em: www.stf.jus.br. Acesso em: 28 fev. 2019; BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. EDcl no AREsp 612.685/RJ, Rel. Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, Terceira Turma. Brasília, DF, julgado em 23/02/2016, DJE 09/03/2016. Disponível em: www.stj.jus.br. Acesso em: 28 fev. 2019.

³⁹⁰ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. EDcl no AREsp 672.458/SC, Rel. Ministro Moura Ribeiro, Terceira Turma. Brasília, DF, julgado em 01/03/2016, DJE 07/03/2016. Disponível em: www.stj.jus.br. Acesso em: 28 fev. 2019. BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. PET no AREsp 1238603/ES, Rel. Ministro Rogério Schietti Cruz, Sexta Turma. Brasília, DF, julgado em 27/11/2018, DJE 07/12/2018. Disponível em: www.stj.jus.br. Acesso em: 28 fev. 2019.

³⁹⁰ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. ARE no RE no AgRg no AREsp 1128907/RS, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Corte Especial, julgado em 07/11/2018, DJE 20/11/2018. Disponível em: www.stj.jus.br. Acesso em: 28 fev. 2019.

³⁹⁰ NERY JUNIOR, Nelson. **Teoria geral dos recursos**. 7. ed., p. 153.

³⁹⁰ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ARE 905686 ED, Relator(a): Min. Edson Fachin, Primeira Turma. Brasília, DF, julgado em 16/02/2016, processo eletrônico DJE-092 09-05-2016. Disponível em: www.stf.jus.br. Acesso em: 28 fev. 2019; BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. EDcl no AREsp 612.685/RJ, Rel. Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, Terceira Turma. Brasília, DF, julgado em 23/02/2016, DJE 09/03/2016. Disponível em: www.stj.jus.br. Acesso em: 28 fev. 2019.

O CPC/2015 definiu expressamente hipóteses de aplicação do princípio da fungibilidade, valendo lembrar que duas delas referem-se aos recursos excepcionais: (i) o recurso especial poderá ser recebido como extraordinário, nos termos do art. 1.032, *caput*, e o recurso extraordinário poderá ser recebido como recurso especial, consoante determinado pelo art. 1.033; e (ii) os embargos de declaração podem ser recebidos como agravo interno, nos termos do art. 1.024, § 3º.

Há quem entenda que as regras dos artigos 1.032 e 1.033, ambos do CPC/2015, não tratam de fungibilidade, mas sim de convertibilidade dos recursos.³⁹¹

Em síntese, é cabível o recurso que (i) combate decisão recorrível e (ii) apresenta-se adequado para tanto. A adequação, nessa hipótese, deve ser analisada junto com os institutos processuais correlatos, a saber: a taxatividade, indicando que a relação de recursos é limitada e obrigatoriamente deve estar prevista em lei; a singularidade ou unirrecorribilidade, indicando que cada decisão judicial recorrível comporta apenas um recurso cabível; e, a fungibilidade, consistente no recebimento de um recurso por outro, desde que haja dúvida objetiva sobre qual o recurso cabível e não tenha ocorrido preclusão temporal.³⁹²

2.4.1.2 Legitimidade para recorrer

Para ajuizar a ação a parte precisa ter legitimidade, caso não tenha preenchido esta condição da ação, o mérito não poderá ser apreciado pelo órgão julgador.

Flávio Chem Jorge complementa: “como extensão do direito de ação, cada condição da ação tem um correspondente específico em grau de recurso. No caso presente, a legitimidade *ad causam* corresponde à legitimidade para recorrer”³⁹³.

O CPC/2015, em seu art. 996, *caput*, define quem tem legitimidade recursal, nos seguintes termos: “O recurso pode ser interposto pela parte vencida, pelo terceiro prejudicado e pelo Ministério Público, como parte ou como fiscal da ordem jurídica”. Sendo assim, está habilitado para recorrer primeiramente o vencido ou sucumbente.

³⁹¹ CÂMARA, Alexandre Freitas. **O novo processo civil brasileiro**, 3. ed., p. 504.

³⁹² Em certa medida, o CPC/2015 extirpou a problemática da preclusão temporal relativa à propositura de um recurso pelo outra, isso porque, à exceção dos embargos de declaração, todos os recursos têm o prazo de 15 dias para a sua interposição (art. 1.003, § 5º, CPC/2015).

³⁹³ JORGE, Flávio Chem. **Teoria geral dos recursos cíveis**, 8. ed., p. 115.

Com efeito, é considerado parte aquele que figura, a qualquer título, na relação processual pendente, isto é, o autor ou o réu, bem como os litisconsortes, ativos ou passivos, pouco importando, para fins de legitimidade recursal, o momento em que se formou o litisconsórcio. É certo, todavia, que o litisconsórcio deverá ser anterior ao provimento impugnado.³⁹⁴

Também são legitimados para recorrer os sucessores a título universal ou singular, em decorrência de fato posterior à decisão que se pretende impugnar, sem devolução do prazo, salvo se por causa de morte ocorreu a sucessão, impondo-se, neste caso, o procedimento de habilitação (art. 687 do CPC/2015). Se a sucessão ocorreu por fato anterior à decisão da qual se pretende recorrer, o sucessor já figuraria como parte, não havendo qualquer dúvida sobre a sua legitimidade recursal.³⁹⁵

Além do autor e do réu, os terceiros, após admitidos no processo, pela via voluntária (por exemplo, a assistência) ou compulsória (por exemplo, o denunciado da lide), transformam-se em parte.³⁹⁶ Logo, o assistente também é legitimado a recorrer, tanto o assistente simples (art. 121 do CPC/2015) quanto o assistente litisconsorcial (art. 124 do CPC/2015), haja vista que também são partes, não partes principais, mas nem por isso deixam de ser partes.³⁹⁷

O art. 121, *caput*, do CPC/2015 dispõe que o assistente simples atuará como auxiliar da parte principal, exercerá os mesmos poderes e sujeitar-se-á aos mesmos ônus processuais que o assistido. Já o parágrafo único deste dispositivo determina que “sendo revel ou, de qualquer outro modo, omissos o assistido, o assistente será considerado seu substituto processual”.

Com a inclusão do texto “ou, de qualquer outro modo, omissos” – que não estava previsto na legislação processual anterior –, o assistente simples poderá suprir qualquer omissão do assistido, isto é, resolveu-se a antiga questão jurisprudencial no sentido de que sobrevive o recurso do assistente, no caso de o assistido não ter recorrido do ato judicial.³⁹⁸

³⁹⁴ ASSIS, Araken de. **Manual dos recursos**, 7. ed., p. 163.

³⁹⁵ NUNES, Jorge Amaury. Art. 996. *In*: STRECK, Lenio Luiz; NUNES, Dierle; CUNHA, Leonardo (coord.). **Comentários ao Código de Processo Civil**. São Paulo: Saraiva, 2016. p. 1314.

³⁹⁶ ASSIS, Araken de. **Manual dos recursos**, 7. ed., p. 164.

³⁹⁷ BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **Comentários ao Código de Processo Civil**, 9. ed., v. V, p. 291.

³⁹⁸ DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Curso de direito processual civil: meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais**, 15. ed., v. 3, p.137-138.

A atuação do assistente, é prudente ressaltar, objetiva exclusivamente reforçar a atuação do assistido, não podendo, em qualquer hipótese, confrontar a linha de atuação deste. O assistente não pode confrontar a linha de ataque ou de defesa do assistido, nem praticar atos de disposição de vontade pelo assistido, como por exemplo, desistir ou renunciar a recurso por este interposto, tampouco transigir sobre o direito deste. Em complemento, o assistente “atua para *reforçar* a atividade do assistido (*caput* do art. 121) ou para suprir as suas *omissões* (parágrafo único do art. 121). A atuação válida do assistente é sempre: (a) para favorecer o assistido, nunca para prejudicá-lo; (b) para agregar, nunca para abdicar, ceder”.³⁹⁹

Quanto ao *amicus curiae*, o CPC/2015, em seu art. 138, § 1º, restringe a utilização de recursos por parte deste terceiro – “até porque o conceito de terceiro normalmente é obtido por exclusão: todos os que não são partes, Estado-juiz e auxiliares do juízo são terceiros”⁴⁰⁰ –, que somente tem legitimidade para opor embargos de declaração e recursos contra a decisão que julga o incidente de resolução de demandas repetitivas (IRDR). Contudo, não parece que referido impedimento seja capaz de inviabilizar a utilização de recurso contra decisão que indefere o próprio pedido de ingresso do *amicus curiae*.⁴⁰¹

O Ministério Público tem legitimidade recursal para os mesmos recursos de que dispõem as partes, tanto nos processos em que figura como parte, quanto naqueles em que atua como fiscal da lei, sem qualquer diferença no que se refere aos requisitos de admissibilidade. Aliás, quando recorrer de decisão proferida em processo onde atuava como fiscal da lei, o Ministério Público assume, no procedimento recursal, a condição de parte, com iguais poderes e ônus – excetuadas as hipóteses de regras especiais, como por exemplo, a dispensa de preparo (art. 1.007, § 1º, do CPC/2015) –, tendo inclusive legitimidade para, sendo a hipótese, propor ação rescisória do acórdão que julgar seu recurso.⁴⁰² Com efeito, nesta hipótese, a legitimidade do Ministério Público para a ação rescisória decorre da sua qualidade de parte, nos

³⁹⁹ CAMARGO, Luiz Henrique Volpe. Da assistência simples. In: CABRAL. Antônio do Passo; CRAMER, Ronaldo (coord.). **Comentários ao novo Código de Processo Civil**. 2. ed. rev. atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2016. p. 199.

⁴⁰⁰ CABRAL, Antônio do Passo. Do *amicus curiae*. In: STRECK, Lênio Luiz; NUNES, Dierle; CUNHA, Leonardo Carneiro da (org.); FREIRE, Alexandre (coord. exec.). **Comentários ao código de processo civil**. São Paulo: Saraiva, 2016. p. 210.

⁴⁰¹ JORGE, Flávio Cheim. **Teoria geral dos recursos cíveis**, 8. ed., p. 121.

⁴⁰² BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **Comentários ao Código de Processo Civil**, Lei nº 5.869, de 11 de Janeiro de 1973: arts. 476 a 565. 9. ed. revista e atualizada. Rio de Janeiro: Forense, 2001. v. V. p. 295-296.

termos do art. 967, inc. I, do CPC/2015, e não daquelas estabelecidas no art. 967, inc. III, do mesmo Código.

Quando o Ministério Público recorre na condição de fiscal da lei, o processamento do seu recurso não fica condicionado à existência de recurso das partes, como explicitado pelas Súmulas 99/STJ⁴⁰³ e 226/STJ⁴⁰⁴, ou seja, o recurso do Ministério Público é independente e autônomo em relação à atuação da parte.⁴⁰⁵

O terceiro prejudicado, por sua vez, a fim de comprovar sua legitimidade, deverá demonstrar a possibilidade de a decisão sobre a relação jurídica submetida à apreciação judicial atingir direito de que afirme ser titular ou que possa discutir em juízo como substituto processual, conforme regulamentado pelo art. 996, parágrafo único⁴⁰⁶, do CPC/2015. Enquanto “a capacidade processual e o interesse de agir estão pressupostos na parte, mercê da sua posição no processo, em se tratando de terceiro, necessitam de comprovação”⁴⁰⁷.

Saliente-se que terceiro é aquele que não foi parte no processo e terceiro prejudicado é aquele que possui interesse jurídico em impugnar a decisão judicial, ante a potencialidade de a decisão lhe causar prejuízo e não se trata de mero interesse de fato ou econômico, sendo exigido o mesmo interesse jurídico para aquele que ingressa como assistente no processo civil, pois somente o terceiro que poderia ter sido assistente (simples ou litisconsorcial) no processo de primeiro grau é que será legitimado para recorrer na qualidade de terceiro prejudicado, inclusive, interpondo qualquer espécie recurso⁴⁰⁸, desde que cabível, evidentemente.

A legitimação do terceiro para interpor recurso, ensina José Carlos Barbosa Moreira:

⁴⁰³ Súmula 99 do STJ: “O Ministério Público tem legitimidade para recorrer no processo em que oficiou como fiscal da lei, ainda que não haja recurso da parte.” BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Súmula 99**, Corte Especial. Brasília, DF, julgado em 14/04/1994, DJ 25/04/1994, p. 9284.

⁴⁰⁴ Súmula 226 do STJ: “O Ministério Público tem legitimidade para recorrer na ação de acidente do trabalho, ainda que o segurado esteja assistido por advogado.” BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Súmula 226**, Corte Especial. Brasília, DF, julgado em 02/08/1999, DJ 01/10/1999.

⁴⁰⁵ NUNES, Jorge Amaury. Art. 996. In: STRECK, Lenio Luiz; NUNES, Dierle; CUNHA, Leonardo (org.). **Comentários ao Código de Processo Civil**, p. 1314.

⁴⁰⁶ CPC/2015: “Art. 996. [...] Parágrafo único. Cumpre ao terceiro demonstrar a possibilidade de a decisão sobre a relação jurídica submetida à apreciação judicial atingir direito de que se afirme titular ou que possa discutir em juízo como substituto processual.”

⁴⁰⁷ FAGUNDES, Miguel Seabra. **Dos recursos ordinários em matéria civil**, p. 29, 65.

⁴⁰⁸ NERY JUNIOR, Nelson. **Teoria geral dos recursos**, 7. ed., p. 267-268.

[...] postula a titularidade de *direito* (*rectius*: de suposto direito) em cuja defesa ela acorra. Não será necessário, entretanto, que tal direito haja de ser defendido de maneira *direta* pelo terceiro recorrente: basta que a sua esfera jurídica seja atingida pela decisão, embora por via *reflexa*.⁴⁰⁹

Cumpra desde já esclarecer que “o terceiro prejudicado há de afirmar-se titular ou da mesma relação jurídica discutida ou de uma relação jurídica conexas com aquela deduzida em juízo, ou, ainda, ser um legitimado extraordinário”⁴¹⁰.

Os auxiliares da justiça e as testemunhas não têm legitimidade para recorrer, haja vista que não são partes no processo nem terceiros prejudicados. A lide debatida judicialmente não lhes diz respeito. Se o pronunciamento judicial puder lhes causar prejuízo, deverão, se assim o desejar, discutir a matéria em ação autônoma. A exceção ocorre quando forem parte em incidente processual de seu interesse, vale dizer, nos casos de incidentes de impedimento e suspeição, haja vista que neles o excepto (juiz, membro do Ministério Público, perito, intérprete e serventuário da justiça) figurará nos autos como parte passiva.⁴¹¹

Todavia, há quem defenda que auxiliares da justiça, advogados, representantes das partes, entre outros, que atuam no processo como sujeitos secundários, sem ocupar posição na relação jurídica processual, detêm legitimidade recursal para impugnar decisões com potencialidade de afetar a sua esfera jurídica; especificamente nestas hipóteses, quando o comando decisório é direcionado aos sujeitos secundários do processo, estes assumem a posição de parte para o fim exclusivo de impugnar pronunciamento judicial que afetou a sua esfera jurídica.⁴¹²

Relativamente à decisão que fixa ou que deixa de fixar honorários advocatícios de sucumbência, tem o advogado legitimidade

⁴⁰⁹ BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **Comentários ao Código de Processo Civil**, 9. ed., v. V, p. 294.

⁴¹⁰ DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Curso de direito processual civil**: meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais, 15. ed., v. 3, p.140-141.

⁴¹¹ TALAMINI, Eduardo; WLADECK, Felipe Sripes. **Comentários ao Código de Processo Civil – (arts. 926 a 1.072)**. In: BUNEO, Cássio Scarpinella (coord.). **Comentários ao Código de Processo Civil**. São Paulo: Saraiva, 2017. v. 4. p. 316.

⁴¹² NERY JUNIOR, Nelson. **Teoria geral dos recursos**. 7. ed., rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015. p. 298.

para recorrer. Isso porque o art. 23 da Lei nº 8.906/1994⁴¹³ (Estatuto da Advocacia e Ordem dos Advogados do Brasil) estabelece que os honorários de sucumbência pertencem ao advogado e, por esta razão, tem ele direito autônomo para executar a sentença no capítulo que os fixar, concorrentemente com a própria parte da relação jurídica originária. Sobre o tema o STJ já assentou que “apesar de os honorários advocatícios constituírem direito autônomo do advogado, não se exclui da parte a legitimidade concorrente para discuti-los, ante a *ratio essendi* do art. 23 da Lei nº 8.906/94”⁴¹⁴.

A legitimidade do advogado para recorrer do capítulo da decisão que trata dos honorários advocatícios de sucumbência é irrefutável. A dúvida, contudo, reside em saber se o advogado recorre na qualidade de parte ou na qualidade de terceiro prejudicado.

Flávio Cheim Jorge, dissertando sobre o tema, afirma que o advogado, como sujeito secundário do processo, recorre como parte e defende seus interesses nesta qualidade, eis que entre a parte e o seu advogado estabelece-se uma relação “equiparada” à de assistência, simples ou litisconsorcial.⁴¹⁵ No entanto, há forte corrente doutrinária, da qual participa Araken de Assis, que defende a legitimidade do advogado na qualidade de terceiro prejudicado. O entendimento é que o advogado está habilitado a recorrer para defender os honorários, capítulo acessório da decisão, na qualidade de terceiro prejudicado, haja vista que, até então, não figura no processo como parte.⁴¹⁶

Os critérios para fixação dos honorários e o valor efetivamente fixado interferem na esfera jurídica direta do advogado, pois a este pertencem os honorários de sucumbência, tendo legitimidade, portanto, para recorrer da decisão. No entanto, porque a lide é de interesse exclusivo das partes e não do advogado, sua legitimidade não decorre da qualidade de parte, mas sim da relação de terceiro prejudicado estabelecida no ato decisório a ser impugnado.⁴¹⁷ Sob esse prisma, o

⁴¹³ Lei nº 8.906/1994: “Art. 23. Os honorários incluídos na condenação, por arbitramento ou sucumbência, pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor.”

⁴¹⁴ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 1689307/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma. Brasília, DF, julgado em 28/11/2017, DJe 19/12/2017. Disponível em: www.stj.jus.br. Acesso em: 28 fev. 2019.

⁴¹⁵ JORGE, Flávio Cheim. **Teoria geral dos recursos cíveis de acordo com o novo CPC**. 8. ed., revista, atualizada e ampliada, p. 137.

⁴¹⁶ ASSIS, Araken de. **Manual dos recursos**. 9. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017. p. 200.

⁴¹⁷ NERY JUNIOR, Nelson. **Teoria geral dos recursos**, 7. ed. rev. e atual., p. 299.

advogado não é parte no processo, e apenas a partir da decisão (honorários de sucumbência) é que o processo passa a tratar da relação jurídica cuja titularidade é atribuída ao advogado. Portanto, sua legitimidade recursal reside na posição de terceiro prejudicado.⁴¹⁸

Em síntese, nosso sistema processual legitima a recorrer (i) as partes, inclusive os assistentes, (ii) o terceiro prejudicado, assim considerado aquele que, não sendo parte no processo, teve a sua esfera jurídica atingida pela decisão, (iii) o *amicus curiae*, limitado a recursos específicos (art. 138, §§ 1º e 3º, do CPC/2015), (iv) o Ministério Público, não importando se atua como parte ou como fiscal da lei, e (v) os sujeitos secundários, quando o comando decisório considerá-los como destinatários diretos.

2.4.1.3 Interesse recursal

Para que o recurso possa ser analisado em seu mérito deve haver interesse recursal. Para a proposição de uma ação é exigido o interesse processual, a fim de que seja admitida a ação e, então, ocorra a resolução de mérito da demanda.⁴¹⁹

O interesse recursal é “análogo ao interesse de agir como condição da ação. É, pois, a necessidade de interpor o recurso e obter o reexame da decisão para livrar-se do prejuízo que esta lhe causa”⁴²⁰. À semelhança do que ocorre com o interesse processual, “é necessário que o interessado possa vislumbrar alguma utilidade na interposição do recurso, utilidade essa que somente possa ser obtida através da via recursal (necessidade)”⁴²¹.

O interesse em recorrer, portanto, caracteriza-se pela conjugação de dois fatores: (a) situação mais vantajosa que o resultado do recurso possa proporcionar ao recorrente, do ponto de vista prático, e (b) necessidade de utilização do recurso para se obter tal resultado.⁴²² Haverá interesse de recorrer quando a decisão do recurso mostrar-se

⁴¹⁸ DIDIER JR., Fredie. **Recurso de terceiro**: juízo de admissibilidade. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005. p. 170-171.

⁴¹⁹ SANTOS, Moacyr Amaral. **Primeiras linhas de direito processual civil**. 25. ed. São Paulo: Saraiva, 2011. v. 3. p. 108.

⁴²⁰ GRECO, Leonardo. **Instituições de processo civil**: recursos e processos de competência originária dos tribunais. 1. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015. v. III. p. 74.

⁴²¹ MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. **Novo curso de processo civil**: tutela dos direitos mediante procedimento comum, 3. ed., v. 2. p. 526.

⁴²² BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **Comentários ao Código de Processo Civil**, Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973: arts. 476 a 565. 9. ed. revista e atualizada, v. V, p.297.

menos desfavorável ou inteiramente vantajosa ao recorrente, em comparação com a decisão impugnada.⁴²³

O interesse recursal, por sua importância para o escopo do presente estudo, será abordado mais detalhadamente adiante, no terceiro capítulo.

2.4.1.4 Inexistência de fato impeditivo ou extintivo do poder de recorrer

O pressuposto de admissibilidade recursal da inexistência de fato impeditivo ou extintivo de recurso é enquadrado entre os requisitos intrínsecos, haja vista a classificação que considera o poder de recorrer.⁴²⁴

Há quem defenda que o requisito em tela somente poderia ser classificado entre os intrínsecos na hipótese de se reconhecê-lo como ausência de legitimidade ou de interesse recursal, significando dizer que, nesta hipótese, sequer seria um requisito de admissibilidade recursal pois estaria absorvido pela legitimidade ou pelo interesse.⁴²⁵

Também é aceita a ideia de que os fatos extintivos ou impeditivos do direito de recorrer não são pressupostos recursais, mas apenas impedimento recursal, representados pela aceitação da decisão, da desistência do recurso ou da renúncia ao direito de recorrer.⁴²⁶

Contudo, a presença de fatos impeditivos ou extintivos do poder de recorrer impossibilitam o julgamento do mérito do recurso e, por conta disso, são considerados requisitos de admissibilidade negativos. São atitudes tomadas por aquele que detém legitimidade para recorrer, antes ou depois da decisão recorrida, que inviabilizam o juízo positivo

⁴²³ FAGUNDES, Miguel Seabra. **Dos recursos ordinários em matéria civil**, p. 31.

⁴²⁴ BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **Comentários ao Código de Processo Civil**, Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973: arts. 476 a 565. 9. ed. revista e atualizada, v. V, p.297. Em sentido contrário, entende Nelson Nery Jr. que os pressupostos intrínsecos dizem respeito exclusivamente à “decisão recorrida”. Como o requisito da “inexistência de fato extintivo ou impeditivo de recurso” não guarda qualquer relação com a decisão a ser impugnada, enquadra-o como pressuposto extrínseco (**Teoria geral dos recursos**, 7. ed., p. 366).

⁴²⁵ ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa. **Os agravos no CPC brasileiro**. 4. ed., rev., atual. e ampl. de acordo com a nova Lei do Agravo (Lei 11.187/2005). São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006. p. 153.

⁴²⁶ CÂMARA, Alexandre Freitas. **O novo processo civil brasileiro**. 3. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Atlas, 2017. p. 501.

de admissibilidade recursal, ou, se já admitido, o julgamento de mérito.⁴²⁷

Muitas são as classificações dos fatos impeditivos ou extintivos do poder de recorrer. Uma delas estabelece como fatos extintivos do poder de recorrer, a renúncia e a aquiescência à decisão, e como fatos impeditivos a desistência do recurso ou da ação, o reconhecimento jurídico do pedido e a renúncia ao direito sobre que se funda a ação. A presença de qualquer destes fatos no processo fará com que o recurso não seja admitido, não seja conhecido.⁴²⁸

Outra classificação considera que a renúncia e a aquiescência à decisão não são fatos extintivos do poder de recorrer, mas sim fatos impeditivos na medida em que representam um impedimento ao exercício do direito de recorrer. Ademais, somente a desistência pode ser considerada como fato extintivo, haja vista que, nesta hipótese, o recurso já foi interposto, consubstanciando fato extintivo do julgamento do mérito recursal. Contudo, apesar da divergência de classificação, o resultado prático advindo da existência de fato extintivo ou impeditivo será o mesmo, qual seja: o não conhecimento do recurso.⁴²⁹

Para o propósito deste estudo e porque concebe-se como mais adequada e consentânea com o diploma processual civil em vigor, adotar-se-á a seguinte classificação de fatos impeditivos ou extintivos do poder de recorrer: como fatos extintivos, a renúncia (art. 999) e a aquiescência (art. 1.000); como fatos impeditivos, a desistência (art. 998)⁴³⁰ e o não pagamento de multa aplicada no curso do procedimento.

2.4.1.4.1 Renúncia

A renúncia ao direito de recorrer, como fato extintivo, “é o ato pelo qual uma pessoa manifesta a vontade de não interpor recurso de que poderia valer-se contra determinada decisão”⁴³¹. A renúncia ao direito de recorrer independe da aceitação da outra parte, nos exatos termos do art. 999 do CPC/2015.

⁴²⁷ JORGE, Flávio Cheim. **Teoria geral dos recursos cíveis de acordo com o novo CPC**, 8. ed., revista, atualizada e ampliada, p. 155.

⁴²⁸ NERY JUNIOR, Nelson. **Teoria geral dos recursos**, 7. ed., rev. e atual., p. 366-367.

⁴²⁹ JORGE, Flávio Cheim. **Teoria geral dos recursos cíveis de acordo com o novo CPC**, 8. ed., revista, atualizada e ampliada, p. 156.

⁴³⁰ ASSIS, Araken de. **Manual dos recursos**. 9. ed., p. 212.

⁴³¹ BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **Comentários ao Código de Processo Civil**, 9. ed., v. V, p. 339.

Ocorre a renúncia quando o legitimado a recorrer manifesta-se no sentido de não interpor o recurso. Essa manifestação pode, inclusive, ser efetivada por procurador, desde que tenha poderes especiais para tanto.⁴³² A renúncia é ato que precede à interposição do recurso, pois se renuncia ao recurso que poderia ser interposto, mas, evidentemente, ainda não o foi.

Essencialmente, a renúncia ao direito de recorrer: (i) deve ser expressa⁴³³, por meio de conduta comissiva (ação); (ii) não pode ser presumida pela simples inércia da parte; (iii) sua interpretação é restritiva porque é forma extintiva de direitos; (iv) pode ser realizada por escrito ou oralmente, na medida em que se a admite em audiência ou em sessão de julgamento.⁴³⁴

Por se tratar de forma extintiva de direito ou de posições jurídicas, a renúncia não se presume. Contudo, admite-se a renúncia de forma tácita, porém só será considerada válida e eficaz quando “emergir de dados precisos, unívocos, deduzíveis de um comportamento da parte que demonstre claramente haver renunciado” ao exercício do poder de recorrer.⁴³⁵

Na interpretação de Jorge Amaury Nunes, não há como ser admitida nenhuma interpretação legal que não seja de caráter estrito, não podendo, em princípio, ser presumida pela inércia da parte, por omissão. É possível, no entanto, que a parte venha a praticar algum ato (conduta comissiva), caracterizador da vontade de não recorrer, implicando preclusão lógica, ou seja, a ação da parte é incompatível com o desejo de recorrer. Todavia, mesmo nesta hipótese, não haverá renúncia tácita, eis que restará caracterizada a aceitação da decisão e não a renúncia ao direito de recorrer.⁴³⁶

Questão que sempre gerou controvérsia no direito comparado alude à possibilidade, ou não, de se renunciar ao direito de recorrer antes

⁴³² Ressalta-se que tanto para a renúncia quanto para a desistência do recurso, mediante procurador, são necessários poderes especiais, que deverão constar expressamente na procuração, nos termos do art. 105 do CPC/2015.

⁴³³ No mesmo sentido: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. Dos recursos: disposições gerais. *In*: CABRAL, Antônio do Passo; CRAMER, Ronaldo (coord.). **Comentários ao novo Código de Processo Civil**, 2. ed., p. 1496; NUNES, Jorge Amaury. Art. 996. *In*: STRECK, Lenio Luiz; NUNES, Dierle; CUNHA, Leonardo (org.). **Comentários ao Código de Processo Civil**, p. 1317.

⁴³⁴ JORGE, Flávio Cheim. **Teoria geral dos recursos cíveis de acordo com o novo CPC**, 8. ed., revista, atualizada e ampliada, p. 137.

⁴³⁵ NERY JUNIOR, Nelson. **Teoria geral dos recursos**, 7. ed., p. 367.

⁴³⁶ NUNES, Jorge Amaury. Art. 996. *In*: STRECK, Lenio Luiz; NUNES, Dierle; CUNHA, Leonardo (coord.). **Comentários ao Código de Processo Civil**, p. 317.

mesmo de ser proferida a decisão recorrida⁴³⁷, vale dizer, a chamada renúncia prévia. Os defensores da negativa de renúncia prévia sustentam que “só se pode renunciar validamente ao direito de recorrer a partir do momento em que ela já seria exercitável *in concreto*: assim como não se desiste de recurso *ainda não interposto*, tampouco se renuncia a recurso *ainda não interponível*”.⁴³⁸ Além disso, “a concepção da existência de ordem pública processual configura verdadeiro limite que obsta a renúncia antecipadamente ao direito de recorrer”⁴³⁹.

O sistema processual brasileiro admite, todavia, a possibilidade de renúncia prévia ao recurso, isto é, antes mesmo de proferida a decisão que a ensejaria.⁴⁴⁰

Importante inovação do CPC/2015 diz respeito aos negócios processuais que podem ser pactuados entre as partes integrantes do processo. Sobre a renúncia antecipada ao direito de recorrer, no campo dos negócios processuais, a partir da combinação do art. 190 e do art. 200 do CPC/2015, é possível a renúncia bilateral prévia, na qual as partes podem renunciar previamente ao recurso, desde que não existam vícios de procedimento, por exemplo.⁴⁴¹

Após manifestada, a renúncia não pode ser revogada e, assim, é essencial que sejam observados os elementos de existência e os requisitos de validade dos negócios jurídicos em geral, como por exemplo, a capacidade do renunciante.⁴⁴²

A renúncia pode ser parcial ou total. A parte pode, por conseguinte, renunciar apenas ao direito de recorrer independentemente,

⁴³⁷ “Em Portugal, o art. 681, 1ª alínea, *fine*, admite a renúncia antecipada ‘se provier de ambas as partes’. Assim também o novo código peruano, quanto ao recurso contra a sentença de mérito, desde que se cuide de direito disponível e a renúncia não contrarie ‘a ordem pública, os bons costumes ou norma imperativa’ (art. 361). Na literatura italiana, prevalece a tese da inadmissibilidade. Os alemães, ao contrário, reputam válida a renúncia prévia, mediante convenção das partes. Na Áustria e na Suíça, a doutrina mostra-se muito dividida, enquanto na França, ao disciplinar a renúncia à apelação, o código em vigor exclui somente que ela seja ‘*anterieure à la naissance du litige*’ (art. 557), admitindo-a, pois, de modo implícito, antes da decisão.” BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **Comentários ao Código de Processo Civil**, 9. ed., v. V, p. 341-342.

⁴³⁸ BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **Comentários ao Código de Processo Civil**, 9. ed., v. V, p. 340.

⁴³⁹ JORGE, Flávio Cheim. **Teoria geral dos recursos cíveis de acordo com o novo CPC**, 8. ed., revista, atualizada e ampliada, p. 159.

⁴⁴⁰ NERY JUNIOR, Nelson. **Teoria geral dos recursos**, 7. ed., p. 376.

⁴⁴¹ DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Curso de direito processual civil: meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais**, 15. ed., v. 3. p. 129.

⁴⁴² ASSIS, Araken de. **Manual dos recursos**. 9. ed. rev. atual. e ampl., p. 213.

podendo fazê-lo de forma adesiva, na hipótese de haver recurso da parte *ex adversa*. Por fim, a renúncia de qualquer litisconsorte não afeta o direito de recorrer do litisconsorte não renunciante, independente do regime e da natureza jurídica do litisconsórcio.⁴⁴³

2.4.1.4.2 *Aquiescência*

A aceitação ou aquiescência à decisão proferida também é fato extintivo do poder de recorrer; “é a manifestação, pelo vencido, antes ou depois da interposição do recurso, da vontade de conformar-se com o julgado”⁴⁴⁴. Essa é a exegese do art. 1.000 do CPC/2015, com a seguinte redação: “A parte que aceitar expressa ou tacitamente a decisão não poderá recorrer.”.

A aceitação, expressa ou tácita, é a manifestação de conformação com a decisão, fenômeno processual que a doutrina italiana chama de “*acquiescenza*” e que implica renúncia, embora com ela não se confunda. A ‘*acquiescenza*’ consiste na circunstância de a parte se conformar, aceitar, concordar com a decisão, circunstância que leva à renúncia do direito à impugnação, como corolário lógico”⁴⁴⁵.

A aquiescência também pode ser total ou parcial. Todos aqueles que têm legitimidade para recorrer possuem a faculdade de anuir à decisão. A aceitação pode ser manifestada pela parte, pelo terceiro, quando pratica ato incompatível com a vontade de recorrer, e pelo Ministério Público. A aceitação da decisão pode ser comunicada por petição dirigida ao órgão judiciário ou por declaração à parte contrária, manifestada oralmente. Assim se infere porque a lei não exige forma especial para proceder ao ato. Além disso, pode ser externada antes da interposição do recurso, porém só tem cabimento após proferida a decisão a ser impugnada. A aceitação, uma vez efetivada, torna inadmissível o recurso, criando fato extintivo do poder de recorrer.⁴⁴⁶

Neste ponto, é importante fazer duas ressalvas sobre a aceitação ou aquiescência e o objetivo é apontar casos em que ela não se opera, mesmo sendo acatada a decisão judicial. É que o cumprimento de

⁴⁴³ DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Curso de direito processual civil**: meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais, 15. ed., v. 3, p.129-130.

⁴⁴⁴ BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **Comentários ao Código de Processo Civil**, Lei nº 5.869, de 11 de Janeiro de 1973: arts. 476 a 565, 9. ed. revista e atualizada, p. 330.

⁴⁴⁵ ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa. **Os agravos no CPC brasileiro**, 4. ed., p.153.

⁴⁴⁶ ASSIS, Araken de. **Manual dos recursos**, 9. ed., p. 224.

decisão judicial, inclusive as liminares, não configura aceitação, e não impede o direito de interpor o recurso adequado, haja vista que a parte tem o dever de cumprir as decisões judiciais e, evidentemente, não criar embaraços à sua efetivação (art. 77, inc. IV, do CPC/2015). Da mesma forma, o depósito do valor na execução provisória, para evitar a aplicação de multa (art. 520, § 3º, do CPC/2015), também não caracteriza aceitação tácita.⁴⁴⁷

A aquiescência deve ser espontânea e comunicada antes que o julgado comece a produzir efeitos quanto à aceitação, e antes ou após a interposição do recurso,⁴⁴⁸ até mesmo pelo terceiro prejudicado. Assim como a desistência, a aquiescência total tem o condão de provocar o imediato trânsito em julgado da decisão aceita, salvo se obstado por outro motivo.⁴⁴⁹

Destaca-se, ainda, que na aquiescência e na renúncia, em se tratando de litisconsórcio e havendo aceitação somente por um dos litisconsortes sob o regime da unitariedade, a aceitação é ineficaz em relação ao todo, isto é, em caso de litisconsórcio unitário, só terá eficácia se manifestada por todos os litisconsortes.⁴⁵⁰

2.4.1.4.3 Desistência

A desistência do recurso, fato impeditivo do poder de recorrer, é o “ato pelo qual o recorrente manifesta ao órgão judicial a vontade de que não seja, e portanto não continue a ser processado, o recurso que interpusera”. Pode ser parcial, desde que divisível a matéria objeto da impugnação.⁴⁵¹

Não há desistência tácita, sendo necessária a manifestação de vontade de forma expressa, por escrito ou oralmente, até a prolação da decisão do recurso. A desistência não precisa ser ratificada por termo nos autos nem depende de homologação judicial para produzir efeitos. A desistência pressupõe “recurso já interposto e pode se fazer sem a

⁴⁴⁷ DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Curso de direito processual civil**: meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais, 15. ed., v. 3, p.130.

⁴⁴⁸ Em sentido contrário: ASSIS, Araken de. **Manual dos recursos**, 9. ed., p. 228.

⁴⁴⁹ NUNES, Jorge Amaury. Art. 996. *In*: STRECK, Lenio Luiz; NUNES, Dierle; CUNHA, Leonardo (org.). **Comentários ao Código de Processo Civil**, p. 1.318.

⁴⁵⁰ MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. **Novo curso de processo civil**: tutela dos direitos mediante procedimento comum, 3. ed., v. 2. p. 528.

⁴⁵¹ BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **Comentários ao Código de Processo Civil**, 9. ed., v. V, p. 329-330.

anuência da parte adversária. Em caso de litisconsorte unitário, a desistência só será eficaz se todos os litisconsortes desistirem”⁴⁵².

A desistência pode ser total, quando abrange a integralidade do recurso, ou parcial, quando se refere a apenas algum dos capítulos da decisão recorrida, como por exemplo, quando o recorrente apela da sentença almejando o acolhimento dos pedidos de indenização por danos morais e materiais e, oportunamente, desiste de apenas alguns dos pedidos. Desistência expressa é a regra, porém admite-se a desistência tácita, como por exemplo, nas decisões interlocutórias não agraváveis (art. 1.015 do CPC/2015), que deverão ser impugnadas em preliminar de apelação ou de contrarrazões de apelação (art. 1.009, § 1º, do CPC/2015), na hipótese em que a inércia do recorrente em argui-las a tempo e modo acarreta a desistência tácita.⁴⁵³

Logo, para que se opere a desistência deve haver recurso já interposto, pode ser levada a efeito a qualquer tempo do processo, desde que ainda não julgado o recurso, e independe da concordância da parte recorrida ou dos litisconsortes, conforme estabelecido no art. 998, *caput*, do CPC/2015: “O recorrente poderá, a qualquer tempo, sem a anuência do recorrido ou dos litisconsortes, desistir do recurso.”

A desistência é ato unilateral, independente da aceitação de litisconsortes ou da parte contrária. A homologação judicial apenas declara a inadmissão do recurso, haja vista que a desistência produz efeitos desde o momento em que for exteriorizada. Pode ocorrer “a qualquer tempo, desde a interposição do recurso até o início do seu julgamento. Pode-se, inclusive, desistir oralmente, na própria sessão, desde que antes de iniciado o julgamento”⁴⁵⁴.

Importante inovação trazida pelo CPC/2015 dá conta que a desistência do recurso não irá impedir a análise de questão cuja repercussão geral já tenha sido reconhecida e daquela objeto de julgamento de recursos extraordinários ou especiais repetitivos, conforme dispõe o parágrafo único, do art. 998, com a seguinte redação: “a desistência do recurso não impede a análise de questão cuja

⁴⁵² SOUSA, Marcos Ticiano Alves de. Teoria geral dos recursos enfocada pelos pressupostos de admissibilidade, efeitos e princípios recursais. **Ciência Jurídica: Ad litteras et verba**, ano XXVII, v. 171, maio/junho 2013. p. 299.

⁴⁵³ ASSIS, Araken de. **Manual dos recursos**. 9. ed. rev. atual. e ampl., p. 217.

⁴⁵⁴ JORGE, Flávio Cheim. Dos recursos: disposições gerais. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; DIDIER JR.; TALAMINI, Eduardo; DANTAS, Bruno (coord.). **Breves Comentários ao novo código de processo civil**. 3. ed., rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016. p. 2472.

repercussão geral já tenha sido reconhecida e daquela objeto de julgamento de recursos extraordinários ou especiais repetitivos”.

O STF ou o STJ, apesar da desistência do recurso extraordinário ou especial repetitivos, ou cuja repercussão geral haja sido reconhecida, estarão obrigados a decidir as questões objeto do recurso.⁴⁵⁵

De igual forma ocorre com o julgamento do incidente de resolução de demandas repetitivas (IRDR), previsto no art. 976, *caput*, do CPC/2015, por força do estabelecido no parágrafo primeiro deste dispositivo, com o seguinte redação: “A desistência ou o abandono do processo não impede o exame de mérito do incidente.”.

O CPC/2015 mitigou os efeitos da desistência, pois se apresentada no processo nada mais resta ao Judiciário fazer, a não ser homologá-la e determinar a remessa dos autos à origem, salvo na hipótese de necessidade de apreciação de “recurso independente que houvesse sido interposto pela outra parte. Agora, a desistência do recurso não impede a análise da questão cuja repercussão geral já tenha sido reconhecida e daquela objeto de julgamento de recursos extraordinários ou especiais”⁴⁵⁶.

A razão de ser do parágrafo único do art. 998 do CPC/2015 foi afastar a jurisprudência equivocada, no sentido de inviabilizar a desistência de recurso afetado para ser julgado no regime dos repetitivos, surgida no STJ por ocasião do julgamento da Questão de Ordem no REsp 1.063.343-RS, da relatoria da Ministra Nancy Andrichi, julgado em 26/11/2008. “Este dispositivo deixa absolutamente claro que pode o recorrente desistir do recurso, ainda que a repercussão geral tenha sido reconhecida – mesmo no caso de recurso extraordinário julgado individualmente – e que tenha sido afetado para julgamento em regime de recurso repetitivo”⁴⁵⁷.

Por fim, a desistência resulta na extinção do procedimento recursal. Contudo, havendo mais de um recurso pendente de análise, a desistência não o extinguirá, haja vista que o processo deverá prosseguir, agora com objeto litigioso menor. Ademais, “nem sempre há

⁴⁵⁵ ASSIS, Araken de. **Manual dos recursos**, 9. ed., p. 213.

⁴⁵⁶ NUNES, Jorge Amaury. Art. 996. *In*: STRECK, Lenio Luiz; NUNES, Dierle; CUNHA, Leonardo (org.). **Comentários ao Código de Processo Civil**, p. 1316.

⁴⁵⁷ WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. Dos recursos: disposições gerais. *In*: CABRAL, Antônio do Passo; CRAMER, Ronaldo (coord.). **Comentários ao novo Código de Processo Civil**, 2. ed., rev. atual. e ampl., p. 1496.

extinção do processo após a desistência do recurso, como acontece nos casos de desistência do agravo de instrumento, por exemplo”⁴⁵⁸.

2.4.1.4.4 Multa

Há posicionamento sustentando que a multa aplicada à parte é fato impeditivo do poder de recorrer, enquanto não houver o correspondente depósito do respectivo valor, no processo. O inadimplemento das multas previstas no CPC/2015 é outro fator inibidor do exercício do direito de recorrer, que impede a interposição de novos recursos, como por exemplo, no agravo interno (art. 1.021, § 5º) e nos embargos de declaração (art. 1.026, § 3º). Embora se possa duvidar da constitucionalidade destes dispositivos, enquanto não houver manifestação a respeito do assunto pela instância própria, a parte que foi condenada ao pagamento das multas ali previstas não poderá interpor novos recursos sem depositar os valores devidos.⁴⁵⁹

Note-se que ainda na vigência do CPC/1973, discutia-se a constitucionalidade de tais regras por ofensa a princípios basilares como acesso à justiça, devido processo legal, contraditório e ampla defesa, contudo, “jamais houve juízo negativo de constitucionalidade por parte do STF a respeito dessas regras. Mas, por outro lado, na prática, as sanções nelas previstas foram até aqui muito timidamente aplicadas”⁴⁶⁰.

Dessa forma, o inadimplemento das multas aplicadas no curso do procedimento impede o exercício do poder de recorrer.

2.4.2 Requisitos extrínsecos

Enquanto os requisitos intrínsecos se referem à própria existência do poder de recorrer, os requisitos extrínsecos aludem ao exercício do direito de recorrer.

Os requisitos extrínsecos “respeitam os fatos externos à decisão judicial que se pretende impugnar, sendo normalmente posteriores a ela. Neste sentido, para serem aferidos não são relevantes os dados que

⁴⁵⁸ DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Curso de direito processual civil: meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais**, 15. ed., v. 3, p.126.

⁴⁵⁹ MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. **Novo curso de processo civil: tutela dos direitos mediante procedimento comum**. 3. ed., v. 2, p. 531.

⁴⁶⁰ JORGE, Flávio Cheim. **Teoria geral dos recursos cíveis de acordo com o novo CPC**. 8. ed., revista, atualizada e ampliada, p. 137.

compõem o conteúdo da decisão recorrida, mas sim fatos a ela supervenientes”⁴⁶¹.

Os pressupostos recursais extrínsecos – tempestividade, regularidade formal e preparo – dizem respeito ao modo de exercer o direito de recorrer.⁴⁶²

2.4.2.1 Tempestividade

O recurso, para ser admitido, deve ser interposto dentro do prazo fixado em lei, caso contrário, operar-se-á a preclusão temporal e, conseqüentemente, formar-se-á a coisa julgada.⁴⁶³

A finalidade do requisito da tempestividade é “impedir que se perpetue a incerteza sobre a eficácia da decisão, de modo que o decurso do prazo para a interposição do recurso extingue o direito de recorrer”⁴⁶⁴.

Inicia-se o prazo recursal com a intimação da decisão (art. 1.003, *caput*, do CPC/2015), ou então, quando a decisão tiver sido proferida em audiência, os sujeitos considerar-se-ão intimados neste ato. Essa é a exegese do § 1^o⁴⁶⁵ do art. 1.003 do CPC/2015. Relativamente à fluência do prazo, conjugando a norma do art. 1.003 com aquela que “consta do art. 224, *caput*⁴⁶⁶, o prazo para recorrer começará, de rigor, a contar a partir do dia seguinte àquele em que houve a intimação”⁴⁶⁷.

Quanto à intimação das decisões para o início da fluência do prazo recursal, tem-se que “os advogados são os representantes processuais das partes, de modo que agiu bem o CPC/2015 ao estabelecer que o prazo começa a fluir da intimação dos advogados”⁴⁶⁸.

⁴⁶¹ NERY JUNIOR, Nelson. **Teoria geral dos recursos**, 7. ed., p. 266.

⁴⁶² ASSIS, Araken de. **Manual dos recursos**, 9. ed., p. 228.

⁴⁶³ NERY JUNIOR, Nelson. **Teoria geral dos recursos**, 7. ed., p. 310.

⁴⁶⁴ GRECO, Leonardo. **Instituições de processo civil: recursos e processos de competência originária dos tribunais**, 1. ed., v. III, p. 69.

⁴⁶⁵ Art. 1.003, “*caput*” e § 1^o, do CPC/2015: “O prazo para interposição de recurso conta-se da data em que os advogados, a sociedade de advogados, a Advocacia Pública, a Defensoria Pública ou o Ministério Público são intimados da decisão. § 1^o Os sujeitos previstos no *caput* considerar-se-ão intimados em audiência quando nesta for proferida a decisão.”

⁴⁶⁶ CPC/2015: “Art. 224. Salvo disposição em contrário, os prazos serão contados excluindo o dia do começo e incluindo o dia do vencimento.”

⁴⁶⁷ ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa. Dos recursos: disposições gerais. *In*: CABRAL, Antônio do Passo; CRAMER, Ronaldo (coord.). **Comentários ao novo Código de Processo Civil**, 2. ed., p. 1499.

⁴⁶⁸ JORGE, Flávio Cheim. **Teoria geral dos recursos cíveis**, 8. ed., p. 166.

Inovação trazida pelo CPC/2015 foi a inclusão, no *caput* do art. 1.003, da possibilidade de as intimações também serem dirigidas à sociedade de advogados. A novidade, no entanto, não ficou imune a críticas, no sentido de que não foi de boa técnica a sua inserção neste dispositivo. “Sociedade de advogados não advogam. O que talvez tenha querido o legislador [...] foi que a intimação feita à sociedade de advogados estende seus efeitos, para fins de contagem de prazo, aos advogados que integrem a sociedade, tenham sido, ou não, nominados na publicação.”⁴⁶⁹

Há casos em que a parte toma ciência da decisão de forma diferente daquela prevista no art. 1.003 do CPC/2015 e, mesmo assim, o prazo terá se iniciado, como por exemplo, na oportunidade em que a parte faz carga dos autos, quando a decisão neles já se encontra, começa a fluir a partir desta data o prazo para interposição de recurso, pois, naquele momento, a parte tomou ciência da decisão exarada.⁴⁷⁰

Também há decisões que são proferidas antes mesmo da citação do réu, as quais, obviamente, comportam recurso. Nessas hipóteses, prescreve o § 2º do art. 1.003 do CPC/2015⁴⁷¹ que o prazo para interposição de recurso pelo réu deverá observar o estabelecido no art. 231, inc. I a VI, do CPC/2015⁴⁷², a depender das modalidades de intimação e de citação utilizadas.

Nas decisões proferidas antes da citação do réu, como ocorre nas medidas de urgência deferidas liminarmente, sem ouvir a parte contrária, quando ainda não há advogado constituído, o art. 1.003, § 2º, preceitua que o prazo para recorrer seja contado na forma do art. 231,

⁴⁶⁹ NUNES, Jorge Amaury. Art. 996. *In*: STRECK, Lenio Luiz; NUNES, Dierle; CUNHA, Leonardo (org.). **Comentários ao Código de Processo Civil**, p. 1321.

⁴⁷⁰ JORGE, Flávio Cheim. **Teoria geral dos recursos cíveis**, 8. ed., p. 166.

⁴⁷¹ CPC/2015: “Art. 1.003, § 2º. Aplica-se o disposto no art. 231, incisos I a VI, ao prazo de interposição de recurso pelo réu contra decisão proferida anteriormente à citação.”

⁴⁷² CPC/2015: “Art. 231. Salvo disposição em sentido diverso, considera-se dia do começo do prazo: I - a data de juntada aos autos do aviso de recebimento, quando a citação ou a intimação for pelo correio; II - a data de juntada aos autos do mandado cumprido, quando a citação ou a intimação for por oficial de justiça; III - a data de ocorrência da citação ou da intimação, quando ela se der por ato do escrivão ou do chefe de secretaria; IV - o dia útil seguinte ao fim da dilação assinada pelo juiz, quando a citação ou a intimação for por edital; V - o dia útil seguinte à consulta ao teor da citação ou da intimação ou ao término do prazo para que a consulta se dê, quando a citação ou a intimação for eletrônica; VI - a data de juntada do comunicado de que trata o art. 232 ou, não havendo esse, a data de juntada da carta aos autos de origem devidamente cumprida, quando a citação ou a intimação se realizar em cumprimento de carta; [...]”

inc. I a VI, ou seja, a partir da data em que o recorrente for citado, a depender da modalidade de citação empregada.⁴⁷³

Note-se que “a tempestividade do recurso é aferida pela data do protocolo. O protocolo pode ser em cartório (art. 1.003, § 3º, CPC⁴⁷⁴) ou nos protocolos descentralizados (art. 929, par: ún., CPC)”⁴⁷⁵.

Como regra, os prazos para interposição e resposta aos recursos são, ambos, de 15 (quinze) dias, inclusive o recurso adesivo, salvo os embargos de declaração, que possuem o prazo de 5 (cinco) dias para interposição, nos termos do art. 1.003, § 5º, do CPC/2015.

Para a aferição da tempestividade de recurso interposto pelo correio, será considerada como data de interposição a data de postagem. Essa é a exegese do art. 1.003, § 4º, do CPC/2015, do seguinte teor: “Para aferição da tempestividade do recurso remetido pelo correio, será considerada como data de interposição a data de postagem.”

O recorrente também deverá comprovar a ocorrência de feriado local no ato de imposição do recurso, nos termos do art. 1.003, § 6º, do CPC/2015. Contudo, “é possível a comprovação posterior, se o recorrente alegar o feriado e afirmar não ter tido condições de obter sua comprovação a tempo”⁴⁷⁶. Na hipótese de o recorrente não alegar a ocorrência de feriado local, não poderá comprová-la em momento posterior, em razão da preclusão.

É interessante pontuar que, na vigência do CPC/1973, o STJ⁴⁷⁷ havia pacificado entendimento no sentido de admitir a possibilidade de comprovação de feriado local em momento posterior à interposição do recurso. De acordo com a Corte Superior: “a comprovação da tempestividade do recurso, em decorrência de feriado local ou suspensão de expediente forense no Tribunal de origem que implique prorrogação

⁴⁷³ JORGE, Flávio Cheim. Dos recursos: disposições gerais. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; DIDIER JR.; TALAMINI, Eduardo; DANTAS, Bruno (coord.). **Breves Comentários ao novo código de processo civil**, 3. ed., p. 2477.

⁴⁷⁴ Art. 1.003, § 3º, do CPC/2015: “No prazo para interposição de recurso, a petição será protocolada em cartório ou conforme as normas de organização judiciária, ressalvado o disposto em regra especial”.

⁴⁷⁵ DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Curso de direito processual civil**: meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais, 15. ed., v. 3, p.148.

⁴⁷⁶ DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Curso de direito processual civil**: meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais, 15. ed., v. 3, p.149.

⁴⁷⁷ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. AgRg no AREsp 137.141/SE, Rel. Ministro Antônio Carlos Ferreira, Corte Especial, Brasília, DF, DJe de 15/10/2012. Disponível em: www.stj.jus.br. Acesso em: 28 fev. 2019.

do termo final pode ocorrer posteriormente, em sede de Agravo Regimental”.

Contudo, na vigência do CPC/2015, o STJ, em sentido oposto ao princípio da primazia da decisão de mérito e ao posicionamento anteriormente firmado, pacificou novo entendimento para determinar que a comprovação de feriado local deverá ser apresentada no ato de interposição do recurso.⁴⁷⁸

Outra inovação trazida pelo CPC/2015 foi a expressa previsão de que será considerado tempestivo o ato praticado antes do termo inicial do prazo (art. 218, § 4º). O que vai de encontro à corrente doutrinária que defende a inadmissibilidade do recurso interposto antes da intimação da decisão impugnada, para a qual a prestação jurisdicional somente torna-se completa a partir do momento em que, após tornada pública, as partes dela tenham tomado efetiva ciência. No entanto, se as partes se antecipam a esse momento, não é possível, por absoluta falta de fundamento, prejudicar a parte diligente que interpõe recurso antes mesmo do início da fluência do prazo recursal.⁴⁷⁹

Quadra também destacar que o prazo será em dobro para o Ministério Público, para a Advocacia Pública e para a Defensoria Pública, nos termos dos arts. 180, 183 e 186, todos do CPC/2015. O prazo também será em dobro na hipótese de existir litisconsórcio com procuradores diferentes, exceto quando se tratar de processo eletrônico, conforme determinação do art. 229, §§ 1º e 2º.

O prazo recursal pode ser comum, quando houver sucumbência recíproca, ou particular, quando a sucumbência for integral de uma das partes.⁴⁸⁰ A interrupção ou suspensão do prazo recursal influenciará na tempestividade do recurso.

As hipóteses de interrupção estão previstas no art. 1.004 do CPC/2015, ou seja, em caso de óbito da parte ou do procurador, ou quando for oposto embargos de declaração, conforme prevê o art. 1.026 do CPC/2015.

A suspensão tem previsão legal nos arts. 220 e 221 do CPC/2015 e ocorre quando: (i) tratar-se de hipótese de recesso forense; (ii) existir obstáculo criado em detrimento da parte ou, ainda, (iii) nas situações previstas no art. 313 do mesmo Código.

⁴⁷⁸ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. AgInt no AREsp 1290267/SP, Rel. Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma. Brasília, DF, julgado em 03/12/2018, DJe 06/12/2018. Disponível em: www.stj.jus.br. Acesso em: 28 fev. 2019.

⁴⁷⁹ JORGE, Flávio Cheim. **Teoria geral dos recursos cíveis**, 8. ed., p. 175.

⁴⁸⁰ NERY JUNIOR, Nelson. **Teoria geral dos recursos**, 7. ed., p. 320.

Em relação ao terceiro prejudicado, o prazo para interpor o recurso é igual ao que dispõe a parte, iniciando-se no mesmo momento, uma vez que ele (o terceiro) não é intimado. O prazo para interposição do recurso do terceiro prejudicado conta-se da data em que a parte foi devidamente intimada.⁴⁸¹

Excepcionalmente, como no recurso adesivo, em caso de sucumbência recíproca e tendo exaurido o prazo para recorrer, a lei confere nova oportunidade para que a parte que não recorreu no prazo inicial interponha recurso, ou seja, no prazo para contrarrazões ao recurso interposto pela parte adversa. Esse direito de recorrer é exercido em condições menos vantajosas, pelo caráter subordinado do recurso adesivo.⁴⁸² Ademais, somente tem lugar na apelação, no recurso extraordinário e no recurso especial (art. 997, inc. II, CPC/2015).

2.4.2.2 Regularidade formal

A regularidade formal consiste na obrigatoriedade de o recurso pautar-se nos critérios descritos em lei para ser admitido.⁴⁸³

O pressuposto da regularidade formal impõe que os atos do procedimento recursal respeitem as regras legais que os disciplinam, devendo ser respeitada a sequência dos atos previstos em lei, sob pena de nulidade absoluta, nulidade relativa ou irregularidade do procedimento recursal.⁴⁸⁴

O CPC/2015 apresenta regras específicas quanto a determinados recursos, mas, regra geral, exige que sejam interpostos por meio de petição, na qual devem constar as partes, os fundamentos de fato e de direito e o pedido.⁴⁸⁵

A título de exemplo prático, relativamente à apelação, o CPC/2015, em seu art. 1.010, *caput* e incisos I a IV, exige que o recurso seja interposto por petição dirigida ao juízo de primeiro grau e que seu conteúdo contemple a qualificação das partes, a exposição do fato e do

⁴⁸¹ DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Curso de direito processual civil: meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais**, 15. ed., v. 3, p.151.

⁴⁸² GRECO, Leonardo. **Instituições de processo civil: recursos e processos de competência originária dos tribunais**, 1. ed., v. III, p. 69.

⁴⁸³ SOUSA, Marcos Ticiano Alves de. Teoria geral dos recursos enfocada pelos pressupostos de admissibilidade, efeitos e princípios recursais. **Ciência Jurídica: Ad litteras et verba**, ano XXVII, v. 171, maio/junho 2013. p. 299.

⁴⁸⁴ GRECO, Leonardo. **Instituições de processo civil: recursos e processos de competência originária dos tribunais**, 1. ed., v. III, p. 74.

⁴⁸⁵ JORGE, Flávio Cheim. **Teoria geral dos recursos cíveis**, 8. ed., p. 199.

direito, as razões do pedido e a postulação para que uma nova decisão seja proferida.

O agravo de instrumento, por sua vez, deverá ser dirigido diretamente ao tribunal competente, por meio de petição, e conter os requisitos previstos nos incisos I a IV do art. 1.016 do CPC/2015. E mais, não sendo eletrônicos os autos do processo, a petição do recurso de agravo de instrumento deve estar acompanhada das peças obrigatórias descritas no art. 1.017 do Código, sob pena de, após ser concedido o prazo de 5 (cinco) dias ao recorrente para que seja sanado vício ou complementada a documentação exigível, não sendo sanado, ser inadmitido o recurso (art. 1.017, § 3º, do CPC/2015).

Nos embargos de declaração, o embargante deverá apontar o erro, a obscuridade, a contradição ou omissão existente na decisão judicial atacada, nos termos do art. 1.023, *caput*, do CPC/2015.

No que se refere aos recursos especial e extraordinário devem apresentar a exposição do fato e do direito; a demonstração do cabimento do recurso; as razões do pedido de reforma ou de invalidação da decisão recorrida; e quando o recurso fundar-se em dissídio jurisprudencial, a parte recorrente deverá fazer prova da divergência com a certidão, cópia ou citação do repositório de jurisprudência, oficial ou credenciado, inclusive em mídia eletrônica, em que houver sido publicado o acórdão divergente, ou ainda com a reprodução de julgado disponível na rede mundial de computadores, com indicação da respectiva fonte, devendo, inclusive, mencionar as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, nos exatos termos do art. 1.029, incisos I a III, e § 1º, do CPC/2015.

Como se vê, todos os recursos do sistema processual brasileiro possuem forma descrita em lei, que deve ser atendida, a fim de cumprir o requisito de admissibilidade consistente na regularidade formal.

Flávio Cheim Jorge lembra que, “apesar da previsão de normas específicas relativas a cada recurso, existem também características essenciais para a regularidade formal, aplicáveis indistintamente a todos”⁴⁸⁶.

Todo recurso deve ser motivado, ou seja, a parte recorrente deve levar ao juízo *ad quem* as razões de seu inconformismo. A lei impõe ao recorrente observância da forma atribuída a cada recurso. “Exige-se, por exemplo, que o recorrente alinhe as razões de fato e de direito que

⁴⁸⁶ JORGE, Flávio Cheim. **Teoria geral dos recursos cíveis**, 8. ed., p. 199.

fundamentam o pedido de nova decisão (CPC 514⁴⁸⁷). Outros dispositivos legais fazem referência à regularidade formal de modo mais sucinto, menos explícito⁴⁸⁸.

Conforme analisado anteriormente, acerca do juízo de admissibilidade, compete ao recorrente, nos termos do art. 932, inc. III, do CPC/2015 apresentar suas razões e impugnar especificamente os fundamentos da decisão recorrida, sob pena de inadmissibilidade. Pela redação do dispositivo, o relator não conhecerá de “recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida”.

Recurso inadmissível é aquele que não preenche uma ou mais das condições de admissibilidade. Recurso prejudicado é aquele que não precisa mais ser julgado pelo mérito, em razão da falta de interesse recursal superveniente.⁴⁸⁹

Em analogia ao art. 489, § 1º, do CPC/2015, a parte tem o ônus de proceder à alegação específica decorrente da invocação de precedentes, de termos vagos, de princípios e de postulados normativos. Se o juiz tem o dever de fundamentação analítica, as partes têm o ônus de alegação específica do material fático e normativo que é levado a juízo.⁴⁹⁰

Cabe também ao relator, de forma monocrática, negar seguimento ao recurso que não impugna especificamente os fundamentos da decisão recorrida, ante manifesta afronta ao princípio da dialeticidade. O recorrente tem o ônus de demonstrar o desacerto de todos os fundamentos do ato judicial impugnado. Não é suficiente simplesmente repetir os argumentos que resultaram na decisão recorrida. “Deve, sim, contrastar a decisão impugnada, deve dialogar motivadamente com todas as razões adotadas pelo julgador, demonstrando, de forma efetiva,

⁴⁸⁷ O artigo citado pelo autor se refere ao CPC/1973, que possuía a seguinte redação: “Art. 514. A apelação, interposta por petição dirigida ao juiz, conterá: I - os nomes e a qualificação das partes; II - os fundamentos de fato e de direito; III - o pedido de nova decisão.”. O dispositivo em comento corresponde ao atual art. 1.010 do CPC/2015, que será referenciado a seguir.

⁴⁸⁸ NERY JUNIOR, Nelson. **Teoria geral dos recursos**, 7. ed., p. 348.

⁴⁸⁹ CAMARGO, Luiz Henrique Volpe. Art. 932. In: STRECK, Lenio Luiz; NUNES, Dierle; CUNHA, Leonardo (org.). **Comentários ao Código de Processo Civil**, p. 1214-1215.

⁴⁹⁰ MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. **Novo curso de processo civil: tutela dos direitos mediante procedimento comum**, 3. ed., v. 2, p. 529.

uma a uma, as causas para a invalidação ou reforma do ato judicial recorrido”⁴⁹¹.

É importante ressaltar que “a interposição do recurso sem a fundamentação faz com que ocorra a preclusão consumativa, não mais sendo possível ao recorrente exercer aquela faculdade dentro do processo”⁴⁹².

O recorrente deve indicar exatamente quais *errores in iudiciando* e/ou *errores in procedendo* que maculam o ato judicial atacado e, além disso demonstrar por que a decisão está errada e, por consequência, a necessidade de proceder a sua reforma ou anulação.⁴⁹³

De acordo com Araken de Assis: “Manifestando inconformismo com o ato decisório, todo recurso exige fundamentação. Entende-se por tal as razões através das quais o recorrente pretende convencer o órgão *ad quem* do desacerto do órgão *a quo*.”⁴⁹⁴.

Não se exige que a fundamentação do recurso seja pertinente ou correta, pois isso é o próprio mérito do recurso, mas se as razões dizem respeito a uma situação fático-jurídica completamente diferente da dos autos, o recurso não pode ser conhecido. Destaca-se, todavia, que o CPC/2015 prevê a possibilidade de serem sanados os vícios atinentes aos requisitos de admissibilidade, inclusive aqueles oriundos da falta de fundamentação dos recursos.⁴⁹⁵

Por fim, o recurso deve ser subscrito por quem tenha capacidade postulatória, ainda que no âmbito dos juizados especiais, ou seja, o recurso há de ser subscrito por advogado. Considerando que no recurso o advogado representa a parte, deverá apresentar a correspondente procuração; caso não a apresente por ocasião da interposição do recurso, deverá ser intimado para regularizar a representação, nos termos do art. 76, § 2º, do CPC/2015, sob pena de não ser admitido o recurso.⁴⁹⁶

⁴⁹¹ CAMARGO, Luiz Henrique Volpe. Art. 932. In: STRECK, Lenio Luiz; NUNES, Dierle; CUNHA, Leonardo (org.). **Comentários ao Código de Processo Civil**, p. 1215.

⁴⁹² NERY JUNIOR, Nelson. **Teoria geral dos recursos**, 7. ed., p. 352.

⁴⁹³ JORGE, Flávio Cheim. **Teoria geral dos recursos cíveis**, 8. ed., p. 205.

⁴⁹⁴ ASSIS, Araken de. **Manual dos recursos**, 9. ed., p. 254.

⁴⁹⁵ JORGE, Flávio Cheim. **Teoria geral dos recursos cíveis**, 8. ed., p. 207-209.

⁴⁹⁶ DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Curso de direito processual civil: meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais**, 15. ed., v. 3, p.153.

2.4.2.3 Preparo

Preparo é o pagamento feito ao Estado das custas para o processamento e o julgamento do recurso. As custas processuais estão previstas em lei e abrangem a remessa e o retorno dos autos entre o juízo *a quo* e o tribunal *ad quem*, e vice-versa.⁴⁹⁷

O preparo é o último dos requisitos de admissibilidade dos recursos. O recurso, “para que possa ser conhecido, é necessário o preparo. Consiste no pagamento prévio, que deve ser feito pelo recorrente, das custas relativas ao processamento do recurso”⁴⁹⁸.

Quando exigido pela legislação pertinente, o recorrente deverá comprovar o respectivo preparo no ato da interposição do recurso, inclusive porte de remessa e de retorno, sob pena de deserção, conforme estabelece o art. 1.007, *caput*, do CPC/2015.

Merece destaque o tema tratado na seção 2.3, relativamente à jurisprudência defensiva (ofensiva) e ao princípio da primazia do julgamento do mérito recursal, quando se mencionou que havendo insuficiência no recolhimento do preparo o recorrente deverá ser intimado, na pessoa de seu advogado, para supri-lo, no prazo de 5 (cinco) dias, conforme dispõe o § 2º do art. 1.007 do CPC/2015.

A complementação do valor do preparo somente tem lugar quando aplicada em conjunto com a responsabilidade do recorrente de apurar o montante a ser recolhido. Caso o sistema não apresente informação precisa acerca do *quantum*, o recorrente não poderá ser penalizado, podendo complementar o restante; porém, sabendo o recorrente de antemão o valor correto a ser recolhido, não poderá beneficiar-se de seu próprio erro.⁴⁹⁹

Na falta de recolhimento do preparo, o recorrente deverá ser intimado para promover o recolhimento, em dobro, no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de deserção. Essa é a regra prevista no art. 1.007, § 4º, do CPC/2015. A hipótese regula a total ausência de preparo, não contemplando o caso em que o recorrente recolheu o preparo, mas deixou de comprovar no momento da interposição do recurso. Quando já houve o recolhimento, mas não a comprovação, a providência a ser

⁴⁹⁷ GRECO, Leonardo. **Instituições de processo civil**: recursos e processos de competência originária dos tribunais, 1. ed., v. III, p. 72.

⁴⁹⁸ NERY JUNIOR, Nelson. **Teoria geral dos recursos**, 7. ed., p. 389.

⁴⁹⁹ JORGE, Flávio Cheim. **Teoria geral dos recursos cíveis**, 8. ed., p. 215.

tomada pelo recorrente é apresentar a comprovação do pagamento do preparo, sem qualquer penalidade.⁵⁰⁰

Diferente da insuficiência justificada – aquela em que o recorrente, de fato, teve dificuldade para apurar o valor a ser recolhido –, em que o julgador permite a complementação, no caso em que a insuficiência advém de mero erro ou equívoco da parte recorrente que deixou de observar o *quantum* inequivocamente apontado para ser recolhido, referida situação deve ser considerada como ausência de recolhimento do preparo. Neste caso, o recorrente deve ser intimado, não para complementar o valor, mas sim para realizar o recolhimento em dobro do preparo.⁵⁰¹ Se após ser intimado para realizar o recolhimento em dobro, persistir a insuficiência, não mais será permitido ao recorrente proceder à complementação do preparo, nos termos do § 5º do art. 1.007 do CPC/2015, devendo, na hipótese, ser-lhe aplicada a pena de deserção do recurso.

Quando o recorrente provar justo impedimento, o relator relevará a pena de deserção, concedendo o prazo de 5 (cinco) dias para o recorrente efetuar o preparo. Essa é a exegese do § 6º do art. 1.007 do CPC/2015.

Entende-se como justo impedimento aquele correspondente ao “mesmo evento que permite a restituição do prazo para recorrer. Revela-se como um evento de tal porte que, qualquer advogado, na mesma situação, também não seria capaz de efetuar o preparo”⁵⁰².

Havendo equívoco no preenchimento da guia de custas, incube ao relator, na hipótese de dúvida quanto ao recolhimento, intimar a parte recorrente para sanar o vício, não devendo ser aplicada de imediato a pena de deserção, conforme dispõe o § 7º do art. 1.007 do CPC/2015.⁵⁰³

A penalidade da deserção por insuficiência do preparo somente pode ser aplicada após a intimação do recorrente para proceder à complementação. Referida regra deve ser interpretada elasticamente, tendo em vista que se trata de regra que facilita o conhecimento dos

⁵⁰⁰ DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Curso de direito processual civil: meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais**, 15. ed., v. 3, p.158.

⁵⁰¹ JORGE, Flávio Cheim. **Teoria geral dos recursos cíveis**, 8. ed., p. 216.

⁵⁰² JORGE, Flávio Cheim. **Teoria geral dos recursos cíveis**, 8. ed., p. 219.

⁵⁰³ CPC/2015: “Art. 1.007 [...] § 7º. O equívoco no preenchimento da guia de custas não implicará a aplicação da pena de deserção, cabendo ao relator, na hipótese de dúvida quanto ao recolhimento, intimar o recorrente para sanar o vício no prazo de 5 (cinco) dias.”

recursos⁵⁰⁴, em coerente aplicação ao princípio da primazia do julgamento de mérito.

Há também a dispensa do preparo em função da pessoa do recorrente, conforme prevê o § 1º do art. 1.007 do CPC/2015⁵⁰⁵, com a seguinte redação: “São dispensados de preparo, inclusive porte de remessa e retorno, os recursos interpostos pelo Ministério Público, pela União, pelo Distrito Federal, pelos Estados, pelos Municípios, e respectivas autarquias, e pelos que gozam de isenção legal.” Exemplo de isenção legal são os beneficiários da justiça gratuita.

Por fim, é importante pontuar a existência de recursos que são dispensados do preparo, como embargos de declaração (art. 1.023 do CPC/2015); agravo interno (art. 1.021 do CPC/2015); agravo em recurso especial e em recurso extraordinário (art. 1.042, § 2º, do CPC/2015); e recursos previstos no Estatuto da Criança e do Adolescente (art. 198, inc. I, da Lei nº 8.069/1990⁵⁰⁶).

⁵⁰⁴ DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Curso de direito processual civil**: meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais, 15. ed., v. 3, p.156.

⁵⁰⁵ CPC/2015: “Art. 1.007 [...] § 1º. São dispensados de preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, os recursos interpostos pelo Ministério Público, pela União, pelo Distrito Federal, pelos Estados, pelos Municípios, e respectivas autarquias, e pelos que gozam de isenção legal.”

⁵⁰⁶ Lei nº 8.069/1990. “Art. 198. Nos procedimentos afetos à Justiça da Infância e da Juventude, inclusive os relativos à execução das medidas socioeducativas, adotar-se-á o sistema recursal da Lei no 5.869, de 11 de janeiro de 1973 (Código de Processo Civil), com as seguintes adaptações: I - os recursos serão interpostos independentemente de preparo.”

3 INTERESSE RECURSAL

3.1 CONSIDERAÇÕES PRELIMINARES

Na Itália, em meados do século XIX, classificava-se o interesse recursal entre as "condições do direito de apelar". O interesse recursal se originava do gravame advindo da sentença de mérito, teórica e praticamente desfavorável, que negava o bem da vida a um dos litigantes. Também havia interesse recursal para apelar das sentenças sobre pressupostos processuais⁵⁰⁷, tanto a que declarava regularmente constituído o processo, quanto a que declarava não poder prover o mérito e, ainda, das sentenças que decidiam sobre a produção de provas, admitindo ou rejeitando os meios probatórios almejados pelas partes.⁵⁰⁸

Sob o prisma do CPC/1939, no Brasil, classificou-se o interesse recursal, e também a capacidade processual, entre as condições subjetivas do direito de recorrer. Caracterizava-se pela utilidade que o novo pronunciamento poderia acarretar, independente de sua maior ou menor amplitude. Havendo possibilidade de melhora da situação do recorrente com o manejo do recurso, estava caracterizado o interesse recursal. Defendia-se, deste modo, a interposição de recurso em situações inusitadas como, por exemplo, quando a decisão recorrida, embora atendesse a interesse econômico, deixava a descoberto interesse moral, ou quando acolhia pedido alternativo menos benéfico que o pedido alternativo rejeitado. O interesse recursal decorria do dispositivo do julgado, não dos seus motivos, pois a condenação consubstanciava-se unicamente na parte dispositiva.⁵⁰⁹

⁵⁰⁷ O conceito de sentença abrangia todo e qualquer ato judicial com carga decisória. Giuseppe Chiovenda classificou sentença da seguinte forma: (i) sentença definitiva, subdividida em a) definitiva sobre o mérito e b) absolutória da observância do processo; (ii) sentença interlocutória; (iii) sentença incidente; (iv) sentença preparatória; (v) sentença provisional; e, (vi) sentença interlocutória em sentido próprio. Todas as sentenças eram impugnadas por apelação. "Comum a todas as sentenças, interlocutórias ou definitivas, são as normas sobre os meios de recursos, sobre a forma da notificação (arts. 357 e 386), sobre a execução provisória." (**Instituições de direito processual civil: as relações processuais; a relação processual ordinária de cognição** (do original Italiano "Istituzioni di Diritto Processuale Civile"), v. I, p. 29-33).

⁵⁰⁸ CHIOVENDA, Giuseppe. **Instituições de direito processual civil: as relações processuais; a relação processual ordinária de cognição** (do original Italiano "Istituzioni di Diritto Processuale Civile"), v. I, p. 256.

⁵⁰⁹ FAGUNDES, Miguel Seabra. **Dos recursos ordinários em matéria civil**, p. 31-32.

Neste trabalho, considerar-se-á interesse recursal como requisito intrínseco de admissibilidade dos recursos e, nesta qualidade, está umbilicalmente vinculado ao binômio utilidade-necessidade, vale dizer, para viabilizar a interposição de qualquer recurso, a providência judicial pleiteada deve ser útil e o meio do qual se lança mão para obtê-la deve ser necessário.

Portanto, a noção de interesse processual repousa sempre no binômio utilidade-necessidade: utilidade do pronunciamento judicial pleiteado, necessidade do meio escolhido para se obter a providência. Assim, o interesse recursal é produto do resultado de dois fatores: “de um lado, é preciso que o recorrente possa esperar, da interposição do recurso, a consecução de um resultado a que corresponda situação *mais vantajosa*, do ponto de vista *prático*, do que a emergente da decisão recorrida; de outro lado, que lhe seja necessário usar o recurso para alcançar tal vantagem”⁵¹⁰.

Em outras palavras, “o *interesse* em impugnar o ato decisório acudirá ao recorrente quando visar à obtenção e situação *mais favorável* do que aquela para ele imposta, e, para semelhante finalidade, se mostrar *necessário* o emprego do recurso”.⁵¹¹

Dessa forma, o interesse recursal traduz a possibilidade de o recurso tanto gerar uma situação prática mais favorável ao recorrente, o que demonstraria a sua utilidade⁵¹², quanto ser o único meio disponível para se alcançar no processo tal pretensão, emergindo, deste modo, a necessidade. Havendo possibilidade de se obter a vantagem sem a interposição do recurso, não restará caracterizado o interesse recursal, por ausência de necessidade no manejo deste meio de impugnação da decisão.⁵¹³

Pelas notáveis semelhanças, é inevitável a analogia entre as condições da ação, na clássica formação do CPC/1973⁵¹⁴ (possibilidade jurídica, legitimidade das partes e interesse processual), e os

⁵¹⁰ BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **Comentários ao Código de Processo Civil, Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973**: arts. 476 a 565, 9. ed., v. V, p. 297.

⁵¹¹ ASSIS, Araken de. Condições de admissibilidade dos recursos cíveis. In: ARRUDA WALVIM WAMBIER, Teresa; NERY JUNIOR, Nelson (coord.). **Aspectos polêmicos e atuais dos recursos cíveis de acordo com a Lei 9.756/98**, p. 27.

⁵¹² NEVES, Daniel Amorim Assumpção. Interesse recursal eventual e o recurso adesivo condicionado ao julgamento do recurso principal. **Revista Dialética de Direito Processual**, São Paulo, Dialética, n. 32, nov. 2005. p. 32.

⁵¹³ NERY JUNIOR, Nelson. **Teoria geral dos recursos**, 7. ed., p. 300.

⁵¹⁴ CPC/1973: “Art. 267. Extingue-se o processo, sem resolução de mérito: VI - quando não concorrer qualquer das condições da ação, como a possibilidade jurídica, a legitimidade das partes e o interesse processual.”

pressupostos recursais do cabimento, da legitimidade e do interesse recursal. Pode-se, portanto, sem medo de errar, fazer uma analogia entre a sistemática existente entre os pressupostos de admissibilidade da ação – pressupostos processuais e condições da ação – e o julgamento do seu mérito, com os requisitos de admissibilidade recursal e o julgamento do mérito do recurso.⁵¹⁵ Logo, do mesmo modo que se exige o interesse de agir, ou interesse processual, para a resolução de mérito, é necessária a presença do interesse recursal para que o recurso possa ser examinado em seus fundamentos⁵¹⁶, ou seja, para que receba o juízo positivo de admissibilidade e, então, esteja habilitado a receber o julgamento de mérito.

Comparando o interesse recursal (requisito intrínseco de admissibilidade do recurso) com o interesse de agir (condição da ação), há quem defenda, para a caracterização do interesse em recorrer, além da existência do binômio necessidade-utilidade, a adequação.⁵¹⁷

Na seara recursal, o interesse-adequação confunde-se com outro pressuposto de admissibilidade intrínseco, o cabimento.⁵¹⁸ O recurso deve ser adequado para assegurar a utilidade objetivada na impugnação. O recorrente deve lançar mão do recurso adequado⁵¹⁹ às hipóteses de cabimento, haja vista que para cada decisão há um tipo específico de recurso.⁵²⁰

⁵¹⁵ ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa. **Os agravos no CPC brasileiro**, 4. ed., p.150.

⁵¹⁶ NERY JUNIOR, Nelson. **Teoria geral dos recursos**, 7. ed., p. 300.

⁵¹⁷ NEVES, Daniel Amorim Assumpção. Interesse **recursal** eventual e o recurso adesivo condicionado ao julgamento do recurso principal. **Revista Dialética de Direito Processual**, São Paulo, Dialética, v. 32. nov. 2005. p. 33.

⁵¹⁸ Em outro sentido, Teresa Arruda Alvim Wambier, alocando a adequação na utilidade, opina: “Não concordamos com a idéia de que se precise aludir à noção de ‘adequação’ para caracterizar o interesse, como faz Cândido Dinamarco. Pensamos que a noção de ‘adequação’ está embutida na de ‘utilidade’, pois se o meio escolhido é inadequado, será, por conseguinte, inútil.” WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. **Os agravos no CPC brasileiro**, 4. ed., p. 202.

⁵¹⁹ GRINOVER, Ada Pellegrini; BRAGA, João Ferreira. Um estudo de teoria geral do processo: admissibilidade e mérito no julgamento dos recursos. **Revista de Processo**, São Paulo, Revista dos Tribunais, v. 227, jan. 2014. p. 181.

⁵²⁰ Ada Pellegrini Grinover e João Ferreira Braga defendem a ideia de que a adequação compõe o interesse processual, porém, relativamente ao interesse recursal deslocam a adequação para outro requisito de admissibilidade, o cabimento: “A noção de interesse, no processo, repousa sempre, em nosso entender, em nosso binômio *adequação* mais *necessidade ou utilidade*. [...] Vê-se daí que, com relação aos recursos, o interesse-adequação se confunde com o cabimento.” (Um estudo de teoria geral do processo: admissibilidade e mérito no julgamento dos recursos. **Revista de Processo**, São Paulo, Revista dos Tribunais, v. 227, jan. 2014. p. 181).

O que se expôs até aqui, relativamente ao interesse recursal, retrata o quadro clássico sobre este requisito de admissibilidade dos recursos. Contudo, o sistema processual, especialmente o recursal, sofreu sensíveis alterações desde a edição do CPC/1973 (Código Buzaid) até o atual CPC/2015, especialmente influenciadas pela Constituição Federal de 1988 e as sucessivas reformas (legislativas), ou minirreformas, ocorridas em 1990, 1994-1995, 1998, 2001 e 2004-2008.⁵²¹

Apesar da qualidade do CPC/1973, as reformas faziam-se necessárias, pois “como tudo que é bom, também o Código de Processo Civil avelhentou e os estudiosos temiam que o processo natural de envelhecimento rapidamente desse lugar a uma acentuada esclerose”⁵²².

As reformas produzidas pela CF/1988 e pelo mencionado ciclo reformador⁵²³, foram de tamanha magnitude que “há elementos mais do que suficientes para se dizer que havia um *novo sistema recursal civil brasileiro*, diferente daquele instituído pelo Código Buzaid originário”⁵²⁴.

Todavia, embora tenham sido de grande envergadura as modificações introduzidas no sistema processual e conseqüentemente no sistema recursal, com as reformas que se sucederam após o início da vigência do CPC/1973, foi o CPC/2015 que trouxe as alterações mais significativas e impactantes, especialmente no que diz respeito ao interesse recursal, na qualidade de pressuposto intrínseco de admissibilidade dos recursos, dimensionando a já declarada importância deste instituto processual.

De qualquer modo, não é adequado destacar, em grau de importância, qualquer requisito de admissibilidade recursal em

⁵²¹ MIRANDA DE OLIVEIRA, Pedro. **Novíssimo sistema recursal conforme o CPC/2015**, 2. ed., p. 33-38.

⁵²² CARMONA, Carlos Alberto. Quinze anos de reforma no Código de Processo Civil. In: CARMONA, Carlos Alberto (coord.). **Reflexões sobre a reforma do código de processo civil**: estudos em homenagem a Ada Pellegrini Grinover, Cândido Rangel Dinamarco e Kazuo Watanabe. São Paulo: Atlas, 2007. p. 1.

⁵²³ Lei nº 8.038/1990 – Lei dos Recursos; Lei nº 8.950/1994 e Lei nº 9.139/1995 – Lei do Agravo; Lei nº 9.756/1998 (poderes do relator); Lei nº 8.038/1990; Lei nº 10.352/2001; Emenda Constitucional 45/2004 – Reforma do Poder Judiciário; Lei nº 11.187/2005 (novo regime do agravo); Lei nº 11.232/2006 (processo de execução); Lei nº 11.276/2006 (súmula impeditiva de recurso); Lei nº 11.341/2006; Lei nº 11.417/2006 (revisão de súmula vinculante); Lei nº 11.418/2006 (regulamentou a repercussão geral); Lei nº 11.672/2008 (procedimento dos recursos especiais repetitivos).

⁵²⁴ MIRANDA DE OLIVEIRA, Pedro. **Novíssimo sistema recursal conforme o CPC/2015**, 2. ed., p. 39.

detrimento de outros. Mesmo porque, na ausência de qualquer deles o resultado será o mesmo: a inadmissibilidade do recurso. Contudo, não se pode ignorar o fato de alguns pressupostos serem mais complexos em razão dos questionamentos que produzem e, partindo-se desta premissa, é inegável que o interesse recursal é um dos requisitos que maior dificuldade prática suscita em casos concretos.⁵²⁵

3.2 MODALIDADES DO INTERESSE RECURSAL

A clássica noção de interesse recursal resulta na conjugação de dois fatores: utilidade + necessidade. Assim, tem-se como modalidades do interesse recursal o interesse-utilidade, caracterizado pela possibilidade de efetiva melhora na situação prática do recorrente, e o interesse-necessidade, porque não será possível a parte obter situação mais vantajosa sem o manejo do recurso. Em outras palavras, a utilidade significa a possibilidade de se conseguir, pelo recurso, situação mais vantajosa, do ponto de vista prático, do que a existente antes da decisão recorrida, e a necessidade indica a impossibilidade de se obter a vantagem pretendida, sem o manejo do recurso.⁵²⁶

O CPC/2015, no entanto, trouxe nova modalidade de interesse recursal, o interesse-coerência sistemática, caracterizada pela viabilidade do manejo de recurso útil e necessário, sem afronta ao sistema recursal vigente.

Nesse viés, o atual sistema processual civil brasileiro possui três modalidades de interesse recursal: interesse-utilidade, interesse-necessidade e interesse-coerência sistemática. É o que se passa a abordar nas seções seguintes.

3.2.1 Interesse-utilidade

O interesse-utilidade emerge da situação prática mais vantajosa que o recurso, potencialmente, pode trazer ao recorrente. O interesse em reformar a decisão caracteriza-se “pela *utilidade*, que o novo pronunciamento possa acarretar ao indivíduo. Existirá, portanto, interesse legítimo, quando o recurso abra a possibilidade de nova

⁵²⁵ NEVES, Daniel Amorim Assumpção. Interesse recursal e sucumbência. **Revista Dialética de Direito Processual**. São Paulo, Dialética, v. 45, dez. 2006. p. 9.

⁵²⁶ GRINOVER, Ada Pellegrini; BRAGA, João Ferreira. Um estudo de teoria geral do processo: admissibilidade e mérito no julgamento dos recursos. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 227, jan. 2014. p. 181.

decisão, menos desfavorável ou inteiramente vantajosa ao recorrente, do que a anterior”⁵²⁷.

A utilidade, elemento nuclear do interesse recursal, diz respeito à circunstância de o recorrente poder esperar da interposição do recurso uma situação mais vantajosa do ponto de vista prático, do que a que fora estabelecida na decisão recorrida.⁵²⁸

O recurso somente será julgado no mérito quando puder ser útil ao recorrente, independente do maior ou menor dimensionamento dessa utilidade, que, por sua vez, “deve ser analisada sob a perspectiva prática, sendo imperioso se observar no caso concreto se o recurso reúne condições de gerar uma melhora na situação prática do recorrente”⁵²⁹. Significa dizer, em outras palavras, que inexistindo a possibilidade de melhora na situação prática do recorrente, faltará interesse recursal e, como consequência, o recurso não será admitido.

José Carlos Barbosa Moreira⁵³⁰, sobre a relação existente entre utilidade e a melhora na situação prática do recorrente, pontua:

Deve aferir-se ao ângulo *prático* a ocorrência da utilidade, isto é, a relevância do proveito ou vantagem cuja possibilidade configura o interesse em recorrer. A razão de ser do processo não consiste em proporcionar ocasião para o debate de puras teses, sem consequências concretas para a fixação da disciplina do caso levado à apreciação do juiz. Não pode a atividade do aparelho judiciário do Estado servir de instrumento para a solução de questões acadêmicas. Por isso, não entra em linha de conta a veleidade, que alguma das partes tenha, de obter satisfação psicológica com o acolhimento *in totum*, pelo órgão *ad quem*, da argumentação utilizada na defesa do seu direito, se a decisão já assegura a este tutela eficaz.

⁵²⁷ FAGUNDES, Miguel Seabra. **Dos recursos ordinários em matéria civil**, p. 31.

⁵²⁸ SOUZA, Rosalina Freitas Martins de. O estreito vínculo entre o interesse recursal e a disciplina dos limites objetivos da coisa julgada: a utilização do recurso para impugnar o fundamento da decisão. *In*: CORTEZ, Renata; FREITAS, Rosalina; DOURADO, Sabrina (coord.). **Temas relevantes de direito processual civil**: elas escrevem. Recife: Armador, 2016. p. 189.

⁵²⁹ NEVES, Daniel Amorim Assumpção. Interesse recursal e sucumbência. **Revista Dialética de Direito Processual**, São Paulo, Dialética, v. 45, dez. 2006. p. 10.

⁵³⁰ BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **Comentários ao Código de Processo Civil**, 9. ed., v. V, p. 300.

Ademais, a utilidade vincula-se à noção de sucumbência. “O prejuízo que motiva a interposição do recurso advém da sucumbência, isto é, da desconformidade entre o que a parte pretendia e aquilo que foi concedido”⁵³¹. Nossa legislação processual, tanto o CPC/1973, no art. 499, *caput*⁵³², quanto o CPC/2015, no art. 996, *caput*,⁵³³ estabelece que é a parte vencida quem tem legitimidade e interesse para recorrer.

Registre-se que há entendimento sustentando que o art. 996 do CPC/2015 não trata de interesse recursal, mas tão somente de legitimidade, “embora não seja raro confundir o tema com o tratamento conceitual do interesse de recorrer”⁵³⁴.

A legitimidade e o interesse são fenômenos distintos e autônomos. O interesse somente é verificável em um segundo momento lógico, após a constatação da existência de legitimidade. Além disso, legitimidade está relacionada à titularidade, enquanto interesse tem que ver com utilidade e a necessidade de se lançar mão da atividade jurisdicional, por meio do exercício do direito de ação ou do direito de recorrer. A propósito legitimação refere-se à posição processual do sujeito, considerado o direito objeto do processo e o outro sujeito da relação processual; interesse é uma afirmação do modo de ser do direito subjetivo, e liga-se ao “estado de fato do direito envolvido no processo”⁵³⁵.

É à utilidade que “estão ligados os conceitos mais ou menos sinônimos de *sucumbência*, *gravame*, *prejuízo*, entre outros. E é a própria lei processual que fala em parte *vencida*, como legitimada a recorrer”⁵³⁶. Sucumbência, prejuízo ou gravame, portanto, estão diretamente relacionados ao interesse em recorrer.

Em matéria recursal, o interesse de agir tem sido identificado com o fato de ter ficado vencido o recorrente, aludindo-se à

⁵³¹ JORGE, Flávio Cheim. **Teoria geral dos recursos cíveis de acordo com o novo CPC**, 8. ed., revista, atualizada e ampliada, p. 138-139.

⁵³² CPC/1973: “Art. 499. O recurso pode ser interposto pela parte vencida, pelo terceiro prejudicado e pelo Ministério Público.”

⁵³³ CPC/2015: “Art. 996. O recurso pode ser interposto pela parte vencida, pelo terceiro prejudicado e pelo Ministério Público, como parte ou como fiscal da ordem jurídica.”

⁵³⁴ NUNES, Jorge Amaury. Dos recursos: disposições gerais. *In*: STRECK, Lenio Luiz; NUNES, Dierle; CUNHA, Leonardo Carneiro da (coord.). **Comentários ao Código de Processo Civil**, p. 1314.

⁵³⁵ ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa. **Os agravos no CPC brasileiro**, 4. ed., p.204.

⁵³⁶ NERY JUNIOR, Nelson. **Teoria geral dos recursos**. 7. ed., p. 301.

sucumbência ou à circunstância do pedido de recorrente não ter sido atendido, ou, ainda, de haver acolhido o da parte contrária.⁵³⁷

Para caracterizar o interesse recursal, no requisito utilidade, é necessário que a parte, ou o terceiro, recorrente demonstre ter suportado algum prejuízo jurídico, direto ou indireto, pela decisão judicial impugnada, ou que esta decisão não tenha satisfeito integralmente a sua pretensão – vencidos autor e réu, ambos têm interesse em recorrer. Relativamente ao Ministério Público, notadamente quando atua como fiscal da lei (*custos legis*), a utilidade manifesta-se na ofensa ao regime democrático, ao direito objetivo e ao interesse público, inclusive interesses sociais e individuais indisponíveis.⁵³⁸

Sintetizando a correlação existente entre utilidade, gravame e melhora na situação prática, tem-se que a “*perspectiva* de que reforma da decisão, obtida através do recurso, advenha um outro pronunciamento, que seja vantajoso (útil), do ponto de vista prático, à parte recorrente é um dos aspectos que caracteriza seu *interesse* em recorrer, e supõe, de certa forma, a noção de prejuízo, gravame ou sucumbência”⁵³⁹.

É a sucumbência, portanto, derivada da decisão judicial desfavorável, que determina a caracterização do interesse recursal na modalidade utilidade, tanto para a parte, quanto para o terceiro prejudicado e também para o Ministério Público enquanto fiscal da lei. De um modo geral, o interesse em recorrer está relacionado a um gravame que a prolação da decisão tenha causado ao recorrente.⁵⁴⁰

Assim, é preciso dar amplo sentido aos conceitos de prejuízo, gravame e sucumbência. No sentido abrangente que se deve empregar à expressão prejuízo, poder-se-ia afirmar que o réu é prejudicado pela decisão judicial que considera o autor parte legítima, isso porque, de imediato, é mais vantajoso para o réu, do ponto de vista prático, que o

⁵³⁷ GRINOVER, Ada Pellegrini; BRAGA, João Ferreira. Um estudo de teoria geral do processo: admissibilidade e mérito no julgamento dos recursos. **Revista de Processo**, São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 227, jan. 2014. p. 182.

⁵³⁸ MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; e MITIDIERO, Daniel. **Novo curso de Processo Civil**: tutela dos direitos mediante procedimento comum, 3. ed., v. 2, p. 526.

⁵³⁹ ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa. **Os agravos no CPC brasileiro**, 4. ed., p.201.

⁵⁴⁰ JORGE, Flávio Cheim. Dos recursos: disposições gerais. In: ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa; DIDIER JR., Fredie; TALAMINI, Eduardo; DANTAS, Bruno (coord.). **Breves comentários ao novo Código de Processo Civil**. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016. p. 2468.

juiz declare a carência de ação por ilegitimidade do autor, ainda que o réu não tenha formulado, em sua defesa, a tese de ilegitimidade ativa.⁵⁴¹

Inversamente, também se considera prejudicado o réu pela decisão de carência de ação porque, nessa hipótese, corrigido o vício que conduziu à extinção do processo sem resolução do mérito, a ação poderá ser proposta novamente (art. 486, §1º, CPC/2015). A decisão de improcedência do pedido seria a que lhe beneficiaria integral e inequivocamente. Ademais, o direito das partes à solução de mérito é corolário do CPC/2015, consoante depreende-se do art. 4º e, especificamente ao recorrente, do art. 488, os quais estabelecem o princípio da primazia do julgamento de mérito⁵⁴², da ação e dos recursos, respectivamente, o que, por si só, já outorga ao réu interesse em recorrer para obter o julgamento de improcedência do pedido do autor.⁵⁴³ Logo, nas hipóteses de sentença de carência de ação, autor e réu têm interesse em recorrer, eis que ambos experimentam prejuízos.

Por outro lado, vencedor no mérito, não assiste interesse recursal ao réu para recorrer da sentença, a fim de ver reconhecida e declarada eventual preliminar de carência de ação, haja vista a inexistência de qualquer prejuízo e, conseqüentemente, a inexistência de utilidade ao recurso porque o “juízo de improcedência se reveste da autoridade da coisa julgada e prefere à extinção do processo”⁵⁴⁴, consoante já decidiu o STJ.⁵⁴⁵

Com relação à existência de interesse recursal do réu para impugnar sentença que extingue o processo sem resolução de mérito, é pertinente tecer alguns comentários esclarecedores. Na hipótese de o réu alegar ilegitimidade de parte ou ausência de interesse de agir, em preliminar de contestação, conforme, aliás, compete-lhe (art. 337, inc. XI, do CPC/2015), sobrevindo sentença de extinção do processo sem resolução de mérito por carência de ação (art. 485, inc. VI, CPC/2015), em tese, o réu não será vencido e, conseqüentemente, não terá interesse

⁵⁴¹ ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa. **Os agravos no CPC brasileiro**, 4. ed., p. 202-203. Não se descuida da discussão doutrinária travada em torno da subsistência, ou não, das condições da ação no CPC/2015, tema que será tratado adiante.

⁵⁴²MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. **Novo curso de processo civil: tutela dos direitos mediante procedimento comum**, 3. ed., v. 2, p. 526-527.

⁵⁴³ RAMOS NETO, Said. O princípio da primazia da decisão mérito e o interesse recursal do réu. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 260, out. 2016. p. 29.

⁵⁴⁴ ASSIS, Araken de. **Manual dos recursos**, 9. ed., p. 204.

⁵⁴⁵ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **EDcl no REsp 67.579/SP**, Rel. Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, Quarta Turma. Brasília, DF, julgado em 08/11/1995, DJ 11/12/1995, p. 43228. Disponível em: www.stj.jus.br. Acesso em: 28 fev. 2019.

em recorrer. Contudo, tal fato não lhe retira o interesse em recorrer, haja vista que, pelo princípio da eventualidade (art. 336 do CPC/2015), o réu está obrigado a alegar em contestação toda a matéria de defesa, sendo inadmissível restringir suas faculdades processuais por cumprir obrigação advinda de preceito legal.⁵⁴⁶ Por outro lado, o juízo de improcedência tem autoridade de coisa julgada, sendo-lhe mais benéfico do que a extinção do processo sem resolução de mérito. Observe-se que, admitida a ilegitimidade ou constatada a ausência do interesse de agir, o réu é um vitorioso aparente e transitório, e poderá, superado o vício, suportar novas investidas do adversário.⁵⁴⁷ Deste modo, subsiste ao réu interesse em recorrer da sentença de carência de ação, objetivando sentença de improcedência do pedido, mesmo que tenha arguido a carência de ação na contestação, a fim de alcançar a efetiva resolução do objeto litigioso e, conseqüentemente, a estabilidade proporcionada pela coisa julgada material, conforme inclusive já decidiu o STJ.⁵⁴⁸

Há quem advogue⁵⁴⁹ a tese da existência de interesse recursal ao autor para impugnar sentença de improcedência do pedido, quando a decisão deveria ser de carência de ação. Como exemplo, apresenta-se a

⁵⁴⁶ No mesmo sentido, anota Teresa Arruda Alvim Wambier: “[...] entendemos também que o fato do réu ter alegado carência na contestação não tem o condão de infuir em seu *interesse* em recorrer da decisão que considere haver carência de ação, já que, pelo princípio da eventualidade, não poderia mesmo o réu ter deixado de arguir esta defesa [...]” (**Os agravos no CPC brasileiro**, 4. ed., p. 202); Nelson Nery Junior: “Pelo princípio da eventualidade, o réu deve, na contestação, alegar toda a matéria de defesa, sob pena de preclusão [...]. Essas alegações deverão ser feitas por ele, independentemente de serem ou não compatíveis umas com as outras, ou de se excluírem reciprocamente.” (**Teoria geral dos recursos**, 7. ed., p. 303).

⁵⁴⁷ ASSIS, Araken de. **Manual dos recursos**, 9. ed., p. 204-205.

⁵⁴⁸ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 710.287/SP, Rel. Ministro Humberto Gomes de Barros, Terceira Turma, Brasília, DF, julgado em 06/10/2005, DJ 07/11/2005. Disponível em: www.stj.jus.br. Acesso em: 28 fev. 2019. “PROCESSUAL CIVIL. [...] INTERESSE DE RECORRER. EXISTÊNCIA. As partes - tanto o autor quanto o réu - têm interesse em obter a solução da lide. Por isso, o réu também está legitimado para recorrer contra a extinção do processo, sem julgamento do mérito”.

⁵⁴⁹ UZEDA, Carolina. **Interesse recursal**. Salvador: JusPodivm, 2018. p. 162. “Pela perspectiva inversa, é lícito ao autor, que tenha sua demanda julgada improcedente, recorrer para buscar a extinção do processo sem resolução de mérito, nas hipóteses de inaplicabilidade do art. 488. No caso, o que o autor busca é reduzir o *grau* de estabilidade do julgamento que lhe foi desfavorável, em que pese reconheça não ser apto a receber, no momento, a tutela jurisdicional inicialmente pedida. É o que pode acontecer na hipótese de improcedência do pedido, diante do reconhecimento de ilegitimidade passiva. Caso o juiz aplique o art. 488 e julgue improcedente a demanda, ainda que corrija o vício, o autor não poderá propô-la novamente”.

hipótese de sentença de improcedência do pedido, pela ilegitimidade passiva, contra a qual, mesmo suprido o vício que a motivou, seria inviável a propositura da nova demanda, uma vez que houve julgamento de mérito, acobertado pela coisa julgada. É difícil fazer coro com tal posicionamento e dois são os motivos: primeiro, porque a nomenclatura utilizada na decisão não tem o condão de descaracterizar a sua natureza, vale dizer, reconhecida a ilegitimidade passiva, mesmo que se diga estar julgando improcedente o pedido, a natureza da decisão é de extinção do processo sem resolução de mérito⁵⁵⁰ (art. 485, inc. VI, CPC/2015); segundo, porque nova propositura da ação significa propositura de ação idêntica, ou seja, mesmas partes, mesma causa de pedir e mesmo pedido (art. 337, §2º, CPC/2015), na hipótese, corrigir o vício significa alterar uma das partes da demanda primitiva e, conseqüentemente, não haverá nova propositura da ação, mas sim verdadeira propositura de ação originária, ante a ausência de identidade entre a ação extinta e aquela a ser proposta.⁵⁵¹ Por estes motivos, portanto, não subsiste ao autor interesse em recorrer de sentença que julgou improcedente o pedido, fundada em carência de ação.

Nesse contexto, a caracterização do interesse recursal, utilizando-se do critério da sucumbência, ou do gravame, ou do prejuízo causado pela decisão judicial – seja porque não tenha acolhido o pedido, seja porque tenha acolhido o pedido da parte contrária –, somente tem aplicabilidade à decisão de mérito e a outras decisões proferidas, exclusivamente, em resposta a questionamentos das partes. Assim, não se prestava para viabilizar recurso das questões decididas de ofício pelo órgão judicial (como por exemplo, quando se verificar a ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo, reconhecer a existência de perempção, de listispidência ou de coisa julgada, verificar a ausência de legitimidade ou de interesse processual e em caso de morte da parte, quando a ação for considerada intransmissível por disposição legal – art. 485, inc. IV, V, IV e IX, § 3º, do CPC/2015), tampouco daquelas questões que

⁵⁵⁰ Em crítica às condições da ação, Fredie Didier Junior, defende a ideia de que a legitimação ordinária sempre se confunde com o mérito da causa: “A crítica que se faz é de que as três ‘condições da ação’, porque relacionadas à demanda, quase sempre se confundem com o mérito da causa – e no caso da possibilidade jurídica do pedido e da legitimação ordinária, sempre se confundem -, não havendo razão para distingui-las das demais questões de mérito.” (**Pressupostos processuais e condições da ação**: o juízo de admissibilidade do processo, p. 215).

⁵⁵¹ SICA, Heitor Vitor Mendonça. Da contestação. *In*: ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa; DIDIER JR., Fredie; TALAMINI, Eduardo; DANTAS, Bruno (coord.). **Breves comentários ao novo Código de Processo Civil**. 3. ed., p. 1012-1013.

devem ser pronunciadas, na própria sentença, independente de pedido expresse (como por exemplo, sobre os juros legais, a correção monetária e as verbas de sucumbência – art. 322, §1º, do CPC/2015⁵⁵²).⁵⁵³

Contudo, observa-se que mesmo as decisões proferidas de ofício, entre as quais às referentes à legitimidade de parte e à ausência de pressuposto processual, embora sejam pronunciamentos não vinculados, necessariamente, a pedido específico de qualquer das partes, têm consequências prejudiciais a uma delas, produzindo um gravame e tornando-a sucumbente, daí emergindo o interesse recursal e, conseqüentemente, o direito de recorrer.⁵⁵⁴

É problemático encarar o direito de recorrer, considerando o prejuízo advindo da decisão que se pretende impugnar (sucumbência) sob o ângulo exclusivo da parte, como se apenas esta detivesse interesse recursal. É impróprio falar em sucumbência de terceiro prejudicado que se manteve estranho ao feito até a interposição do recurso porque não pode ser considerado vencido.⁵⁵⁵ Efetivamente, não se pode falar em sucumbência do terceiro prejudicado; contudo, é plenamente viável falar em gravame, em prejuízo e, deste modo, a sucumbência do terceiro prejudicado equivale ao seu prejuízo.⁵⁵⁶

O critério da sucumbência, como se percebe, não é imune a críticas pois associação do interesse em recorrer com o fato de o recorrente ter ficado vencido, atrelando-se o interesse à sucumbência, ao prejuízo, é parcial e defeituoso por não abranger todo o universo da utilidade, elemento do interesse recursal, além de tratar o interesse recursal por uma ótica retrospectiva, que se limita a confrontar a situação da sentença com os pedidos das partes.⁵⁵⁷ A propósito, caracterizar o interesse recursal unicamente pela ótica retrospectiva constitui uma deficiência do critério formulado com base no prejuízo

⁵⁵² CPC/2015: “Art. 322. [...] §1º Compreendem-se no principal os juros legais, a correção monetária e as verbas de sucumbência, inclusive os honorários advocatícios.”

⁵⁵³ BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **Comentários ao Código de Processo Civil**, 9. ed., v. V, p. 299.

⁵⁵⁴ ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa. **Os agravos no CPC brasileiro**, 4. ed., p.202.

⁵⁵⁵ BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **Comentários ao Código de Processo Civil**, 9. ed., v. V, p. 299.

⁵⁵⁶ ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa. **Os agravos no CPC brasileiro**, 4. ed., p.205.

⁵⁵⁷ GRINOVER, Ada Pellegrini; BRAGA, João Ferreira. Um estudo de teoria geral do processo: admissibilidade e mérito no julgamento dos recursos. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 227, jan. 2014. p. 182.

porque “a possibilidade que, às vezes, surge da parte obter, no fim do processo, situação superior àquela do início, é completamente desprezada”.⁵⁵⁸

No intuito de uniformizar a terminologia e construir um conceito unitário do interesse em recorrer, aproveitável para recurso de parte, de terceiro prejudicado e do Ministério Público enquanto fiscal da lei, houve uma mudança de ótica, agora prospectiva, na qual “a ênfase incidirá mais sobre o que é possível ao recorrente *esperar que se decida* no novo julgamento, do que o teor daquilo que *se decidiu* no julgamento impugnado”⁵⁵⁹ A utilidade, deste modo, revela-se como proveito que a decisão do recurso seja capaz de produzir ao recorrente (parte, terceiro ou Ministério Público) e não como gravame que lhe imposto pela decisão recorrida.

A postulação de um conceito unitário do interesse recursal, portanto, exige uma ótica prospectiva justamente para enfatizar o elemento utilidade como o proveito que a futura decisão poderá proporcionar ao recorrente. “Esta visão permite abranger todas as hipóteses, quer se trate de recurso das partes, quer de terceiros, quer do Ministério Público, como fiscal da lei ou órgão de justiça”⁵⁶⁰.

Pela ótica prospectiva, liga-se o interesse recursal à possibilidade de a futura decisão judicial ser mais vantajosa ao recorrente do que a decisão impugnada. Em síntese, a ótica prospectiva deve estar “conectada com a *relação que há entre a decisão que ‘prejudica’ e a decisão que possa eventualmente ser prolatada quando do provimento do recurso*: se a situação do recorrente puder, em tese, ‘melhorar’, terá *interesse*”⁵⁶¹.

Há, portanto, duas formas de se caracterizar o interesse recursal sob o ângulo da utilidade: uma retrospectiva, alusiva ao prejuízo que a decisão a ser combatida causou ao recorrente; outra prospectiva, baseada na projeção do proveito que a nova decisão poderá trazer ao recorrente. Deste modo, no aspecto utilidade, percebe-se uma bipolarização entre a ótica retrospectiva-prejuízo e a ótica prospectiva-proveito. Esses critérios não são excludentes, ao contrário,

⁵⁵⁸ JORGE, Flávio Cheim. **Teoria geral dos recursos cíveis de acordo com o novo CPC**, 8. ed., revista, atualizada e ampliada, p. 141.

⁵⁵⁹ BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **Comentários ao Código de Processo Civil**, 9. ed., v. V, p. 298.

⁵⁶⁰ GRINOVER, Ada Pellegrini; BRAGA, João Ferreira. Um estudo de teoria geral do processo: admissibilidade e mérito no julgamento dos recursos. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 227, jan. 2014. p. 182.

⁵⁶¹ ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa. **Os agravos no CPC brasileiro**, 4. ed., p.205.

complementam-se. É da junção da ótica retrospectiva com a prospectiva que se extrai a efetiva utilidade que o manejo do recurso trará ao recorrente e, como consequência, a caracterização do interesse recursal tanto às partes como para o terceiro prejudicado e o Ministério Público enquanto fiscal da lei.

Contudo, sem desprezar o aspecto prospectivo e considerar o proveito que a decisão do recurso poderá trazer ao recorrente, não se pode perder de vista a opção legislativa pela fórmula retrospectiva-prejuízo, tanto é assim que o CPC/2015, no art. 996, *caput*, dispõe que “o recurso poderá ser interposto pela parte vencida”, ou seja, atrela o interesse recursal à noção de sucumbência.

Por essa razão, tradicionalmente, afirma-se que o interesse recursal se caracteriza pela sucumbência da parte que teve seu pedido julgado improcedente ou que viu o pedido da parte contrária ser atendido, julgado procedente.⁵⁶²

3.2.1.1 Sucumbência

Sucumbência é o prejuízo derivado da decisão judicial desfavorável⁵⁶³, seja decisão de questão meramente processual ou de mérito. Sucumbente é aquele que perde, ou aquele que deixa de ganhar, experimentando, deste modo, algum prejuízo decorrente da decisão judicial. Vencida é a parte, “quando a decisão lhe tenha causado prejuízo, ou a tenha posto em situação menos favorável do que a de que ela gozava antes do processo, ou lhe haja repellido alguma pretensão, ou acolhido a pretensão do adversário”⁵⁶⁴.

A parte também é considerada vencida quando a decisão não lhe proporcionou tudo o que se poderia esperar do processo, sob o ponto de vista prático. Daí a afirmação de que o conceito de sucumbência não coincide, necessariamente, com o de perda ou derrota no processo, haja vista a possibilidade de, excepcionalmente, também o vencedor ter interesse recursal. Como exemplo, tem-se a viabilidade de interposição de embargos de declaração, pelo vencedor, a fim de corrigir eventuais vícios da decisão (art. 1.022, inc. I a III, do CPC/2015), bem como a

⁵⁶² JORGE, Flávio Cheim. Dos recursos: disposições gerais. In: ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa; DIDIER JR., Fredie; TALAMINI, Eduardo; DANTAS, Bruno (coord.). **Breves comentários ao novo Código de Processo Civil**, 3. ed, p. 2468.

⁵⁶³ BAPTISTA DA SILVA, Ovídio A. **Curso de Processo Civil**: processo de conhecimento. 7. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006. v. 1. p. 399.

⁵⁶⁴ BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **Comentários ao Código de Processo Civil**, 9. ed., v. V, p. 298.

interposição de apelação, pelo réu, da sentença que extingue o processo sem resolução de mérito (art. 485 do CPC/2015), no intuito de ver julgado improcedentes os pedidos formulados na inicial, extinguindo-se o processo com resolução do mérito (art. 487, inc. I, do CPC/2015) hipótese que, ao réu, apresenta-se mais benéfica sob o prisma prático.⁵⁶⁵ Da mesma forma ocorre na ação popular: uma vez julgado improcedente o pedido com fundamento em insuficiência de provas, exsurge para os réus o interesse recursal, a fim de que a decisão a ser proferida no recurso julgue improcedente o pedido, fundamentada na inexistência do fato, situação que fulminaria, definitivamente, a pretensão do autor, impedindo nova propositura da ação com base nos mesmos fatos.⁵⁶⁶ No entanto, “é tradicional na praxe forense a ideia de que não havendo sucumbência não haverá interesse recursal, afirmando-se que aquele que nada perde, ou que ganha tudo que pediu, não teria interesse em ingressar com recurso”⁵⁶⁷.

Todavia, é preciso que se dê sentido lato à palavra prejuízo⁵⁶⁸, aqui entendida como sinônimo de sucumbência, a fim de emprestar credibilidade ao gravame caracterizador do interesse recursal. Antes, porém, é necessário distinguir gravame formal de gravame substancial. O gravame formal resulta da diferença entre o pedido da parte e o concedido na decisão judicial. O gravame substancial é aquele que se confunde com o erro da decisão.⁵⁶⁹

⁵⁶⁵ “Figuremos a hipótese de alguém que haja participado da causa como réu e tenha suscitado na contestação, segundo o *princípio da eventualidade* (art. 300 do CPC), defesas processuais e diversas defesas de mérito. Se a sentença julgou extinto o processo sem apreciar o *merito causae*, este demandado vitorioso estaria legitimado para a apelação, por lhe ser vantajoso o recurso (legítimo interesse), enquanto haverá possibilidade de ampliar sua própria vitória em razão da impugnação (ROSENBERG, *Tratado*, § 84, III, 1, c), fazendo com que o tribunal reconheça o fundamento por ele alegado para a improcedência da ação.” BAPTISTA DA SILVA, Ovídio A. **Curso de processo civil**: processo de conhecimento, 7. ed., v. 1, 2006.

⁵⁶⁶ “[...] se algum cidadão propõe ação popular, e o órgão de primeiro grau julga improcedente o pedido com base na ‘deficiência de prova’, isso não constitui o *melhor* resultado *possível* para os réus, porque a sentença não se reveste da autoridade da coisa julgada, tornando viáveis novas investidas subsequentes (Lei nº 4.717, de 29.6.1965, art. 18); mais vantajoso será, para eles, que se julgue improcedente o pedido, negando-se no ato o alegado vício – com o que ficarão a salvo, em caráter definitivo, de ulteriores ataques idênticamente fundamentados.” BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **Comentários ao Código de Processo Civil**, 9. ed., v. V, p. 299.

⁵⁶⁷ NEVES, Daniel Amorim Assumpção. Interesse recursal eventual e o recurso adesivo condicionado ao julgamento do recurso principal. **Revista Dialética de Direito Processual**, São Paulo, Dialética, v. 32, nov. 2005. p. 33.

⁵⁶⁸ ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa. **Os agravos no CPC brasileiro**, 4. ed., p.202.

⁵⁶⁹ ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa. **Os agravos no CPC brasileiro**, 4. ed., p.206.

A sucumbência compreende a soma de diversos fatores. Há sucumbência quando o conteúdo do dispositivo da decisão for divergente do pedido feito pelas partes (sucumbência formal) ou, independentemente das pretensões das partes no processo, a decisão expor a parte ou terceiro à situação jurídica pior do que aquela verificada antes do processo, isto é, quando a decisão produzir efeitos desfavoráveis à parte ou ao terceiro (sucumbência material), ou, ainda, quando a parte não obteve no processo tudo aquilo que poderia obter.⁵⁷⁰

Para a caracterização do interesse recursal, sob o critério da sucumbência, é necessário dar a devida abrangência ao art. 996 do CPC/2015, o que conduz ao fracionamento do gravame em duas espécies: a sucumbência formal e a sucumbência material.

3.2.1.1.1 *Sucumbência formal*

O art. 996, *caput*, do CPC/2015, conforme exposto linhas atrás, acolheu o critério do gravame para justificar a interposição do recurso, caracterizando o interesse recursal a partir da sucumbência, ou seja, do fato de ter sido negado um pedido formulado pela parte ou acolhido pedido formulado pela parte contrária. A expressão “parte vencida”, constante do dispositivo, “pode conduzir à conclusão, numa primeira e superficial análise, de que o interesse em recorrer estaria ligado diretamente ao fato da parte ter sucumbido *formalmente*. Isto é, seria uma apuração entre aquilo que as partes teriam pedido e aquilo que foi efetivamente concedido pela sentença”⁵⁷¹.

O interesse em recorrer, portanto, estaria vinculado unicamente ao critério da sucumbência formal que, por sua vez, traduz-se no resultado entre o pedido formulado pelas partes no processo e aquilo que foi concedido pela decisão judicial ou, em outras palavras, no resultado, quase matemático, oriundo do produto extraído da demanda (aquilo que foi pedido) e a sentença (aquilo que foi concedido).⁵⁷²

O STJ já definiu sucumbência formal como “a situação processual na qual a frustração da parte ocorre apenas em termos

⁵⁷⁰ NERY JUNIOR, Nelson. **Teoria geral dos recursos**, 7. ed., p. 301.

⁵⁷¹ JORGE, Flávio Cheim. **Teoria geral dos recursos cíveis de acordo com o novo CPC**, 8. ed., revista, atualizada e ampliada, p. 113.

⁵⁷² SALVANESCHI, Laura. **L'interesse ad impugnare**. Milano: Giuffrè, 1990. p. 49.

processuais. A parte deixa de obter com o processo tudo aquilo que ela pretendia com base no pedido que formulou na sua pretensão”.⁵⁷³

Note-se que na sucumbência formal “o recurso se presta para arrear o gravame imposto ao seu interesse, situando o recorrente em situação mais vantajosa no caso de provimento. Apura-se tal gravame ou prejuízo objetivamente, sem maiores esforços, comparando-se o ato impugnado e as postulações do recorrente”⁵⁷⁴, como, por exemplo, na hipótese de reconhecimento do pedido formulado na ação ou na reconvenção (art. 487, inc. III, *a*, do CPC/2015), caso em que o réu ou o reconvinido reconhece o pedido e, por conta disso, tem em seu desfavor uma sentença, mas que apenas homologa o seu próprio reconhecimento. Assim, a princípio, não há interesse em recorrer porque a decisão desfavorável teve como causa um ato de disposição do próprio réu ou reconvinido. Contudo, haverá interesse recursal na hipótese de a sentença, mesmo que homologatória, extrapolar os limites do ato dispositivo, ou seja, quando, equivocadamente, homologar além dos exatos limites do reconhecimento promovido pelo réu ou pelo reconvinido – por exemplo, quando o reconhecimento for parcial e a sentença homologar a integralidade dos pedidos formulados.⁵⁷⁵ Nessa hipótese, há evidente interesse recursal, ante a sucumbência formal.

Da mesma forma, o réu que reconhece o pedido não tem, em regra, interesse recursal, pois não sucumbiu. Porém, poderá combater a decisão naquilo que extrapolar os limites do reconhecimento do pedido, vale dizer, em eventual reconvenção por ele manejada, ou mesmo atacar a sentença referente ao próprio reconhecimento, na hipótese de inobservância dos limites objetivos do ato de disposição praticado.⁵⁷⁶

Contudo, a mera diferença existente entre a postulação e a decisão judicial não é suficiente para absorver toda a gama de situações em que a parte, mesmo não havendo sucumbido formalmente, tem interesse em recorrer. Isso porque “também se considera *vencida* a parte quando a decisão não lhe tenha proporcionado, pelo prisma prático, *tudo* que ela poderia esperar, pressuposta a existência do feito”⁵⁷⁷.

⁵⁷³ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. AgRg no REsp 1573555/RS, Rel. Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, Terceira Turma. Brasília, DF, julgado em 22/09/2016, DJe 14/11/2016. Disponível em: www.stj.jus.br. Acesso em: 28 fev. 2019.

⁵⁷⁴ ASSIS, Araken de. **Manual dos recursos**, 7. ed., p. 177.

⁵⁷⁵ ASSIS, Araken de. **Manual dos recursos**, 7. ed., p. 177.

⁵⁷⁶ NERY JUNIOR, Nelson. **Teoria geral dos recursos**, 7. ed., p. 302.

⁵⁷⁷ BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **Comentários ao Código de Processo Civil**, 9. ed., v. V, p. 299.

Hipótese que bem exemplifica a questão é a do réu revel que interpõe recurso de apelação contra a sentença que julga procedente o pedido inicial. O réu não participou ativamente do processo, haja vista que não apresentou resistência à pretensão do autor, não formulou qualquer pedido, sequer manifestou pretensão de improcedência dos pedidos iniciais, no entanto, tem interesse em recorrer. Nessa hipótese, e em todas as demais decisões que não guardam correspondência com aquilo que foi efetivamente pedido pelas partes, como, por exemplo, nas questões que podem ser conhecidas e decididas de ofício pelo juízo, entre as quais a condenação em juros de mora, em correção monetária e em honorários advocatícios (art. 322, §1º), o critério da sucumbência formal é insuficiente para caracterizar o interesse em recorrer.⁵⁷⁸

O juízo, ao decidir, deverá enfrentar determinadas questões que poderão causar prejuízo à parte, mesmo não havendo pedido expresso. Por conta disso, nessas hipóteses, ainda que sem sucumbência formal, causado o gravame, mesmo não proveniente de pedido expresso, estará configurado o interesse recursal.

Outro exemplo⁵⁷⁹ de interesse recursal sem sucumbência formal – que evidencia a ineficácia da fórmula matemática para se aferir sucumbência – é o da ação popular, já citado, cujo pedido é julgado improcedente por falta de provas. O réu, embora vencedor, não obteve do processo tudo aquilo que poderia, haja vista que lhe é mais benéfica a improcedência do pedido popular pela inexistência do fato lesivo, o que fulminaria em definitivo a pretensão inicial, impedindo nova propositura da ação fundamentada nos mesmos fatos, ante a eficácia da coisa julgada oponível *erga omnes* (art. 18 da Lei nº 4.717/1975).⁵⁸⁰

A ação popular julgada improcedente por deficiência de provas, vale destacar, poderá ser renovada pelo mesmo autor, ou por qualquer outro legitimado.⁵⁸¹ Logo, subsiste interesse recursal ao réu, a fim de obter o julgamento de improcedência por inexistência do ato/fato lesivo. Em sentido inverso, já decidiu o egrégio STJ declarando

⁵⁷⁸ Exemplo fornecido por JORGE, Flávio Cheim. **Teoria geral dos recursos cíveis de acordo com o novo CPC**, 8. ed., revista, atualizada e ampliada, p. 139.

⁵⁷⁹ Exemplo encontrado em: BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **Comentários ao Código de Processo Civil**, 9. ed., v. V, p. 299; NERY JR., Nelson. **Teoria geral dos recursos**, 7. ed., p. 303-304; JORGE, Flávio Cheim. **Teoria geral do recursos cíveis de acordo com o novo CPC**, 8. ed., p. 139-140.

⁵⁸⁰ Lei nº 4.717/1975: “Art. 18. A sentença terá eficácia de coisa julgada oponível ‘erga omnes’, exceto no caso de haver sido a ação julgada improcedente por deficiência de prova; neste caso, qualquer cidadão poderá intentar outra ação com idêntico fundamento, valendo-se de nova prova.”

⁵⁸¹ NERY JUNIOR, Nelson. **Teoria geral dos recursos**, 7. ed., p. 304.

ausência de interesse recursal ao réu de ação popular julgada improcedente pela inexistência de fato lesivo, que pretendia, em grau de recurso (apelação e recurso especial), ver reconhecida sua ilegitimidade passiva para responder a ação. Evidentemente, nenhuma utilidade teria ao réu a declaração de sua ilegitimidade, eis que, sob o prisma prático, sendo rejeitado o pedido popular por inexistência de fato lesivo (julgamento do mérito), o réu já havia conseguido tudo o que poderia alcançar naquele processo. Em outras palavras, a improcedência do pedido da ação popular pela inexistência de ato viciado ou ilegal é o melhor resultado possível para o réu no processo e, deste modo, restaria esvaziado o componente utilidade, necessário para configurar o interesse recursal.⁵⁸²

Ao aplicar, simplesmente, a sucumbência formal e o critério circunstancial do art. 996, lançar mão da expressão “parte vencida” conduziria à conclusão de impossibilidade da interposição de recurso pelos réus, diante da inexistência de interesse recursal por ausência de prejuízo, haja vista a já declarada improcedência do pedido da ação popular⁵⁸³. Isso porque, a parte dispositiva da decisão, mesmo na hipótese de provimento do recurso, manter-se-ia imutável.

Analisar o interesse recursal unicamente sob o viés de pronunciamentos desfavoráveis emitidos em resposta à iniciativa das partes, vale dizer, sob o prisma da sucumbência formal, revela-se, no entanto, manifestamente insuficiente, na medida em que não abrange os pronunciamentos judiciais que podem e devem ser proferidos de ofício, sem necessidade de postulação da parte. Ademais, “a fórmula ‘parte vencida’, em si, soa antiquada, lembrando uma concepção já superada de processo, qual duelo ou jogo entre as partes, quando hoje se busca a

⁵⁸²“RECURSO ESPECIAL. AÇÃO POPULAR MOVIDA CONTRA A COMPANHIA PAULISTA DE FORÇA E LUZ. CPFL JULGADA IMPROCEDENTE. PRETENDE A RECORRENTE VER DECLARADA SUA ILEGITIMIDADE PASSIVA POR SE TRATAR DE ENTIDADE DE NATUREZA PRIVADA. QUESTÃO SUPERADA. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. INUTILIDADE DA PROVIDÊNCIA. Se as instâncias ordinárias proclamaram ser totalmente improcedente demanda proposta contra a recorrente, não se pode discutir, em recurso especial, questão ultrapassada que, caso analisada, não traria benefício algum. O Poder Judiciário não é órgão de consulta. Recurso especial não conhecido. Decisão por unanimidade.” BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 182.985/SP, Rel. Ministro Franciulli Netto, Segunda Turma. Brasília, DF, julgado em 25/09/2001, DJ 18/02/2002. Disponível em: www.stj.jus.br. Acesso em: 28 fev. 2019.

⁵⁸³ JORGE, Flávio Cheim. **Teoria geral dos recursos cíveis de acordo com o novo CPC**, 8. ed., revista, atualizada e ampliada, p. 140.

colaboração das partes com o órgão judiciário para obter o provimento justo”.⁵⁸⁴

A principal deficiência do critério exclusivo da sucumbência formal reside na limitação do confronto (pedido x resultado) considerada a ótica retrospectiva, desprezando-se completamente a possibilidade de a parte obter situação mais favorável do que aquela alcançada com a decisão recorrida.⁵⁸⁵ Daí, novamente, trazer-se à tona a ótica prospectiva do interesse recursal que, mais completa e abrangente, direciona o seu foco para a possibilidade de melhora da situação do recorrente por meio de decisão judicial que lhe traga vantagem prática.⁵⁸⁶

3.2.1.1.2 *Sucumbência material*

Diante dessas hipóteses, em que a aplicação exclusiva do critério da sucumbência formal é insatisfatório e defeituoso, foi necessário formular outros critérios que melhor atendessem às necessidades das partes, a fim de caracterizar, efetivamente, o interesse em recorrer. Surgiu, então, a denominada sucumbência material, fenômeno direcionado ao aspecto substancial do processo, ocorrendo sempre que “a parte deixe de obter no mundo real a totalidade do que poderia ter conseguido com o processo, como por exemplo no caso em que a condenação é dada em extensão menor do que aquela requerida na petição inicial”⁵⁸⁷.

A sucumbência material, no seu aspecto formal, não está relacionada ao prejuízo originado pela decisão proferida, mesmo porque, formalmente, não há qualquer prejuízo, mas aos efeitos prejudiciais da decisão e à possibilidade de se obter uma nova decisão, sobre o mesmo objeto litigioso, mais favorável do que a decisão impugnada.⁵⁸⁸

Ao autor, a quem se concedeu integralmente os pedidos, inclusive os acessórios, não resta pavimentada a via recursal por

⁵⁸⁴ ASSIS, Araken de. **Manual dos recursos**, 7. ed., p. 176.

⁵⁸⁵ JORGE, Flávio Cheim. **Teoria geral dos recursos cíveis de acordo com o novo CPC**, 8. ed., revista, atualizada e ampliada, p. 141.

⁵⁸⁶ ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa. **Os agravos no CPC brasileiro**, 4. ed., p.205.

⁵⁸⁷ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. AgRg no REsp 1573555/RS, Rel. Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, Terceira Turma. Brasília, DF, julgado em 22/09/2016, DJe 14/11/2016. Disponível em: www.stj.jus.br. Acesso em: 28 fev. 2019.

⁵⁸⁸ JORGE, Flávio Cheim. **Teoria geral dos recursos cíveis de acordo com o novo CPC**, 8. ed., revista, atualizada e ampliada, p. 140-141.

absoluta ausência de interesse, haja vista a impossibilidade de melhora da sua situação no processo.

Contudo, basta a possibilidade de melhora em qualquer tópico, mesmo que secundário, sem se deter ao ângulo quantitativo, para viabilizar a interposição de recurso, por exemplo, na hipótese de ser julgado procedente o pedido inicial, no capítulo principal, mas negada a condenação do vencido nos ônus derivados da sucumbência, entre os quais as despesas processuais e os honorários advocatícios. Nesse caso, o autor tem interesse em recorrer para reformar a sentença, a fim de ver condenado o réu nas despesas processuais que teve de antecipar (art. 82, §2º, do CPC/2015).⁵⁸⁹ Também o advogado do autor tem interesse em recorrer para reformar a sentença no capítulo referente aos honorários advocatícios de sucumbência, a fim de ver condenado o réu neste consectário lógico da condenação do pedido principal (art. 85, *caput*, do CPC/2015).⁵⁹⁰

Os honorários advocatícios de sucumbência constituem direito autônomo de titularidade do advogado da parte vencedora, conforme previsto no art. 23 da Lei nº 8.906/1994⁵⁹¹ e recentemente sedimentado pela jurisprudência do STJ⁵⁹² no julgamento de recurso especial, sob o rito dos recursos repetitivos⁵⁹³, quando ficou assentado que:

[...] no direito brasileiro, os honorários de qualquer espécie, inclusive os de sucumbência, pertencem ao advogado; e o contrato, a decisão e a sentença que os estabelecem são títulos executivos, que podem ser executados

⁵⁸⁹ CPC/2015: “Art. 82. [...] § 2º. A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou.”

⁵⁹⁰ CPC/2015: “Art. 85. A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor.”

⁵⁹¹ Lei nº 8.906/1994. “Art. 23. Os honorários incluídos na condenação, por arbitramento ou sucumbência, pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor.”

⁵⁹² BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 1347736/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Rel. p/ Acórdão Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção. Brasília, DF, julgado em 09/10/2013, DJe 15/04/2014. Disponível em: www.stj.jus.br. Acesso em: 28 fev. 2019.

⁵⁹³ CPC/1973: “Art. 543-C. Quando houver multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica questão de direito, o recurso especial será processado nos termos deste artigo. §1º. Caberá ao presidente do tribunal de origem admitir um ou mais recursos representativos da controvérsia, os quais serão encaminhados ao Superior Tribunal de Justiça, ficando suspensos os demais recursos especiais até o pronunciamento definitivo do Superior Tribunal de Justiça.”

autonomamente, nos termos dos arts. 23 e 24, §1º, da Lei 8.906/1994, que fixa o estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil. A sentença definitiva, ou seja, em que apreciado o mérito da causa, constitui, basicamente, duas relações jurídicas: a do vencedor em face do vencido e a deste com o advogado da parte adversa. Na primeira relação, estará o vencido obrigado a dar, fazer ou deixar de fazer alguma coisa em favor do seu adversário processual. Na segunda, será imposto ao vencido o dever de arcar com os honorários sucumbenciais em favor dos advogados do vencedor.

O CPC/2015 pacificou em definitivo a questão ao estabelecer no §14 do art. 85 que “os honorários constituem direito do advogado e têm natureza alimentar, com os mesmos privilégios dos créditos oriundos da legislação do trabalho, sendo vedada a compensação em caso de sucumbência parcial”.

Diante da objetivação da fixação de honorários advocatícios de sucumbência promovida pelo Código (art. 85 §§ 2º e 3º), a simples inobservância dos critérios ali estabelecidos na fixação dos honorários faz surgir, para o advogado do vencedor, o interesse em recorrer para adequá-los, ainda que sem qualquer relação ou vinculação com a sucumbência formal, inexistente na hipótese, uma vez que a condenação em honorários de sucumbência deve ser efetivada mesmo sem pedido expresso da parte.

Ademais, relativamente aos honorários advocatícios de sucumbência, mesmo com postulação expressa da parte, proferida a sentença definitiva, a legitimidade e o eventual interesse recursal são do advogado do vencedor, em razão desta particular relação jurídica estabelecida na sentença entre a parte vencida e o advogado da parte vencedora.⁵⁹⁴

⁵⁹⁴ Em sentido diverso, Araken de Assis defende que há legitimidade concorrente entre o advogado e a parte vencedora para recorrer dos honorários de sucumbência: “[...] em relação aos honorários, o advogado tem legitimidade concorrente a do vencedor. Não é exato que a parte carece de interesse em recorrer, nesse ponto, ‘porque o eventual provimento do recurso que impugna os honorários da sucumbência não lhe traria nenhum benefício de ordem prática’. Ora, no seu componente de utilidade, o interesse consiste em visar um resultado mais favorável através do recurso. Assim considerar-se-á, intuitivamente, o aumento do valor dos honorários. O STJ uniformizou o entendimento de que a parte pode executar em nome próprio o capítulo da sucumbência, e, coerentemente, outro julgado do STJ admitiu sua legitimidade para recorrer. Nesta

Nesse exato limite, no exemplo em questão, tanto autor, relativamente ao capítulo das despesas processuais, quanto o advogado do autor, referente aos honorários de sucumbência, reputar-se-ão parte vencida, no sentido do art. 996, *caput*, do CPC/2015, podendo inclusive recorrer em caráter adesivo⁵⁹⁵, nos termos do art. 997, §1º, do CPC/2015, ante a manifesta caracterização do interesse recursal.

Contudo, não se pode perder de vista que a utilidade do recurso e, conseqüentemente, o interesse recursal, direcionam o seu foco para a possibilidade de melhora na situação processual do recorrente sob o ângulo prático, vale dizer, a pretensão recursal deve objetivar “algum proveito, do ponto de vista prático, com a interposição do recurso, sem o que não se terá caracterizado o interesse em recorrer”⁵⁹⁶.

O processo, em regra, não se presta para a discussão de puras teses – excetuam-se os julgados destinados à formação de precedentes -,⁵⁹⁷ sem conseqüências concretas no mundo dos fatos, tampouco para discussão de questões meramente acadêmicas ou, ainda, para a satisfação psicológica de qualquer das partes com o acolhimento de seus argumentos, utilizados na defesa do direito, quando por outros fundamentos a decisão já lhe tenha proporcionado tutela eficaz.⁵⁹⁸

O STJ não conheceu de recurso especial por absoluta ausência de interesse recursal, diante da inexistência de qualquer proveito ao

hipótese, a parte atua como substituto processual, defendendo em nome próprio direito alheio do advogado.”. (**Manual dos recursos**, 9. ed., p. 200). A jurisprudência do STJ corrobora: “A jurisprudência do STJ é tranquila no sentido de que, apesar de os honorários advocatícios constituírem direito autônomo do advogado, não se exclui da parte a legitimidade concorrente para discuti-los, ante a *ratio essendi* do art. 23 da Lei nº 8.906/94 (REsp 828.300/SC, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe de 24/4/2008). Nesse sentido: AgRg no REsp 1.644.878/SC, Rel. Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 16/5/2017, DJe 24/5/2017; REsp 1.596.062/SP, Rel. Ministra Diva Malerbi (Desembargadora Convocada TRF 3ª REGIÃO), Segunda Turma, julgado em 7/6/2016, DJe 14/6/2016; AgRg no REsp 1.466.005/SP, Rel. Ministro Moura Ribeiro, Terceira Turma, julgado em 17/9/2015, DJe 29/9/2015; AgRg no REsp 1.378.162/SC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 4/2/2014, DJe 10/2/2014.” BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 1689307/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma. Brasília, DF, julgado em 28/11/2017, DJe 19/12/2017. Disponível em: www.stj.jus.br. Acesso em: 28 fev. 2019.

⁵⁹⁵ BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **Comentários ao Código de Processo Civil**, 9. ed., v. V, p. 300.

⁵⁹⁶ NERY JUNIOR, Nelson. **Teoria geral dos recursos**, 7. ed., p. 300; BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **Comentários ao Código de Processo Civil**, 9. ed., v. V, p. 300.

⁵⁹⁷ MARINONI, Luiz Guilherme. **Precedentes obrigatórios**. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016. p. 143.

⁵⁹⁸ BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **Comentários ao Código de Processo Civil**, 9. ed., v. V, p. 300.

recorrente com o manejo do recurso, consubstanciado no binômio necessidade-utilidade, em virtude da inutilidade da irresignação.⁵⁹⁹ Na hipótese, uma instituição financeira interpôs recurso especial cuja pretensão era discutir a legalidade da taxa de juros aplicada em contrato de mútuo pactuado com o consumidor. Em decisão monocrática, negou-se provimento ao recurso. Desta decisão, a seguradora da instituição financeira interpôs agravo interno em recurso especial, objetivando a validação, pelo órgão colegiado, da pretensão recursal da instituição bancária (segurada). No entanto, a matéria discutida na decisão recorrida em nada interferia no direito da recorrente (seguradora), haja vista que o seu resultado impactaria apenas na relação jurídica existente entre o banco e o consumidor. Assim, não havendo qualquer vantagem prática a ser obtida com a interposição do recurso, inexistente interesse recursal e, como tal, o recurso da seguradora não poderia mesmo ser admitido.

Existirá, portanto, interesse recursal quando o recorrente puder obter, por intermédio do recurso, algum proveito prático. Ao contrário, quando o recurso não puder proporcionar nenhuma vantagem concreta, não haverá interesse em recorrer, mesmo que em seu íntimo o recorrente entenda que a decisão proferida não é o melhor resultado que poderia obter. Logo, “a abordagem da questão sob o ponto de vista prático permite disciplinar, com precisão, o interesse da parte em recorrer”⁶⁰⁰.

Pode-se, então, concluir que, em rigor, não há como recorrer da fundamentação da decisão, eis que “não legitima a interposição de recurso a simples discrepância entre as razões de decidir e os argumentos invocados pela parte; ou em outras palavras, que só se

⁵⁹⁹ “[...]. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. AGRAVO INTERNO NÃO CONHECIDO. 1. A pretensão deduzida no recurso especial da Caixa Econômica Federal (e-STJ, fls. 792-804) não resulta em proveito à seguradora, porquanto o que se discute é a legalidade da taxa de juros no contrato de mútuo e a intimação do devedor quanto à realização do leilão. 2. Por conseguinte, diante da ausência de qualquer proveito, consubstanciado no binômio necessidade-utilidade, no tocante às alegações feitas pela CEF, no recurso especial, a hipótese é de absoluta falta de interesse recursal, em virtude da inutilidade da irresignação. [...]” BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. AgInt no REsp 1725484/PE, Rel. Ministro Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma. Brasília, DF, julgado em 05/06/2018, DJe 15/06/2018. Disponível em: www.stj.jus.br. Acesso em: 28 fev. 2019.

⁶⁰⁰ JORGE, Flávio Cheim. *Teoria geral dos recursos cíveis de acordo com o novo CPC*, 8. ed., revista, atualizada e ampliada, p. 141-142.

admite recurso *contra o dispositivo*, e não *contra a motivação*".⁶⁰¹ Bom exemplo nesse sentido é o da decisão que indefere pedido do autor, porque prescrita a sua pretensão. Ainda que tal decisão possa ser juridicamente menos favorável ao réu, comparando-a com aquela que reconheça não ser o réu devedor, "concreta e praticamente, as duas decisões se equivalem: o réu não será condenado".⁶⁰² Sob esse aspecto, havendo debate sobre a matéria, é irrelevante que a conclusão da decisão tenha adotado argumentos diversos daqueles sugeridos pela parte, em favor de quem se decidiu. Isso porque, a existência ou inexistência de interesse em recorrer deve ser analisada à luz da conclusão do pronunciamento judicial e não do raciocínio construído para produzi-lo.⁶⁰³

Desse modo, como regra, só caberá recurso do vencido. Não há razão para interposição de recurso pelo vencedor, haja vista que a tutela válida e eficaz que lhe foi concedida cristaliza a irrecorribilidade da decisão. Isso porque "a discrepância total ou parcial entre os argumentos deduzidos pelas partes, nas suas manifestações principais no curso do processo (inicial e contestação), e a motivação do ato decisório nenhum efeito prático produzem fora do processo"⁶⁰⁴, ou seja, não havendo previsibilidade de melhora do ponto vista prático com a interposição do recurso, a sua inadmissibilidade será inevitável ante a ausência de interesse recursal (utilidade).

O sistema jurídico processual brasileiro traz, como regra, a irrecorribilidade da fundamentação da decisão, admitindo recurso apenas da sua parte dispositiva. "O recurso interposto tão somente contra fundamento da decisão não pode ser conhecido, por faltar ao recorrente o interesse em recorrer".⁶⁰⁵ Contudo, é necessário ressaltar as hipóteses legais de atribuição de importância prática aos motivos da decisão, como acontece, por exemplo, na sentença de improcedência da ação popular⁶⁰⁶, cuja abrangência tem sensível variação se julgada improcedente por falta de provas ou por inexistência de ato/fato lesivo, consoante apontado anteriormente. Portanto, deve-se ressaltar os casos

⁶⁰¹ BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **Comentários ao Código de Processo Civil**, 9. ed., v. V, p. 300.

⁶⁰² ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa. **Os agravos no CPC brasileiro**, 4 ed., p.205.

⁶⁰³ BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **Comentários ao Código de Processo Civil**, 9. ed., v. V, p. 300.

⁶⁰⁴ ASSIS, Araken de. **Manual dos recursos**, 7. ed., p. 180.

⁶⁰⁵ NERY JUNIOR, Nelson. **Teoria geral dos recursos**, 7. ed., p. 311.

⁶⁰⁶ BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **Comentários ao Código de Processo Civil** 9. ed., v. V, p. 302.

em que a própria lei “confere singular relevo ao fundamento do dispositivo”⁶⁰⁷.

Há hipóteses peculiares em que o combate aos fundamentos da decisão, todos os fundamentos, faz-se necessário para configurar o interesse recursal. A impugnação de apenas um dos fundamentos, quando por qualquer deles, individualmente considerados, a decisão poderia subsistir, não trará qualquer melhora prática na situação do recorrente, haja vista que, mesmo com o provimento do recurso, a decisão recorrida manter-se-ia incólume embasada no fundamento remanescente.⁶⁰⁸ Como exemplo, têm-se os recursos excepcionais direcionados aos tribunais superiores nos quais se deve combater especificamente todos os fundamentos da decisão recorrida, sob pena de inadmissibilidade do recurso, conforme pacificado pelo STJ.⁶⁰⁹ Este, aliás, é o teor da Súmula 182/STJ: “É inviável o agravo do art. 545 do CPC⁶¹⁰ que deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada”. A Súmula 283/STF acena no mesmo sentido: “É inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles”.

Na hipótese de acórdão dotado de dupla fundamentação, assentado em fundamentos constitucionais e infraconstitucionais federais, a ausência de impugnação de qualquer dos fundamentos importa em inadmissibilidade do recurso especial, conforme se extrai da Súmula 126/STJ: “É inadmissível recurso especial, quando o acórdão recorrido assenta em fundamentos constitucional e infraconstitucional, qualquer deles suficiente, por si só, para mantê-lo, e a parte vencida não manifesta recurso extraordinário”.

⁶⁰⁷ ASSIS, Araken de. **Manual dos recursos**, 7. ed., p. 181.

⁶⁰⁸ ASSIS, Araken de. **Manual dos recursos**, 7. ed., p. 181.

⁶⁰⁹ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 1570698/MT, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma. Brasília, DF, julgado em 11/09/2018, DJe 13/09/2018. Disponível em: www.stj.jus.br. Acesso em: 28 fev. 2019: “PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA DA DECISÃO DE ADMISSIBILIDADE DO RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA. SÚMULA 182/STJ. 1. O agravo interposto contra decisão denegatória de processamento de recurso especial que não impugna, especificamente, todos os fundamentos por ela utilizados, não deve ser conhecido. [...]” E, ainda: BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. AgInt no AREsp 1293087/RJ, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, Brasília, DF, julgado em 23/10/2018, DJe 06/11/2018. Disponível em: www.stj.jus.br. Acesso em: 28 fev. 2019.

⁶¹⁰ Artigo do CPC/1973.

A interposição isolada de recurso extraordinário ou especial, quando a decisão está embasada em fundamentos constitucionais e legais (infraconstitucionais), qualquer deles suficientes autonomamente para mantê-la, não poderá trazer situação jurídica mais favorável ao recorrente e, por esta razão, inexistente interesse recursal, haja vista que mesmo provido o “recurso interposto, a decisão da qual se recorreu se manteria pelo fundamento inatacado”⁶¹¹. Não interposto o recurso extraordinário, ou sendo ele inadmitido no tribunal de origem, também não se admitirá o recurso especial, haja vista que o acórdão impugnado subsistiria pelo fundamento constitucional, mesmo que ao especial fosse dado provimento.⁶¹²

Situação *sui generis* encontra-se em julgamento de recurso especial pelo STJ, no qual os pedidos iniciais foram julgados integralmente procedentes, porém franqueou-se acesso à via recursal pela parte vencedora, quando esta defendia interesse e patrimônio públicos, a fim de combater exclusivamente a fundamentação da decisão.⁶¹³ Na hipótese, o Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária (Incra) ajuizou ação de desapropriação para fins de reforma agrária, ofertando com a inicial o valor da justa indenização. No curso do processo houve realização de perícia, constatando que o valor do imóvel desapropriado era infinitamente menor do que o valor ofertado. Na decisão, os pedidos foram julgados procedentes, considerando o valor ofertado na inicial. O Incra recorreu para combater os fundamentos da sentença, almejando que a indenização fosse no valor constatado pela perícia. Considerando o interesse público envolvido no caso, mesmo que impugnando apenas os fundamentos da sentença, o recurso foi admitido e provido para reformar a fundamentação da decisão, mantendo-se a parte dispositiva.

⁶¹¹ MIRANDA DE OLIVEIRA, Pedro. **Novíssimo sistema recursal conforme o CPC/2015**, 2. ed., p. 272.

⁶¹² ASSIS, Araken de. **Manual dos recursos**, 9. ed., p. 209.

⁶¹³ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 867.010/BA, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma. Brasília, DF, julgado em 11/03/2008, DJe 03/04/2008. Disponível em: www.stj.jus.br. Acesso em: 28 fev. 2019: “ADMINISTRATIVO. DESAPROPRIAÇÃO. INTERESSE SOCIAL PARA FINS DE REFORMA AGRÁRIA. PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA JUSTA INDENIZAÇÃO. INTERESSE RECURSAL. FUNDAMENTOS DA SENTENÇA. ART. 458, II DO CPC. [...] 4. O interesse recursal está consubstanciado na exigência de que o recurso seja útil e necessário ao recorrente, que sofreu prejuízo com o *decisum*. 5. O interesse recursal do INCRA revela-se patente em recurso interposto contra decisão que, a despeito de acolher sua oferta inicial, não reflete a justa indenização, demonstrado o prejuízo causado ao interesse e patrimônio público. [...]”

Não se pode perder de vista que as considerações precedentes impactam sobremaneira nos limites objetivos da coisa julgada, descortinando a linha tênue que a separa do interesse recursal. Isso porque, na vigência do CPC/1973, “inexistindo indiscutibilidade – atributo da eficácia de coisa julgada - no que tange aos motivos (art. 469, I) e às questões prejudiciais (art. 469, III), em que pese sua resolução incidental, exceto pedida a declaração incidente (art. 325), elimina-se a utilidade do novo pronunciamento”⁶¹⁴.

O CPC/2015, contudo, alterou de forma indelével o regime da coisa julgada, impactando nos seus limites objetivos e, conseqüentemente, no interesse recursal. O art. 503, §1º, determina que as questões prejudiciais decididas expressa e incidentemente no processo, atendidos os requisitos estabelecidos no próprio Código, fazem coisa julgada material.

3.2.1.2 Interesse em recorrer da questão prejudicial

Conforme a redação do art. 502 do CPC/2015, “denomina-se coisa julgada material a autoridade que torna imutável e indiscutível a decisão de mérito não mais sujeita a recurso”.

A coisa julgada material acoberta a lide (pretensão, pedido, mérito), tornando-a imutável e indiscutível tanto no mesmo processo em que proferida a decisão quanto em processo futuro. Somente as decisões (sentenças ou interlocutórias⁶¹⁵) com resolução de mérito, cujo conteúdo está previsto no art. 487 do CPC/2015, estarão sob o manto da autoridade da coisa julgada. Aquelas previstas no art. 485 do CPC/2015, por não tratarem do mérito, não.⁶¹⁶

A coisa julgada, como fenômeno de estabilização de conflitos tem relevante papel na manutenção do Estado de Direito, pois todo litígio, pela tensão e indefinição que proporciona, causa, em maior ou menor dimensão – a depender dos limites subjetivos e objetivos da causa –, alguma forma de perturbação social.⁶¹⁷

⁶¹⁴ ASSIS, Araken de. Condições de admissibilidade dos recursos cíveis. *In*: ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa; NERY JUNIOR, Nelson (coord.). **Aspectos polêmicos e atuais dos recursos cíveis de acordo com a lei nº 9.756/98**, p. 29. Os artigos citados referem-se ao CPC/1973.

⁶¹⁵ CPC/2015: “Art. 356. O juiz decidirá parcialmente o mérito quando um ou mais dos pedidos formulados ou parcela deles: I - mostrar-se incontroverso; II - estiver em condições de imediato julgamento, nos termos do art. 355.”

⁶¹⁶ NERY JUNIOR, Nelson. **Teoria geral dos recursos**, 7. ed., p. 475-476.

⁶¹⁷ ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa; MEDINA, José Miguel Garcia. **O dogma da coisa julgada: hipóteses de relativização**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003. p. 22.

O trânsito em julgado, fenômeno de natureza processual, torna o comando que emerge da parte dispositiva da decisão judicial imutável e indiscutível. Isso repercute no plano subjetivo na medida em que vincula os litigantes que participaram do contraditório – limites subjetivos – e, também no plano objetivo, porque limita o objeto material do julgamento – limites objetivos.⁶¹⁸

A limitação objetiva da coisa julgada, portanto, estabelece o conteúdo considerado imutável e indiscutível na decisão, o que se tem por imutavelmente decidido⁶¹⁹ e, por consequência, todas as demais questões decididas, não abrangidas pela coisa julgada material, poderão ser objeto de futuros debates. Essa limitação está sedimentada no art. 503, *caput*, do CPC/2015 ao estabelecer que “a decisão que julgar total ou parcialmente o mérito tem força de lei nos limites da questão principal expressamente decidida”. Quando se analisam os limites objetivos da coisa julgada, o objetivo é “verificar se a *res judicata* pode cobrir o elemento lógico do provimento jurisdicional e em que limite isso acontece”.⁶²⁰

Para efeito de interesse recursal da questão prejudicial, ganham relevância os limites objetivos da coisa julgada pela ampliação que lhe trouxe o §1º do art. 503 do CPC/2015, ao estender a proteção da coisa julgada material às questões prejudiciais decididas expressa e incidentemente no processo.⁶²¹

Questão prejudicial e questão preliminar são espécies do gênero questões prévias – série mais ou menos extensa de questões que preparam o caminho para a decisão final – sobre as quais, necessariamente, antes de resolver mérito, deve o juiz se manifestar.⁶²²

⁶¹⁸ CRUZ E TUCCI, José Rogério. Da coisa julgada. In: BUENO, Cassio Scarpinella (coord.). **Comentários ao Código de Processo Civil**. São Paulo: Saraiva, 2017. v. 2. p.489.

⁶¹⁹ TESHEINER, José Maria. Da coisa julgada. In: STRECK, Lenio Luiz; NUNES, Dierle; CUNHA, Leonardo Carneiro da; FREIRE, Alexandre Freire (coord.). **Comentários ao Código de Processo Civil**. São Paulo: Saraiva, 2016. p. 716.

⁶²⁰ SILVA, Ricardo Alexandre da. **A nova dimensão da coisa julgada**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019. p. 225.

⁶²¹ “A grande novidade trazida pelo Código no tocante aos limites objetivos da coisa julgada consiste na possibilidade de que além dos pedidos apresentados na inicial e na reconvenção também as questões prejudiciais sejam atingidas pela *res judicata*, sem que haja necessidade de propositura de demanda declaratória incidental”. SILVA, Ricardo Alexandre da. **A nova dimensão da coisa julgada**, p. 231.

⁶²² LUCON, Paulo Henrique dos Santos. Tutela ao contraditório: vedação à decisão-surpresa; requisito para extensão dos limites objetivos da coisa julgada; identificação das decisões imotivadas. In: LUCON, Paulo Henrique dos Santos; MIRANDA DE

Neste momento, o objeto de interesse são as questões prejudiciais, aquelas cuja análise indicará como será decidida a questão posterior.⁶²³ São questões resolvidas *incidenter tantum* porque o magistrado tem de resolvê-las como etapa necessária do julgamento das questões principais, colocadas para uma solução *principaliter tantum* que compõe o objeto do juízo, ou seja, as questões prejudiciais não fazem parte integrante do pedido e, como tal, a solução das prejudiciais estarão na fundamentação da decisão.⁶²⁴

O teor da solução da questão principal (prejudicada) depende do resultado da questão incidente (prejudicial), como por exemplo, na questão de parentesco, com relação à questão da petição de herança, e na existência de obrigação principal, com relação à ação condenatória proposta contra o fiador.⁶²⁵ Em síntese, a questão prejudicial pode ser considerada como “uma espécie de placa de trânsito, que determina para onde o motorista (juiz) deve seguir”⁶²⁶.

Na vigência do CPC/1973, como regra, estava cristalizada a impossibilidade de se recorrer apenas dos fundamentos da decisão, consoante entendimento há muito pacificado no STJ de que “somente a parte dispositiva da sentença é alcançada pela coisa julgada material. Por essa razão, os fundamentos de fato e de direito em que se baseou a sentença não são atingidos pela coisa julgada e podem ser reapreciados em outra ação”⁶²⁷.

Havia necessidade, portanto, de o recorrente demonstrar discordância com a conclusão, com a parte dispositiva do julgado, para viabilizar a admissibilidade do recurso, caso contrário, o recurso estava

OLIVEIRA, Pedro (coord.). **Panorama atual do novo CPC 2**. Florianópolis: Empório do Direito, 2017. p. 381.

⁶²³ ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa. **Omissão judicial e embargos de declaração**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005. p. 375.

⁶²⁴ DIDIER JR., Fredie. **Pressupostos processuais e condições da ação**: o juízo de admissibilidade do processo, p. 54-55.

⁶²⁵ CRUZ E TUCCI, José Rogério. Da coisa julgada. *In*: BUENO, Cassio Scarpinella (coord.). **Comentários ao Código de Processo Civil**, v. 2, p. 490.

⁶²⁶ DIDIER JR., Fredie. Da coisa julgada. *In*: CABRAL, Antônio do Passo; CRAMER, Ronaldo (coord.). **Comentários ao novo Código de Processo Civil**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016. p. 765.

⁶²⁷ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 1763814/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma. Brasília, DF julgado em 02/10/2018, DJe 28/11/2018. Disponível em: www.stj.jus.br. Acesso em: 28 fev. 2019.

E também, entre tantos outros julgados: BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. AgInt nos EDcl no AREsp 1085128/SP, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma Brasília, DF, julgado em 06/03/2018, DJe 19/04/2018. Disponível em: www.stj.jus.br. Acesso em: 28 fev. 2019.

fadado ao insucesso, eis que sequer seria conhecido ou admitido, ante a ausência de interesse recursal.⁶²⁸ A impugnação da fundamentação, sem alterar a conclusão do julgado, não trazia qualquer benefício prático ao recorrente, perfazendo-se em recurso inútil, ou, dito de outro modo, a falta de coincidência entre as alegações das partes e a motivação do julgado não ensejam qualquer recurso.⁶²⁹

Essa compreensão estava amparada na limitação de o objeto material da coisa julgada cingir-se apenas àquilo expressamente estabelecido na parte dispositiva da decisão, no acertamento da disputa, e não no que constava da fundamentação, antecedente lógico da parte dispositiva. Tanto é assim que o art. 469, inc. I, do CPC/1973 estabelecia expressamente que não faziam coisa julgada “os motivos, ainda que importantes para determinar o alcance da parte dispositiva da sentença”.

A autoridade da coisa julgada não alcançava as questões existentes na fundamentação da decisão, entre as quais as prejudiciais. Por conta disso, apenas se admitia recurso contra a parte dispositiva e não contra a motivação da decisão.⁶³⁰ Com o CPC/2015, esse posicionamento sofreu pontual alteração. Houve ampliação dos limites objetivos da coisa julgada, como mencionado antes, estendendo seus efeitos à resolução de questão prejudicial decidida expressa e incidentemente no processo (art. 503, §1º). Para tanto, deve-se observar os pressupostos cumulativos⁶³¹ do art. 503, §1º, inc. I a III, e §2º, a saber: (i) da resolução depende o julgamento do mérito; (ii) existência de contraditório prévio e efetivo; (iii) competência do juízo em razão da matéria e da pessoa para resolvê-la como se principal fosse; e (iv)

⁶²⁸ NERY JUNIOR, Nelson. **Teoria geral dos recursos**, 7. ed., p. 311.

⁶²⁹ ASSIS, Araken de. Condições de admissibilidade dos recursos cíveis. In: ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa; NERY JUNIOR, Nelson. **Aspectos polêmicos e atuais dos recursos cíveis de acordo com a lei nº 9.756/98**, p. 29.

⁶³⁰ BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **Comentários ao Código de Processo Civil**, 9. ed., v. V, p. 300.

⁶³¹ Enunciado 313. “(art. 503, §§1º e 2º) São cumulativos os pressupostos previstos nos §1º e seus incisos, observado o §2º do art. 503”. FORUM PERMANENTE DE PROCESSUALISTAS CIVIS. Enunciado 313. (Grupo: Ordem dos Processos no Tribunal, Teoria Geral dos Recursos, Apelação e Agravo). **Carta de Florianópolis**, Florianópolis, 24, 25 e 26 março 2017. p. 43. Disponível em: <<https://www.dropbox.com/s/i4n5ngh49y1b1f4/Carta%20de%20Florian%C3%B3polis.pdf?dl=0>>. Acesso em: 28 fev. 2019.

processo sem restrições probatórias ou limitações à cognição sobre a questão prejudicial.⁶³²

O julgamento da questão prejudicial independe de pedido específico de qualquer das partes. Apresentando-se no processo e sendo decidida nos parâmetros delineados pelo CPC/2015, caso não impugnada, a questão prejudicial fará coisa julgada material.⁶³³

A resolução de questão prejudicial constante da fundamentação, desde que atendidos os pressupostos legalmente estabelecidos, passa a ser alcançada pela autoridade da coisa julgada. Este fato tem impacto direto no interesse recursal porque viabiliza a interposição de recurso objetivando impugnar exclusivamente a fundamentação da decisão. Cumpre ao recorrente, portanto, impugnar de forma específica a decisão que resolveu a questão prejudicial – apesar de a decisão fazer parte da fundamentação do julgado, na qualidade de antecedente lógico ao julgamento da questão principal –, sob pena de preclusão, tornando-a imutável e indiscutível.⁶³⁴

É importante mencionar, novamente, que na vigência do CPC/1973, por absoluta ausência de interesse recursal, o sistema processual não permitia, como regra, lançar mão de recurso para impugnar a fundamentação da decisão.⁶³⁵ Com a modificação introduzida pelo §1º do art. 503 do CPC/2015, ampliando os limites objetivos da coisa julgada para abranger também as questões prejudiciais, levantou-se a hipótese de mudança de paradigma sobre o

⁶³² CABRAL, Antônio do Passo. Da coisa julgada. In: ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa; DIDIER JR., Fredie; TALAMINI, Eduardo; DANTAS, Bruno (coord.). **Breves comentários ao novo Código de Processo Civil**, 3. ed., p. 1433.

⁶³³ Enunciado 165. “(art. 503, §§1º e 2º) A análise de questão prejudicial incidental, desde que preencha os pressupostos dos parágrafos do art. 503, está sujeita à coisa julgada, independentemente de provocação específica para o seu reconhecimento”. FORUM PERMANENTE DE PROCESSUALISTAS CIVIS. Enunciado 165. (Grupo: Ordem dos Processos no Tribunal, Teoria Geral dos Recursos, Apelação e Agravo). **Carta de Florianópolis**, Florianópolis, 24, 25 e 26 março 2017. p. 27. Disponível em: <<https://www.dropbox.com/s/i4n5ngh49y1b1f4/Carta%20de%20Florian%C3%B3polis.pdf?dl=0>>. Acesso em: 28 fev. 2019.

⁶³⁴ DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Curso de direito processual civil: meios de impugnação às decisões judiciais e processos nos tribunais**, 15. ed., v. 3, p. 145.

⁶³⁵ Relativizando a regra: “Essa orientação doutrinária, que já impunha certo temperamento, mesmo ao tempo do CPC-1973, como advertido desde sempre neste *Curso* [...]”. DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Curso de direito processual civil: meios de impugnação às decisões judiciais e processos nos tribunais**, 15, v. 3, p. 144.

interesse recursal, com a superação do tradicional entendimento da inviabilidade de se recorrer da fundamentação da decisão.⁶³⁶

A tese está embasada justamente na possibilidade de as questões prejudiciais, que se localizam topograficamente na fundamentação da decisão, serem acobertadas pela coisa julgada, na hipótese de não serem especificamente impugnadas. Significando dizer, em outras palavras, que a fundamentação da decisão, quando traz em seu bojo questão prejudicial, decidida de acordo com os pressupostos estabelecidos no art. 503, §1º, inc. I a III e §2º, do CPC/2015 não apenas pode, mas deve, ser objeto de impugnação, a fim de se evitar a estabilização pela coisa julgada.⁶³⁷ Assim, entende-se promovida alteração paradigmática no sistema recursal, possibilitando, doravante, genericamente, a interposição de recursos contra a fundamentação da decisão.⁶³⁸

Mas o alcance do CPC/2015 não chegou a tanto. A ampliação dos limites objetivos da coisa julgada, pela redação do art. 503 §§ 1º e 2º, estendendo-os às questões prejudiciais, é irrefutável.⁶³⁹ Este dispositivo, porém, deve ser analisado em conjunto com o art. 504, inc. I e II, o qual, reproduzindo integralmente a redação do art. 469, inc. I e II, do CPC/1973, continua estabelecendo que não fazem coisa julgada “os motivos, ainda que importantes para determinar o alcance da parte dispositiva da sentença” (inc. I) e “a verdade dos fatos, estabelecida como fundamento da sentença” (inc. II).

⁶³⁶ “A questão reverte entendimento vigente na doutrina, ao tempo do CPC/73, que não reputava a existência de prejuízo – e, por consequência, de interesse recursal para impugnar exclusivamente os fundamentos apresentados pelo julgador. Agora, havendo a possibilidade de incidência da coisa julgada e, portanto, dos inescusáveis prejuízos que podem dela advir, não se nega mais a possibilidade de interposição do respectivo recurso.” UZEDA, Carolina. **Interesse recursal**, p. 153-154.

⁶³⁷ SOUZA, Rosalina Freitas Martins de. O estreito vínculo entre o interesse recursal e a disciplina dos limites objetivos da coisa julgada: a utilização do recurso para impugnar o fundamento da decisão. *In*: CORTEZ, Renata; FREITAS, Rosalina; DOURADO, Sabrina (coord.). **Temas relevantes de direito processual civil**: elas escrevem, p. 192.

⁶³⁸ Em sentido contrário, defendendo a tese de que a fundamentação não transita em julgado, Alexandre Freitas Câmara: “É que se faz necessário afastar a equivocada ideia segundo a qual, presentes os requisitos para que a resolução da questão prejudicial faça coisa julgada, esta alcançaria uma parte da fundamentação da decisão. Assim não é. Presentes os requisitos já examinados, a questão prejudicial de mérito será decidida *na parte dispositiva da sentença*. Fundamentação não transita em julgado, em hipótese alguma (art. 504).” (**O novo processo civil brasileiro**, 3. ed., p. 316).

⁶³⁹ LUCON, Paulo Henrique dos Santos. Tutela ao contraditório: vedação à decisão-surpresa; requisito para extensão dos limites objetivos da coisa julgada; identificação das decisões imotivadas. *In*: LUCON, Paulo Henrique dos Santos; MIRANDA DE OLIVEIRA, Pedro (coord.). **Panorama atual do novo CPC** 2, p. 383.

O fato de o CPC/2015 albergar as questões prejudiciais, criteriosamente decididas, sob o manto da coisa julgada, não tem o condão de infirmar o posicionamento já sedimentado à época do CPC/1973, relativamente à impossibilidade de se recorrer dos fundamentos da sentença (art. 504 CPC/2015 e art. 469 CPC/1973), por ausência de interesse recursal. A razão é muito simples, ao ampliar os limites objetivos da coisa julgada o Código nada mais fez do que estabelecer um novo regime para a resolução das questões prejudiciais incidentais, diferente daquele estabelecido no CPC/1973.⁶⁴⁰ E, desta forma, criou uma nova exceção à regra da irrecorribilidade dos fundamentos da decisão, a par daquelas já existentes no sistema anterior: (i) embargos de declaração, que pode discutir aspectos relacionados unicamente à fundamentação; (ii) recursos em processos cujo julgamento destina-se à formação de precedente obrigatório; e (iii) recursos na hipótese de coisa julgada *secundum eventum probationis*, que possibilita a propositura de nova demanda, mesmo depois do trânsito em julgado da sentença de improcedência (art. 103 do Lei nº 8.089/1990).⁶⁴¹

Na vigência do CPC/1973, para que a coisa julgada recaísse sobre questão prejudicial, era necessário que a parte interessada no julgamento da prejudicial propusesse ação declaratória incidental, conforme dispunham os artigos 5º, 325 e 470 do referido diploma. A ação declaratória era julgada simultaneamente com a ação principal, de maneira que a sentença seria formalmente una, mas materialmente dúplice. A decisão da questão prejudicial, a exemplo da decisão da questão principal, perfazia-se em capítulo da parte dispositiva da sentença e, como tal, não impugnada, estaria acobertada pela coisa julgada material.⁶⁴²

Assim, o art. 503, §1º, do CPC/2015 ao ampliar os limites objetivos da coisa julgada, está voltado para o sistema de resolução das questões prejudiciais⁶⁴³ e não para a viabilidade irrestrita de se recorrer dos fundamentos da decisão.

⁶⁴⁰ DIDIER JR., Fredie. Da coisa julgada. In: CABRAL, Antônio do Passo; CRAMER, Ronaldo (coord.). **Comentários ao novo Código de Processo Civil**, 2. ed., p. 770.

⁶⁴¹ SOUZA, Rosalina Freitas Martins de. O estreito vínculo entre o interesse recursal e a disciplina dos limites objetivos da coisa julgada: a utilização do recurso para impugnar o fundamento da decisão. In: CORTEZ, Renata; FREITAS, Rosalina; DOURADO, Sabrina (coord.). **Temas relevantes de direito processual civil**: elas escrevem, p. 192.

⁶⁴² JORGE, Flávio Cheim. **Teoria geral dos recursos cíveis**, 8. ed., p. 149.

⁶⁴³ LUCON, Paulo Henrique dos Santos. Tutela ao contraditório: vedação à decisão-surpresa; requisito para extensão dos limites objetivos da coisa julgada; identificação das

Inegável é a presença do interesse recursal para se impugnar a questão prejudicial, incidentalmente decidida, alocada topograficamente na fundamentação da decisão, a fim de se evitar a preclusão. Aliás, na hipótese, o interesse recursal subsiste para impugnar a própria existência do julgamento da questão prejudicial incidental, vale dizer, se foram observados todos os pressupostos estabelecidos nos §§ 1º e 2º do art. 503, para impugnar o seu conteúdo propriamente dito, ou seja, combater a decisão já aceita pelas partes como efetivamente de natureza prejudicial e, também, para impugnar unicamente a questão prejudicial, conformando-se com a decisão da questão principal. Bom exemplo nesse sentido é o pedido principal de revisão de cláusulas contratuais, com a questão prejudicial da existência da relação contratual, e mesmo julgado improcedente o pedido revisional, subsistirá ao demandado interesse recursal para impugnar a própria existência da relação contratual, decidida como questão prejudicial. Não se quer dizer que toda e qualquer questão posta na fundamentação é recorrível, pelo contrário, delimita o interesse recursal (utilidade) à decisão das questões prejudiciais, independente se postas na fundamentação ou na parte dispositiva, uma vez que para estas há o atributo da coisa julgada.⁶⁴⁴

O CPC/2015 não estabelece a necessidade de a questão prejudicial incidental ser decidida na parte dispositiva da sentença.⁶⁴⁵ Contudo, ante a evidente existência de interesse recursal para impugnar a questão prejudicial – que, em tese, integra apenas da fundamentação da decisão –, é mais prático e objetivo incluir a decisão da questão prejudicial na parte dispositiva do julgado. Isso torna a decisão clara, transparente e evita futuros processos para debater a abrangência da

decisões imotivadas. *In*: LUCON, Paulo Henrique dos Santos; MIRANDA DE OLIVEIRA, Pedro (coord.). **Panorama atual do novo CPC 2**, p. 383.

⁶⁴⁴ ASSIS, Araken de. **Manual dos recursos**, 9. ed., p. 208.

⁶⁴⁵ Enunciado 438. “(art. 503, §1o) É desnecessário que a resolução expressa da questão prejudicial incidental esteja no dispositivo da decisão para ter aptidão de fazer coisa julgada.” FORUM PERMANENTE DE PROCESSUALISTAS CIVIS. Enunciado 438. (Grupo: Ordem dos Processos no Tribunal, Teoria Geral dos Recursos, Apelação e Agravo): **Carta de Florianópolis**, Florianópolis, 24, 25 e 26 março 2017. p. 56. Disponível em:

<<https://www.dropbox.com/s/i4n5ngh49y1b1f4/Carta%20de%20Florian%C3%B3polis.pdf?dl=0>>. Acesso em: 28 fev. 2019.

No mesmo sentido: SOUZA, Rosalina Freitas Martins de. O estreito vínculo entre o interesse recursal e a disciplina dos limites objetivos da coisa julgada: a utilização do recurso para impugnar o fundamento da decisão. *In*: CORTEZ, Renata; FREITAS, Rosalina; DOURADO, Sabrina (coord.). **Temas relevantes de direito processual civil**: elas escrevem, p. 187.

coisa julgada sobre questões prejudiciais, além de observar os princípios da boa-fé processual (art. 5º do CPC/2015) e da cooperação (art. 6º do CPC/2015).⁶⁴⁶

Cumpra esclarecer, por fim, que os limites objetivos da coisa julgada extensivos às questões prejudiciais decididas incidentalmente somente se aplicam aos processos iniciados após a vigência do CPC/2015, consoante determinação do art. 1.054. Diante desta regra de transição, para as questões prejudiciais aventadas em processos iniciados antes da vigência do Código, continua sendo aplicada a sistemática dos artigos 5º, 325 e 470 do CPC/1973, vale dizer, para estarem acobertadas pela coisa julgada material devem ser decididas em ação declaratória incidental.⁶⁴⁷

3.2.1.3 Interesse recursal e motivação da decisão recorrida

O sistema processual civil brasileiro, como regra⁶⁴⁸, não admite recurso contra a fundamentação da decisão, por ausência de interesse recursal (utilidade).⁶⁴⁹ Isso porque, o objeto litigioso do processo concentra-se no pedido⁶⁵⁰, que é a questão principal, localizado na parte dispositiva da decisão, sobre a qual deverão efetivamente recair os

⁶⁴⁶ No mesmo sentido, Alexandre Freitas Câmara: “Perceba-se que a solução aqui proposta evita um inconveniente: estando a resolução da questão prejudicial posta no dispositivo, ficará claro para as partes (e para terceiros) que ela está incluída nos limites objetivos da coisa julgada. Caso algum interessado considere que a resolução da prejudicial foi inserida no dispositivo sem que todos os requisitos estivessem presentes, esta matéria poderá ser objeto de recurso (no qual se discutirá se foi ou não correta a inclusão da resolução da prejudicial no dispositivo da sentença). E isto evitará que em processo futuro surja controvérsia sobre se a resolução da questão prejudicial está ou não coberta pela coisa julgada material.” (**O novo processo civil brasileiro**, 3. ed., p. 316).

⁶⁴⁷ CRUZ E TUCCI, José Rogério. Da coisa julgada. *In*: BUENO, Cassio Scarpinella (coord.). **Comentários ao Código de Processo Civil**, v. 2. p. 494.

⁶⁴⁸ Em sentido contrário, Alexandre Freitas Câmara: “Fundamentação não transita em julgado em hipótese alguma.” (**O novo processo civil brasileiro**, 3. ed., p. 316).

⁶⁴⁹ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. EDcl no AgRg no AREsp 278.621/DF, Rel. Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, Terceira Turma. Brasília, DF, julgado em 19/05/2015, DJe 25/05/2015, www.stj.jus.br: “[...]. ‘Não fazem coisa julgada [...] os motivos, ainda que importantes para determinar o alcance da parte dispositiva da sentença’ (art. 469, inciso I, do CPC). 3. Inexistência de coisa julgada sobre questões que não vieram a integrar o dispositivo da condenação, podendo serem rediscutidas na fase de cumprimento de sentença. 5. Ausência de utilidade da pretensão de anulação do acórdão recorrido por negativa de prestação jurisdicional. [...]”.

⁶⁵⁰ DIDIER JR., Fredie. **Pressupostos processuais e condições da ação**: o juízo de admissibilidade do processo, p. 56: “[...], o objeto litigioso do processo cinge-se a um único tipo de questão, a questão principal, o mérito da causa, a pretensão processual.”

limites objetivos da coisa julgada, tornando-a imutável e indiscutível, caso não impugnada.⁶⁵¹ A motivação do julgado, as questões de direito e o exame de prova não se tornam imutáveis pela coisa julgada porque estão fora de seus limites. Em outras palavras, significa dizer que outro órgão julgador pode ter convencimento distinto sobre as questões de fato e dar outro entendimento às mesmas questões de direito.⁶⁵² É o que dispõe o art. 504 do CPC/2015.

Desse modo, é irrelevante que o juiz tenha apresentado argumentos diferentes daqueles sugeridos pela parte a favor de quem, no entanto, pendeu a sua decisão, haja vista que apenas se admite recurso contra o dispositivo e não contra a motivação.⁶⁵³ O STJ já decidiu sobre o tema e assim assentou: “A simples rejeição dos argumentos desenvolvidos pela parte não lhe outorga interesse para recorrer. É necessário que o dispositivo da decisão seja parcial ou totalmente contrário ao recorrente”.⁶⁵⁴ De fato, não se recorre de fundamento, mas da decisão propriamente dita, da parte dispositiva do julgado que permite avaliar se houve ou não sucumbência imputada ao recorrente, o que lhe conferirá interesse para impugnar a decisão.⁶⁵⁵

Conforme exposto anteriormente, para verificar eventual prejuízo proveniente da decisão judicial proferida, deve-se ter em consideração, concomitantemente, a sucumbência formal – diferença

⁶⁵¹ CABRAL, Antônio do Passo. Da coisa julgada. In: ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa; DIDIER JR., Fredie; TALAMINI, Eduardo; DANTAS, Bruno (coord.). **Breves comentários ao novo Código de Processo Civil**, 3. ed., p. 1430.

⁶⁵² DIDIER JR., Fredie. Da coisa julgada. In: CABRAL, Antônio do Passo; CRAMER, Ronaldo (coord.). **Comentários ao novo Código de Processo Civil**, 2. ed., p. 764-765.

⁶⁵³ GRINOVER, Ada Pellegrini; BRAGA, João Ferreira. Um estudo de teoria geral do processo: admissibilidade e mérito no julgamento dos recursos. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 227, jan. 2014. p. 183.

⁶⁵⁴ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça STJ. REsp 72.708/SP, Rel. Ministro Humberto Gomes de Barros, Primeira Turma, julgado em 13/12/1995, DJ 04/03/1996. Disponível em: www.stj.jus.br. Acesso em: 28 fev. 2019.

⁶⁵⁵ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça STJ. AgRg no REsp 945.059/RS, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, julgado em 23/02/2010, DJe 15/03/2010. Disponível em: www.stj.jus.br. Acesso em: 28 fev. 2019: “[...] A parte recorrente não restou sucumbente quanto à matéria impugnada, circunstância que caracteriza, portanto, a ausência de interesse recursal a justificar o conhecimento do apelo. [...]”. Ainda: BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 407.746/SC, Rel. Ministro Francisco Peçanha Martins, Segunda Turma, julgado em 07/05/2002, DJ 05/08/2002. Disponível em: www.stj.jus.br. Acesso em: 28 fev. 2019; BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 167.870/MA, Rel. Ministro Adhemar Maciel, Segunda Turma, julgado em 22/09/1998, DJ 22/02/1999. Disponível em: www.stj.jus.br. Acesso em: 28 fev. 2019.

entre o pedido e o concedido – e a sucumbência substancial – erro da decisão, eis que a ambas respeita o interesse em recorrer.⁶⁵⁶

Portanto, regra geral, eventual sucumbência alocada na fundamentação da decisão é irrelevante para fins de caracterização de interesse recursal, caso não se projete, também, na parte dispositiva. Sucumbir na fundamentação, mas sagrar-se integralmente vitorioso no objeto litigioso do processo não gera, ao menos em regra, o interesse recursal.⁶⁵⁷ No entanto, a regra que informa que o interesse recursal existe apenas para impugnar a parte dispositiva do julgado deve ser observada com temperamento. Isso porque, há situações excepcionais em que os fundamentos da decisão podem ensejar a interposição de recurso.

Além das questões prejudiciais, mencionadas linhas atrás, há ainda as seguintes hipóteses: embargos de declaração, recurso em coisa julgada *secundum eventum probationis* e recursos em processos cujo julgamento destina-se à formação de precedente.⁶⁵⁸ Essas hipóteses serão analisadas, individualmente, nas seções seguintes.

3.2.1.3.1 Interesse recursal em embargos de declaração

Os embargos de declaração, desde o CPC/1939 (art. 800, inc. V), estão expressamente arrolados entre os recursos, tendo, portanto, a natureza jurídica recursal. A questão é exclusivamente de direito positivo, vale dizer, se o legislador optou pela natureza recursal dos embargos de declaração, ao intérprete compete aceitá-la, ainda que lhe pareça inadequada a opção.⁶⁵⁹

Em sede jurisprudencial, a natureza jurídica dos embargos de declaração também foi reconhecida pelo STJ⁶⁶⁰, quando, sob o rito dos recursos repetitivos, cujo voto condutor foi lavrado pelo Ministro Luiz

⁶⁵⁶ ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa. **Os agravos no CPC brasileiro**, 4. ed., p.206.

⁶⁵⁷ NEVES, Daniel Amorim Assumpção. Interesse recursal eventual e o recurso adesivo condicionado ao julgamento do recurso principal. **Revista Dialética de Direito Processual**, São Paulo, Dialética, v. 32, nov. 2005. p. 34.

⁶⁵⁸ DIDIER JR, Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da. **Curso de direito processual civil**. Meios de impugnação às decisões judiciais e processos nos tribunais, 15. ed., v. 3, p. 144.

⁶⁵⁹ BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **Comentários ao Código de Processo Civil**. 9. ed., v. V, p. 540.

⁶⁶⁰ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 1049974/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Corte Especial. Brasília, DF, julgado em 02/06/2010, DJe 03/08/2010. Disponível em: www.stj.jus.br. Acesso em: 28 fev. 2019.

Fux, assentou que “os embargos declaratórios são considerados recursos, máxime após a reforma processual, razão pela qual o art. 557 do CPC ⁶⁶¹ é-lhes aplicável, uma vez que, pela sua localização topográfica, o referido dispositivo legal dirige-se a todas as impugnações”.

No CPC/1973, os embargos de declaração estavam disciplinados no art. 535, inc. I e II, e se prestavam a combater três vícios: obscuridade, contradição e omissão. Posteriormente, construções doutrinárias⁶⁶² e jurisprudenciais⁶⁶³ agregaram a essas hipóteses a figura do erro material⁶⁶⁴, que restou positivado, enfim, no CPC/2015.

O art. 1.022, inc. I a III, do CPC/2015 consigna que os embargos de declaração se prestam a esclarecer obscuridade ou eliminar contradição (inc. I), suprir omissão de ponto ou questão sobre a qual deveria o juiz se manifestar, de ofício ou a requerimento (inc. II), e corrigir erro material (inc. III).

Importante alteração promovida pelo CPC/2015, relativamente aos embargos de declaração, foi positivar a adequação deste recurso para qualquer decisão judicial. Na vigência do CPC/1973, a redação constante do artigo 535, inciso I, pela qual caberiam embargos de declaração apenas da sentença ou do acórdão, conduziu à rejeição dos recursos opostos contra decisão monocrática.⁶⁶⁵ Posteriormente, o STJ decidiu que “os embargos de declaração são cabíveis de qualquer

⁶⁶¹ Refere-se ao CPC/1973.

⁶⁶² A título de exemplo, colaciona-se o entendimento de Teresa Arruda Alvim Wambier: “Evidente, em nosso entender, pode e deve o Judiciário corrigir erros materiais por ocasião da interposição de embargos de declaração, ainda que a correção deste engano gere alteração substancial da decisão. Isso não significa que os embargos de declaração possam ter efeito modificativo, indiscriminadamente, [...]” ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa. **Omissão judicial e embargos de declaração**, p. 94.

⁶⁶³ Há inúmeros julgados sobre o tema. Por todos: BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. EDcl no REsp 1033893/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma. Brasília, DF, julgado em 03/02/2011, DJe 09/02/2011. Disponível em: www.stj.jus.br. Acesso em: 28 fev. 2019: “[...] 1. Os embargos de declaração podem ser acolhidos para correção de erro material no acórdão embargado. 2. Embargos de declaração acolhidos para sanar erro material.”

⁶⁶⁴ “Já tivemos oportunidade de manifestar nossa opinião a respeito do que seja erro material. Dissemos que é o erro: 1. Perceptível por qualquer *homo medius*; 2. E que não tenha, evidentemente, correspondido à intenção do juiz.” ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa. **Omissão judicial e embargos de declaração**, p. 95.

⁶⁶⁵ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. AgRg nos EDcl no Ag 178.016/SP, Rel. Ministro Demócrito Reinaldo, Primeira Turma. Brasília, DF, julgado em 18/08/1998, DJ 03/11/1998. Disponível em: www.stj.jus.br. Acesso em: 28 fev. 2019: “[...] Constitui erro grosseiro a oposição de embargos declaratórios contra decisão monocrática, não se vislumbrando a possibilidade de aplicação do princípio da fungibilidade recursal.”

decisão judicial”⁶⁶⁶. No entanto, a controvérsia sobre o cabimento dos embargos de declaração em decisões monocráticas manteve-se pulsante, notadamente quando manejados contra despachos de admissibilidade recursal, na medida em que o STJ não os admitia.⁶⁶⁷ Desta forma, apenas com a positivação do cabimento dos embargos de declaração contra “qualquer decisão judicial”⁶⁶⁸ é que a temática estabiliza, não deixando margem a entendimento divergente ou contraditório.

Outra relevante novidade é a regra da convertibilidade inculpada no art. 1.024, §3º, do CPC/2015, segundo a qual o órgão julgador conhecerá os embargos de declaração como agravo interno na hipótese de entender ser este o recurso cabível, intimando o recorrente para complementar as razões recursais no prazo de cinco dias, a fim de adequá-las ao recurso efetivamente cabível. Na sistemática anterior, os embargos de declaração que traziam em seu bojo a impugnação de mérito da decisão embargada – ao invés de sua integração, com o suprimento dos vícios ensejadores do recurso –, eram convertidos em agravo regimental, porém, ato contínuo, inadmitidos pela ausência de impugnação específica da decisão combatida. Tal situação restou superada com a possibilidade de adequação do recurso.⁶⁶⁹

Com a função de esclarecer obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material, os embargos de declaração poderão ser opostos tanto pelo vencido, quanto pelo vencedor⁶⁷⁰, pois uma decisão viciada

⁶⁶⁶ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. EDcl no REsp 219.606/DF, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Segunda Turma. Brasília, DF, julgado em 21/10/1999, DJ 29/11/1999. Disponível em: www.stj.jus.br. Acesso em: 28 fev. 2019.

⁶⁶⁷ “O Superior Tribunal de Justiça e o Supremo Tribunal Federal firmaram o entendimento de que o recurso de Agravo é o único cabível contra decisão que nega seguimento a recursos excepcionais, gênero que inclui os Recursos Especial e Extraordinário. Nestes termos, os Embargos de Declaração opostos contra despacho de admissibilidade do Tribunal de origem não interrompem o prazo para a interposição do Agravo, uma vez que manifestamente incabíveis.” BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. AgInt no AREsp 1010519/BA, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma. Brasília, DF, julgado em 23/05/2017, DJe 16/06/2017. Disponível em: www.stj.jus.br. Acesso em: 28 fev. 2019.

⁶⁶⁸ CPC/2015: “Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial [...]”

⁶⁶⁹ CARBONAR, Dante O. Frazon. Hipóteses atípicas de oposição dos embargos de declaração no CPC/2015. In: NERY JUNIOR, Nelson; ARRUDA ALVIM, Teresa; MIRANDA DE OLIVEIRA, Pedro (coord.). **Aspectos polêmicos dos recursos cíveis e assuntos afins 14**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2018. p. 99.

⁶⁷⁰ “[...] sendo proferida decisão viciada, também terá interesse em embargar o vencedor da demanda, porque o cumprimento dessa decisão, se não esclarecida ou completada, porderá vir a ser prejudicado, contrariamente às suas pretensões. Por essa razão, em boa

causa gravame a todas as partes do processo, valendo lembrar que a carência de clareza e completude dificultará, ou até inviabilizará, o cumprimento e a execução da decisão. O vencedor, por sua vez, também tem interesse recursal para impugnar a decisão viciada, na medida em que não obteve com o processo tudo o que dele esperava, ou seja, uma decisão favorável e livre de vícios.⁶⁷¹

Especificamente para o objeto de abordagem desta seção, ganha relevância a existência do interesse recursal na propositura de embargos de declaração contra vícios existentes na motivação das decisões judiciais. Isso porque, é até mesmo natural que os vícios passíveis de correção por embargos de declaração sejam mais frequentes na motivação do que na decisão propriamente dita.⁶⁷²

Da motivação, ou fundamentação, constarão as razões fáticas e jurídicas que conduziram o julgamento do magistrado. Por conta disso, é que a fundamentação tem implicações substanciais e não apenas formais, haja vista que o juiz deve analisar as questões trazidas para seu julgamento, externando a base fundamental de sua decisão.⁶⁷³ Não estando substancialmente fundamentada, a decisão será nula (art. 93, inc. IX, da CF/1988 e art. 489, §1º, do CPC/2015).

Entre os vícios passíveis de identificação nas decisões judiciais, relacionados diretamente com a fundamentação, estão: ausência de fundamentação, deficiência de fundamentação e ausência de correlação entre a fundamentação e a decisão. Todos os vícios apontados, em última análise, podem ser reduzidos à ausência de fundamentação, podendo gerar nulidade da decisão, fundamentação deficiente e fundamentação sem correlação com a decisão.⁶⁷⁴

Logo, ressalte-se novamente que há interesse recursal para interpor embargos de declaração, objetivando impugnar exclusivamente a fundamentação da decisão, quando presente qualquer dos vícios

parte das vezes, é justamente o vencedor, e não o vencido, quem se utiliza dos embargos de declaração para buscar o esclarecimento ou a complementação da decisão.” FERNANDES, Luís Eduardo Simardi. **Embargos de declaração**: efeitos infringentes, prequestionamento e outros aspectos polêmicos. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015. p. 121.

⁶⁷¹ FERNANDES, Luís Eduardo Simardi. **Embargos de declaração**: efeitos infringentes, prequestionamento e outros aspectos polêmicos, 4. ed., p. 30-31.

⁶⁷² ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa. **Omissão judicial e embargos de declaração**, p. 291.

⁶⁷³ NERY JUNIOR, Nelson. **Princípios do processo civil na Constituição Federal**, 7. ed., p. 183.

⁶⁷⁴ ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa. **Omissão judicial e embargos de declaração**, p. 291.

sanáveis por meio deste recurso. De outro norte, é irrelevante a inalterabilidade da decisão, mesmo se providos os embargos de declaração manejados para impugnar vícios da fundamentação. Aliás, o objetivo deste recurso, como regra⁶⁷⁵, não é promover a substituição da decisão impugnada (art. 1.008 do CPC/2015)⁶⁷⁶, mas sim integrá-la. As duas decisões, a recorrida e a proferida no recurso, integram-se como se uma fossem.⁶⁷⁷

O STJ reafirmou o interesse em recorrer, viabilizando a oposição de embargos de declaração para combater a fundamentação, assentando que são cabíveis quando houver, na decisão recorrida, os vícios do art. 1.022, inc. I e II, do CPC/2015, ou a inobservância das “condutas descritas no artigo 489, parágrafo 1º, que configurariam a carência de fundamentação válida”⁶⁷⁸.

Outra hipótese de interesse recursal para a interposição de embargos de declaração, a fim de impugnar a fundamentação da decisão judicial, foi positivada pelo CPC/2015 no art. 1.025. Trata-se de embargos de declaração prequestionadores, nos quais embora o tribunal de origem tenha inadmitido ou rejeitado os embargos de declaração, consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, na hipótese de o tribunal superior considerar existente o vício.

Somente a causa decidida é que pode ser objeto de recursos excepcionais direcionados aos tribunais superiores, ou seja, só serão admitidos recurso especial (STJ) e recurso extraordinário (STF) quando as questões aventadas tenham sido previamente decididas pelo tribunal de origem. Esse requisito de admissibilidade dos recursos excepcionais, denomina-se prequestionamento.⁶⁷⁹ Destaque-se que a causa decidida

⁶⁷⁵ “Todavia, entendemos que esse caráter integrativo, em algumas situações especiais, cede lugar ao substitutivo. Estamos nos referindo aos casos em que os embargos de declaração são recebidos com efeitos infringentes, a nosso ver algo plenamente possível.” FERNANDES, Luís Eduardo Simardi. **Embargos de declaração**: efeitos infringentes, prequestionamento e outros aspectos polêmicos, 4. ed., p. 143-144.

⁶⁷⁶ CPC/2015: “Art. 1.008. O julgamento proferido pelo tribunal substituirá a decisão impugnada no que tiver sido objeto de recurso.”

⁶⁷⁷ FERNANDES, Luís Eduardo Simardi. **Embargos de declaração**: efeitos infringentes, prequestionamento e outros aspectos polêmicos, 4. ed., p. 30-31.

⁶⁷⁸ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. EDcl no AgInt no AREsp 1225288/DF, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma. Brasília, DF, julgado em 13/12/2018, DJE 19/12/2018. Disponível em: www.stj.jus.br. Acesso em: 28 fev. 2019.

⁶⁷⁹ Pedro Miranda de Oliveira alerta para a distinção existente entre prequestionamento e causa decidida: “[...] o que se deve evitar, no intuito de preservar a ciência processual, é a utilização da mesma nomenclatura para designar fenômenos diferentes: de um lado, a atividade das partes que pretende suscitar durante o feito as questões de direito constitucional (*prequestionamento*); de outro, o enfrentamento destas questões pelo Poder

possui localização topográfica, regra geral, na fundamentação do acórdão.⁶⁸⁰ Por conta disso, mesmo antes da vigência do CPC/2015 (Súmula 356/STF)⁶⁸¹, e agora com muito mais propriedade (art. 1.025), havia manifesto interesse recursal porque era absolutamente necessário o manejo dos embargos de declaração para impugnar a fundamentação do acórdão e, assim, provocar o tribunal de origem a decidir todas as questões suscitadas, pavimentando, como consequência, o acesso às instâncias extraordinárias.⁶⁸²

Ademais, o interesse recursal para a interposição de embargos de declaração para fins de prequestionamento era amplamente reconhecido pelo STJ, que decidiu, inclusive, que embargos de declaração interpostos com objetivo de “prequestionar as matérias a serem submetidas às instâncias extraordinárias não se revestem de caráter procrastinatório”⁶⁸³.

Portanto, contrapondo-se à regra geral da irrecorribilidade dos fundamentos da decisão, há manifesto interesse recursal, tanto do vencido quanto do vencedor, para recorrer de aspectos relacionados exclusivamente à fundamentação, por meio de embargos de declaração, objetivando integrar o julgado ou prequestionar matérias a serem posteriormente ventiladas em sede de recurso excepcional, gênero do qual são espécies o recurso extraordinário e o recurso especial.

Judiciário na decisão recorrida (*causa decidida*).” (**Recurso extraordinário e o requisito da repercussão geral**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013. p. 177).

⁶⁸⁰ “[...] quem interpõe o recurso extraordinário deve efetuar uma crítica concreta e arrazoada dos fundamentos em que se apoiou o tribunal para sustentar as conclusões da reforma, de maneira que dita crítica deve recair sobre todos os argumentos da decisão sob revisão, com a exposição dos erros que lhe são atribuídos” MIRANDA DE OLIVEIRA, Pedro. **Recurso extraordinário e o requisito da repercussão geral**, p. 184.

⁶⁸¹ STF: Súmula 356: “O ponto omissis da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não pode ser objeto de recurso extraordinário, por faltar o requisito do prequestionamento.”

⁶⁸² MAZZEI, Rodrigo. Dos embargos de declaração. *In*: ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa; DIDIER JR., Fredie; TALAMINI, Eduardo; DANTAS, Bruno (coord.). **Breves comentários ao novo Código de Processo Civil**. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016. p. 2536-2537.

⁶⁸³ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. AgRg no REsp 1222621/MG, Rel. Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, Terceira Turma. Brasília, DF, julgado em 27/11/2012, DJe 06/12/2012. Disponível em: www.stj.jus.br. Acesso em: 28 fev. 2019.

3.2.1.3.2 *Interesse recursal na coisa julgada secundum eventum probationis*

Da sistemática do processo coletivo, também se extrai peculiar hipótese de interesse recursal para recorrer da fundamentação da decisão, totalmente desvinculado da parte dispositiva. Isso porque, nas ações que reclamam direitos difusos, coletivos ou individuais homogêneos (art. 81, nc. I, da Lei nº 8.078/1990 – Código de Defesa do Consumidor – CDC)⁶⁸⁴, a decisão que julga improcedente o pedido por deficiência de provas não fará coisa julgada material, vale dizer, não estará preclusa, podendo a mesma ação, com base em outras provas, ser proposta novamente (art. 337, §2º, do CPC/2015). Assim estabelece o art. 103, inc. I, do CDC ao prescrever que nas ações coletivas a sentença não fará coisa julgada quando o “pedido for julgado improcedente por insuficiência de provas, hipótese em que qualquer legitimado poderá intentar outra ação, com idêntico fundamento valendo-se de nova prova”. A esse fenômeno dá-se o nome de coisa julgada *secundum eventum probationis*, vale dizer, quando o juízo de improcedência embasa-se na ausência de provas, cuja decisão não fica acobertada pela coisa julgada material e, conseqüentemente, obtidas outras provas a ação poderá ser novamente proposta.⁶⁸⁵

De acordo com o sistema processual civil brasileiro, as ações civis públicas e a ação popular são os instrumentos de tutela dos direitos coletivos. As ações coletivas se destinam a tutelar coletivamente os direitos subjetivos individuais, como o mandado de segurança coletivo.⁶⁸⁶

Nas ações coletivas, como mencionado quando se dissertou sobre a sucumbência material, mesmo com o julgamento de

⁶⁸⁴ “[...] quando o CDC entrou em vigor com regulamento *completo* da coisa julgada coletiva em todas as suas três formas (direitos *difusos*, *coletivos* e *individuais homogêneos*), revogou tacitamente o LACP 16, que tratava parcialmente da coisa julgada coletiva, abrangendo apenas uma de suas formas, que são os direitos difusos.” NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. **Código de Processo Civil comentado e legislação extravagante**, 11. ed., p. 194.

⁶⁸⁵ SOUZA, Rosalina Freitas Martins de. O estreito vínculo entre o interesse recursal e a disciplina dos limites objetivos da coisa julgada: a utilização do recurso para impugnar o fundamento da decisão. *In*: CORTEZ, Renata; FREITAS, Rosalina; DOURADO, Sabrina (coord.). **Temas relevantes de direito processual civil**: elas escrevem, p. 192.

⁶⁸⁶ MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Interesses difusos**: conceito e legitimação para agir. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013. p. 307. No mesmo sentido: ZAVASCKI, Teori Albino. **Processo coletivo**: tutela de direitos coletivos e tutela coletiva de direitos. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 49.

improcedência do pedido por deficiência de provas, o réu, vencedor da ação, não obteve do processo tudo aquilo que poderia, e a qualquer momento poderá sofrer novas investidas relativamente aos mesmos fatos, desde que apresentadas novas provas. Assim, a decisão que se apresenta completa, extraindo do processo tudo aquilo que se poderia alcançar, sob a ótica do réu-vencedor, é a improcedência do pedido pela inexistência do fato que motivou a propositura da ação, o que fulminaria em definitivo a pretensão inicial, pois nesta hipótese o trânsito em julgado da decisão tem eficácia preclusiva. Em outras palavras, a improcedência do pedido da ação popular pela inexistência de ato viciado ou ilegal é o melhor resultado possível para o réu no processo e, deste modo, restaria configurado o componente utilidade, necessário para caracterizar o interesse recursal.⁶⁸⁷

Mesmo se sagrando vencedor da ação, é irrefutável o interesse recursal do réu para impugnar especificamente os fundamentos da decisão, ante a evidente utilidade do recurso que objetiva conduzir à improcedência do pedido motivada na inexistência do fato constitutivo do direito em que se fundou a ação. Nessas condições, “devem reputar-se ‘vencidos’ os réus, na medida em que deixaram de conseguir esse *plus*, e terão interesse em recorrer para tentar ainda consegui-lo, pleiteando ao órgão *ad quem* a declaração da inexistência do vício”⁶⁸⁸.

Portanto, tratando-se de ação coletiva, é passível de apelação a sentença que julgou improcedente o pedido, motivada na deficiência de provas, a fim de reformá-la no tribunal para alterar a sua fundamentação, recebendo o juízo de improcedência por inexistência do fato, situação que, como apontado, é mais favorável ao réu. E, diante da utilidade da apelação, resta perfeitamente caracterizado o interesse recursal que o novo provimento poderá trazer ao réu com a “‘confirmação’ da sentença, por fundamento diverso”.⁶⁸⁹

Esse raciocínio deve ser aplicado a todas aquelas situações em que os fundamentos da decisão possam influenciar na formação da coisa julgada. A regra é de que os fundamentos da decisão não

⁶⁸⁷ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 182.985/SP, Rel. Ministro Franciulli Netto, Segunda Turma. Brasília, DF, julgado em 25/09/2001, DJ 18/02/2002. Disponível em: www.stj.jus.br. Acesso em: 28 fev. 2019.

⁶⁸⁸ BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **Comentários ao Código de Processo Civil**, 9. ed., v. V, p. 299.

⁶⁸⁹ BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **Comentários ao Código de Processo Civil**, 9. ed., v. V, p. 299.

transitam em julgado, porém há casos em que a lei estabelece de forma diferente, como nas ações coletivas, tornando a questão relevante.⁶⁹⁰

Conclui-se, assim, que nas demandas em que o sistema que regulamenta a coisa julgada é *secundum eventum probationis*, diante da utilidade proveniente do recurso, estará presente o interesse recursal, justamente para obter decisão que possa estabilizar as questões decididas, por intermédio da coisa julgada material, nos exatos limites subjetivos e objetivos da causa.

3.2.1.3.3 Interesse recursal em processos de formação de precedentes

Nos processos cuja decisão tenha o condão de gerar a formação de precedentes vinculantes, também se reconhece o interesse recursal para impugnar os fundamentos do julgado. Como a vinculação ocorrerá em razão da *ratio decidendi*,⁶⁹¹ localizada topograficamente na fundamentação, poderá existir interesse recursal apenas para modificá-la, na medida em que já nasce predestinada a nortear julgamentos futuros.⁶⁹²

A parte da decisão que efetivamente vincula as decisões futuras é a *ratio decidendi*, concebida como uma proposição de direito, explícita ou não, considerada fundamental para a decisão. Não custa lembrar que em toda decisão há também os *obiter dicta*, definidos como partes integrantes da motivação com conteúdo marginal ou simples opinião, prescindíveis para o desfecho da controvérsia e, como tal, não comportam caráter vinculante, podendo, contudo, ser invocados como argumentos persuasivos. A *ratio decidendi* equivale à *rule*, utilizada para aplicação em casos novos, cuja determinação constará expressamente da decisão. Contudo, regra geral, a *rule* é definida nas

⁶⁹⁰ JORGE, Flávio Cheim. Embargos infringentes uma visão atual. In: ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa; NERY JUNIOR, Nelson. **Aspectos polêmicos e atuais dos recursos cíveis de acordo com a lei 9.756/98**, p. 267.

⁶⁹¹ “[...] é necessário entender o precedente, separando a sua *ratio decidendi* de tudo aquilo que nele é *obiter dicta*. Fazem parte da *ratio decidendi* os fatos materialmente relevantes para a decisão, enquanto os fatos irrelevantes são ditos *obiter dicta*. É possível afirmar, também, que a *ratio decidendi* expressa a tese jurídica que qualifica a decisão, sendo todas as demais considerações jurídicas, não imprescindíveis à tomada da decisão, *obiter dicta*.” MARINONI, Luiz Guilherme. **Precedentes obrigatórios**, 4. ed., p. 143.

⁶⁹² SOUZA, Rosalina Freitas Martins de. O estreito vínculo entre o interesse recursal e a disciplina dos limites objetivos da coisa julgada: a utilização do recurso para impugnar o fundamento da decisão. In: CORTEZ, Renata; FREITAS, Rosalina; DOURADO, Sabrina (coord.). **Temas relevantes de direito processual civil**: elas escrevem, p. 191.

decisões subseqüentes, vale dizer, na decisão posterior àquela em que se estabeleceu o precedente.⁶⁹³

O precedente atinge as questões de direito, ainda que tomadas, evidentemente, a partir de fatos do caso.⁶⁹⁴ A decisão sobre fatos não pode gerar precedentes porque é sempre única⁶⁹⁵ e não faz coisa julgada material. Desta forma, a parte da decisão que constitui precedente é exclusivamente aquela que trata de questão de direito. Ademais, é preciso ter em conta a distinção entre coisa julgada e respeito aos precedentes. Coisa julgada garante a imutabilidade da decisão, observados os limites subjetivos e objetivos; o respeito ao precedente, por sua vez, confere estabilidade à determinada interpretação jurídica.⁶⁹⁶

Ressalta-se, pela importância, que o significado do precedente deve ser encontrado nas razões pelas quais se decidiu de certo modo, ou nas razões que conduziram à definição do dispositivo e que se encontram na fundamentação. E, para a compreensão da fundamentação, muitas vezes é necessário dar maior ou menor atenção ao relatório e ao dispositivo. Aliás, estes elementos não podem mesmo ser desprezados na procura do significado do precedente, porém, a essência do significado do precedente está na sua fundamentação, não bastando, deste modo, olhar apenas a sua parte dispositiva, ou, em outras palavras, “o verdadeiro valor do precedente – seja qual for ele – não está na parte dispositiva da decisão, mas na essência das razões

⁶⁹³ ARRUDA ALVIM, Teresa; DANTAS, Bruno. **Recurso especial, recurso extraordinário e a nova função dos tribunais superiores no direito brasileiro**. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017. p. 189-190.

⁶⁹⁴ “Para identificar o ponto de direito que faz parte da *ratio decidendi*, ou seja, que tem força obrigatória, é preciso analisar, em primeiro lugar, a apresentação do caso pela Corte. Para tanto, importa verificar o que a Corte disse acerca das alegações das partes, em relação aos fatos que dão composição ao litígio e, enfim, sobre os pontos de direito envolvidos. Na fundamentação da Corte, será necessário investigar a maneira como os pontos de direito foram relacionados com as alegações das partes e com os fatos. Os pontos de direito que realmente importam são aqueles que, não apenas lembrados pela Corte, são relacionados com os fatos, de forma a se constituírem na base para a solução do caso.” MARINONI, Luiz Guilherme. **Precedentes obrigatórios**, 4. ed., p. 181.

⁶⁹⁵ “Essa ideia tem presente a obviedade de que os fatos nunca se repetem e nunca podem ser ditos absolutamente iguais. É por isso que se fala em ‘probabilidade’ de aplicação do precedente e em ‘maior aproximação’ dos fatos. Portanto, para a conclusão acerca da adoção de um precedente, é imprescindível tratar da proximidade dos fatos que dão composição aos casos em cotejo.” MARINONI, Luiz Guilherme. **Precedentes obrigatórios**, 4. ed., p. 181.

⁶⁹⁶ MARINONI, Luiz Guilherme. **Precedentes obrigatórios**, 4. ed., p. 88.

apresentadas para justificá-lo”⁶⁹⁷. A elaboração da regra derivada do precedente está intimamente ligada às circunstâncias fáticas do caso concreto que serviu de base para a sua criação e consiste em pressuposto inafastável à caracterização do precedente judicial.⁶⁹⁸

Os precedentes, quanto à força, isto é, quanto à sua capacidade de vincular decisões futuras, podem ser persuasivos ou vinculantes. Persuasivos são os precedentes que não têm o condão de vincular os demais casos, servindo apenas como reforço argumentativo para encorpar o discurso jurídico da tese em debate. Esse era o formato dos precedentes no sistema jurídico pátrio antes do CPC/2015, com algumas poucas exceções, como as decisões de controle concentrado de constitucionalidade.⁶⁹⁹ Vinculante ou obrigatório, por sua vez, é o precedente que conduz o julgamento futuro, não apresentando alternativa ao julgador, senão aplicá-lo, salvo distinção entre o caso concreto e o precedente, ou na hipótese de sua superação.⁷⁰⁰

Como exemplos de precedentes na vigência do CPC/1973 (sem efeito vinculante), têm-se: os enunciados da súmula dos tribunais em relação ao próprio tribunal; a inexequibilidade de títulos judiciais fundados em lei, ato normativo ou interpretação tidos como inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal; e as decisões acerca da repercussão geral de recursos extraordinários.

O legislador do CPC/2015, a pretexto de criar um sistema de precedentes, no art. 927, especificou as hipóteses que devem ser observadas por juízes e tribunais: as decisões do Supremo Tribunal Federal em controle concentrado de constitucionalidade; os enunciados

⁶⁹⁷ MARINONI, Luiz Guilherme. **Precedentes obrigatórios**, 4. ed., p. 161, 186.

⁶⁹⁸ TARUFFO, Michele. Precedentes e jurisprudência. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 19, 2011. p. 2.

⁶⁹⁹ Ressaltando que somente haverá precedente, no controle concentrado de constitucionalidade, quando for considerado a partir dos motivos determinantes (*ratio decidendi*): “[...] ainda que o objeto do controle concentrado seja uma norma abstrata e geral, o precedente que aí se forma inegavelmente assume particularidade, a refletir a individualidade da norma confrontada. A decisão de (in)constitucionalidade, em virtude da coisa julgada *erga omnes*, obviamente impede a rediscussão da validade da norma. O problema é que, ao se considerar apenas a coisa julgada *erga omnes* e, assim, a específica norma questionada, simplesmente se retira da decisão de (in)constitucionalidade a força de precedente. Ora, a decisão de (in)constitucionalidade apenas constituirá precedente, no sentido de regra judicial que outorga estabilidade à ordem jurídica e segurança jurídica aos cidadãos, quando for considerada a partir da sua *ratio decidendi* ou, em outra terminologia, dos seus ‘motivos determinantes’.” MARINONI, Luiz Guilherme. **Precedentes obrigatórios**, 4. ed., p. 185-186.

⁷⁰⁰ CREMAER, Ronaldo. **Precedentes judiciais: teoria e dinâmica**. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016. p. 116.

de súmula vinculante; os acórdãos em incidente de assunção de competência ou de resolução de demandas repetitivas e em julgamento de recursos extraordinário e especial repetitivos; os enunciados das súmulas do Supremo Tribunal Federal em matéria constitucional e do Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional; e a orientação do plenário ou do órgão especial ao qual estiverem vinculados.

É importante observar a impossibilidade de se criar, via legislação, o sistema de precedentes do *commow law* porque este é fruto de evolução histórica. No entanto, é inegável que o CPC/2015 apresenta um rol de provimentos (vinculantes e persuasivos) que devem ser observados por ocasião da decisão judicial.⁷⁰¹ A ideia de precedente que o sistema processual brasileiro procura incorporar, consiste na atribuição de eficácia vinculante (obrigatória) às decisões para serem aplicadas em casos idênticos, ou semelhantes, julgados posteriormente, de modo a enaltecer o aspecto prospectivo do precedente⁷⁰², como regra aplicável a casos futuros.

De acordo com a sistemática do Código, há decisões com força vinculante que já nascem como precedentes obrigatórios⁷⁰³ e, portanto, devem servir como paradigmas para julgados posteriores, em casos

⁷⁰¹ STRECK, Lenio Luiz; ABOUD, Georges. Art. 927. In: STRECK, Lenio Luiz; NUNES, Dierle; CUNHA, Leonardo Carneiro da (coord.). **Comentários ao Código de Processo Civil**. São Paulo: Saraiva, 2016. p. 1196.

⁷⁰² Em sentido contrário: “[...] o efeito vinculante trazido pelas inovações legislativas via CPC/2015 será o de considerar, sim, os precedentes obrigatoriamente – seja aplicando-os, seja efetuando a distinção ou superação – mas isso não se confunde com a lógica equivocada de construir teses para o futuro, no intuito de prejudicar casos que virão”. LAMY, Eduardo. **Aspectos polêmicos do novo CPC**. Florianópolis: Empório do Direito, 2016, p. 118).

⁷⁰³ “A obrigatoriedade será tida como *forte* quando o respeito a um precedente é exigido, sob pena do manejo de medida ou ação *especialmente concebida para esse fim*. São precedentes obrigatórios, no sentido *forte*, à luz do *NPCP*, por exemplo as decisões proferidas em recursos repetitivos, no regime dos arts. 543-B e 543-C do CPC/1973 e do art. 1.036 e ss. Do CPC/2015 (art. 988, §§5º, II). [...] *Média* é a obrigatoriedade de um precedente quando o seu desrespeito pode gerar a correção por meios não concebidos necessariamente para esse fim, como, por exemplo, recursos. [...] A obrigatoriedade *fraca* é (apenas) cultural. É aquela que decorre do bom senso, da razão de ser das coisas, do que se deve ter o direito de razoavelmente esperar (= justa expectativa da sociedade). Da ‘lógica’ do direito. O juiz decide o conflito entre A e B de modo x. C e D lhe submetem conflito idêntico à apreciação, no dia seguinte, e o *mesmo* juiz decide de modo y. Expectativa legítima e razoável tinham C e D de que o conflito seria decidido de modo x.” ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa; DANTAS, Bruno. **Recurso especial, recurso extraordinário e a nova função dos tribunais superiores no direito brasileiro**, 4. ed., p. 279.

normalmente idênticos ou, às vezes, apenas semelhantes. Para tanto, criaram-se hipóteses de precedentes com obrigatoriedade forte para viabilizar a propositura de reclamação⁷⁰⁴, quando desrespeitados.⁷⁰⁵ Tais hipóteses são as decisões proferidas em (i) recurso extraordinário ou em (ii) recurso especial repetitivos (art. 988, §5º, inc. II), em (iii) assunção de competência e em (iv) incidente de resolução de demandas repetitivas (art. 988, inc. IV).

Contudo, para efeito de criação de precedentes com obrigatoriedade fraca (cuja inobservância enseja recurso aos tribunais superiores), além das mencionadas hipóteses, consideradas de obrigatoriedade forte, as decisões dos tribunais superiores devem ser respeitadas, “já que a *função* e a *razão de ser* destes Tribunais é de proferir decisões *paradigmáticas*, que sirvam de ‘modelo’ aos demais órgãos do Poder Judiciário. Não teria sentido a existência destes órgãos de cúpula se não houvesse essa obrigatoriedade”.

Havendo processos cujas decisões possuem força normativa de precedentes com o condão de servirem como paradigmas para julgados posteriores, cuja importância, neste contexto, transcende os limites da causa, e diante da utilidade que poderá advir do provimento do recurso, com a modificação dos fundamentos determinantes da decisão, sem que haja, necessariamente, alteração do dispositivo, exsurge o interesse em recorrer para impugnar a fundamentação destas decisões – que, nesta hipótese, são fontes da norma jurídica geral, aplicáveis a casos futuros e pauta de conduta para juízes e jurisdicionados.⁷⁰⁶ Ressalte-se, pela sua importância, que o elemento normativo do precedente, seja no *commow law* ou no sistema brasileiro, está na *ratio decidendi*, ou seja, nos fundamentos da decisão.

O art. 489, inc. II, do CPC/2015 determina que os fundamentos que ampararão as decisões sobre as questões de fato e de direito

⁷⁰⁴ “Também se pode afirmar que o respeito às súmulas vinculantes do STF (que não são precedentes) é obrigatório. Essa obrigatoriedade decorre de sua razão de ser e finalidade, que foi levada em conta pelo legislador constituinte e ordinário, que tratou de estabelecer o respeito à sumula vinculante como uma das hipóteses de cabimento de reclamação.” ARRUDA ALVIM, Teresa; DANTAS, Bruno. **Recurso especial, recurso extraordinário e a nova função dos tribunais superiores no direito brasileiro**, 4. ed., p. 278.

⁷⁰⁵ ARRUDA ALVIM, Teresa; DANTAS, Bruno. **Recurso especial, recurso extraordinário e a nova função dos tribunais superiores no direito brasileiro**, 4. ed., p. 278.

⁷⁰⁶ LIPIANI, Júlia. Reconstrução do interesse recursal no sistema de força normativa do precedente. **Civil Procedure review**, v. 5 n. 2, 2014. p. 58 <www.civilprocedurereview.com>.

ventiladas são essenciais no procedimento decisório. Já o §1º, inc. V, do mesmo dispositivo, estabelece que “a decisão que aplica precedente não pode deixar de identificar seus fundamentos determinantes nem de ‘demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos’”⁷⁰⁷. Como consequência, há interesse em recorrer tanto dos fundamentos da decisão que estabelece o precedente quanto dos fundamentos da decisão posterior que o aplica: naquela, para contribuir de forma efetiva na formação do próprio precedente; nesta, para demonstrar a identidade dos fundamentos determinantes da decisão paradigma (precedente) com o caso em julgamento.

O interesse em recorrer das decisões que formam precedentes não se cinge a alterar a parte dispositiva do julgado, regra geral do elemento utilidade, mas sim, e principalmente, visa à modificação dos fundamentos da decisão, quando tal medida apresenta-se mais proveitosa ao recorrente, seja para a formação do precedente propriamente dito, seja para sua observância, evitando-se a formação de um novo precedente ou a superação daquele existente. Bom exemplo nesse sentido é o do vencedor de uma ação com força de precedente vinculante que, no entanto, teve desatendida ou rejeitada uma tese alegada, na inicial ou na defesa. O seu interesse não está na modificação da parte dispositiva, eis que foi vencedor no processo, porém, o acolhimento da tese inicialmente rejeitada tem o condão de alterar a *ratio decidendi* e, portanto, transcendendo os limites da causa julgada, impactará sobremaneira na formação do precedente que conduzirá à solução dos casos futuros, fato que pode ser mais proveitoso ao vencedor-recorrente.

Emblemático caso concreto elucida a temática.⁷⁰⁸ A Embraer promoveu uma despedida coletiva de seus colaboradores e, pela magnitude das consequências, em 2009 o fato foi levado ao Judiciário. O TST⁷⁰⁹, ao julgar recurso da Embraer, entendeu que a dispensa

⁷⁰⁷ MARINONI, Luiz Guilherme. Da ordem dos processos e dos processos de competência originária dos tribunais: disposições gerais. In: ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa; DIDIER JR, Fredie; TALAMINI, Eduardo; DANTAS, Bruno (coord.). **Breves comentários ao novo Código de Processo Civil**. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016. p. 2313.

⁷⁰⁸ DIDIER JR, Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro. **Curso de direito processual civil**. Meios de impugnação às decisões judiciais e processos nos tribunais, 15. ed., v. 3, p. 146-147.

⁷⁰⁹ BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. ED-RODC - 30900-12.2009.5.15.0000, Relator Ministro: Mauricio Godinho Delgado, Seção Especializada em Dissídios Coletivos. Brasília, DF, julgamento: 10/08/2009, publicação: DEJT 04/09/2009. Disponível em: www.tst.jus.br. Acesso em: 28 fev. 2019.

coletiva não foi abusiva e, como consequência, não houve violação da boa-fé objetiva, na medida em que tal conduta empresarial não encontrava restrição legal ou jurisprudencial. No entanto, o TST, no mesmo acórdão, fixou premissa em relação a casos futuros, no sentido de que a negociação coletiva é requisito essencial para a demissão em massa de empregados. Para evitar que a decisão fixasse precedente com efeito retrospectivo, ao caso em julgamento, o TST limitou-se a assinalar o sentido em que iria firmar o precedente, relativamente a casos futuros e semelhantes àquele em julgamento. A Embraer, com essa decisão, venceu a causa, haja vista que o TST reconheceu a legalidade da demissão em massa.

Não obstante sair vencedora da causa, a Embraer recorreu ao STF para atacar exclusivamente a fundamentação da decisão na parte que sinalizou para a necessidade de negociação coletiva para a demissão em massa. O STF, reconhecendo a existência de repercussão geral, assim consignou: “[...] possui repercussão geral a controvérsia acerca da necessidade de prévia negociação coletiva com o sindicato dos trabalhadores para dispensa dos empregados em massa”⁷¹⁰. Logo, o recurso extraordinário foi admitido e, portanto, foi reconhecida, ainda que de forma implícita, a existência dos demais requisitos de admissibilidade do recurso, entre os quais, notadamente, o interesse recursal do vencedor para impugnar os fundamentos da decisão que podem conduzir à formação do precedente vinculante.

Dessa forma, é possível concluir que há interesse recursal limitado à discussão do precedente, localizado topograficamente na fundamentação do julgado, seja para sua formação, distinção ou superação, independentemente do combate à norma jurídica individualizada, constante da parte dispositiva da decisão. Considerando o regramento do CPC/2015, esse raciocínio tem aplicação no recurso extraordinário e no recurso especial repetitivos (art. 1.036), em incidente de assunção de competência (art. 947), em incidente de resolução de demandas repetitivas (art. 976) e nas decisões proferidas pelos tribunais superiores com potencialidade de formarem precedentes⁷¹¹, como, por exemplo, no recurso extraordinário e no

⁷¹⁰ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ARE 647651 RG, Relator Min. Marco Aurélio. Brasília, DF, julgado em 21/03/2013, acórdão eletrônico DJe-081 Divulg. 30-04-2013 e Public. 02-05-2013. Disponível em: www.stf.jus.br. Acesso em: 10 fev. 2019.

⁷¹¹ “[...] não se revela adequado enquadrar as decisões judiciais proferidas nos mecanismos de julgamento por amostragem previstos no sistema processual pátrio como autênticos ‘precedentes judiciais’, ao menos se se considerar a acepção clássica do instituto. Mais preciso, a nosso sentir, seria a definição de tais decisões judiciais como

recurso especial (art. 1.029). Ademais, o interesse recursal, neste contexto, exsurge tanto para as partes quanto para terceiros. O interesse do terceiro em recorrer, a propósito, será objeto de análise mais aprofundada, em seção própria.

3.2.1.4 Interesse recursal nas decisões interlocutórias

Na sistemática do CPC/1973, os atos do órgão judicial⁷¹² estavam classificados da seguinte forma: sentenças, decisões interlocutórias, despachos e acórdãos (arts. 162 e 163), concebendo sentença como ato do juiz que extinguiu o processo: sem resolução de mérito - terminativa (art. 267) ou com resolução de mérito – definitiva (art. 269) (art. 162, §1º); decisões interlocutórias, ato pelo qual o juiz resolvia questão incidente no curso do processo (art. 162, §2º); despachos, todos os demais atos praticados, sem forma específica definida em lei (art. 162, §3º); e acórdãos, o julgamento proferido pelos tribunais (art. 163).

Neste ponto do estudo, importam as sentenças e as decisões interlocutórias, cuja distinção embasa-se em critério topológico, ou seja, as sentenças põem termo ao processo (em primeiro grau de jurisdição), enquanto as decisões interlocutórias são proferidas no curso do processo. Na correlação entre os atos impugnáveis e os recursos, das sentenças cabia apelação (art. 513) e das decisões interlocutórias, agravo. No sistema recursal pátrio, a regra geral é a da unicidade do recurso, vale dizer, para cada caso há um recurso adequado.⁷¹³

Consequência imediata do princípio da unicidade é a impossibilidade de interposição de mais de um recurso da mesma

decisões definidoras de teses jurídicas.” DE PINHO, Humberto Dalla Bernardina; RODRIGUES, Roberto de Aragão Ribeiro. O microsistema de formação de precedentes judiciais vinculantes previsto no novo CPC. In: DIDIER JR, Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da (coord.). **Julgamentos de casos repetitivos**. Salvador: JusPodivm, 2016. p.291.

⁷¹² “[...] aludindo a ‘atos do juiz’, evidentemente, só quis abranger *uma categoria* de atos, os *pronunciamentos*, escritos ou verbais, do órgão judicial. Em verdade, dentre os atos que o juiz pratica no processo, há muitos outros – alguns de superlativa importância – que não constituem nem em sentenças, nem em decisões interlocutórias, nem em despachos: por exemplo, a inquirição de testemunha (art. 416), [...]” BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **Comentários ao Código de Processo Civil**, 9. ed., v. V, p. 240-241. Corrigindo o equívoco, o CPC/2015, ao tratar, no Livro IV - “DOS ATOS PROCESSUAIS”, intitula a Seção IV como “Dos Pronunciamentos dos juiz”.

⁷¹³ BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **Comentários ao Código de Processo civil**, 9. ed., v. V, p. 241.

decisão, ressalvadas (i) as sentenças com vícios de omissão, nas quais se permite, alternativamente, a impugnação tanto por embargos de declaração quanto por apelação; e (ii) os acórdãos com duplo fundamento, que resolve a um só tempo questões constitucionais e federais, cuja impugnação deve ocorrer de forma concomitante por recurso extraordinário e recurso especial, respectivamente.⁷¹⁴

Todavia, essa sistemática sofreu sensível alteração com o CPC/2015. Por sentença, tem-se o pronunciamento do juiz que põe fim à fase cognitiva do procedimento comum, resolvendo (art. 487) ou não (art. 485) o mérito, e extingue a execução (art. 203, §1º). As decisões interlocutórias, diferente do sistema anterior, são encontradas por exclusão, ou seja, é “todo o pronunciamento judicial de natureza decisória que não se enquadre no §1º” (art. 203, §2º).”

Com o novo estatuto processual civil, rompeu-se a correlação existente entre a decisão terminativa ou definitiva e a apelação, e a decisão interlocutória e o agravo. As decisões interlocutórias que não comportam agravo de instrumento, assim consideradas aquelas não contempladas no rol taxativo do art. 1.015, devem ser impugnadas em preliminar de apelação ou nas contrarrazões (art. 1.009, § 1º). As decisões que resolvem parcela do processo, terminativas ou definitivas – estas nas hipóteses de prescrição, decadência e homologação de transação, de reconhecimento do pedido ou de renúncia à pretensão inicial –, (art. 354, parágrafo único) e as decisões parciais de mérito (art. 356) serão ser impugnáveis por agravo de instrumento.⁷¹⁵

Portanto, o sistema recursal para as decisões que põem fim à fase cognitiva do procedimento e para as decisões interlocutórias foi indelevelmente modificado pelo Código, na medida em que estabeleceu hipóteses de apelação para impugnar decisões interlocutórias⁷¹⁶ – note-se que nesta hipótese a efetiva alteração promovida pelo Código foi extinguir a figura do agravo retido⁷¹⁷, que se prestava a evitar a

⁷¹⁴ ASSIS, Araken de. **Manual dos recursos**, 9. ed., p. 110-112.

⁷¹⁵ ASSIS, Araken de. **Manual dos recursos**, 9. ed., p. 112.

⁷¹⁶ ARAÚJO, José Henrique Mouta. A recorribilidade das interlocutórias no novo CPC: variações sobre o tema. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 251, jan. 2016. p. 225.

⁷¹⁷ “Desapareceu o agravo retido, tendo, correlatamente, alterado o regime das preclusões. Todas as decisões anteriores à sentença podem ser impugnadas na apelação. Ressalte-se que, na verdade, o que se modificou, nesse particular, foi exclusivamente o momento da impugnação, pois essas decisões, de que se recorria, no sistema anterior, por meio de agravo retido, só eram mesmo alteradas ou mantidas quando o agravo era julgado, como preliminar de apelação. Com o novo regime, o momento de julgamento será o mesmo; não o da impugnação.” BRASIL. Senado Federal. **Código de processo civil e normas correlatas**. 7. ed. Brasília, 2015. p. 33-34. Disponível em:

imediate preclusão das decisões interlocutórias⁷¹⁸ –, e hipóteses de agravo de instrumento para impugnar decisões que, resolvendo ou não o mérito, encerram parcialmente o processo.

3.2.1.4.1 *Premissas para a recorribilidade das decisões interlocutórias*

A apelação era o recurso por excelência⁷¹⁹ para impugnar, exclusivamente, a sentença – ato que põe fim ao processo em primeiro grau de jurisdição. Mesmo na hipótese em que a matéria deveria ter sido apreciada por decisão interlocutória, mas o foi por ocasião da sentença, consolidou-se posicionamento no sentido de que a impugnação deve ser por apelação, não por agravo.⁷²⁰ O STJ já decidiu, inclusive, que inexistente interesse recursal para impugnação, por agravo de instrumento, com pretensão de empreender efeito suspensivo à tutela antecipada concedida na sentença, quando a suspensão já foi determinada em recurso especial interposto contra acórdão que julgou apelação da própria sentença.⁷²¹

O CPC/2015 sedimentou a questão ao estabelecer, no §3º do art. 1.009, que as decisões que comportam agravo de instrumento (art. 1.015), quando decididas na sentença, devem ser impugnadas por

<<https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/512422/001041135.pdf>>. Acesso em: 9 maio 2018.

⁷¹⁸ “[...] o agravo retido apresenta-se como figura impugnativa a obstar a preclusão imediata das questões decididas por meio de decisões interlocutórias, sem, contudo, submeter a matéria automaticamente ao exame do órgão *ad quem*.” BARIONI, Rodrigo. Preclusão diferida, o fim do agravo retido e a ampliação do objeto da apelação no Código de Processo Civil. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 243, maio 2015. p. 270.

⁷¹⁹ “A apelação sempre foi referida como o recurso por excelência, não apenas por seu caráter histórico – descendente da *appellatio* romana –, como por impugnar o ato mais importante do processo – a sentença – e pelas características de seu efeito devolutivo, articulado para ser maior dentre os recursos.” BARIONI, Rodrigo. Preclusão diferida, o fim do agravo retido e a ampliação do objeto da apelação no Código de Processo Civil. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 243, maio 2015. p. 272.

⁷²⁰ BARIONI, Rodrigo. **Efeito devolutivo da apelação civil**, p. 30. No mesmo sentido: “[...] A apelação é o recurso cabível contra sentença em que foi concedida a antecipação de tutela. 4. Com a adoção pelo sistema recursal brasileiro do princípio da singularidade dos recursos, mesmo que várias tenham sido as questões decididas em seu bojo, a sentença é una, devendo, portanto, ser enfrentada pelo recurso cabível previsto no artigo 513, CPC, que é apelação. [...]”. BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. AgRg no REsp 553.273/BA, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma. Brasília, DF, julgado em 06/04/2004, DJ 06/03/2006. Disponível em: www.stj.jus.br. Acesso em: 28 fev. 2019.

⁷²¹ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 831.454/PE, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma. Brasília, DF, julgado em 17/06/2010, DJE 30/06/2010. Disponível em: www.stj.jus.br. Acesso em: 28 fev. 2019.

recurso de apelação. No §5º do art. 1.013 do mesmo diploma, o legislador estabeleceu que “o capítulo da sentença que confirma, concede ou revoga a tutela provisória é impugnável na apelação”. Portanto, afastando qualquer dúvida eventualmente existente, independente da matéria decidida, da sentença cabe apenas apelação.

A apelação continua sendo o recurso apropriado para impugnar sentença, conforme se extrai do art. 1.009, *caput*, do CPC/2015. Contudo, houve ampliação do objeto deste recurso, culminando por afetar a sua amplitude, alargando-a, haja vista a possibilidade (necessidade) de interposição de apelação para impugnar decisões interlocutórias não agraváveis (art. 1.009, §1º).⁷²² Isso não significa dizer, no entanto, que a regra geral é a impugnação das decisões interlocutórias na apelação. As interlocutórias continuam sendo impugnadas por meio de agravo de instrumento e excepcionalmente serão combatidas na apelação ou nas contrarrazões de apelação, haja vista o caráter subsidiário, ou residual⁷²³, da apelação para impugnar decisões interlocutórias.⁷²⁴

Embora a significava alteração da sistemática de impugnação das decisões interlocutórias, notadamente no regime das preclusões, o Código mantém a possibilidade de se recorrer de toda e qualquer decisão interlocutória, seja por agravo de instrumento, seja por apelação. Há hipóteses, contudo, que a interlocutória somente poderá ser impugnada por ocasião da apelação ou de contrarrazões, uma vez que não se encontra no rol taxativo do art. 1.015. Essa medida, contudo, poderá carecer de qualquer utilidade prática, como por exemplo, na decisão que suspende o processo em razão prejudicialidade externa (art.

⁷²² MELLO, Rogério Torres de. Da apelação. In: ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa; DIDIER JR, Fredie; TALAMINI, Eduardo; DANTAS, Bruno (coord.). **Breves comentários ao novo Código de Processo Civil**, 3. ed., p. 2486.

⁷²³ FERREIRA, William Santos. Cabimento do agravo de instrumento e a ótica prospectiva da utilidade – o direito ao interesse na recorribilidade de decisões interlocutórias. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 263, jan. 2017. p. 196.

⁷²⁴ BARIONI, Rodrigo. Preclusão diferida, o fim do agravo retido e a ampliação do objeto da apelação no Código de Processo Civil. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 243, maio 2015. p. 273. No mesmo sentido: DIDIER JR, Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro. **Curso de direito processual civil**. Meios de impugnação às decisões judiciais e processos nos tribunais, 15. ed., v. 3, p. 204-205. Em sentido contrário: “[...] portanto, torna absolutamente excepcionais as hipóteses de interposição de recurso em separado (agravo de instrumento) em face das decisões interlocutórias, determinando que sua impugnação se dê, em regra, no recurso de apelação ou nas contrarrazões a este apresentadas, [...]”. MELLO, Rogério Torres de. Da apelação. In: ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa; DIDIER JR, Fredie; TALAMINI, Eduardo; DANTAS, Bruno (coord.). **Breves comentários ao novo Código de Processo Civil**, 3. ed., p. 2486.

315, inc. V, a). Não fará nenhum sentido impugnar a decisão interlocutória por ocasião da apelação ou das contrarrazões porque, nesta oportunidade, o período determinado da suspensão já transcorreu integralmente. Para esses casos, em que não se pode agravar de instrumento, impugnar na apelação, ou em contrarrazões, não tem utilidade, defendia-se inicialmente, o mandado de segurança.⁷²⁵

Já o agravo de instrumento continua sendo o recurso apropriado para impugnar as decisões interlocutórias, porém, especificamente aquelas cujo conteúdo esteja previsto no rol taxativo do art. 1.015, inc. I a XIII, que versarem sobre: tutelas provisórias, mérito do processo, rejeição da alegação de convenção de arbitragem, incidente de desconsideração da personalidade jurídica, rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação, exibição ou posse de documento ou coisa, exclusão de litisconsorte, rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio, admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros, concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução, redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, §1º, e nos demais casos previstos em lei. Também estão sujeitas a agravo de instrumento todas as decisões interlocutórias, independente do conteúdo, proferidas nas fases de liquidação e de cumprimento de sentença, e em processo de execução ou de inventário (parágrafo único do art. 1.015).

No CPC/1973, admitia-se agravo de instrumento das decisões posteriores à sentença, da inadmissibilidade de apelação ou em relação aos efeitos do recebimento da apelação e, principalmente, das decisões interlocutórias com situação de lesão grave e de difícil ou incerta reparação.⁷²⁶ A princípio, consoante já exposto, o CPC/2015

⁷²⁵ BARIONI, Rodrigo. Preclusão diferida, o fim do agravo retido e a ampliação do objeto da apelação no Código de Processo Civil. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 243, maio 2015. p. 273. No mesmo sentido: BRUSCHI, Gilberto Gomes. Do agravo de instrumento. In: ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa; DIDIER JR, Fredie; TALAMINI, Eduardo; DANTAS, Bruno (coord.). **Breves comentários ao novo Código de Processo Civil**, 3. ed., p. 2501. Entendendo que o mandado de segurança só tem cabimento em caráter absolutamente residual: FERREIRA, William Santos. Cabimento do agravo de instrumento e a ótica prospectiva da utilidade – o direito ao interesse na recorribilidade de decisões interlocutórias. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 263, jan. 2017. p. 196; ARAÚJO, José Henrique Mouta. A recorribilidade das interlocutórias no novo CPC: variações sobre o tema. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 251, jan. 2016. p.219.

⁷²⁶ BRUSCHI, Gilberto Gomes. Do agravo de instrumento. In: ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa; DIDIER JR, Fredie; TALAMINI, Eduardo; DANTAS, Bruno (coord.). **Breves comentários ao novo Código de Processo Civil**, 3. ed., p. 2501.

estabeleceu um rol taxativo de decisões sujeitas a agravo de instrumento, ora considerando o conteúdo, ora o momento processual e o processo em que foram proferidas, conduzindo à inadmissibilidade do recurso quando interposto contra decisão não prevista em lei, independente da potencialidade lesiva da decisão, como era no sistema anterior. No entanto, afastando, em tese, a possibilidade de manejo de mandado de segurança para impugnar decisões interlocutórias não agraváveis, defende-se a recorribilidade imediata destas decisões, por agravo de instrumento, em todas as hipóteses que, embora não previstas expressamente no art. 1.015 e seu parágrafo único, sejam passíveis de tornar-se “irrecorríveis”, causando, deste modo, dano irreparável ou de difícil reparação. Tal posicionamento está fundamentado nas seguintes premissas: (i) o sistema recursal do CPC/2015 estabeleceu a recorribilidade de todas as decisões interlocutórias, por agravo de instrumento (hipóteses específicas) ou por sentença (hipóteses residuais); (ii) casos há em que a recorribilidade por meio de apelação ou contrarrazões, ante a demora entre a decisão e a possibilidade de interposição do recurso, tornarão a apelação inútil, gerando a ausência de interesse recursal; (iii) a lei não prevê recurso inútil; (iv) o interesse recursal, para além de requisito intrínseco de admissibilidade do recurso, é um direito da parte. Sob esse prisma, as hipóteses literais previstas expressamente no art. 1.015 e parágrafo único são indicativas de cabimento de agravo de instrumento em abstrato e todas as demais hipóteses dependem de reconhecimento em concreto, porque é necessário constatar a utilidade do agravo de instrumento e a inutilidade da apelação ou das contrarrazões. A base legal para se defender a recorribilidade imediata de toda e qualquer decisão interlocutória capaz de ensejar dano irreparável ou de difícil reparação está no inciso XIII do art. 1.015, e no art. 5º, inc. XXXV (inafastabilidade da jurisdição) e LXXVIII (razoável duração do processo) da CF/1988.⁷²⁷

O caso já foi submetido à apreciação do STJ, julgado conforme procedimento previsto para os recursos repetitivos, sob o tema 988.⁷²⁸ O cerne da questão era definir a natureza jurídica do rol do art. 1.015 e, conseqüentemente, a recorribilidade imediata das decisões interlocutórias não previstas neste rol. Definindo o tema, o STJ

⁷²⁷ FERREIRA, William Santos. Cabimento do agravo de instrumento e a ótica prospectiva da utilidade – o direito ao interesse na recorribilidade de decisões interlocutórias. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 263, jan. 2017. p. 198-202.

⁷²⁸ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 1704520/MT, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Corte Especial. Brasília, DF, julgado em 05/12/2018, DJe 19/12/2018. Disponível em: www.stj.jus.br. Acesso em: 28 fev. 2019.

estabeleceu a seguinte tese jurídica: “o rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação”. Os efeitos desta decisão foram modulados, de maneira que “a tese jurídica somente se aplicará às decisões interlocutórias proferidas após a publicação” do acórdão.⁷²⁹

Portanto, todas as decisões interlocutórias são recorríveis de imediato, por agravo de instrumento, mesmo aquelas que não se encontram no rol do art. 1.015, desde que comprovada a inutilidade da impugnação por apelação ou contrarrazões, ou seja, acatou-se a tese da ótica prospectiva da utilidade, elemento do interesse recursal. Diante da modulação dos efeitos, esta tese somente terá aplicabilidade às decisões interlocutórias proferidas após a publicação do acórdão (18/12/2018).

Essa interpretação dada pelo STJ ao art. 1.015 do CPC/2015 impacta diretamente no sistema da recorribilidade das decisões interlocutórias, em especial no interesse recursal. A interpretação inicial dada ao Código para distinguir as interlocutórias recorríveis por agravo de instrumento ou por apelação era feita exclusivamente com base na especificidade, ou seja, eram recorríveis por agravo de instrumento as decisões interlocutórias expressamente especificadas no Código, ou em lei esparsa. Já as decisões interlocutórias para as quais não se estabelecia recurso específico eram impugnáveis em apelação ou em contrarrazões de apelação, cujas hipóteses são residuais.

Com a recente orientação do STJ, apenas essa análise superficial não é suficiente para identificar as hipóteses de recorribilidade das decisões interlocutórias por agravo de instrumento. É preciso ir além e fazer uma análise prospectiva a fim de verificar se o caso concreto comporta aguardar a interposição do recurso de apelação, ou de contrarrazões, que conduzirão à impugnação da interlocutória, ou se a urgência é tamanha que a impugnação diferida, na apelação/contrarrazões, será inútil. Constatada a inutilidade da apelação, a recorribilidade será imediata, mediante interposição de agravo de instrumento.

Desse esforço de interpretação, extrai-se, como conclusão, que as decisões interlocutórias possuem a seguinte sistemática recursal: (i) recorribilidade imediata prevista em lei (art. 1.015, inc. I a XIII e parágrafo único; art. 354, parágrafo único; art. 356, §5º, todos do CPC/2015; e, demais hipóteses legais); (ii) recorribilidade diferida (art. 1.009, §1º, do CPC/2015); e (iii) recorribilidade imediata necessária por

⁷²⁹ O acórdão foi publicado em 19/12/2018.

inutilidade prospectiva – ausência de interesse recursal na apelação ou em contrarrazões.⁷³⁰

3.2.1.4.2 Oportunidade para a impugnação das decisões interlocutórias

Estabelecidas as premissas, caberá ao interessado impugnar as decisões interlocutórias por agravo de instrumento, pois não o fazendo haverá preclusão temporal imediata. Não sendo hipótese de impugnação da decisão interlocutória por agravo de instrumento, vem à tona o regime da preclusão diferida previsto no art. 1.009, §1º, do CPC/2015, possibilitando a impugnação em preliminar⁷³¹ de apelação ou de contrarrazões. Trata-se, portanto, de apelação contra decisão interlocutória não agravável.⁷³² A previsibilidade de impugnação de decisão interlocutória nas contrarrazões apresenta relevante novidade de ampliação dos limites objetivos do recurso de apelação – sem transformar as contrarrazões em recurso independente –,⁷³³ eis que a

⁷³⁰ FERREIRA, William Santos. Cabimento do agravo de instrumento e a ótica prospectiva da utilidade – o direito ao interesse na recorribilidade de decisões interlocutórias. **Revista de Processo**, São Paulo: Revista dos Tribunais, n. 263, jan. 2017. p. 200.

⁷³¹ Em sentido contrário, entendendo que a impugnação da decisão interlocutória pode ser veiculada em qualquer tópico da apelação: “Apesar da menção ao termo ‘preliminar’, o que encerraria hipótese de a matéria ser deduzida antes dos fundamentos concernentes à sentença, deve ser reputada válida a alegação mesmo após os fundamentos relacionados à sentença, desde que em capítulo próprio do recurso ou das contrarrazões. Aplica-se ao caso o princípio da instrumentalidade das formas, também consagrado no art. 277 do CPC/2015.” BARIONI, Rodrigo. Preclusão diferida, o fim do agravo retido e a ampliação do objeto da apelação no Código de Processo Civil. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 243, maio 2015. p. 274.

⁷³² DIDIER JR, Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da. Apelação contra decisão interlocutória não agravável: a apelação do vencido e a apelação subordinada do vencedor. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 241, mar. 2015. p. 233.

⁷³³ BARIONI, Rodrigo. Preclusão diferida, o fim do agravo retido e a ampliação do objeto da apelação no Código de Processo Civil. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 243, maio 2015. p. 275-276. Em sentido contrário, entendendo ser recurso a impugnação em preliminar de apelação ou contrarrazões: DIDIER JR, Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da. Apelação contra decisão interlocutória não agravável: a apelação do vencido e a apelação subordinada do vencedor. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 241, mar. 2015. p. 236; LIBARDONI, Carolina Uzeda. Interesse recursal complexo e condicionado quanto às decisões interlocutórias não agraváveis no novo Código de Processo Civil: segundas impressões sobre a apelação autônoma do vencedor. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 249, nov. 2015. p. 236; ARAÚJO, José Henrique Mouta. A recorribilidade das interlocutórias no novo CPC: variações sobre o tema. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 251, jan. 2016. p. 213.

apreciação das matérias ventiladas em contrarrazões está condicionada à admissibilidade da apelação.

3.2.1.4.3 Interesse recursal do vencido: interesse complexo

Quando a apelação é do vencido, presta-se a impugnar a sentença e eventuais decisões interlocutórias não agraváveis que também lhe foram desfavoráveis. Ocorre, assim, a cumulação imprópria de pedidos recursais porque se acatado o pedido impugnativo da decisão interlocutória a sentença e os demais atos que lhe precederam serão, em tese, desfeitos. Note-se que a impugnação de decisão interlocutória não agravável, mesmo em preliminar, compõe o mérito do recurso de apelação. Poderá haver situações em que o recorrente opte por impugnar apenas a decisão interlocutória não agravável, não recorrendo da sentença. Na hipótese de a interlocutória tratar de questão preliminar ou de questão prejudicial ao julgamento do mérito – questão sobre as condições da ação ou sobre pressupostos processuais, por exemplo –, a sentença ficará sob condição suspensiva porque, provido o recurso de apelação, resolve-se a sentença.⁷³⁴ Assim, mesmo que não impugnada diretamente, a sentença não transitará em julgado antes de resolvida a apelação que veiculou apenas a impugnação da decisão interlocutória.⁷³⁵ Nesta hipótese, importa destacar, a formação do interesse recursal depende necessariamente da conjugação de dois fatores: sucumbência na decisão interlocutória não agravável e sucumbência na decisão de mérito, constituindo o interesse recursal complexo ou interesse recursal de dupla sucumbência. Inexistindo derrota em qualquer das decisões, interlocutória ou sentença, não haverá interesse recursal por ausência de utilidade. A título de exemplo, ao autor vencedor não subsiste interesse recursal para impugnar decisão interlocutória que lhe indeferiu a oitiva de determinada testemunha, tampouco ao réu vencedor não subsiste interesse recursal para impugnar interlocutória que rejeitou preliminar de ilegitimidade ativa do autor. A

⁷³⁴ FERREIRA, William Santos. Cabimento do agravo de instrumento e a ótica prospectiva da utilidade – o direito ao interesse na recorribilidade de decisões interlocutórias. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 263, jan. 2017. p. 196.

⁷³⁵ DIDIER JR, Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da. Apelação contra decisão interlocutória não agravável: a apelação do vencido e a apelação subordinada do vencedor. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 241, mar. 2015. p. 234-235.

dupla sucumbência, portanto, configura o interesse recursal complexo.⁷³⁶

3.2.1.4.4 Interesse recursal do vencedor: apelação autônoma

Na apelação do vencedor o sistema é outro. O recurso de apelação se prestará exclusivamente para conduzir a impugnação da decisão interlocutória que lhe foi desfavorável. O vencedor não tem qualquer interesse em modificar a sentença, mas tem interesse recursal para ver reformada a decisão interlocutória. Como exemplo, tem-se o réu vencedor que teve indeferida a impugnação ao valor da causa, que pretendia a sua majoração. Esta decisão é interlocutória não agravável e deve (pode) ser impugnada em preliminar de apelação ou de contrarrazões. Sobrevindo sentença que julga improcedente o pedido e fixa os honorários advocatícios com base no valor da causa subsiste interesse recursal ao réu vencedor para pretender a reforma da decisão sobre o valor da causa⁷³⁷, na medida em que a sua majoração impactará no valor dos honorários advocatícios de sucumbência.⁷³⁸ Outro exemplo é a aplicação de multa por ato atentatório à dignidade da justiça.⁷³⁹ A parte, no curso do processo, foi multada pela prática de ato atentatório à dignidade da justiça. Esta é uma decisão interlocutória não agravável, com preclusão diferida, cuja impugnação somente é possível em preliminar de apelação ou de contrarrazões. A sentença consagra o infrator penalizado, vencedor do processo. Desse fato, exsurge o interesse recursal autônomo para impugnar exclusiva e independentemente a decisão interlocutória não agravável, a fim de afastar a aplicabilidade da multa imposta.⁷⁴⁰

⁷³⁶ LIBARDONI, Carolina Uzeda. Interesse recursal complexo e condicionado quanto às decisões interlocutórias não agraváveis no novo Código de Processo Civil: segundas impressões sobre a apelação autônoma do vencedor. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 249, nov. 2015. p. 237.

⁷³⁷ CPC/2015: “Art. 85, §2º. Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez e o máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação, do proveito econômico obtido ou, não sendo possível mensurá-lo, sobre o valor atualizado da causa, atendidos.”

⁷³⁸ BARIONI, Rodrigo. Preclusão diferida, o fim do agravo retido e a ampliação do objeto da apelação no Código de Processo Civil. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 243, maio 2015. p. 276.

⁷³⁹ CPC/2015, art. 77, §§ 1º e 2º.

⁷⁴⁰ LIBARDONI, Carolina Uzeda. Interesse recursal complexo e condicionado quanto às decisões interlocutórias não agraváveis no novo Código de Processo Civil: segundas impressões sobre a apelação autônoma do vencedor. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 249, nov. 2015. p. 242.

Nos casos em que a decisão interlocutória não agravável não guarda relação, preliminar ou prejudicial, com a sentença, tratando de matéria independente, deve-se admitir o manejo de apelação autônoma do vencedor para impugnar exclusivamente a decisão interlocutória. O prejuízo para o vencedor advém diretamente desta decisão, fazendo surgir o interesse recursal independente do resultado da sentença. A toda evidência, essas decisões poderão ser impugnadas não só em apelação autônoma, mas também em preliminar de contrarrazões, com a especial particularidade que, nestas hipóteses, não haverá interesse complexo, tampouco condicionado, eis que o interesse recursal é autônomo e independente do resultado do processo. A apelação ou as contrarrazões, nesse caso, apresentam-se como o veículo condutor, o meio de transporte para a impugnação da decisão interlocutória não agravável, a exemplo do que já faziam com o agravo retido, no CPC/1973.⁷⁴¹ Por fim, cumpre esclarecer que nas hipóteses de interlocutória não agravável com conteúdo autônomo e independente relativamente à sentença o interesse recursal para impugná-las pertence tanto ao vencedor quanto ao vencido, desde que tenha sucumbido na interlocutória.

3.2.1.4.5 Interesse recursal do vencedor: interesse condicionado ou eventual

Quando a impugnação da decisão interlocutória, pelo vencedor, ocorrer nas contrarrazões, haverá, simultaneamente, a preliminar desta impugnação e o combate às razões de apelação. As contrarrazões, assim, tornam-se portadoras de dois atos jurídicos processuais distintos. Compara-se a hipótese com a contestação, cuja gênese é instrumento de defesa, mas que também pode veicular a reconvenção.⁷⁴² Assim como a contestação veicula a reconvenção, as contrarrazões transportam a pretensão recursal do apelado, consistente na impugnação de decisão interlocutória não agravável.⁷⁴³

⁷⁴¹ NEVES, Daniel Amorim Assunção. Interesse recursal eventual e o recurso adesivo condicionado ao julgamento do recurso principal. **Revista Dialética de Direito Processo**, São Paulo, Dialética, v. 32, nov. 2005. p. 43.

⁷⁴² CPC/2015: “Art. 343. Na contestação, é lícito ao réu propor reconvenção para manifestar pretensão própria, conexa com a ação principal ou com o fundamento da defesa.”

⁷⁴³ DIDIER JR, Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. Apelação contra decisão interlocutória não agravável: a apelação do vencido e a apelação subordinada do vencedor. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 241, mar. 2015. p. 237.

Em regra, a pretensão de impugnação da decisão interlocutória não agravável manifestada pelo vencedor, em contrarrazões, é subordinada⁷⁴⁴ e segue o destino da apelação interposta pelo vencido. Inadmitida ou improvida a apelação, não se perfectibiliza o interesse recursal do vencido para ver reformada a decisão interlocutória que lhe foi desfavorável. Isso porque, por ter sido vencedor na sentença, o interesse recursal na reforma da decisão interlocutória somente se perfectibiliza se, e quando, a apelação do vencido for provida para alterar o resultado do processo. Improvido o recurso do vencido, não há interesse recursal do vencedor para impugnar a interlocutória, por ausência de utilidade. Contudo, no caso, a oportunidade de impugnar a decisão interlocutória é no prazo das contrarrazões de apelação; significa dizer que, quando impugnada a interlocutória pelo vencedor sequer se completara o ciclo formador do seu interesse recursal, qual seja: a dupla sucumbência (na decisão interlocutória e na sentença), mas a impugnação faz-se necessária para evitar a preclusão da interlocutória. Somente com o provimento da apelação interposta pelo vencido é que restará perfectibilizado o interesse recursal do vencedor que, diga-se de passagem, neste momento já não será vencedor.

Assim, pode-se afirmar que o interesse recursal do vencedor para ver reformada a decisão interlocutória que lhe foi desfavorável é complexo e condicionado. Complexo porque requer a dupla sucumbência; condicionado, porque fica na dependência do provimento do recurso de apelação do vencido, alterando as condições de vencedor e vencido. A parte vencedora, inicialmente, não tem interesse em recorrer sequer das interlocutórias, por falta de formação do interesse complexo (dupla sucumbência), porém a sensação de incerteza criada pela possibilidade de reforma da sentença e, conseqüentemente, a alteração de sua situação processual, resultante do provimento da apelação, aliado à preclusão da interlocutória quando não impugnada nas contrarrazões, faz surgir a necessidade de impugnação da interlocutória.⁷⁴⁵

⁷⁴⁴ “Isso significa que, para chegar a ser apreciada pelo órgão *ad quem* a impugnação do recorrente adesivo, não basta que o seu próprio recurso preencha todos os respectivos requisitos de admissibilidade: é necessário, além disso, que *também* do recurso principal possa conhecer o órgão *ad quem*. Se o recorrente principal desistir do recurso, caducará o adesivo; se o recurso principal for julgado deserto ou, por outra razão, inadmissível, tampouco se conhecerá do adesivo [...]” BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **Comentários ao Código de Processo Civil**, 9. ed., v. V, p. 252.

⁷⁴⁵ LIBARDONI, Carolina Uzeda. Interesse recursal complexo e condicionado quanto às decisões interlocutórias não agraváveis no novo Código de Processo Civil: segundas

O interesse recursal condicionado ou eventual não é novidade no sistema processual civil brasileiro, haja vista que sua aplicabilidade já foi defendida nos recursos excepcionais, no caso de recurso extraordinário ou especial adesivo a recurso especial ou extraordinário, respectivamente, fenômeno a que se denominou recurso excepcional adesivo cruzado.⁷⁴⁶

O vencedor do processo, mas sucumbente na decisão interlocutória, nem sempre terá interesse recursal para impugná-la. Isso ocorre nos recursos parciais que, voluntariamente limitados, não compreendem a integralidade do conteúdo impugnável da decisão.⁷⁴⁷ É a hipótese, por exemplo, de processo com pedido de indenização por danos morais em virtude de ato ilícito. No curso do procedimento, indeferiu-se a produção de prova testemunhal requerida pelo autor para comprovar a existência dos fatos causadores do dano. Julgado o processo, condenou-se o réu a indenizar ao autor o valor X, a título de danos morais. Da sentença apela o réu formulando apenas um pedido: minorar a indenização para o valor Y. Nesta hipótese, sequer nascerá para o autor vencedor o interesse recursal para impugnar a decisão interlocutória que indeferiu a produção de prova testemunhal porque, mesmo provida a apelação do réu, não alterará o resultado do processo na seara de interferência da decisão interlocutória; em outras palavras, não haverá utilidade na impugnação desta decisão.

Como se vê, o interesse recursal é complexo e duplamente condicionado, haja vista que para a sua completa formação terá de existir, concomitantemente, sucumbência na interlocutória, recurso de

impressões sobre a apelação autônoma do vencedor. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 249, nov. 2015. p. 238.

⁷⁴⁶ “Exemplo: Tese tributária. Duas fundamentações da defesa: ilegalidade e inconstitucionalidade. Acórdão: afirma a constitucionalidade do dispositivo legal, mas extingue a execução fiscal com base na ilegalidade da incidência do tributo. O contribuinte venceu e, portanto, neste exato momento, não tem interesse em recorrer. Contudo, o Fisco interpõe recurso especial para discutir a ilegalidade da incidência do tributo. Nesse instante surge o interesse recursal para o contribuinte interpor recurso extraordinário adesivo ao recurso especial do Fisco, a fim de que a tese de inconstitucionalidade seja analisada no STF, caso o STJ afaste a ilegalidade. Se não interpuser o recurso excepcional adesivo *cruzado*, o contribuinte verá sua tese de inconstitucionalidade precluir com o prazo de apresentação das contrarrazões ao recurso especial.” MIRANDA DE OLIVEIRA, Pedro. Do recurso extraordinário e do recurso especial: disposições gerais. In: ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa; DIDIER JR, Fredie; TALAMINI, Eduardo; DANTAS, Bruno (coord.). **Breves comentários ao novo Código de Processo Civil**. 3. ed., p. 2563.

⁷⁴⁷ BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **Comentários ao Código de Processo Civil**, 9. ed., v. V, p. 252.

apelação do vencido, provimento deste recurso e alteração substancial do resultado do processo (sucumbência na sentença).

Em síntese, o interesse recursal do vencedor para reformar as decisões interlocutórias não agraváveis e não impugnáveis por apelação autônoma é complexo e condicionado ou eventual. Complexo porque exige dupla sucumbência, e condicionado ou eventual porque a apelação do vencido deve ter potencialidade de alterar o resultado do processo na zona de interferência da decisão interlocutória. Isso é o que basta para fazer surgir o interesse recursal, ainda que hipotético. No entanto, o ciclo formador do interesse recursal apenas se perfectibilizará quando julgado o recurso do vencido e a este for dado provimento, apto a caracterizar a dupla sucumbência e a transmutar o interesse recursal hipotético em concreto, promovendo a migração entre as zonas de interesse⁷⁴⁸, ou seja, o vencedor passa a ser vencido e o vencido passa a ser vencedor.

Ademais, o interesse recursal ganha efetiva relevância apenas quando promovido o juízo de admissibilidade do recurso. A impugnação de decisão interlocutória em contrarrazões de apelação terá o seu juízo de admissibilidade somente após o provimento do recurso de apelação do vencido, ainda que virtual.⁷⁴⁹ Negado provimento ao recurso do vencido, será inadmitida a impugnação à interlocutória, por ausência de utilidade, elemento do interesse recursal. Sob essa ótica, pode-se até concluir que ao vencedor jamais competirá o interesse recursal, pois o seu interesse na impugnação de eventual decisão interlocutória somente exsurge quando já houve a migração entre as zonas de interesse do processo, vale dizer, quando não é mais vencedor, mas vencido.

⁷⁴⁸ “[...] o interesse processual reflete a utilidade cambiante da tutela jurisdicional na vida dos litigantes, uma realidade constantemente sujeita a alterações, às quais o processo deve estar apto a responder, facultando a atuação que o litigante repute como a mais adequada para a satisfação de suas situações de vantagem”. CABRAL, Antônio do Passo. Despolarização do processo, legitimidade ad actum e zonas de interesse: sobre a migração entre os polos da demanada. In: ZUFELATO, Camilo; YARSHELL, Flávio Luiz (coord.). **40 anos da teoria geral do processo no Brasil**: passado, presente e futuro. São Paulo: Malheiros, 2013. p. 77.

⁷⁴⁹ “[...] faz-se necessária, inclusive para respeito à primazia do julgamento do mérito, a utilização do método da sucumbência virtual, ‘condicionada ao juízo hipotético de procedência do recurso principal’. Assim, o tribunal avaliará ambos os recursos, mas apenas conhecerá e julgará o recurso do vencedor caso pretenda provar o recurso do vencido e modificar a sentença”. LIBARDONI, Carolina Uzeda. Interesse recursal complexo e condicionado quanto às decisões interlocutórias não agraváveis no novo Código de Processo Civil: segundas impressões sobre a apelação autônoma do vencedor. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 249, nov. 2015. p. 240.

3.2.2 Interesse-necessidade

O interesse recursal, a toda evidência, tem formação complexa, justamente por necessitar da junção concomitante de diversos fatores. O interesse-necessidade exige demonstração da efetiva necessidade do recurso para atingir o objetivo almejado pela utilidade do recurso. O interesse recursal restará configurado, portanto, quando houver o binômio utilidade-necessidade. Da mesma forma, o interesse de agir, na qualidade de condição da ação, representa a necessidade de o autor ingressar em juízo para se resguardar de ameaça ou lesão ao alegado direito. Também o interesse recursal, na qualidade de requisito intrínseco de admissibilidade do recurso, pressupõe a necessidade de o recorrente impugnar a decisão judicial, a fim de atingir resultado prático mais favorável do que aquele definido na decisão a ser impugnada.⁷⁵⁰

O interesse-necessidade implica lançar mão do meio recursal adequado para atingir o resultado prático almejado.⁷⁵¹ Se por outro meio a pretensão for atingida ou satisfeita, não haverá interesse recursal, por ausência de necessidade. O recurso deve ser o único meio apto a proporcionar ao recorrente a obtenção, no processo, do resultado almejado contra a decisão impugnada. Sendo possível a obtenção da vantagem sem a interposição do recurso, não haverá necessidade, requisito do interesse recursal.⁷⁵²

Do direito processual penal, extrai-se o seguinte exemplo: supondo que uma denúncia tenha sido acolhida e condenado o réu, porém, logo após a sentença, o juízo reconheceu, em favor do réu, causa extintiva da punibilidade. Nesta circunstância, o réu atingirá vantagem prática igual à que poderia esperar do julgamento da apelação sem, contudo, a necessidade de recorrer. Se, mesmo assim, recorre, o recurso será absolutamente inadmissível, por ausência de necessidade, elemento do interesse recursal.⁷⁵³

Também são exemplos de ausência de necessidade: a interposição de recurso adesivo para ver declarada a intempestividade de apelação, haja vista que o recorrente poderá, de forma mais rápida e eficaz, em contrarrazões de apelação ou por simples petição, obter o resultado

⁷⁵⁰ BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **Comentários ao Código de Processo Civil**, 9. ed., v. V, p. 302.

⁷⁵¹ ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa. **Os agravos no CPC brasileiro**, 4. ed., p.201.

⁷⁵² NERY JUNIOR, Nelson. **Teoria geral dos recursos**, 7. ed., p. 300.

⁷⁵³ GRINOVER, Ada Pellegrini; BRAGA, João Ferreira. Um estudo de teoria geral do processo: admissibilidade e mérito no julgamento dos recursos. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 227, jan. 2014. p. 181.

prático almejado no recurso⁷⁵⁴; a interposição de recurso de apelação contra sentença que julgou improcedente pedido, em ação de cobrança, quando logo após a sentença o devedor voluntariamente efetua o pagamento do valor principal acrescido dos acessórios, eis que o resultado almejado no recurso já foi obtido por outro meio⁷⁵⁵; e a interposição de recurso adesivo, em apelação, a fim de discutir questões ou fundamentos alegados mas não acatados na sentença, apesar de julgado procedente o pedido, pois em razão do efeito devolutivo da apelação⁷⁵⁶ (art. 1.013, §§ 1º e 2º, do CPC/2015), as questões (desde que relativas ao capítulo impugnado) e os fundamentos, mesmo aqueles não acatados, serão devolvidos para apreciação do tribunal, sendo desnecessária a interposição do recurso para ver reanalisada a matéria rejeitada.⁷⁵⁷ Observe-se que para as questões prejudiciais e para as decisões interlocutórias não agraváveis o sistema é outro, havendo necessidade de interposição de recurso próprio para evitar a preclusão, conforme analisado antes.

O recorrente terá interesse em impugnar a decisão quando visar à obtenção de situação mais favorável do que aquela constante no ato decisório sujeito ao recurso. Para atingir semelhante finalidade, a via recursal é o caminho necessário.⁷⁵⁸ Logo, se por outro modo não se puder obter o proveito almejado no processo, estará caracterizada a necessidade da interposição do recurso.⁷⁵⁹

Mesmo que a sentença se sujeite ao reexame obrigatório, como por exemplo, nas hipótese do art. 496, que, à primeira vista, poderia sugerir a desnecessidade de interposição de recurso de apelação ante o fato de que a remessa necessária devolve ao tribunal a cognição da matéria, há manifesto interesse recursal para a impugnação da sentença.

⁷⁵⁴ NERY JUNIOR, Nelson. **Teoria geral dos recursos**, 7. ed., p. 300-301.

⁷⁵⁵ BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **Comentários ao Código de Processo Civil**, 9. ed., v. V, p. 302.

⁷⁵⁶ “Além das ‘questões’ suscitadas e discutidas no processo, são transferidos ao conhecimento do órgão *ad quem* todos os fundamentos do pedido e da defesa [...]. Essa devolução [...] ocorre *ex vi legis*, sem que o apelante ou apelado tenham o ônus de repetir os fundamentos desenvolvidos no primeiro grau, para que sejam transferidos ao órgão *ad quem*.” BARIONI, Rodrigo. **Efeito devolutivo da apelação civil**, p. 154.

⁷⁵⁷ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 214.250/MG, Rel. Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, Quarta Turma. Brasília, DF, julgado em 22/02/2000, DJ 08/05/2000. Disponível em: www.stj.jus.br. Acesso em: 28 fev. 2019.

⁷⁵⁸ ASSIS, Araken de. **Manual dos recursos**, 9. ed., p. 201.

⁷⁵⁹ MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. **Novo curso de processo civil: tutela dos direitos mediante procedimento comum**, 3. ed., v. 2, p. 526.

Isso porque, além de expressamente previsto no §1º deste dispositivo, que “não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal”, viabilizando legalmente a interposição do recurso, o recorrente terá oportunidade para criticar a sentença, arrazoar e aduzir argumentos em favor da reforma ou invalidade da decisão, caracterizando a vantagem prática necessária para configurar o interesse recursal.⁷⁶⁰

No campo de influência do interesse-necessidade, a sua maior incidência ocorre nas hipóteses de decisão inexistente, ou de decisão eivada de vício capaz de invalidá-la. A inexistência de decisão final mantém o processo fluindo no mesmo grau. Se a inexistência for de decisão interlocutória, não gera preclusão, mantendo em aberto as questões (não) resolvidas. Logo, juridicamente, não há decisão e a qualquer tempo tal fato pode ser declarado, de ofício ou por provocação do interessado. Neste aspecto, defende-se a ideia de inexistência de interesse recursal, por ausência de potencialidade lesiva, nem mesmo da sentença que se poderia promover o cumprimento, eis que a sua inexistência pode ser alegada por simples petição, antes mesmo de qualquer ato executivo. Portanto, o recurso interposto contra decisão inexistente é inadmissível, por ausência de interesse, nem mesmo como remédio alternativo.⁷⁶¹ No entanto, a necessidade de interposição do recurso, como dito, deve ser aferida sob o prisma eminentemente prático e, deste modo, mesmo não sendo rigorosamente necessário, o recurso contra decisão inexistente há de ser admitido.⁷⁶² No exemplo do cumprimento de sentença inexistente, pode o executado denunciar tal fato por simples petição, contudo, hipoteticamente, o juiz pode não acolher esta alegação, neste momento processual, ocasião em que o executado ficará sujeito a todos os atos deflagrados, referentes ao cumprimento de sentença (art. 523). Mas é possível imaginar situação mais grave: a hipótese de cumprimento de sentença que reconheça a obrigação de prestar alimentos (art. 528), mesmo inexistente a sentença, o executado poderá ser preso caso a alegação de inexistência não for acatada pelo juiz. Enquanto o provimento inexistente não for assim declarado, produzirá efeitos lesivos e autorizará a sua recorribilidade,

⁷⁶⁰ BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **Comentários ao Código de Processo Civil**, 9. ed., v. V, p. 302-303.

⁷⁶¹ BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **Comentários ao Código de Processo Civil**, 9. ed., v. V, p. 303-304.

⁷⁶² ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa. **Os agravos no CPC brasileiro**, 4. ed., p.206.

mesmo que existam outros mecanismos hábeis para declarar inexistência.⁷⁶³

Semelhante raciocínio se aplica às decisões potencialmente inválidas, sujeitas à declaração de nulidade. Quantos aos efeitos, as decisões podem apresentar: (i) vícios que não resistem à eficácia preclusiva da coisa julgada, pois se não alegados em recurso, tornam-se irrelevantes (*error in iudicando*, na apreciação da prova), nesta hipótese há manifesto interesse recursal, uma vez que o recurso é o único meio capaz de propiciar o rejuízo da matéria; (ii) vícios que podem ser desconstituídos, após o trânsito em julgado, por ação rescisória (incompetência absoluta do juízo); (iii) vícios que, dispensando a ação rescisória, são alegáveis por outros meios, como, por exemplo, óbices ao cumprimento de sentença, por impugnação (nulidade de citação, correndo o processo à revelia). Em todas estas hipóteses, a interposição do recurso possibilita a cassação da decisão eivada de nulidade, impedindo qualquer gravame ao recorrente, com irrefutável vantagem prática.⁷⁶⁴

Os vícios do processo e dos atos decisórios, transitando em julgado as decisões (interlocutórias e sentença), regra geral, convolvam-se em motivos ensejadores de ação rescisória, por manifesta violação à norma jurídica (art. 966, inc. V). Contudo, o interesse em recorrer advém de se retirar a força decorrente dos efeitos do ato viciado, os quais, enquanto não rescindida a decisão, consideram-se como se perfeitos fossem. Assim, o recurso torna-se meio imprescindível para a impugnação destas decisões, “transformando-se na via direta, cômoda e menos dispendiosa para arredar os efeitos do pronunciamento”⁷⁶⁵, “em harmonia, aliás, com princípio básico (filiado ao da economia processual), a cuja luz, no processo, não se deve admitir a prática de atos desnecessários”⁷⁶⁶.

3.2.3 Interesse-coerência sistemática

A concepção de interesse recursal pressupõe a existência do binômio utilidade-necessidade, consoante sustentado até este ponto do presente estudo. Todavia, o legislador do CPC/2015, para além da

⁷⁶³ ASSIS, Araken de. **Manual dos recursos**, 9. ed., p. 211.

⁷⁶⁴ BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **Comentários ao Código de Processo Civil**, 9. ed., v. V, p. 303-305.

⁷⁶⁵ ASSIS, Araken de. **Manual dos recursos**, 9. ed., p. 212.

⁷⁶⁶ BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **Comentários ao Código de Processo Civil**, 9. ed., v. V, p. 304.

utilidade e da necessidade, criou um novo componente do interesse recursal: a “coerência sistemática”. Por mais paradoxal que possa parecer, à primeira vista, o recurso pode ser útil, na medida em que proporcionará situação prática mais vantajosa ao recorrente, e necessário porque é instrumento ideal para atingir tal objetivo, porém não poderá ser manejado por ausência de coerência sistemática, fator que impediria a formação completa do interesse recursal. Há, no Código, pelo menos duas hipóteses de irrecorribilidade por ausência de coerência sistemática: do agravo interno, interposto no momento da concessão de efeito suspensivo ou antecipação dos efeitos da pretensão recursal; e do recurso especial, com fundamento nos vícios sanáveis por embargos de declaração.

3.2.3.1 Agravo interno da concessão de efeito suspensivo ou antecipação dos efeitos da pretensão recursal em agravo de instrumento

O agravo interno é recurso destinado a impugnar decisão monocrática do relator (art. 1.021, *caput*, do CPC/2015), submetendo a matéria impugnada ao respectivo órgão colegiado. Como tal, presta-se para impugnar decisão monocrática do relator proferida em concessão de efeito suspensivo ou de antecipação de tutela recursal formulado em agravo de instrumento (art. 1.019, inc. I).

No procedimento do agravo interno, o relator intimará o agravado para manifestar-se no prazo de quinze dias. Após, promoverá o juízo de retratação ou levará o agravo interno a julgamento pelo órgão colegiado, com inclusão em pauta (art. 1.021, § 2º).

Todavia, o agravo interno não se presta para combater decisões monocráticas do relator, proferidas em agravo de instrumento quando estas atribuem efeito suspensivo ao recurso ou concedem antecipação da tutela recursal. Há três razões para se defender a irrecorribilidade destas decisões, por agravo interno, ante a incoerência sistemática que representam: (i) possibilita o manejo de infundáveis agravos internos, em efeito dominó, como por exemplo, na hipótese em que o relator atribui efeito suspensivo ao agravo de instrumento, o agravado lança mão do agravo interno, o relator promove a retratação, cuja decisão o agravante (parte ativa do agravo de instrumento) impugna por agravo interno e assim sucessivamente; (ii) manifesta inversão da lógica do sistema recursal estabelecido no Código, na qual tem-se o agravo de instrumento como um recurso, em tese, célere, haja vista que tem prazo de 1 mês para julgamento, a contar da intimação do agravado (art.

1.020), cujo julgamento do mérito ficaria inviabilizado ante a necessária e prévia definição, pelo órgão colegiado, da decisão do agravo interno, fato que retira a celeridade do agravo de instrumento, ou, como já vem ocorrendo nos tribunais, julga-se o agravo de instrumento e, conseqüentemente, declara-se a perda superveniente do interesse recursal do agravo interno, fato que é contraproducente, na medida em que movimenta toda a máquina do tribunal para se chegar a lugar nenhum; e, (iii) retrabalho do órgão colegiado, afrontando dois princípios constitucionais: a razoável duração do processo e a economia processual; no caso, há necessidade de reunir por duas oportunidades o órgão colegiado, uma para julgar o agravo interno e outra para julgar o agravo de instrumento, o que se apresenta desarrazoado.

Nessa hipótese, o agravo interno é útil, pois se presta para combater decisão mocrática do relator; é necessário porque, em tese, é o único meio hábil para tanto, porém, não guarda coerência com o sistema processual. Assim, é inadmissível, por ausência de interesse recursal (interesse-coerência sistemática), agravo interno (art. 1.021) contra decisão proferida pelo relator que, em agravo de instrumento, atribui efeito suspensivo ao recurso ou concede antecipação da tutela recursal.

3.2.3.2 Recurso especial com fundamento nos vícios sanáveis por embargos de declaração

O recurso especial tem previsão constitucional (art. 105, inc. III, da CF/1988), forma rígida, é dirigido ao STJ, obedece a requisitos constitucionais específicos de admissibilidade, de fundamentação vinculada, não comporta discussão em relação a fatos e provas, não se presta para fazer justiça no caso concreto e não tem efeito suspensivo.⁷⁶⁷

Na vigência do CPC/1973, interpostos embargos de declaração contra acórdão de tribunal local objetivando sanar eventuais vícios (obscuridade, dúvida, contradição ou omissão), nos termos do seu art. 535, inc. I e II, quando inadmitidos ou rejeitados subsistia o vício no julgado. Assim, competia à parte recorrente manejar recurso especial por contrariedade aos citados dispositivos infraconstitucionais violados. Provido o recurso especial, a consequência era a declaração do *error in procedendo*, a anulação da decisão que inadmitiu ou rejeitou os

⁷⁶⁷ MIRANDA DE OLIVEIRA, Pedro. **Novíssimo sistema recursal conforme o CPC/2015**, 2. ed., p. 260.

embargos de declaração e a determinação da respectiva baixa do processo ao tribunal de origem para reanálise dos embargos de declaração. A propósito, inúmeros foram os julgados do STJ neste sentido.⁷⁶⁸

Com o CPC/2015, houve sensível alteração dessa sistemática, haja vista que o art. 1.025 prevê a inclusão, no acórdão, dos elementos que o embargante suscitou, para efeito de prequestionamento, ainda que os embargos de declaração sejam rejeitados ou inadmitidos. Significando dizer, em outras palavras, que não há mais interesse recursal em manejar recurso especial, exclusivamente, por violação ao art. 1.022, inc. I a III, do CPC/2015, na medida em que os vícios do julgado, que possam suscitar embargos de declaração, restarão suprimidos para efeito de prequestionamento.

Ao julgar o recurso especial com fundamento na existência de vícios do art. 1.022 do CPC/2015, o STJ deverá suprir os vícios e, ato contínuo, promover o julgamento do recurso especial, na matéria de fundo, sem determinação de baixa do processo à origem, como de fato vem ocorrendo.⁷⁶⁹

De acordo com a sistemática do CPC/2015, o recurso especial não se presta mais para impugnar exclusivamente os vícios do art. 1.022, inc. I a III, porque, além do vício, o recorrente deve pretender a definição da matéria de fundo, ou principal, sob pena de admissibilidade do recurso, por ausência de coerência sistemática e, conseqüentemente, de interesse recursal. Também neste caso o recurso é útil e necessário, mas, diante do que dispõe o art. 1.025 (“Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade”), apenas isso não é suficiente para completar a formação do interesse

⁷⁶⁸ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. AgRg no REsp 1187807/AM, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma. Brasília, DF, julgado em 21/6/2012, DJe 28/6/2012. Disponível em: www.stj.jus.br. Acesso em: 28 fev. 2019.

⁷⁶⁹ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. EDcl no AgRg no REsp 1500633/RJ, Rel. Ministro Moura Ribeiro, Terceira Turma. Brasília, DF, julgado em 24/04/2018, DJe 30/04/2018. Disponível em: www.stj.jus.br. Acesso em: 28 fev. 2019: “PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. RECURSO MANEJADO SOB A ÉGIDE DO NCP. VÍCIO. EXISTÊNCIA DE OMISSÃO. EMBARGOS ACOLHIDOS. EFEITOS MODIFICATIVOS. POSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO DO ART. 535, I E II, DO CPC/73. CONFIGURAÇÃO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS ACOLHIDOS. RECURSO ESPECIAL PROVIDO”.

recursal, sendo necessário levar ao STJ também a matéria principal da controvérsia, vale dizer, aquela que seria influenciada com a correção do vício, sob pena de inadmissibilidade do recurso por violação à coerência do sistema, elemento, nesta hipótese, do interesse recursal.

Assim, é inadmissível, por ausência de interesse recursal (interesse-coerência sistemática), recurso especial fundamentado exclusivamente nos vícios elencados no art. 1022, inc. I a III, consistentes em obscuridade, contradição, omissão ou erro material, haja vista que, para fins de prequestionamento, consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, ainda que os embargos de declaração tenham sido inadmitidos ou rejeitados (art. 1.025). Desta forma, no recurso especial, obrigatoriamente, o recorrente necessitará ventilar os vícios do art. 1022 e a matéria de fundo, sob pena de não ser admitido o recurso.

3.3 INTERESSE RECURSAL SUBJETIVO

3.3.1 Partes

O conceito de “parte” absorve até mesmo a “parte” ilegítima, desde que esteja no processo, no lugar daquele que seria parte legítima, se parte fosse, pois se este, que seria parte legítima, estando fora do processo, não é parte, é terceiro. O conceito de parte é, pois, diferente do conceito de parte legítima. O autor é parte porque propõe a ação e o réu é parte porque o autor contra ele está movendo uma ação. É na propositura da ação que se determinam as partes: o autor atua no polo ativo; o réu no polo passivo. A legitimidade ou a ilegitimidade são qualificativos do conceito de parte.⁷⁷⁰

A extensão do prejuízo sofrido pela parte, que enseja a interposição do recurso, pode ser extremamente variável e deve ser analisada em função da expectativa que o recorrente tenha quanto ao conteúdo da decisão proferida. A parte teria interesse em recorrer se pudesse aspirar que a decisão fosse para ela, ainda que minimamente, uma decisão melhor. Até mesmo o vencedor pode ter sucumbência, quando, por exemplo, ocorre a insatisfação com o valor dos honorários advocatícios arbitrados pelo juiz, bem como nos embargos de declaração, quando existe a incerteza que pode sofrer o próprio

⁷⁷⁰ ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa. **Os agravos no CPC brasileiro**, 4. ed., p.211.

vencedor, em decorrência de possível omissão, contradição, obscuridade ou erro material, existente na decisão.⁷⁷¹

Publicada a decisão, pode acontecer de a parte não possuir interesse em impugná-la, porém, se interposto recurso pela parte contrária, o interesse pode vir a aparecer, por isso é chamado de interesse recursal eventual, quando, por exemplo, o vencedor interpõe recurso de apelação para impugnar decisão interlocutória, nos termos do art. 1.009, § 1º, do CPC/2015.⁷⁷²

O autor que formula pedidos sucessivos também possui interesse recursal: se obteve menos do pedido principal, tem interesse em recorrer; se, uma vez acolhido o pedido principal, constatar que o pedido subsidiário seria mais vantajoso, haverá também o interesse recursal em impugnar a sentença para obter a vantagem desejada.⁷⁷³ Mas, se houve o acolhimento integral dos pedidos formulados pelo autor e se lhe concederam todos os acessórios, não há caminho que possa levá-lo, por meio da interposição de recurso, a qualquer melhoria na sua situação; decerto, não lhe seria lícito pleitear, perante o órgão *ad quem*, parcela adicional que deixara de postular. Sendo assim, haverá a negativa do interesse em recorrer, uma vez que não há vantagem que o autor possa esperar, na medida em que jamais poderá ser concedido o pedido adicional por ocasião do julgamento do recurso.⁷⁷⁴

Enfim, parte processual, conceitualmente, refere-se àqueles que de fato figuraram no processo, seja no polo ativo, seja no polo passivo.

3.3.2 Terceiro

É impossível impedir, total e completamente, de maneira absoluta, que os pronunciamentos judiciais acabem por afetar, de uma forma ou outra, a esfera fática ou jurídica de pessoas que não participam ou não participaram do processo porque as relações jurídicas estabelecidas em determinada sociedade não estão isoladas umas das

⁷⁷¹ GRECO, Leonardo. **Instituições de processo civil**: recursos e processos de competência originária dos tribunais, 1. ed., v. III, p. 75.

⁷⁷² DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Curso de direito processual civil**: meios de impugnação às decisões judiciais e processos nos tribunais, 15. ed., v. 3, p. 143.

⁷⁷³ NERY JUNIOR, Nelson. **Teoria geral dos recursos**, 7. ed., p. 311.

⁷⁷⁴ BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **Comentários ao Código de Processo Civil**, 9. ed., v. V, p. 299.

outras; pelo contrário, ligam-se e configuram-se, às vezes, até mesmo em forma de cadeia, de modo que umas dependam das outras.⁷⁷⁵

O recurso de terceiro prejudicado pode ser definido como o ato processual voluntário praticado por aquele que até então não figurava como parte na demanda e que assume esta condição, com pressuposto estabelecido em lei, idôneo a ensejar a reforma, a invalidação, o esclarecimento ou a integração do pronunciamento judicial atacado.⁷⁷⁶

Quanto à metodologia do exame do interesse do terceiro em recorrer, devem ser observados dois critérios de aferição do interesse para ingressar no feito; de um lado, o interesse como fator de legitimação da intervenção do terceiro, pois quando se pensa em intervenção de terceiro, deve-se pensar, de imediato, na qualidade do interesse deste terceiro; de outro, o interesse recursal (utilidade e necessidade), quer dizer, além do interesse de intervir, deve estar presente o interesse de recorrer.⁷⁷⁷ “Interesse e legitimidade do terceiro, para fins recursais, são requisitos de admissibilidade bastante intrincados, de modo que, para averiguar-se a legitimação, pesquisa-se primeiramente, o interesse, aquilatado pelo prejuízo jurídico que a decisão causou ao estranho”⁷⁷⁸.

A lei não atribuiu legitimidade a qualquer terceiro, mas tão somente àquele(s) juridicamente prejudicado(s), nem a qualquer parte, mas apenas à vencida. O critério empregado pelo legislador para conferir legitimidade ao ingresso de terceiro é o interesse na questão debatida.⁷⁷⁹

O interesse recursal do terceiro prejudicado não pode ser configurado em relação à sucumbência formal, pois ele não fica vencido, muito menos a sentença deixa de acolher um pedido por ele formulado. Sendo assim, o interesse de recorrer do terceiro deve ser visto em função do proveito que a interposição do recurso possa trazer-lhe, em outras palavras, a vantagem concreta que será possível obter com o provimento do recurso. Então, se do ponto de vista prático, a situação do terceiro prejudicado puder ser melhorada com o recurso, e se a interposição da irresignação for necessária para obter situação desejada, haverá interesse em recorrer.⁷⁸⁰

⁷⁷⁵ WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. **Os agravos no CPC brasileiro**, 4. ed., p. 214.

⁷⁷⁶ DIDIER JR., Fredie. **Recurso de terceiro**: juízo de admissibilidade, 2. ed., p. 35.

⁷⁷⁷ DIDIER JR., Fredie. **Recurso de terceiro**: juízo de admissibilidade, 2. ed., p. 117.

⁷⁷⁸ DIDIER JR., Fredie. **Recurso de terceiro**: juízo de admissibilidade, 2. ed., p. 118.

⁷⁷⁹ DIDIER JR., Fredie. **Recurso de terceiro**: juízo de admissibilidade, 2. ed., p. 118.

⁷⁸⁰ JORGE, Flávio Cheim. **Teoria geral dos recursos cíveis**, 8. ed., p. 142-143.

O terceiro recorrente, entre outros, é aquele prejudicado pela coisa julgada ou então aquele cujo patrimônio a sentença proferida em processo alheio pode ser executada. Como, por exemplo, nos casos em que a mulher pode ser terceira prejudicada com relação à sentença proferida em desfavor de seu marido, condenando-o, para combater que o ato judicial possa ser executado nos bens da comunhão, e também na hipótese de o legatário recorrer da sentença que anula o testamento que o faz legatário, tratando-se, nestes dois casos, de assistência litisconsorcial. Da mesma forma, pode o fiador interpor recurso para combater sentença proferida em ação movida contra o devedor principal; podem os sócios, cujos bens estão sujeitos à execução por dívida da sociedade, tratando-se de assistentes simples.⁷⁸¹

O art. 996, parágrafo único, do CPC/2015 dispõe que o terceiro prejudicado deverá demonstrar a possibilidade de a decisão sobre a relação jurídica submetida à apreciação judicial atingir direito de que se afirme titular ou que possa discutir em juízo como substituto processual.

O interesse de recorrer do terceiro é requisito de admissibilidade de tipicidade composta, haja vista que a hipótese de incidência exige a interdependência das relações jurídicas, o efetivo prejuízo, a utilidade e, por fim, a necessidade.⁷⁸² O prejuízo exigido é o jurídico, não bastando o mero interesse moral ou econômico, pois se trata do mesmo interesse exigido para se admitir o assistente no processo civil.⁷⁸³ “Diz-se que o terceiro é diretamente prejudicado quando a decisão afetar relação jurídica de que seja, também, titular. Mantém o terceiro, relação jurídica com a parte adversária daquela a quem pretende ajudar. Trata-se de reflexo direto, semelhante ao exigido para a assistência litisconsorcial”.⁷⁸⁴

O interesse do terceiro recorrente, na maioria das vezes, baseia-se na sucumbência – não na sua sucumbência, que propriamente não existe, mas sim na daquele cuja vitória processual lhe interesse – e na perspectiva que a decisão proferida em sede de recurso, ser-lhe-á útil.⁷⁸⁵

⁷⁸¹ ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa. **Os agravos no CPC brasileiro**, 4. ed., p.232-233.

⁷⁸² DIDIER JR., Fredie. **Recurso de terceiro**: juízo de admissibilidade, 2. ed., p. 119.

⁷⁸³ NERY JUNIOR, Nelson. **Teoria geral dos recursos**, 7. ed., p. 312.

⁷⁸⁴ DIDIER JR., Fredie. **Recurso de terceiro**: juízo de admissibilidade, 2. ed., p. 122.

⁷⁸⁵ ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa. **Os agravos no CPC brasileiro**, 4. ed., p.228.

Nas demandas coletivas, é possível o terceiro ter interesse recursal, ainda que apenas para discutir a fundamentação da decisão, de modo a alterar (ou não) a produção da coisa julgada.⁷⁸⁶

Por fim, cumpre esclarecer que os terceiros que têm pretensão própria com relação ao objeto material do processo, como por exemplo o oponente ou o embargante de terceiro, não são considerados terceiros interessados para efeito de recurso, haja vista que o tipo de interesse que têm os habilita a usar de outros institutos para tutelar seus direitos.⁷⁸⁷

3.3.3 Ministério Público

No sistema do CPC/2015, a distinção entre função como parte ou como *custos legis* é meramente nominal. Na prática, os poderes atribuídos ao Ministério Público na função de *custos legis* são tão vastos como os dos próprios litigantes, como por exemplo, pedir vistas dos autos depois das partes; ser intimado a participar de todos os atos processuais; produzir provas; requerer medidas processuais pertinentes e recorrer.⁷⁸⁸

O Ministério Público “também pode ser titular do direito de recorrer, mesmo quando atue como *custos legis*, em situações nas quais tenha havido ofensa ao direito objetivo, ao interesse público e ao regime democrático, conforme o art. 127, *caput*, da CF”⁷⁸⁹.

Por sua atuação nos autos na defesa do interesse comum, o Ministério Público não precisa demonstrar em que consistiria a utilidade prática que para si adviria em caso de provimento do recurso, e isto vale tanto para o *Parquet* enquanto parte, quanto interveniente.⁷⁹⁰ O recurso interposto pelo Ministério Público na função de fiscal da lei embute a utilidade ou o proveito não como vantagem destinada a beneficiar individualmente o órgão, mas sim como a satisfação que poderá ter,

⁷⁸⁶ DIDIER JR., Fredie. **Recurso de terceiro**: juízo de admissibilidade, 2. ed., p. 139.

⁷⁸⁷ ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa. **Os agravos no CPC brasileiro**, 4. ed., p.242.

⁷⁸⁸ THEODORO JUNIOR, Humberto. **Curso de direito processual civil**: teoria geral do direito processual civil, processo de conhecimento e procedimento comum, 57. ed., v. I, p. 464-465.

⁷⁸⁹ SOUSA, Marcos Ticiano Alves de. Teoria geral dos recursos enfocada pelos pressupostos de admissibilidade, efeitos e princípios recursais. **Ciência Jurídica: Ad litteras et verb**, ano XXVII, v. 171, maio/jun. 2013. p. 298.

⁷⁹⁰ NERY JUNIOR, Nelson. **Teoria geral dos recursos**, 7. ed., p. 308.

mercê do pronunciamento do órgão *ad quem*, o interesse sustentado no processo.⁷⁹¹

Somente seria dispensada a verificação do interesse recursal para o Ministério Público quando estiver exercendo função típica, de defesa dos interesses indisponíveis da sociedade, bem como do interesse público. Por outro lado, quando atua de modo atípico, como por exemplo, “na defesa do réu revel citado fictamente (CPC 9º, II) tinha ele de demonstrar, como curador especial, o interesse processual, sob pena de não conhecimento do recurso”⁷⁹².

Ao ingressar no processo, seja como parte ou como fiscal da lei, o Ministério Público estará atuando na defesa do interesse público, de modo que já se lhe reconheceu previamente o interesse. Então, porque há interesse público, o Ministério Público tem legitimidade para recorrer. À sociedade interessa, onde haja interesse público, que a decisão proferida naqueles autos seja tomada de modo mais aproximado possível da justiça ideal, e é por isso que o Ministério Público (agente ou interveniente) não precisa demonstrar em que consistiria a utilidade prática que adviria para ele com o provimento do recurso.⁷⁹³

Não se pode dizer que o Ministério Público sofreu gravame quando, intervindo na causa em que haja interesse de incapaz, nos termos do art. 178, inc. II, do CPC/2015⁷⁹⁴, na qualidade de fiscal da ordem jurídica, recorra contra decisão que foi favorável ao incapaz, mas contrária à ordem jurídica. Desta forma, somente regra especial, como, por exemplo, o preparo (art. 1.007, § 1º), “inexistente quanto ao interesse, dispensa-se o Ministério Público de observar todas as condições de admissibilidade dos recursos”⁷⁹⁵.

Mesmo atuando na condição de *custos legis*, o requisito do interesse de recorrer do Ministério Público deve estar presente, ou seja, mesmo na esfera do interesse público, o *Parquet* deverá demonstrar a necessidade do recurso, vale dizer, que aquele é o único meio de obter a pretensão que objetiva contra a decisão atacada. Do contrário, se o Ministério Público puder obter a vantagem pretendida por outro meio,

⁷⁹¹ BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **Comentários ao Código de Processo Civil**, 9. ed., v. V, p. 298.

⁷⁹² NERY JUNIOR, Nelson. **Teoria geral dos recursos**, 7. ed., p. 310.

⁷⁹³ NERY JUNIOR, Nelson. **Teoria geral dos recursos**, 7. ed., p. 308.

⁷⁹⁴ CPC/2015: “Art. 178. O Ministério Público será intimado para, no prazo de 30 (trinta) dias, intervir como fiscal da ordem jurídica nas hipóteses previstas em lei ou na Constituição Federal e nos processos que envolvam: [...] II - interesse de incapaz; [...]”

⁷⁹⁵ ASSIS, Araken de. **Manual dos recursos**, 9. ed., p. 210.

não terá interesse em recorrer. Ademais, deverá demonstrar a utilidade no julgamento do recurso, de que será possível alcançar uma situação mais favorável ao interesse público do que aquela existente com a prolação da sentença.⁷⁹⁶

3.3.4 *Amicus Curiae*

O art. 138 do CPC/2015 autoriza a participação do *amicus curiae* no processo, considerando a relevância da matéria, a especificidade do tema objeto da demanda ou a repercussão social da controvérsia.⁷⁹⁷

Sobre o tema, leciona Luiz Henrique Volpe Camargo: “o *amicus curiae* é um colaborador do juízo, dotado de conhecimento especializado, responsável por emitir opinião altamente qualificada sobre questão técnico-jurídica objeto do processo judicial, com o propósito de fornecer ao julgador informações que auxiliem na formação de seu convencimento”.⁷⁹⁸

A intervenção do *amicus curiae* pode ser determinada de ofício pelo juiz, admitida quando requerida por quaisquer das partes, ou quando pleiteada a admissibilidade por quem pretende intervir no processo. A decisão que solicita ou que admite a intervenção é irrecorrível. As decisões que recusam ou inadmitem a intervenção são recorríveis.⁷⁹⁹

Quando admitida a participação do *amicus curiae*, este não se torna parte do processo, mas sim um auxiliar do juízo, razão pela qual bem diferente é a sua condição em relação às demais espécies de

⁷⁹⁶ JORGE, Flávio Cheim. **Teoria geral dos recursos cíveis**, 8. ed., p. 143.

⁷⁹⁷ CPC/2015: “Art. 138. O juiz ou o relator, considerando a relevância da matéria, a especificidade do tema objeto da demanda ou a repercussão social da controvérsia, poderá, por decisão irrecorrível, de ofício ou a requerimento das partes ou de quem pretenda manifestar-se, solicitar ou admitir a participação de pessoa natural ou jurídica, órgão ou entidade especializada, com representatividade adequada, no prazo de 15 (quinze) dias de sua intimação. § 1º A intervenção de que trata o caput não implica alteração de competência nem autoriza a interposição de recursos, ressalvadas a oposição de embargos de declaração e a hipótese do § 3º. § 2º Caberá ao juiz ou ao relator, na decisão que solicitar ou admitir a intervenção, definir os poderes do *amicus curiae*. § 3º O *amicus curiae* pode recorrer da decisão que julgar o incidente de resolução de demandas repetitivas.”

⁷⁹⁸ CAMARGO, Luiz Henrique Volpe. Brevíssimas noções sobre o *amicus curiae* no novo CPC. In: LUCON, Paulo Henrique dos Santos; MIRANDA DE OLIVEIRA, Pedro (coord.). **Panorama atual do novo CPC 2**, p. 281.

⁷⁹⁹ BUENO, Cassio Scarpinella. Do *amicus curiae*. In: BUENO, Cassio Scarpinella (coord.). **Comentários ao Código de Processo Civil**, v. 1. São Paulo: Saraiva, 2017. p.604-605.

intervenção de terceiro.⁸⁰⁰ Na figura de colaborador do juízo o *amicus curiae* não se confunde com aqueles auxiliares que habitualmente participam do processo – o escrivão, o perito, o tradutor, o curador, o *custos legis*, entre outros –, pois chega até a dispor do direito de recorrer em alguns casos, de modo que a sua interferência é típica e particularíssima, seja pelas condições em que participa, seja pelo objetivo visado.⁸⁰¹

Contudo, não é qualquer terceiro que poderá intervir no processo na qualidade de *amicus curiae*, mas tão somente aquele que, reconhecidamente, possa contribuir com a elucidação do debate, por meio de opinião especializada sobre peculiar questão técnico-jurídica, como por exemplo, em questão que envolva direito bancário, o Banco Central do Brasil (Bacen), a Federação Nacional de Bancos (Febraban) e o Instituto de Defesa do Consumidor (IDEC), entre outros que possam contribuir em relação ao tema.⁸⁰²

A atuação *amicus curiae*, muitas vezes, tem como objetivo viabilizar a formação democrática de precedente judicial, pluralizando o debate acerca de temas de reconhecida repercussão social.⁸⁰³

No que concerne ao interesse recursal do *amicus curiae*, o art. 138, § 1º, do CPC/2015, ressalva que a intervenção não autoriza a interposição de recursos, salvo a oposição de embargos de declaração ou quando se tratar de decisão que julgar o incidente de resolução de demandas repetitivas (IRDR), podendo ser, em relação a este último, interposto tanto o recurso de embargos de declaração quanto o recurso especial ou recurso extraordinário.⁸⁰⁴

⁸⁰⁰ CAMARGO, Luiz Henrique Volpe. Brevíssimas noções sobre o *amicus curiae* no novo CPC. In: LUCON, Paulo Henrique dos Santos; MIRANDA DE OLIVEIRA, Pedro (coord.). **Panorama atual do novo CPC 2**, p. 281.

⁸⁰¹ THEODORO JUNIOR, Humberto. **Curso de direito processual civil: teoria geral do direito processual civil, processo de conhecimento e procedimento comum**, 57. ed., v. I, p. 410.

⁸⁰² CAMARGO, Luiz Henrique Volpe. Brevíssimas noções sobre o *amicus curiae* no novo CPC. In: LUCON, Paulo Henrique dos Santos; MIRANDA DE OLIVEIRA, Pedro (coord.). **Panorama atual do novo CPC 2**, p. 283.

⁸⁰³ THEODORO JUNIOR, Humberto. **Curso de direito processual civil: teoria geral do direito processual civil, processo de conhecimento e procedimento comum**, 57. ed., v. I, p. 410.

⁸⁰⁴ “[...] a despeito da literalidade do texto legislativo, é correto reconhecer legitimidade recursal ao *amicus curiae* também para a decisão que julgar recursos especiais e extraordinários repetitivos e, embora não tratando como hipótese de ‘julgamento de casos repetitivos’ pelo art. 928, para a decisão que julgar o incidente de assunção de competência, eis que todas são técnicas predispostas à criação de precedentes do CPC de

Depois de ser admitido como sujeito processual e definidos os seus poderes, o *amicus curiae* apresentará manifestação escrita e sua exposição deve ser séria e detidamente avaliada pelo julgador, de forma fundamentada no corpo da decisão judicial, nos termos do art. 489, § 1º, inc. IV e art. 984, § 2º, ambos do CPC/2015. A rejeição genérica das razões apresentadas não atende ao padrão de fundamentação das decisões judiciais e justamente por ter direito a uma decisão judicial completa é que o parágrafo primeiro do art. 138 assegura o interesse recursal do *amicus curiae* para opor embargos de declaração.⁸⁰⁵

2015.” BUENO, Cassio Scarpinella. Do *amicus curiae*. In: BUENO, Cassio Scarpinella (coord.). **Comentários ao Código de Processo Civil**, v. 1, p. 604-605.

⁸⁰⁵ CAMARGO, Luiz Henrique Volpe. Brevíssimas noções sobre o *amicus curiae* no novo CPC. In: LUCON, Paulo Henrique dos Santos; MIRANDA DE OLIVEIRA, Pedro (coord.). **Panorama atual do novo CPC 2**, p. 286.

CONCLUSÃO

No presente trabalho, tratou-se do interesse recursal, na qualidade de requisito intrínseco de admissibilidade dos recursos, com o propósito de apontar as principais controvérsias que gravitam em torno do tema, reproduzindo, na medida do possível, as correntes doutrinárias formadas sobre cada um dos aspectos polêmicos desenvolvidos.

Sem descuidar, em absoluto, dos aspectos práticos relacionados ao tema e, por conta disso, a pesquisa, além do referencial teórico pertinente, amparou-se na jurisprudência, notadamente, a dos tribunais superiores. Todavia, o principal enfoque foi direcionado à nova sistemática recursal trazida a lume pelo CPC/2015, cuja dimensão do impacto causado no interesse em recorrer somente poderá ser adequadamente avaliada com a casuística aplicação do Código aos casos concretos.

Para chegar ao ponto central deste trabalho (interesse recursal), necessariamente, analisaram-se questões polêmicas surgidas em razão das modificações trazidas pelo CPC/2015. Constatou-se, por exemplo, que o Código, apesar das divergências doutrinárias, manteve a categoria autônoma das condições da ação. Suprimiu, porém, a condição da ação consistente na possibilidade jurídica do pedido, haja vista que a sentença que declara a impossibilidade jurídica do pedido é de improcedência, ou seja, é de mérito. Assim, as condições da ação no CPC/2015 cingem-se à legitimidade de parte e ao interesse processual, mas, repita-se, subsistem como categoria autônoma.

O momento processual adequado para se verificar a presença, ou não, das condições da ação é na sua propositura, levando em consideração apenas as alegações formuladas pelo autor na petição inicial. A essa técnica adotada para o exame das condições da ação, distinguindo-as do mérito, denominou-se de *in status assertionis*. Ultrapassada esta fase processual, qualquer decisão, mesmo aquela que, ao final, declara a inexistência das condições da ação, é decisão de mérito. A teoria da asserção, porém, é fortemente criticada. O principal argumento utilizado pela crítica é de que o momento do pronunciamento processual não interfere na sua natureza, vale dizer, seja no início do processo, ou no seu final, após transcorrer todo o *iter* processual, e constatada a inexistência de qualquer das condições da ação, o processo será extinto sem resolução do mérito, por carência de

ação. Apesar das críticas, a teoria da asserção tem sido amplamente aceita pelos tribunais superiores.

Na elaboração do Código, o legislador privilegiou a decisão de mérito e a atividade satisfativa, combatendo o fenômeno denominado jurisprudência defensiva. Tal premissa vem estampada em diversos dispositivos, como nos artigos 4º, 6º, 317, 319, § 2º, 352, 932, parágrafo único, 938, § 1º, 1.007, §§ 2º, 4º e 7º, 1.013, § 3º, inc. II e IV, 1.024, §§ 4º e 5º, 1.029, § 3º, 1.032, *caput* e parágrafo único, e 1.033. Os comandos desses dispositivos legais, a maioria, dirigem-se especificamente aos órgãos do Poder Judiciário, com expressões determinando a forma de conduta, como por exemplo, “o juiz deverá” (art. 317), “o juiz determinará” (art. 352), “o relator concederá” (art. 932, parágrafo único), “o relator determinará” (art. 938, § 1º), “cabendo ao relator” (art. 1.007, § 7º), “o tribunal deve decidir” (art. 1.013, *caput*), “o relator remeterá o recurso” (art. 1.032, parágrafo único), “o Supremo Tribunal Federal [...] remetê-lo-á” (art. 1.033). Combate-se, assim, a jurisprudência defensiva (ofensiva), privilegiando o conteúdo em detrimento da forma, na exata medida do possível, porque há vícios absolutamente insanáveis, como é o caso da intempestividade.

Especificamente no âmbito recursal, tem-se de ultrapassar o juízo de admissibilidade para que o recurso possa ser julgado no mérito. Para tanto, é necessário o concomitante preenchimento dos requisitos intrínsecos – cabimento, legitimidade, inexistência de fato impeditivo ou extintivo do poder de recorrer e interesse –, e extrínsecos – tempestividade, regularidade formal e preparo. Legitimados a recorrer são as partes, quando vencidas, o terceiro prejudicado, o *amicus curiae*, o Ministério Público, quando atua como parte (vencida) ou como fiscal da lei, e os sujeitos secundários, quando o comando decisório tê-los como destinatário direto. Há fatos impeditivos ou extintivos do poder de recorrer, caracterizados por atitudes tomadas pelos legitimados para o recurso, antes ou depois de ter recorrido, que impedem a análise do mérito recursal. Fatos impeditivos do poder de recorrer são a desistência do recurso e o não pagamento da multa aplicada à parte (recorrente) no curso do procedimento. Fatos extintivos são a renúncia e a aquiescência ao pronunciamento judicial.

Importante novidade trazida pelo CPC/2015 encontra-se no art. 932, parágrafo único, ao estabelecer o dever do relator de oportunizar ao recorrente a sanção de vícios e complementação da documentação, antes de inadmitir o recurso. A toda evidência, o dispositivo alude aos vícios sanáveis.

O interesse recursal, tradicionalmente considerado, corresponde ao binômio utilidade - necessidade: utilidade do pronunciamento judicial pleiteado, a fim de obter situação prática mais vantajosa do que a emergente da decisão recorrida; necessidade do meio escolhido para atingir tal desiderato.

Contudo, é na utilidade que se encontram as maiores controvérsias e polêmicas produzidas pelo interesse em recorrer. Isso porque, a utilidade, desde o CPC/1939, vincula-se à noção de sucumbência, de prejuízo, de gravame, é a parte vencida quem tem legitimidade e interesse em recorrer. Essa é a exegese do art. 996, *caput*, do CPC/2015, segundo o qual, sucumbência é a desproporção entre o que foi pedido e o que foi decidido. No entanto, essa premissa, estaticamente considerada, não é adequada para solucionar todas as hipóteses em que se manifesta o interesse em recorrer, como por exemplo, justificar o recurso do terceiro prejudicado, o qual não pode ser sucumbente porque sequer figurou como parte no processo. Logo, essa fórmula matemática, consistente na diferença entre o que foi pedido e o que foi concedido, mostra-se ineficaz.

Por conta disso, deve-se empregar sentido latíssimo à palavra prejuízo e distinguir o gravame formal do gravame material. Ocorre gravame formal quando o conteúdo do dispositivo da decisão for divergente do pedido pelas partes. Por outro lado, há gravame material quando, independentemente das pretensões das partes no processo, a decisão expor a parte ou o terceiro à situação jurídica pior do que aquela verificada antes do processo ou, ainda, quando a parte não obteve do processo tudo o que dele poderia conseguir. É justamente a sucumbência material que possibilita, por exemplo, o réu que obteve sentença de extinção do processo sem resolução de mérito, por carência de ação, a manejar recurso de apelação para obter sentença de improcedência do pedido, situação que se apresenta mais favorável, eis que fulmina a pretensão autoral. A sucumbência material possibilita, ainda, ao advogado do vencedor manejar recurso de apelação, a fim de adequar os honorários de sucumbência aos parâmetros delineados pelo art. 85 do CPC/2015.

O recurso deve ser interposto contra a parte dispositiva da decisão. Todavia, em razão do interesse-utilidade, em determinadas hipóteses, pode ser direcionado contra a fundamentação do pronunciamento judicial. O CPC/2015, ao expandir os limites objetivos da coisa julgada, estabelecendo que as questões prejudiciais decididas incidentalmente no processo fazem coisa julgada material, viabilizou, diretamente, a impugnação especificada dos fundamentos e dos motivos

da decisão, conduzindo à exegese de que o Código promoveu uma ruptura sem precedentes no sistema recursal, viabilizando, indiscriminadamente, o manejo de recurso contra os motivos da decisão.

O alcance do CPC/2015 não chegou a tanto, na medida em que art. 504, inc. I e II, reproduzindo integralmente a redação do art. 469, inc. I e II, do CPC/1973, continua estabelecendo que não fazem coisa julgada “os motivos, ainda que importantes para determinar o alcance da parte dispositiva da sentença” (inc. I) e “a verdade dos fatos, estabelecida como fundamento da sentença” (inc. II).

A ampliação dos limites objetivos da coisa julgada tem o propósito de estabelecer um novo regime para a resolução das questões prejudiciais incidentais, nada mais. O Código, na verdade, criou nova exceção à regra da irrecorribilidade dos fundamentos da decisão, além das existentes no sistema anterior: (i) embargos de declaração, para discutir aspectos relacionados unicamente à fundamentação; (ii) recurso em processo, cujo julgamento destina-se à formação de precedente obrigatório; e (iii) recursos no caso de coisa julgada *secundum eventum probationis*, para possibilitar a propositura de nova demanda, mesmo depois do trânsito em julgado da sentença de improcedência (art. 103 do Lei nº 8.089/1990).

A propósito, é inegável a existência do interesse recursal para impugnar a questão prejudicial, incidentalmente decidida, alocada topograficamente na fundamentação da decisão, a fim de evitar a preclusão. Aliás, na hipótese, o interesse recursal subsiste para impugnar a própria existência do julgamento da questão prejudicial incidental e, também, para impugnar unicamente a questão prejudicial. Contudo, isso não significa dizer que toda questão posta na fundamentação é recorrível, pelo contrário, delimita o interesse recursal (utilidade) à decisão das questões prejudiciais, independente se postas na fundamentação ou na parte dispositiva. Gize-se, por fim, que não há norma cogente estabelecendo que a questão prejudicial deva ser decidida na parte dispositiva da sentença. Porém, ante a manifesta existência de interesse recursal para se impugnar a questão prejudicial – que, em tese, é parte integrante apenas da fundamentação da decisão –, torna-se mais prático, claro e transparente alocar esta decisão na parte dispositiva, o que vai ao encontro, inclusive, dos princípios da boa-fé processual e da cooperação.

Consoante exposto, há outras hipóteses, consideradas exceções à regra da irrecorribilidade da fundamentação dos pronunciamentos judiciais, que possibilitam a impugnação dos motivos da decisão, vale dizer, trazem consigo o interesse recursal.

Os embargos de declaração têm como objetivo esclarecer obscuridade, eliminar contradição, suprir omissão ou corrigir erro material, bem como questionar matérias que serão posteriormente ventiladas em recursos excepcionais. Portanto, invariavelmente, direcionam-se à motivação das decisões, “lugar” onde se alojam os vícios combatidos.

Da mesma forma, nos processos coletivos, quando julgado improcedente o pedido por insuficiência de provas, resta viabilizada a impugnação dos fundamentos da decisão, a fim de ver julgado improcedente o pedido inicial pela inexistência do fato. Isso porque, a improcedência por insuficiência de provas possibilita a qualquer legitimado, mediante apresentação de novas provas, a propositura de nova ação fundada nos mesmos fatos. Já a improcedência do pedido, por inexistência do fato lesivo, produz coisa julgada material na decisão, impedindo a propositura de nova ação com base nos mesmos fatos. Este fenômeno denomina-se coisa julgada *secundum eventum probationis*. Logo, nas demandas em que o sistema que regulamenta a coisa julgada é *secundum eventum probationis*, diante da utilidade proveniente do recurso, faz-se presente o interesse recursal, justamente para se obter uma decisão que possa estabilizar as questões decididas, por meio da coisa julgada material, nos limites subjetivos e objetivos da causa.

Também nos processos de formação de precedentes, cujas decisões paradigmáticas serão aplicadas em processos futuros, há interesse recursal para impugnar os fundamentos da decisão. O precedente é formado pela *ratio decidendi*, também localizada nos motivos da decisão e, deste modo, evidentemente, há manifesta possibilidade para impugnar a fundamentação do pronunciamento judicial capaz de formar o precedente. Assim, há interesse recursal, tanto das partes quanto de terceiros, limitado à discussão do precedente, localizado topograficamente na fundamentação do julgado, seja para sua formação, distinção ou superação, independentemente do combate à norma jurídica individualizada, constante da parte dispositiva da decisão. O mesmo raciocínio vale para o recurso extraordinário e para o recurso especial repetitivos (art. 1.036 do CPC), em incidente de assunção de competência (art. 947 do CPC) e em incidente de resolução de demandas repetitivas (art. 976 do CPC), bem como para decisões proferidas pelos tribunais superiores, com potencialidade de formarem precedentes, como por exemplo, no recurso extraordinário e no recurso especial (art. 1.029 CPC).

Conclui-se, então, que o Código manteve a sistemática da irrecorribilidade dos fundamentos da decisão, com exceção das hipóteses específicas apontadas.

Relativamente às decisões interlocutórias, o CPC/2015 manteve, regra geral, a sua impugnação por agravo de instrumento. Contudo, em determinadas situações, devem ser impugnadas em preliminar de apelação ou de contrarrazões. Significa dizer, em outras palavras, que o Código manteve a impugnação de qualquer decisão interlocutória, algumas imediatamente após a prolação, outras com preclusão diferida.

As decisões interlocutórias que comportavam impugnação por agravo de instrumento estão estabelecidas em rol taxativo no art. 1.015 do CPC. A decisão não prevista naquele dispositivo deveria ser impugnada por ocasião do recurso de apelação ou de contrarrazões. Diante deste cenário, abalizada doutrina defendia a possibilidade de impetração de mandado de segurança contra decisão interlocutória não agravável capaz de causar prejuízo à parte, ou seja, na hipótese de não ser viável aguardar até a sentença, para então poder impugnar, em apelação ou em contrarrazões, a decisão interlocutória, defendia-se a impetração de mandado de segurança contra esta decisão.

A Corte Especial do STJ pacificou a matéria, ao julgar, sob o rito dos recursos repetitivos, o tema 988, ao estabelecer que "o rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação". Os efeitos desta decisão foram modulados para ser aplicados apenas às decisões interlocutórias proferidas depois daquele julgado. Portanto, independente de estar ou não no rol do art. 1.015 do CPC/2015, desde que verificada a urgência, a impugnação da decisão interlocutória deverá ser efetivada por agravo de instrumento.

Ainda, em relação às decisões interlocutórias, tem-se o interesse recursal complexo, o interesse recursal autônomo e o interesse recursal condicionado ou eventual. Interesse recursal complexo é atribuído ao vencido, quando houver a conjugação de dois fatores: sucumbência na decisão interlocutória não agravável e sucumbência na decisão de mérito, vale dizer, deverá ocorrer a dupla sucumbência. O interesse recursal autônomo, por sua vez, é atribuído ao vencedor. Nesta hipótese, o recurso de apelação se prestará unicamente para conduzir a impugnação da decisão interlocutória que lhe foi desfavorável. O vencedor não tem qualquer interesse em modificar a sentença, mas tem interesse recursal para ver reformada a decisão interlocutória. A apelação será apenas o veículo condutor da impugnação da decisão

interlocutória não agravável. O interesse recursal condicionado ou eventual, também é atribuível ao vencedor. Por ter sido vencedor na sentença, o interesse recursal na reforma da decisão interlocutória somente se perfectibiliza se, e quando, a apelação do vencido for provida para alterar o resultado do processo. Improvido o recurso do vencido, não há interesse recursal do vencedor para impugnar a interlocutória, por ausência de utilidade. Em razão disso, o interesse recursal é condicionado ao provimento da apelação do vencido.

O interesse-necessidade, por seu turno, caracteriza-se pelo ato do recorrente de lançar mão do meio recursal adequado para se atingir o resultado prático almejado, estampado no interesse-utilidade.

Ressalta-se, por fim, que o CPC/2015 trouxe nova modalidade de interesse recursal, denominada de coerência sistemática, caracterizada pela viabilidade do recurso útil e necessário, sem afronta ao sistema recursal. Em outras palavras, o recurso deve ser útil, necessário e manter a coerência do sistema. Identificam-se no Código pelo menos duas hipóteses de recurso útil e necessário, mas sem coerência sistemática: (i) agravo interno contra decisão que concede efeito suspensivo ou antecipação de tutela recursal em agravo de instrumento, uma vez que o julgamento do mérito do agravo de instrumento, cujo prazo é de um mês, ficaria inviabilizado pela pendência de julgamento do agravo interno interposto contra decisão monocrática do relator, bem como impõe a reunião do órgão colegiado por duas oportunidades para julgar recursos de origem comum, vale dizer, a decisão interlocutória de primeiro grau; e (ii) recurso especial com fundamento exclusivo nos vícios sanáveis por embargos de declaração, haja vista que, para fins de prequestionamento, consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, ainda que os embargos de declaração tenham sido inadmitidos ou rejeitados (art. 1.025).

Dessa forma, no recurso especial, o recorrente obrigatoriamente necessitará ventilar os vícios do art. 1.022 e a matéria de fundo, sob pena de não ser admitido o recurso. Logo, para a perfectibilização do interesse recursal, na sistemática trazida pelo CPC/2015, não basta a concomitante existência do binômio utilidade - necessidade. Agora, é imprescindível a presença simultânea do trinômio utilidade - necessidade - coerência sistemática.

REFERÊNCIAS

ALVIM, José Eduardo Carreira. **Elementos de teoria geral do processo**. 7. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1997.

ARAÚJO, José Henrique Mouta. A recorribilidade das interlocutórias no novo CPC: variações sobre o tema. **Revista de Processo**, São Paulo, RT, v. 251, jan. 2016.

ARMELIN, Donaldo. **Legitimidade para agir no direito processual civil brasileiro**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1979.

ARRUDA ALVIM, José Manoel de. **Manual de direito processual civil**. 16. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa. **Omissão judicial e embargos de declaração**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa. **Os agravos no CPC brasileiro**. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa. Dos recursos: disposições gerais. *In*: CABRAL, Antônio do Passo; CRAMER, Ronaldo (coord.). **Comentários ao novo Código de Processo Civil**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa; MEDINA, José Miguel Garcia. **O dogma da coisa julgada: hipóteses de relativização**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

ARRUDA ALVIM, Teresa; DANTAS, Bruno. **Recurso especial, recurso extraordinário e a nova função dos tribunais superiores no direito brasileiro**. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017.

ASSIS, Araken de. Condições de admissibilidade dos recursos cíveis. *In*: ARRUDA WALVIM WAMBIER, Teresa; NERY JR., Nelson (coord.). **Aspectos polêmicos e atuais dos recursos cíveis de acordo com a Lei 9.756/98**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.

ASSIS, Araken de. **Processo civil brasileiro**. Parte geral: fundamentos e distribuição de conflitos. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015. v. I.

ASSIS, Araken de. **Manual dos recursos**. 7. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

ASSIS, Araken de. **Manual dos recursos**. 9. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017.

BAPTISTA DA SILVA, Ovídio A. **Curso de Processo Civil**: processo de conhecimento. 7. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006. v. 1.

BAPTISTA DA SILVA, Ovídio A.; GOMES, Fábio. **Teoria geral do processo civil**. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **Comentários ao Código de Processo Civil**. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2001. v. V.

BARIONI, Rodrigo. **Efeito devolutivo da apelação civil**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

BARIONI, Rodrigo. Preclusão diferida, o fim do agravo retido e a ampliação do objeto da apelação no Código de Processo Civil. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 243, maio 2015.

BEDAQUE, José Roberto dos Santos. **Efetividade do processo e técnica processual**. São Paulo: Malheiros, 2006.

BEDAQUE, José Roberto dos Santos. Da sentença e da coisa julgada: disposições gerais. In: ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa; DIDIER JR., Fredie; TALAMINI, Eduardo; DANTAS, Bruno (coord.). **Breves comentários ao código de processo civil**. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

BELINETTI, Luiz Fernando. Ação e condições da ação. **Revista de Processo**, São Paulo, Revista dos Tribunais, ano 24, n. 96, out./nov. 1999.

BRASIL. Senado Federal. **Código de processo civil e normas correlatas**. 7. ed. Brasília, 2015, p. 33-34. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/512422/001041135.pdf>. Acesso em: 9 maio 2018.

BRASIL. Senado Federal. **Código de Processo Civil**. Histórico da lei, 1974. v. 1. t. 1. Disponível em: <http://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/177828/CodProcCivil%201974.pdf?sequence=4>. Acesso em: 23 abr. 2018.

BRASIL. Senado Federal. **Código de processo civil e normas correlatas**. 7. ed. Brasília, 2015, p. 34-35. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/512422/001041135.pdf>. Acesso em: 9 maio 2018.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. EDcl no REsp 67.579/SP, Rel. Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, Quarta Turma. Brasília, DF, julgado em 08/11/1995, DJ 11/12/1995. Disponível em: www.stj.jus.br. Acesso em: 28 fev. 2019.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça STJ. REsp 72.708/SP, Rel. Ministro Humberto Gomes de Barros, Primeira Turma, julgado em 13/12/1995, DJ 04/03/1996. Disponível em: www.stj.jus.br. Acesso em: 28 fev. 2019.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. AgRg nos EDcl no Ag 178.016/SP, Rel. Ministro Demócrito Reinaldo, Primeira Turma. Brasília, DF, julgado em 18/08/1998, DJ 03/11/1998. Disponível em: www.stj.jus.br. Acesso em: 28 fev. 2019.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça e, REsp 167.870/MA, Rel. Ministro Adhemar Maciel, Segunda Turma, julgado em 22/09/1998, DJ 22/02/1999. Disponível em: www.stj.jus.br. Acesso em: 28 fev. 2019.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. EDcl no REsp 219.606/DF, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Segunda Turma. Brasília, DF, julgado em 21/10/1999, DJ 29/11/1999. Disponível em: www.stj.jus.br. Acesso em: 28 fev. 2019.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 214.250/MG, Rel. Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, Quarta Turma. Brasília, DF, julgado em 22/02/2000, DJ 08/05/2000. Disponível em: www.stj.jus.br. Acesso em: 28 fev. 2019.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 182.985/SP, Rel. Ministro Franciulli Netto, Segunda Turma. Brasília, DF, julgado em 25/09/2001, DJ 18/02/2002. Disponível em: www.stj.jus.br. Acesso em: 28 fev. 2019.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça REsp 407.746/SC, Rel. Ministro Francisco Peçanha Martins, Segunda Turma, julgado em 07/05/2002, DJ 05/08/2002. Disponível em: www.stj.jus.br. Acesso em: 28 fev. 2019.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. AgRg no REsp 553.273/BA, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma. Brasília, DF, julgado em 06/04/2004, DJ 06/03/2006. Disponível em: www.stj.jus.br. Acesso em: 28 fev. 2019.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 710.287/SP, Rel. Ministro Humberto Gomes de Barros, Terceira Turma,. Brasília, DF, julgado em 06/10/2005, DJ 07/11/2005. Disponível em: www.stj.jus.br. Acesso em: 28 fev. 2019.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 867.010/BA, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma. Brasília, DF, julgado em 11/03/2008, DJe 03/04/2008. Disponível em: www.stj.jus.br. Acesso em: 28 fev. 2019.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. AgRg no REsp 1222621/MG, Rel. Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, Terceira Turma. Brasília, DF, julgado em 27/11/2012, DJe 06/12/2012. Disponível em: www.stj.jus.br. Acesso em: 28 fev. 2019.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 1347736/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Rel. p/ Acórdão Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção. Brasília, DF, julgado em 09/10/2013, DJe 15/04/2014. Disponível em: www.stj.jus.br. Acesso em: 28 fev. 2019.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. AgRg no AgRg no AREsp 297.459/SP, Rel. Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, Terceira Turma. Brasília, DF, julgado em 10/02/2015, DJe 18/03/2015. Disponível em: www.stj.jus.br. Acesso em: 28 fev. 2019.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. AgRg no REsp 1474221/ES, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma. Brasília, DF, julgado em 17/03/2015, DJe 24/03/2015. Disponível em: www.stj.jus.br. Acesso em: 28 fev. 2019.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. AgRg no AREsp 621.365/RJ, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma. Brasília, DF, julgado em 16/04/2015, DJe 27/04/2015. Disponível em: www.stj.jus.br. Acesso em: 28 fev. 2019.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. EDcl no AgRg no AREsp 278.621/DF, Rel. Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, Terceira Turma. Brasília, DF, julgado em 19/05/2015, DJe 25/05/2015. Disponível em: www.stj.jus.br. Acesso em: 28 fev. 2019.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. EDcl no AREsp 612.685/RJ, Rel. Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, Terceira Turma. Brasília, DF, julgado em 23/02/2016, DJe 09/03/2016. Disponível em: www.stj.jus.br. Acesso em: 28 fev. 2019. Disponível em: www.stj.jus.br. Acesso em: 28 fev. 2019.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. EDcl no AREsp 672.458/SC, Rel. Ministro Moura Ribeiro, Terceira Turma. Brasília, DF, julgado em 01/03/2016, DJe 07/03/2016. Disponível em: www.stj.jus.br. Acesso em: 28 fev. 2019.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 1129215/DF, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma. Brasília, DF, julgado em 08/03/2016, DJe 06/04/2016. Disponível em: www.stj.jus.br. Acesso em: 28 fev. 2019.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. AgRg no REsp 1573555/RS, Rel. Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, Terceira Turma. Brasília, DF, julgado em 22/09/2016, DJe 14/11/2016. Disponível em: www.stj.jus.br. Acesso em: 28 fev. 2019.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. AgInt no AREsp 1010519/BA, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma. Brasília, DF, julgado em 23/05/2017, DJe 16/06/2017. Disponível em: www.stj.jus.br. Acesso em: 28 fev. 2019.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 1370568/DF, Rel. Ministro Rogério Schietti Cruz, Sexta Turma. Brasília, DF, julgado em 23/05/2017, DJe 30/05/2017. Disponível em: www.stj.jus.br. Acesso em: 28 fev. 2019.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. AgInt no AREsp 957.821/MS, Rel. Ministro Raul Araújo, Rel. p/ Acórdão Ministra Nancy Andrighi, Corte Especial. Brasília, DF, julgado em 20/11/2017, DJe 19/12/2017. Disponível em: www.stj.jus.br. Acesso em: 28 fev. 2019.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 1689307/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma. Brasília, DF, julgado em 28/11/2017, DJe 19/12/2017. Disponível em: www.stj.jus.br. Acesso em: 28 fev. 2019.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. AgInt nos EDcl no AREsp 1085128/SP, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma Brasília, DF, julgado em 06/03/2018, DJe 19/04/2018. Disponível em: www.stj.jus.br. Acesso em: 28 fev. 2019.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 1721028/RJ. Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma. Brasília, DF, julgado em 17/4/2018, DJe 23/5/2018. Disponível em: www.stj.jus.br. Acesso em: 28 fev. 2019.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. EDcl no AgRg no REsp 1500633/RJ, Rel. Ministro Moura Ribeiro, Terceira Turma. Brasília, DF, julgado em 24/04/2018, DJe 30/04/2018. Disponível em: www.stj.jus.br. Acesso em: 28 fev. 2019.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. AgInt no REsp 1546654/SC. Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma. Brasília, DF, julgado em 15/5/2018, DJe 18/5/2018. Disponível em: www.stj.jus.br. Acesso em: 28 fev. 2019.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 1698344/MG, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma. Brasília, DF, julgado em 22/05/2018, DJe 01/08/2018. Disponível em: www.stj.jus.br. Acesso em: 28 fev. 2019.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 1570698/MT, Rel. Ministra Nancy Andriighi, Terceira Turma. Brasília, DF, julgado em 11/09/2018, DJe 13/09/2018. Disponível em: www.stj.jus.br. Acesso em: 28 fev. 2019.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 1763814/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, Brasília, DF julgado em 02/10/2018, DJe 28/11/2018. Disponível em: www.stj.jus.br. Acesso em: 28 fev. 2019.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. AgInt no REsp 1651138/MG. Rel. Ministro Ricardo Villas Boas Cueva, Terceira Turma. Brasília, DF, julgado em 23/10/2018, DJe 26/10/2018. Disponível em: www.stj.jus.br. Acesso em: 28 fev. 2019. Disponível em: www.stj.jus.br. Acesso em: 28 fev. 2019.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. AgInt no AREsp 1293087/RJ, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, Brasília, DF, julgado em 23/10/2018, DJe 06/11/2018. Disponível em: www.stj.jus.br. Acesso em: 28 fev. 2019.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. ARE no RE no AgRg no AREsp 1128907/RS, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Corte Especial, julgado em 07/11/2018, DJe 20/11/2018. Disponível em: www.stj.jus.br. Acesso em: 28 fev. 2019.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. AgInt no AREsp 1281861/SP, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma. Brasília, DF, julgado em 27/11/2018, DJe 03/12/2018. Disponível em: www.stj.jus.br. Acesso em: 28 fev. 2019.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. PET no AREsp 1238603/ES, Rel. Ministro Rogério Schietti Cruz, Sexta Turma. Brasília, DF, julgado em 27/11/2018, DJe 07/12/2018. Disponível em: www.stj.jus.br. Acesso em: 28 fev. 2019.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 1731125/SP. Rel. Ministra Nancy Andrichi, Terceira Turma. Brasília, DF, julgado em 27/11/2018, DJe 06/12/2018. Disponível em: www.stj.jus.br. Acesso em: 28 fev. 2019.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. AgInt no AREsp 1290267/SP, Rel. Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma. Brasília, DF, julgado em 03/12/2018, DJe 06/12/2018. Disponível em: www.stj.jus.br. Acesso em: 28 fev. 2019.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. AgInt nos EDcl no AREsp 1301333/SP, Rel. Ministra Nancy Andrichi, Terceira Turma. Brasília, DF, julgado em 03/12/2018, DJe 05/12/2018. Disponível em: www.stj.jus.br. Acesso em: 28 fev. 2019.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. AgInt no AREsp 1324801/RS, Rel. Ministro Marco Aurélio Belizze, Terceira Turma. Brasília, DF, julgado em 03/12/2018, DJe 06/12/2018. Disponível em: www.stj.jus.br. Acesso em: 28 fev. 2019.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 1704520/MT, Rel. Ministra Nancy Andrichi, Corte Especial. Brasília, DF, julgado em 05/12/2018, DJe 19/12/2018. Disponível em: www.stj.jus.br. Acesso em: 28 fev. 2019.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. EDcl no AgInt no AREsp 1225288/DF, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma. Brasília, DF, julgado em 13/12/2018, DJe 19/12/2018. Disponível em: www.stj.jus.br. Acesso em: 28 fev. 2019.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Súmula 99**, Corte Especial. Brasília, DF, julgado em 14/04/1994, DJ 25/04/1994. p. 9284.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Súmula 226**, Corte Especial. Brasília, DF, julgado em 02/08/1999, DJ 01/10/1999.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ARE 647651 RG, Relator Min. Marco Aurélio. Brasília, DF, julgado em 21/03/2013, acórdão eletrônico DJe-081 Divulg. 30-04-2013 e Public. 02-05-2013. Disponível em: www.stf.jus.br. Acesso em: 10 fev. 2019.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ARE 905686 ED, Relator (a): Min. Edson Fachin, Primeira Turma. Brasília, DF, julgado em 16/02/2016, processo eletrônico DJe-092 09-05-2016. Disponível em: www.stf.jus.br. Acesso em: 28 fev. 2019.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. ED-RODC - 30900-12.2009.5.15.0000, Relator Ministro: Mauricio Godinho Delgado, Seção Especializada em Dissídios Coletivos. Brasília, DF, julgamento: 10/08/2009, publicação: DEJT 04/09/2009. Disponível em: www.tst.jus.br. Acesso em: 28 fev. 2019.

BRUSCHI, Gilberto Gomes. Do agravo de instrumento. *In*: ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa; DIDIER JR., Fredie; TALAMINI, Eduardo; DANTAS, Bruno. **Breves Comentários ao novo Código de Processo Civil**. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

BUENO, Cassio Scarpinella. **Curso sistematizado de direito processual civil**: teoria geral do direito processual civil. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2014. v. 1.

BUENO, Cassio Scarpinella. Do *amicus curiae*. *In*: BUENO, Cassio Scarpinella (coord.). **Comentários ao Código de Processo Civil**, v. 1. São Paulo: Saraiva, 2017.

BUZAID, Alfredo. **Do agravo de petição no sistema do Código de Processo Civil**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1956.

BUZAID, Alfredo. **Estudos de direito**. Do despacho saneador. São Paulo: Saraiva, 1972. v. 1.

BUZAID, Alfredo. A influência de Liebman no direito processual civil brasileiro. **Revista da Faculdade de Direito**, São Paulo, Universidade de São Paulo, v. 72, n. 1, 1977, p. 140. Disponível em: <http://www.revistas.usp.br/rfdusp/article/view/66795>. Acesso em: 24 abr. 2018.

CABRAL, Antônio do Passo. Despolarização do processo e zonas de interesse: sobre a migração entre polos da demanda. **Revista Forense**, Rio de Janeiro, Forense, v. 404, jul.-ago. 2009.

CABRAL, Antônio do Passo. Do *amicus curiae*. In: STRECK, Lênio Luiz; NUNES, Dierle; CUNHA, Leonardo Carneiro da (org.); FREIRE, Alexandre (coord. exec.). **Comentários ao Código de Processo Civil**. São Paulo: Saraiva, 2016.

CALAMANDREI, Piero. **Il concetto di "lite" nel pensiero di Francesco Carnelutti**. Opere giuridiche a cura di Mauro Cappelletti. Napoli: Morano, 1965. v. 1.

CÂMARA, Alexandre Freitas. **Lições de direito processual civil**. 9. ed. Rio de Janeiro: Lumen Júris, 2004. v. 1.

CÂMARA, Alexandre Freitas. Será o fim da categoria “condição da ação”? Uma resposta a Fredier Didier Junior. **Revista de Processo**, São Paulo: Revista dos Tribunais, n. 197, jul. 2011.

CÂMARA, Alexandre Freitas. Da apelação. In: CABRAL, Antônio do Passo; CRAMER, Ronaldo (coord.). **Comentários ao novo Código de Processo Civil**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

CÂMARA, Alexandre Freitas. **O novo processo civil brasileiro**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2017.

CAMARGO, Luiz Henrique Volpe. Da assistência simples. In: CABRAL, Antônio do Passo; CRAMER, Ronaldo (coord.). **Comentários ao novo Código de Processo Civil**. 2. ed. rev. atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

CAMARGO, Luiz Henrique Volpe. Dos poderes do relator. In: STRECK, Lênio Luiz; NUNES, Dierle; CUNHA, Leonardo Carneiro da (coord.). **Comentários ao Código de Processo Civil**. São Paulo: Saraiva, 2016.

CARBONAR, Dante O. Frazon. Hipóteses atípicas de oposição dos embargos de declaração no CPC/2015. In: NERY JR, Nelson; ARRUDA ALVIM, Teresa; MIRANDA DE OLIVEIRA, Pedro (coord.). **Aspectos polêmicos dos recursos cíveis e assuntos afins 14**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2018.

CARMONA, Carlos Alberto. Quinze anos de reforma no Código de Processo Civil. *In*: CARMONA, Carlos Alberto (coord.). **Reflexões sobre a reforma do código de processo civil**: estudos em homenagem a Ada Pellegrini Grinover, Cândido Rangel Dinamarco e Kazuo Watanabe. São Paulo: Atlas, 2007.

CARNELUTTI, Francesco. **Instituições do proceso civil**. São Paulo: Classic Book, 2000. v. I.

CHIOVENDA, Giuseppe. **Instituições de direito processual civil**: as relações processuais; a relação processual ordinária de cognição (do original italiano “Instituzioni di Diritto Processuale Civile”). Acomp. notas Enrico Tullio Liebman; intr. Alfredo Buzaid. São Paulo: Saraiva, 1969. v. I.

CINTRA, Antônio Carlos Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. **Teoria geral do processo**. São Paulo: Malheiros, 2008.

COUTURE, Eduardo J. **Fundamentos del derecho procesal civil**. Montevideu, 1951.

COUTURE, Eduardo J. **Introdução ao estudo do processo civil**. Trad. Mozart Victor Russomano. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1951.

CREMAER, Ronaldo. **Precedentes judiciais**: teoria e dinâmica. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

CRUZ E TUCCI, José Rogério. Da coisa julgada. *In*: BUENO, Cassio Scarpinella (coord.). **Comentários ao Código de Processo Civil**. São Paulo: Saraiva, 2017. v. 2.

CUNHA, Leonardo José Carneiro da. **Interesse de agir na ação declaratória**. Curitiba: Juruá, 2002.

CUNHA, Leonardo Carneiro da. Será o fim da categoria condições da ação? Uma intromissão no debate travado entre Fredie Didier Jr. e Alexandre Freitas Câmara. **Revista de Processo**, São Paulo, Revista dos Tribunais, n. 198, ago. 2011.

CUNHA, Leonardo Carneiro da. Das normas fundamentais do Processo Civil. *In*: STRECK, Lênio Luiz; NUNES, Dierle; CUNHA, Leonardo Carneiro da (coord.). **Comentários ao Código de Processo Civil**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

DANTAS, Bruno. Da ordem dos processos no tribunal. *In*: BUENO, Cassio Scarpinella (coord.). **Comentários ao Código de Processo Civil**. São Paulo: Saraiva, 2017. v. IV.

DIDIER JR., Fredie. **Pressupostos processuais e condições da ação**: o juízo de admissibilidade do processo. São Paulo: Saraiva, 2005.

DIDIER JR., Fredie. **Recurso de terceiro**: juízo de admissibilidade. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

DIDIER JR., Fredie. **Curso de direito processual civil**: introdução ao direito processual civil e processo de conhecimento. 13. ed. Salvador: JusPodivm, 2011. v. 1.

DIDIER JR., Fredie. Fonte normativa da legitimação extraordinária no novo Código de Processo Civil: a legitimação extraordinária de origem negocial. **Revista de Processo**, São Paulo, Revista dos Tribunais, n. 232, 2014.

DIDIER JR., Fredie. Da coisa julgada. *In*: CABRAL, Antônio do Passo; CRAMER, Ronaldo (coord.). **Comentários ao novo Código de Processo Civil**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

DIDIER JR., Fredie. Das normas fundamentais do processo civil. *In*: CABRAL, Antônio do Passo; CRAMER, Ronaldo (coord.). **Comentários ao novo Código de Processo Civil**, 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da. Apelação contra decisão interlocutória não agravável: a apelação do vencido e a apelação subordinada do vencedor. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 241, mar. 2015.

DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Curso de direito processual civil**: meios de impugnação às decisões judiciais e processos nos tribunais. 15. ed. Salvador: JusPodivm, 2018. v. 3.

DINAMARCO, Cândido Rangel. O conceito de mérito em processo civil. **Revista de Processo**, São Paulo, Revista dos Tribunais, n. 34, 1984.

DINAMARCO, Candido Rangel. Notas n. 108 103 e 106. *In*: LIEBMAN, Enrico Tullio. **Manual de direito processual civil**. Rio de Janeiro: Forense, 1984. v. I.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **Instituições de direito processual civil**. 4. ed. São Paulo: Malheiros, 2004. v. 2.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **Instituições de direito processual civil**. 5. ed. São Paulo: Malheiros, 2005. v. 2.

FABRÍCIO, Adroaldo Furtado. Extinção do processo e mérito da causa. **Revista de Processo**, São Paulo, Revista dos Tribunais, n. 58, 1990.

FAGUNDES, Miguel Seabra. **Dos recursos ordinários em matéria civil**. Rio de Janeiro: Forense, 1946.

FERNANDES, Luís Eduardo Simardi. **Embargos de declaração**: efeitos infringentes, prequestionamento e outros aspectos polêmicos. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

FERREIRA, William Santos. Cabimento do agravo de instrumento e a ótica prospectiva da utilidade – o direito ao interesse na recorribilidade de decisões interlocutórias. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 263, jan. 2017.

FORUM PERMANENTE DE PROCESSUALISTAS CIVIS.

Enunciado 22 (Grupo: Ordem dos Processos no Tribunal, Teoria Geral dos Recursos, Apelação e Agravo).· **Carta de Florianópolis**, Florianópolis, 24, 25 e 26 março 2017. p. 10. Disponível em: <https://www.dropbox.com/s/i4n5ngh49y1b1f4/Carta%20de%20Florian%C3%B3polis.pdf?dl=0>. Acesso em: 28 fev. 2019.

FORUM PERMANENTE DE PROCESSUALISTAS CIVIS.

Enunciado 81. (Grupo: Ordem dos Processos no Tribunal, Teoria Geral dos Recursos, Apelação e Agravo). **Carta de Florianópolis**, Florianópolis, 24, 25 e 26 março 2017. p. 17. Disponível em: <https://www.dropbox.com/s/i4n5ngh49y1b1f4/Carta%20de%20Florian%C3%B3polis.pdf?dl=0>. Acesso em: 28 fev. 2019.

FORUM PERMANENTE DE PROCESSUALISTAS CIVIS.

Enunciado 82. (Grupo: Ordem dos Processos no Tribunal, Teoria Geral dos Recursos, Apelação e Agravo). **Carta de Florianópolis**, Florianópolis, 24, 25 e 26 março 2017. p. 17. Disponível em: <https://www.dropbox.com/s/i4n5ngh49y1b1f4/Carta%20de%20Florian%C3%B3polis.pdf?dl=0>. Acesso em: 28 fev. 2019.

FORUM PERMANENTE DE PROCESSUALISTAS CIVIS.

Enunciado 165. (Grupo: Ordem dos Processos no Tribunal, Teoria Geral dos Recursos, Apelação e Agravo). **Carta de Florianópolis**, Florianópolis, 24, 25 e 26 março 2017. p. 27. Disponível em: <https://www.dropbox.com/s/i4n5ngh49y1b1f4/Carta%20de%20Florian%C3%B3polis.pdf?dl=0>. Acesso em: 28 fev. 2019.

FORUM PERMANENTE DE PROCESSUALISTAS CIVIS.

Enunciado 313. (Grupo: Ordem dos Processos no Tribunal, Teoria Geral dos Recursos, Apelação e Agravo). **Carta de Florianópolis**, Florianópolis, 24, 25 e 26 março 2017. p. 43. Disponível em: <https://www.dropbox.com/s/i4n5ngh49y1b1f4/Carta%20de%20Florian%C3%B3polis.pdf?dl=0>. Acesso em: 28 fev. 2019.

FORUM PERMANENTE DE PROCESSUALISTAS CIVIS.

Enunciado 438. (Grupo: Ordem dos Processos no Tribunal, Teoria Geral dos Recursos, Apelação e Agravo). **Carta de Florianópolis**, Florianópolis, 24, 25 e 26 março 2017. p. 56. Disponível em: <https://www.dropbox.com/s/i4n5ngh49y1b1f4/Carta%20de%20Florian%C3%B3polis.pdf?dl=0>. Acesso em: 28 fev. 2019.

FREIRE, Alexandre. Do recurso extraordinário e do recurso especial: disposições gerais. *In*: CABRAL, Antônio do Passo; CRAMER, Ronaldo (coord.). **Comentários ao novo Código de Processo Civil**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

FREIRE, Alexandre; RAMOS NETO, Newton Pereira. Da sentença e da coisa julgada: disposições gerais. *In*: STRECK, Lenio Luiz; NUNES, Dierle Nunes; CUNHA, Leonardo Carneiro da (org.); FREIRE, Alexandre (coord. exec.). **Comentários ao código de processo civil**. São Paulo: Saraiva, 2016.

FREIRE, Rodrigo da Cunha Lima. **Condições da ação**: enfoque sobre o interesse de agir. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. Lei 13.256/2016 e reforma do Código de Processo Civil de 2015: juízo de admissibilidade dos recursos. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 258, ago. 2016.

GOMES, Fábio. **Carência de ação**: doutrina, comentários ao CPC, análise da jurisprudência. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.

GRECO, Leonardo. **Instituições de processo civil**: recursos e processos de competência originária dos tribunais. 1. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015. v. III.

GRINOVER, Ada Pellegrini; BRAGA, João Ferreira. Um estudo de teoria geral do processo: admissibilidade e mérito no julgamento dos recursos. **Revista de Processo**, São Paulo, RT, v. 227, jan. 2014.

JORGE, Flávio Cheim. Dos recursos: disposições gerais. *In*: ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa; DIDIER JR., Fredie; TALAMINI, Eduardo; DANTAS, Bruno (coord.). **Breves comentários ao novo Código de Processo Civil**. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

JORGE, Flávio Cheim. **Teoria geral dos recursos cíveis**. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017.

JÚDICE, Mônica. Da apelação. *In*: STRECK, Lênio Luiz; NUNES, Dierle; CUNHA, Leonardo Carneiro da (coord.). **Comentários ao Código de Processo Civil**. São Paulo: Saraiva, 2016.

LACERDA, Galeno. **Despacho saneador**. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris, 1990.

LIEBMAN, Enrico Tullio. **Manual de direito processual civil**. Rio de Janeiro: Forense, 1984. v. I.

LIEBMAN, Enrico Tullio. O despacho saneador e o julgamento do mérito. **Estudos sobre o processo civil brasileiro**. São Paulo: Bestbook, 2004.

LIBARDONI, Carolina Uzeda. Interesse recursal complexo e condicionado quanto às decisões interlocutórias não agraváveis no novo Código de Processo Civil: segundas impressões sobre a apelação autônoma do vencedor. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 249, nov. 2015.

LIPIANI, Júlia. Reconstrução do interesse recursal no sistema de força normativa do precedente. **Civil Procedure review**, v. 5. n. 2, 2014. (www.civilprocedurereview.com).

LUCCA, Rodrigo Ramina de. O mérito do processo e as condições da ação. **Revista de Processo**, São Paulo, Revista dos Tribunais, n. 188, out./nov. 2010.

LUCON, Paulo Henrique dos Santos. Tutela ao contraditório: vedação à decisão-surpresa; requisito para extensão dos limites objetivos da coisa julgada; identificação das decisões imotivadas. *In*: LUCON, Paulo Henrique dos Santos; MIRANDA DE OLIVEIRA, Pedro (coord.). **Panorama atual do novo CPC 2**. Florianópolis: Empório do Direito, 2017.

MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Interesses difusos: conceito e legitimação para agir**. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

MANCUSO, Rodolfo de Camargo. Do recurso extraordinário e do recurso especial: disposições gerais. *In*: BUENO, Cassio Scarpinella (coord.). **Comentários ao Código de Processo Civil**. São Paulo: Saraiva, 2017. v. IV.

MARINONI, Luiz Guilherme. **Precedentes obrigatórios**. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

MARINONI, Luiz Guilherme. Da ordem dos processos e dos processos de competência originária dos tribunais: disposições gerais. *In*: ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa; DIDIER JR, Fredie; TALAMINI, Eduardo; DANTAS, Bruno (coord.). **Breves comentários ao novo Código de Processo Civil**. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. **Novo curso de processo civil**: teoria do processo civil. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais., 2016. v. 1.

MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. **Novo curso de processo civil**: tutela dos direitos mediante procedimento comum. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017. v. 2.

MARQUES, José Frederico. **Instituições de direito processual civil**. 1. ed. Campinas: Millennium, 2000. v. I e v. II.

MARQUES, José Frederico. **Manual de direito processual civil**. Atualizada por Ovídio Rocha Barros Sandoval. Campinas: Millennium, 2003. v. 1.

MAZZEI, Rodrigo. Dos embargos de declaração. *In*: ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa; DIDIER JR., Fredie; TALAMINI, Eduardo; DANTAS, Bruno (coord.). **Breves comentários ao novo Código de Processo Civil**, 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

MELLO, Rogério Licastro Torres de. Da apelação. *In*: ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa; DIDIER JR., Fredie; TALAMINI, Eduardo; DANTAS, Bruno (coord.). **Breves Comentários ao novo Código de Processo Civil**. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

MEURER JÚNIOR, Ezair José. **Súmula vinculante no CPC/2015**. Florianópolis: Empório do Direito, 2016.

MIRANDA DE OLIVEIRA, Pedro. Juízo de admissibilidade e juízo de mérito no julgamento dos recursos. **Revista Dialética de Direito Processual**, São Paulo, v. 67, 2008.

MIRANDA DE OLIVEIRA, Pedro. **Recurso extraordinário e o requisito da repercussão geral**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

MIRANDA DE OLIVEIRA, Pedro. Do recurso extraordinário e do recurso especial: disposições gerais. *In*: ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa; DIDIER JR., Fredie; TALAMINI, Eduardo; DANTAS, Bruno. **Breves Comentários ao novo Código de Processo Civil**. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

MIRANDA DE OLIVEIRA, Pedro. **Novíssimo sistema recursal conforme o CPC/2015**. 2. ed. Florianópolis: Empório do Direito, 2016.

NERY JUNIOR, Nelson. **Princípios do Processo Civil na Constituição Federal**. 7. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

NERY JUNIOR, Nelson. **Teoria geral dos recursos**. 7. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. **Código de processo civil comentado e legislação extravagante**. 11. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. Interesse recursal eventual e o recurso adesivo condicionado ao julgamento do recurso principal. **Revista Dialética de Direito Processual**, São Paulo, Dialética, n. 32, nov. 2005.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. Interesse recursal e sucumbência. **Revista Dialética de Direito Processual**, São Paulo, Dialética, v. 45, dez. 2006.

NUNES, Dierle; BAHIA, Alexandre; PEDRON, Flávio Quinaud. Do recurso extraordinário e do recurso especial: disposições gerais. *In*: STRECK, Lênio Luiz; NUNES, Dierle; CUNHA, Leonardo Carneiro da (coord.). **Comentários ao Código de Processo Civil**. São Paulo: Saraiva, 2016.

NUNES, Jorge Amaury. Dos recursos: disposições gerais. *In*: STRECK, Lênio Luiz; NUNES, Dierle; CUNHA, Leonardo Carneiro da (coord.). **Comentários ao Código de Processo Civil**. São Paulo: Saraiva, 2016.

OLIVEIRA, Eduardo Ribeiro de. **Notas sobre o conceito de lide**. 1985. Disponível em:

<https://bdjur.tjdft.jus.br/xmlui/bitstream/handle/tjdft/35130/notas%20obre%20o%20conceito%20de%20lide.pdf?sequence=1>. Acesso em: 24 abr. 2018.

OLIVEIRA, Eduardo Ribeiro de. Condições da ação: a possibilidade jurídica do pedido. **Revista de Processo**, São Paulo, Revista dos Tribunais, n. 46, 1987.

OLIVEIRA, Guilherme Peres de. Dos prazos. *In*: CABRAL, Antônio do Passo; CRAMER, Ronaldo (coord.). **Comentários ao novo Código de Processo Civil**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

PEREIRA, Hélio do Valle. **Manual de direito processual civil** – roteiros de aula, processo de conhecimento. Florianópolis: Conceito Editorial, 2007.

PODETTI, José Ramiro. **Teoría y técnica del proceso civil**: y trilogía estructural de la ciencia del processo civil. Buenos Aires: Ediar, 1963.

PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Tratado da ação rescisória**: das sentenças e de outras decisões. Atualizado por Nelson Nery Júnior e Georges Abboud. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Tratado das ações**: ação, classificação e eficácia: Atual. por Nelson Nery Júnior e Georges Abboud. 1. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016. t. I.

RAMOS NETO, Newton Pereira. Dos poderes do relator. *In*: STRECK, Lênio Luiz; NUNES, Dierle; CUNHA, Leonardo Carneiro da (coord.). **Comentários ao Código de Processo Civil**. São Paulo: Saraiva, 2016.

RAMOS NETO, Said. O princípio da primazia da decisão mérito e o interesse recursal do réu. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 260, out. 2016.

SALVANESCHI, Laura. **L'interesse ad impugnare**. Milano: Giuffrè, 1990.

SANCHES, Sydney. Objeto do processo e objeto litigioso do processo. **Revista de Processo**, São Paulo, Revista dos Tribunais, n. 13, 1979.

SANTOS, Moacyr Amaral. **Primeiras linhas de direito processual civil**. 25. ed. São Paulo: Saraiva, 2011. v. 3.

SICA, Heitor Vitor Mendonça. Do agravo de instrumento. *In*: STRECK, Lênio Luiz; NUNES, Dierle; CUNHA, Leonardo Carneiro da (coord.). **Comentários ao Código de Processo Civil**. São Paulo: Saraiva, 2016.

SILVA, Ricardo Alexandre da. **A nova dimensão da coisa julgada**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019.

SOUSA, Marcos Ticiano Alves de. Teoria geral dos recursos enfocada pelos pressupostos de admissibilidade, efeitos e princípios recursais. **Ciência Jurídica**: *Ad litteras et verba*, ano XXVII, anv. 171, maio/junho 2013.

SOUZA, Rosalina Freitas Martins de. O estreito vínculo entre o interesse recursal e a disciplina dos limites objetivos da coisa julgada: a utilização do recurso para impugnar o fundamento da decisão. *In*: CORTEZ, Renata; FREITAS, Rosalina; DOURADO, Sabrina (coord.). **Temas relevantes de direito processual civil**: elas escrevem. Recife: Armador, 2016.

STRECK, Lenio Luiz; ABOUD, Georges. Art. 927. *In*: STRECK, Lenio Luiz; NUNES, Dierle; CUNHA, Leonardo Carneiro da (coord.). **Comentários ao Código de Processo Civil**. São Paulo: Saraiva, 2016.

STRECK, Lênio Luiz; FREIRE, Alexandre. Dos embargos de declaração. *In*: STRECK, Lênio Luiz; NUNES, Dierle; CUNHA, Leonardo Carneiro da (coord.). **Comentários ao Código de Processo Civil**. São Paulo: Saraiva, 2016.

TALAMINI, Eduardo. **Coisa julgada e sua revisão**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

TALAMINI, Eduardo; WLADECK, Felipe Sripes. Comentários ao Código de Processo Civil – (arts. 926 a 1.072). *In*: BUNEO, Cássio Scarpinella (coord.). **Comentários ao Código de Processo Civil**. São Paulo: Saraiva, 2017. v. 4.

TARUFFO, Michele. Precedentes e jurisprudência. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 19, 2011.

TESHEINER, José Maria. Da coisa julgada. *In*: STRECK, Lenio Luiz; NUNES, Dierle; CUNHA, Leonardo Carneiro da; FREIRE, Alexandre Freire (coord.). **Comentários ao Código de Processo Civil**. São Paulo: Saraiva, 2016.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de direito processual civil: teoria geral do direito processual civil e processo de conhecimento**. Rio de Janeiro: Forense, 2008.

THEODORO JÚNIOR., Humberto. **Curso de direito processual civil: teoria geral do direito processual civil, processo de conhecimento e procedimento comum**. 57. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016. v. I.

TUCCI, José Rogério da Cruz e. Aspectos modernos do conceito de ação. **Revista da AJURIS**: Associação dos Juizes do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, n. 14, 1977.

UZEDA, Carolina. **Interesse recursal**. Salvador: JusPodivm, 2018.
VASCONCELOS, Rita de Cássia Corrêa de. Princípio da fungibilidade: hipóteses de incidência no CPC de 2015. *In*: LUCON, Paulo Henrique Santos; MIRANDA DE OLIVEIRA, Pedro (coord.). **Panorama atual do novo CPC 2**. Florianópolis: Empório do Direito, 2017.

VON BÜLOW, Oskar. **Teoria das exceções e dos pressupostos processuais**. Tradução e notas de Ricardo Rodrigues Gama. São Paulo: LZN, 2005.

WAMBIER, Luiz Rodrigues; TALAMINI, Eduardo. **Curso avançado de processo civil: teoria geral do processo**. 16. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016. v. 1.

WATANABE, Kazuo. **Cognição no processo civil**. Campinas: Bookseller, 2000.

ZANETI JR., Hermes. Da ordem dos processos no tribunal. *In*: CABRAL, Antônio do Passo; CRAMER, Ronaldo (coord.). **Comentários ao novo Código de Processo Civil**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

ZAVASCKI, Teori Albino. **Processo coletivo**: tutela de direitos coletivos e tutela coletiva de direitos. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.