

# O SISTEMA RECURSAL À LUZ DO PROJETO DO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL\*

Gláucio Ferreira Maciel Gonçalves\*\*

André Garcia Leão Reis Valadares\*\*\*

RESUMO: O presente artigo visa a analisar o projeto de novo Código de Processo Civil (CPC) no relativo ao sistema recursal, sob a ótica da efetividade e da celeridade do processo judicial. Tal trabalho se propôs haja vista serem os recursos um dos pontos mais criticados no atual código em razão da alegada ausência de sistematicidade. Nesse sentido, vislumbra-se realizar um exame crítico do Projeto de Lei (PL) nº 8.046/10, atualmente em tramitação na Câmara dos Deputados, indicando as suas novidades em relação a atual sistemática processual recursal.

PALAVRAS-CHAVE: Recursos. Novo Código de Processo Civil. Efetividade. Celeridade.

## Introdução

Prevalece no entendimento da maioria dos cidadãos brasileiros o sentimento de que a nossa justiça é morosa, o que leva o Poder Judiciário ao desprestígio e gera a insatisfação do nosso povo. Lembre-se de Rui Barbosa, para quem justiça atrasada não era justiça (BARBOSA, 1997, p. 40).

Com o fito de garantir a simplicidade da linguagem e da ação processual, a celeridade do processo e a efetividade do resultado da ação, bem como de estimular não apenas a inovação, mas também a modernização dos procedimentos, o Senado Federal, por meio do Ato nº 379/2009, nomeou Comissão de Juristas, encarregada de elaborar o anteprojeto de um novo Código de Processo Civil (CPC).

O desafio da dita comissão é, nas palavras de seu presidente Luiz Fux, “resgatar a crença no Judiciário e tornar realidade a promessa constitucional de uma justiça pronta e célere” (BRASIL, 2010, p. 7).

Aqueles que defendem a edição de um novo *codex* pautam-se exatamente nessa questão da morosidade da Justiça brasileira. Alegam que o atual CPC não tem sido eficaz no objetivo de solucionar os conflitos individuais no tempo adequado - isto é, naquele tempo que, concomitantemente, observa o devido processo legal e evita a frustração do jurisdicionado na resolução de seu litígio.

Para os defensores, o atual sistema processual brasileiro está repleto de excessos de formalismos processuais e de um volume desmedido de ações e recursos. Parece, para eles, inevitável a mudança do CPC, de modo que tais alterações seriam fundamentais

---

\* Enviado em 13/4, aprovado em 23/7, aceito em 18/12/2012.

\*\* Professor Adjunto de Processo Civil - Universidade Federal de Minas Gerais; Doutor em Direito - Universidade Federal de Minas Gerais; juiz federal. Faculdade de Direito, Pós-Graduação. Belo Horizonte, Minas Gerais, Brasil. E-mail: gfm@uol.com.br.

\*\*\* Bacharel em Direito - Universidade Federal de Minas Gerais; advogado. Faculdade de Direito, Graduação. Belo Horizonte, Minas Gerais, Brasil. E-mail: agarciavaladares@yahoo.com.br.

para o cumprimento da promessa constitucional de uma justiça pronta e célere e, conseqüentemente, para o resgate da crença no Judiciário.

A reforma do CPC, portanto, seria a maneira de a Justiça dar uma resposta adequada aos operadores do direito e aos jurisdicionados.

Certamente, um dos maiores desafios da elaboração de um novo código é conferir maior efetividade à prestação da tutela jurisdicional. É importante recordar que a Emenda Constitucional nº 45/2004 inseriu o novo inciso LXXVIII no art. 5º da Constituição de 1988, com a seguinte redação: “A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação”.

O novo CPC, portanto, pretende converter o processo em instrumento idôneo a garantir a celeridade e a efetividade da jurisdição, atento ao fato de que a celeridade deve ser considerada um dos aspectos da efetividade, mas, sem dúvida, não o único. A celeridade não pode comprometer o reconhecimento e a garantia de direitos. Noutros termos, o processo deve durar o tempo razoável, ou seja, necessário e suficiente, nem mais, nem menos.

Seguramente, a supressão de garantias do jurisdicionado não é simples, pois envolve a ponderação de dois importantes valores constitucionais: a segurança jurídica, de um lado, e a celeridade processual, de outro. Paulo Lucon (2000), citado por Leonardo Netto Parentoni, explica, neste sentido, que:

Todo sistema processual convive com duas exigências antagônicas, a saber: de um lado, a celeridade processual, que tem por objetivo proporcionar a pacificação tão logo quanto possível; de outro, a segurança jurídica, consistente na serena ponderação no trato da causa e das razões dos litigantes, endereçada sempre à melhor qualidade dos julgamentos. [...] Como é muito difícil fazer sempre bem o que se consegue fazer logo, impõe-se como indispensável o equilíbrio entre as duas exigências, com renúncia a radicalismos. (LUCON, 2000, p. 163 apud PARENTONI, 2011, p. 289)

O novo *codex* deve, sim, buscar atingir uma maior celeridade do processo civil, mas não pode fazê-lo a qualquer custo. Exige-se uma ponderação entre a celeridade e a segurança jurídica, a fim de evitar o aniquilamento de direitos e garantias fundamentais das partes do processo.

Diante do propósito de imprimir maior celeridade ao processo, o sistema recursal surge como um dos maiores obstáculos à sua efetividade. A comunidade jurídica é praticamente unânime em considerar o sistema recursal brasileiro nos moldes do atual CPC, com as sucessivas reformas pontuais que se seguiram, sobremaneira complexo.

Joel Dias Figueira Júnior (2010, p. 268) aponta como problemas do sistema recursal brasileiro não só o número de recursos, mas também a quantidade de sucedâneos recursais; meios de impugnação em geral e ações impugnativas autônomas; o espectro de abrangência dos recursos; e a falta de sistematização, notadamente após o movimento reformista do CPC na década de 1990 (FIGUEIRA JR., 2010, p. 268).

É imperioso observar que as alterações pontuais, advindas da aludida “onda de reformas”, apesar de trazerem resultados positivos, geraram, naturalmente, o

enfraquecimento da coesão entre as normas processuais, comprometendo a sua sistematização. Indubitavelmente, a complexidade do sistema confunde-se com desorganização, o que põe a celeridade processual em risco. A preocupação em preservar a forma sistêmica do Processo Civil visa, sobretudo, à obtenção de um grau mais intenso de funcionalidade.

A propósito, merece destaque a transcrição de trecho da Exposição de Motivos do CPC de 1973, na qual já ressaltava Alfredo Buzaid:

[...] a pouco e pouco nos convencemos de que era mais difícil corrigir o Código velho que escrever um novo. A emenda ao Código atual requeria um concerto de opiniões, precisamente nos pontos em que a fidelidade aos princípios não tolera transigência. E quando a dissensão é insuperável, a tendência é de resolvê-la mediante concessões, que não raro sacrificam a verdade científica a meras razões de oportunidade. O grande mal das reformas parciais é o de transformar o Código em mosaico, com coloridos diversos que traduzem as mais variadas direções. Dessas várias reformas tem experiência o país; mas como observou Lopes da Costa, umas foram para melhor; mas em outras saiu a emenda pior que o soneto. (BRASIL, 1973)

O mesmo problema já tinha sido detectado na Exposição de Motivos do Código de 1939:

[...] Já se tem observado que o processo não acompanhou, em nosso país, o desenvolvimento dos outros ramos do direito. O atraso em que se achavam as nossas leis judiciárias refletia-se sobre o trabalho dos estudiosos, e, enquanto por toda parte as construções teóricas mais sagazes, e por vezes mais ousadas, faziam da ciência do processo um campo de intensa renovação, de formalidades e minúcias rituais e técnicas a que não se imprimira nenhum espírito de sistema e, pior, a que não mais animava o largo pensamento de tornar eficaz o instrumento de efetivação do direito. (BRASIL, 1939)

Assim, embora o mosaico do atual CPC tenha institutos que mereçam aplauso, tantos outros se mostram atrasados e excessivamente formalistas. De fato, a sociedade desenvolveu-se rapidamente, e alterações com o fito de se buscar maior efetividade da atividade jurisdicional são sempre bem-vindas.

Vale pontuar, neste momento, que a simples alteração legislativa jamais alcançará a eficiência e legitimidade esperadas se não acompanhada de uma ampla reforma do Poder Judiciário e das práticas judiciais em nosso país (NUNES; BAHIA; CÂMARA, 2012). Também neste sentido, Leonardo Netto Parentoni, em artigo recente sobre as linhas mestras do novo CPC, adverte:

[...] Pretende-se defender o posicionamento de que a edição de um novo Código, por si só, e por melhores que sejam seus aspectos técnicos, não será capaz de fazer frente aos problemas atuais. Isso porque a solução reside em *combater as causas do problema*, não apenas seus reflexos aparentes. E, neste ponto, deve-se ter em mente que essas causas podem situar-se fora do âmbito processual, na própria sociedade, como alerta Mauro Cappelletti. (PARENTONI, 2011, p. 286)

Vale apontar que o Anteprojeto elaborado pela Comissão de Juristas já tramitou no Senado Federal (PLS nº 166/10), foi emendado, aprovado e enviado à Câmara dos Deputados, onde tramita atualmente (PL nº 8.046/10).

Portanto, já foram feitas algumas alterações em relação ao anteprojeto originalmente apresentado pela Comissão de Juristas. Adverte-se, ainda, que o projeto encontra-se atualmente em tramitação na Câmara dos Deputados, e poderá, desse modo, ser ainda modificado até a eventual aprovação final.

Pois bem. Um novo CPC já é realidade: foi emendado e aprovado no Senado e está em tramitação na Câmara dos Deputados. Se o projeto tem defeitos, esse é mais um momento para discussão e aprimoramento. Caso venha a ser aprovado, cabe à doutrina e à jurisprudência moldá-lo, interpretá-lo, compreendê-lo.

O que não pode acontecer é a ruptura total com o código anterior. Devem-se aproveitar, ao máximo, os institutos que deram certo, sem deixar de incluir outros que, respeitando o ordenamento e a realidade do país, aspirem alto grau de eficiência.

Enfim, o resultado de um novo código se verá daqui anos de experiência, com o desempenho da Justiça. Porém, merece ser dito que a lei, por si só, não faz milagre.

## 1 O sistema recursal brasileiro no Novo Código de Processo Civil (PL nº 8.046/10)

O sistema recursal, no PL nº 8.046/10, está previsto no Título II (Dos Recursos) do Livro IV (Dos Processos nos Tribunais e Dos Meios de Impugnação das Decisões Judiciais), diferentemente de como é disposto no atual código, inserido no Livro I (Do Processo de Conhecimento). Trata-se de uma alteração na estrutura do código merecedora de aplauso, porquanto clareia a posição dos recursos dentro da sistemática processual civil.

A propósito, muito interessante a observação feita por Bernardo Pimentel Souza, *in verbis*:

Os recursos cíveis estão previstos no Título X do Livro I do atual Código de Processo Civil, mais especificamente nos artigos 496 a 565. A inclusão da matéria no bojo do Livro I, destinado ao processo de conhecimento, foi alvo de acertada crítica da doutrina. Com efeito, não só as decisões proferidas no processo de conhecimento são recorríveis; também são passíveis de recurso as decisões prolatadas nos processos de execução e cautelar, como, aliás, revelam os artigos 475-M, § 3º, 520, incisos IV e V, 558 e 598, todos do Código de Processo Civil vigente. Na verdade, ressalvadas as exceções expressamente previstas na legislação processual, toda decisão jurisdicional pode ser impugnada por meio de recurso, em virtude da regra de que tanto o processo quanto o procedimento em que foi lançado o *decisum* são irrelevantes para a recorribilidade. A rigor, teria sido melhor preservar a estrutura do antigo Código de Processo Civil de 1939, diploma que tratava dos recursos em livro específico, solução mais adequada à vista do amplo alcance do sistema recursal cível, com incidência direta em relação a todos os processos e procedimentos disciplinados no Código de Processo Civil e, como fonte subsidiária, aos processos cíveis regulados por leis especiais. (SOUZA, 2010, p. 47)

Além disso, os recursos enumerados no CPC foram alvo de singelas mudanças. Atualmente, após as reformas processuais levadas a cabo nas duas últimas décadas, o CPC em vigor lista, no art. 496, oito recursos, a saber: a) apelação; b) agravo; c) embargos infringentes; d) embargos de declaração; e) recurso ordinário; f) recurso especial; g) recurso extraordinário; e h) embargos de divergência em recurso especial e em recurso extraordinário.

O anteprojeto elaborado pela comissão, por sua vez, previa os seguintes recursos: a) apelação; b) agravo de instrumento; c) agravo interno; d) embargos de declaração; e) recurso ordinário; f) recurso especial; g) recurso extraordinário; e h) embargos de divergência. Após a tramitação no Senado, foi acrescentado um recurso no rol enumerado no art. 948: agravo de admissão.

Verifica-se que houve a exclusão de recursos antevistos e a inclusão de outros. Suprimiu-se o agravo retido, incluído no ordenamento brasileiro pela Lei nº 9.139/95, o que será tratado de forma específica abaixo. Excluíram-se, ainda, os embargos infringentes.

Como se sabe, os embargos infringentes são o recurso que ataca acórdão não unânime que reformou, em apelação, sentença de mérito ou julgou procedente ação rescisória. Trata-se de recurso existente unicamente no Direito brasileiro, tendo sido excluído do Direito português, que nos influenciou, com a edição do CPC luso de 1939 (ASSIS, 2008, p. 559). Segundo Fredie Didier Jr. e Leonardo José Carneiro da Cunha (2009, p. 218), a manutenção desse recurso até agora na nossa sistemática recursal é uma opção do legislador brasileiro pela segurança jurídica em detrimento da celeridade processual.

Há muito, todavia, a existência deste recurso no Direito pátrio é criticada pela melhor doutrina, como assevera Alfredo Buzaid:

A existência de um voto vencido não basta por si só para justificar a criação de tal recurso; porque, por tal razão, se devia admitir um segundo recurso de embargos toda vez que houvesse mais de um voto vencido; desta forma poderia arrastar-se a verificação por longo tempo, vindo o ideal de justiça a ser sacrificado pelo desejo de aperfeiçoar-se a decisão. (BUZOID, 1972, p. 111)

A comissão, portanto, atendendo aos rogos da doutrina brasileira, suprime os embargos infringentes do novo *codex*.

Por outro lado, foram acrescentados dois recursos que não eram arrolados no art. 496: a) o agravo interno, previsto no art. 557, § 1º, do CPC; e b) o agravo de admissão, previsto no art. 544 do CPC como agravo de instrumento contra decisão que não admite recurso extraordinário ou recurso especial.

Veja-se, pois, um quadro comparativo dos recursos previstos no atual CPC, no Anteprojeto e no PL nº 8.046/10:

Lei nº 5.869/73 (CPC)	Anteprojeto do Novo CPC	PL nº 8.046/10
Art. 496. São cabíveis os seguintes recursos: I - apelação; II - agravo; III - embargos infringentes; IV - embargos de declaração; V - recurso ordinário; VI - recurso especial; VII - recurso extraordinário; VIII - embargos de divergência em recurso especial e em recurso extraordinário.	Art. 907. São cabíveis os seguintes recursos: I - apelação; II - agravo de instrumento; III - agravo interno; IV - embargos de declaração; V - recurso ordinário; VI - recurso especial; VII - recurso extraordinário; VIII - embargos de divergência.	Art. 948. São cabíveis os seguintes recursos: I - apelação; II - agravo de instrumento; III - agravo interno; IV - embargos de declaração; V - recurso ordinário; VI - recurso especial; VII - recurso extraordinário; VIII - agravo de admissão; IX - embargos de divergência.

Quadro 1: Espécies recursais em comparação

É digno de nota que o único recurso que não recebeu qualquer modificação foi o recurso ordinário, dispensando maiores explicações.

Vistos os recursos cabíveis, passar-se-á à análise das alterações que despontaram no PL nº 8.046/10. Para sistematizar o estudo, as observações serão feitas na ordem dos capítulos e seções do Título III - Dos Recursos.

## 1.1 Disposições gerais

Diante da necessidade de se descomplicar o complexo sistema recursal, não há dúvidas de que se fazem imperiosas profundas mudanças nas disposições gerais, porquanto estão atinentes a todos os recursos previstos.

Com efeito, embora muitas normas tenham sido mantidas neste ponto, outras tantas foram reformadas, ensejando interessantes ponderações acerca dos recursos em geral.

Inicialmente, vê-se que prevaleceu no projeto o instituto do recurso adesivo. Trata-se de um procedimento recursal secundário, e não de uma espécie recursal, até porque está ausente do rol taxativo dos artigos 496, do CPC, e 948, do PL nº 8.046/10. A interposição na forma adesiva depende de três requisitos: a) sucumbência recíproca (vencidos parcialmente autor e réu); b) ausência de interposição, por parte do recorrido, de recurso principal, no prazo legal; e c) interposição, no prazo da resposta, de recurso adesivo perante o juízo da sentença ou acórdão recorrido.

Neste espeque, cabe indagar a pertinência da manutenção do recurso adesivo no nosso sistema recursal. O recurso adesivo foi uma das novidades introduzidas na sistemática processual brasileira pelo Código de 1973. Contudo, o recurso adesivo parece ser um obstáculo à celeridade processual, porquanto autoriza, após o prazo concedido às partes sucumbentes, que a outra parte, satisfeita num primeiro momento, adira, no momento reservado à resposta, ao recurso interposto pelo recorrente. Mais lógico seria que o vencido recorra de forma independente, se houver interesse em recorrer, sem que isso signifique limitação da segurança jurídica. Insta salientar que essa foi uma das propostas por nós sugerida na audiência pública para debate sobre o projeto do novo código, realizada em Belo Horizonte, em 24/10/2011 (GONÇALVES, 2011).

Quanto às alterações concernente às disposições gerais, três são as principais. A primeira que merece ser apontada é o *prazo recursal*. No atual CPC, há uma grande diversidade de prazos, quase um prazo para cada recurso. A título exemplificativo, o prazo para apelação é de 15 dias (art. 508); para agravo, 10 dias (art. 522); para embargos de declaração, 5 dias (art. 536); e para agravo interno (art. 557), 5 dias (art. 557, § 1º).

Assim, com o intuito de simplificar o sistema recursal, o parágrafo único do art. 907 do anteprojeto apresentado pela Comissão de Juristas estabelecia que "exceto os embargos de declaração, os recursos são interponíveis em 15 dias *úteis*" (grifo nosso).

Porém, o PL nº 8.046/10 modifica o anteprojeto e propõe, no § 1º do art. 948, que "excetuados os embargos de declaração, o prazo para interpor e para responder os recursos é de 15 dias", excluindo a qualificação "úteis".



Antônio Carlos Marcato, em seminário sobre o novo CPC ocorrido em 12/4/2011 (MARCATO, 2011), ao tratar do tema, argumentou que o próprio código não observava a sistematicidade tão quista e buscada, deixando transparecer uma incongruência. Isso porque o art. 186, localizado no Capítulo III - Dos Prazos, inserido no Título IX - Dos Atos Processuais, prevê que “na contagem de prazo em dias, estabelecido pela lei ou pelo juiz, computar-se-ão somente os úteis”. O que isso significa? Que todos os atos processuais serão contados em dias úteis, à exceção dos recursos, cujos prazos serão contados de forma corrida? Ou pode-se entender que, como no art. 186 já se estabeleceu que nos prazos em dias serão contados apenas os dias úteis, não seria necessário repetir a expressão ao tratar dos recursos, sendo que os 15 dias previstos no § 1º do art. 948 são 15 dias úteis?

Não resta dúvida de que os prazos serão computados em dias úteis. Vejamos. O art. 178 do atual CPC prevê expressamente a contagem do prazo de forma contínua, não se interrompendo nos feriados. Já o art. 186 do PL estipula exatamente o contrário, ou seja: que os prazos sejam contados somente em dias úteis. Sendo assim, tendo determinado a contagem somente nos dias úteis ao tratar especificamente dos prazos dos atos processuais, torna-se desnecessária a previsão em cada dispositivo da contagem em dias úteis. Com a devida vênia, inexistente, portanto, a incongruência alegada por Antônio Carlos Marcato. A solução surge da interpretação sistêmica do CPC.

Outra mudança constante nas disposições gerais, e de extrema relevância prática, refere-se ao *efeito suspensivo dos recursos*. É sabido que o efeito suspensivo tem a função de adiar a produção dos efeitos próprios da decisão impugnada, inibindo a eficácia do provimento judicial. Em outras palavras, o conteúdo da decisão não pode ser efetivado até o julgamento do recurso, se presente o efeito suspensivo.

Neste ponto, a Comissão de Juristas inovou e determinou que “os recursos, salvo disposição legal em sentido diverso, não impedem a eficácia da decisão”, ou melhor, em regra, não se lhes atribui efeito suspensivo, norma esta mantida no PL. No atual CPC, diga-se, cada recurso tem a sua regra específica.

Sendo a regra geral a não atribuição de efeito suspensivo, o próprio PL já prevê duas hipóteses em que se confere esse efeito ao recurso. A primeira é se restar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso. A segunda é se houver risco de dano grave ou de difícil reparação, havendo relevante fundamentação.

Na primeira hipótese, se o juiz percebe que há probabilidade de provimento, ele pode atribuir efeito suspensivo ao recurso, mediante pedido do recorrente. Frise-se que se fala em probabilidade. A probabilidade é menos que a certeza; no entanto, mais que a possibilidade. Não exige cognição exauriente, mas, ao mesmo tempo, não basta mera chance.

Na segunda hipótese, se a não atribuição de efeito suspensivo ao recurso, ou melhor, se o cumprimento dos efeitos da decisão for suscetível a causar dano grave ou de difícil reparação, há a possibilidade de conferir tal efeito, obstando a sua eficácia. Nesse segundo caso, a possibilidade de dano grave não é, por si só, suficiente para a atribuição do efeito suspensivo. Por certo, é imprescindível uma relevante fundamentação para se atribuir tal efeito.

A suspensão da eficácia da decisão depende de pedido do recorrente, em petição autônoma dirigida ao tribunal, e terá prioridade na distribuição, tornando prevento o relator, por força do art. 949, § 2º, do PL nº 8.046/10. Conclui-se que tal pedido deve chegar ao tribunal antes mesmo do recurso, porquanto tornará prevento o relator. Além disso, o CPC não autoriza o pedido de efeito suspensivo no próprio recurso, exigindo a elaboração de petição autônoma.

O § 3º do mesmo artigo preconiza que, em se tratando de recurso de apelação, o protocolo da petição de efeito suspensivo impede a eficácia da sentença até a apreciação pelo relator. Nesse caso, quanto a esse recurso específico, há a suspensão dos efeitos da sentença desde o protocolo do pedido até a decisão do relator, podendo conferi-la ou denegá-la, caso em que a sentença tem sua eficácia retomada. Em outras palavras, se o apelante não faz o pedido de efeito suspensivo, a sentença gerará seus efeitos imediatamente, embora exista recurso pendente de julgamento. Caso protocole pedido de efeito suspensivo, a sentença não gera seus efeitos a partir do protocolo até, no mínimo, a decisão do relator, que atribuirá ao recurso o efeito suspensivo ou não.

Essa decisão do relator, de conceder o efeito suspensivo, não é passível de recurso, conforme o art. 949, § 4º. O PL diz expressamente, portanto, que a decisão de concessão do efeito suspensivo não admite recurso. Se, porém, o relator *não* atribuir efeito suspensivo ao recurso, por meio de decisão monocrática, poderá o recorrente interpor agravo interno?

A princípio, pode-se extrair de uma interpretação literal do novo CPC que sim. O art. 975, que trata do agravo interno, determina que das decisões proferidas pelo relator caberá agravo interno para o respectivo órgão fracionário, ressalvando as hipóteses previstas no próprio CPC ou em lei específica. Como o § 4º do art. 949 não faz qualquer ressalva quanto ao cabimento em caso de negativa de efeito suspensivo, pareceria perfeitamente admissível o agravo interno para impugnar tal decisão do relator.

Entretanto, tal entendimento é incongruente, tratando-se de violação clara à garantia constitucional da isonomia. A mesma situação ocorre em relação ao acórdão que defere ou indefere medida cautelar. O Supremo Tribunal Federal editou a Súmula nº 735, segundo a qual “não cabe recurso extraordinário contra acórdão que defere medida liminar”. A posição da Suprema Corte é bastante criticada pela doutrina, exatamente pela ofensa ao princípio da isonomia, ao argumento de que cabe recurso extraordinário tanto no acórdão que indefere quanto no que defere a medida liminar. Por outro lado, o Superior Tribunal de Justiça não faz essa distinção, admitindo recurso especial contra decisão que defere ou indefere medida liminar (REsp nº 664.224/RJ, rel.: min. Teori Albino Zavascki, 1ª Turma, julgado em 5/9/2006, DJ 1º/3/2007, p. 230).

Deste modo, é mais coerente ou admitir o agravo interno para a decisão que concede ou não concede o efeito suspensivo, ou negar o cabimento desse recurso para ambos os casos. A nosso ver, numa tentativa de ir ao encontro do espírito do novo diploma, a decisão que decide sobre a concessão de efeito suspensivo, seja deferindo seja indeferindo, deve ser irrecorrível. Sem dúvida, admitir a recorribilidade dessas decisões



inviabilizaria o trabalho dos tribunais de 2º grau, em razão do grande volume de recursos que inundaria esses tribunais.

Ainda sobre o efeito suspensivo, cumpre comentar acerca do efeito prático que a nova regra inserida no anteprojeto trará na efetividade do processo - o que, desde já, aplaude-se. A regra da não atribuição de efeito suspensivo aos recursos, de fato, dá azo a uma maior efetividade ao processo, devido ao fato de que, não obstante a eficácia da sentença, a parte vencida pode, desde logo, partir para a execução da sentença. Por outro lado, não se trata de uma regra que afronta o princípio da segurança jurídica, visto que o *codex* elenca hipóteses em que será conferido efeito suspensivo ao recurso.

Por fim, a última alteração relevante nas disposições gerais refere-se ao *preparo*, que “consiste no pagamento prévio, que deve ser feito pelo recorrente, das custas relativas ao processamento do recurso” (ESTEVES, 2010, p. 59). O atual código trata do tema no art. 511, estabelecendo que o recorrente deve, no ato de interposição do recurso, comprovar o preparo, quando exigido, sob pena de deserção. O CPC ainda prevê que a insuficiência no valor do preparo implicará deserção, se, intimado, o recorrente não complementar o pagamento em cinco dias.

O PL nº 8.046/10 mantém essas regras (art. 961, *caput*, e incisos I e II), mas acrescenta duas novidades.

A primeira, preconizada no § 1º do art. 961, estabelece a possibilidade de o juiz relevar a pena de deserção caso o recorrente demonstre justo impedimento para a efetuação do preparo. Essa previsão só existia para o recurso de apelação, no art. 519 do CPC. Quanto aos demais recursos, a interposição deveria ocorrer no ato de sua interposição, independente de haver justo motivo, existindo decisões, nesse sentido, do Superior Tribunal de Justiça (AgRg no Ag nº 976.833/RJ, rel.: min. João Otávio de Noronha, 4ª Turma, julgado em 18/3/2008, DJe 14/4/2008).

Assim, o novo CPC, sob o olhar da instrumentalidade do processo de José Roberto Bedaque (2010), estendeu a todos os recursos a possibilidade de alegação de justo motivo para a não efetuação do preparo concomitante à interposição do recurso.

A segunda inovação, também baseada no princípio da instrumentalidade do processo, está insculpida no § 2º do art. 961 e diz respeito a equívocos no preenchimento da guia de custas, possibilitando ao juiz, na hipótese de dúvida acerca do recolhimento, intimar o recorrente para sanar o vício em cinco dias ou solicitar informações ao órgão arrecadador.

A ausência de previsão neste sentido no atual CPC dá ensejo a entendimentos estritamente formalistas, no sentido de considerar deserto o recurso por mero erro na guia de custas (AgRg no REsp nº 1.131.104/DF, rel.: min. Maria Isabel Gallotti, 4ª Turma, julgado em 4/8/2011, DJe 18/8/2011). Assim, o novo CPC abrirá a possibilidade de correção de equívoco ou de esclarecimento sobre a guia de custas.

Vale apontar, neste momento, uma sugestão ao novo código, a fim de garantir maior celeridade ao processo, sem que se atente contra a segurança jurídica do jurisdicionado. Cuida-se da dispensa da figura do revisor no julgamento dos recursos no tribunal. Observe-se que tal previsão já existe no regimento interno do Tribunal Regional

Federal da 1ª Região - art. 29, inciso XX -, caso a matéria verse predominantemente sobre direito ou se baseie em precedentes dos tribunais superiores. Nesse sentido, há precedentes do Superior Tribunal de Justiça admitindo a falta de revisor se houver previsão no regimento interno, observados os outros requisitos (REsp nº 775.381/SP, rel.: min. Sidnei Beneti, 3ª Turma, julgado em 15/12/2009, DJe 4/2/2010).

Esta foi mais uma das propostas por nós feita na audiência pública sobre o novo CPC realizada em Belo Horizonte em 24/10/2011 (GONÇALVES, 2011).

Uma vez indicadas as alterações relevantes nas disposições gerais do sistema recursal no PL nº 8.046/10, passar-se-á ao exame das mudanças referentes a cada espécie de recurso.

## 1.2 Apelação

A apelação é o recurso por excelência, por meio do qual as partes se insurgem contra a sentença. Para Barbosa Moreira (2005), é o recurso cabível contra toda e qualquer sentença. De acordo com Nelson Luiz Pinto, citado por Heloísa Monteiro de Moura Esteves (2010, p. 70), “a apelação pode ser considerada como o ‘recurso tipo’, por ser aquele de conteúdo mais abrangente, permitindo ampla atividade cognitiva pelo órgão *ad quem*, levando a efeito, de forma cabal, o princípio devolutivo”.

Até o atual CPC, o ordenamento brasileiro previa dois recursos distintos para atacar sentenças: a apelação, para as sentenças definitivas, ou de mérito; e os agravos de petição, para as sentenças terminativas. O CPC de 1973, no entanto, põe fim a essa distinção e determina que é cabível apelação contra sentença, seja definitiva seja terminativa.

O Anteprojeto e o PL nº 8.046/10 mantêm essa regra, trazendo duas novidades no tocante à apelação.

A primeira alteração é consequência da extinção do agravo retido, já comentada acima. Trata-se da relativização da preclusão, no caso de questões resolvidas na fase cognitiva que não comportam agravo de instrumento, por força do art. 963, parágrafo único. Nessas hipóteses, como não é mais cabível o agravo retido - cuja finalidade é apenas impedir a preclusão, já que está ausente a urgência ensejadora da possibilidade de interposição de agravo de instrumento (art. 522) -, essas questões poderão ser suscitadas em preliminar de apelação, caso sejam alegadas pelo vencido, ou nas contrarrazões, se o recorrido as alegar.

Vale lembrar, e isso será reforçado adiante, que o PL nº 8.046/10 estabelece as hipóteses de cabimento do agravo de instrumento. Assim, somente as questões que não comportarem dito recurso poderão ser suscitadas em preliminar de apelação ou contrarrazões. Se, porém, a questão recair sobre uma das situações elencadas no art. 969, sem que a parte tenha interposto o recurso adequado (agravo de instrumento), há que se falar em preclusão, não sendo admitida a discussão em momento posterior.

Cuida-se de novidade que pretende dar maior celeridade ao processo, sem atrapalhar o seu fluxo normal em 1º grau. É certo, também, que tal regra não aniquila o

princípio da segurança jurídica. Primeiro, porque será mantido no novo CPC o agravo de instrumento - e suas hipóteses de cabimento. Segundo, porque as questões não atacáveis por esse recurso poderão ser combatidas no momento da apelação. Ou seja, se a questão realmente vier a causar dano à parte vencida, ela poderá ser discutida em preliminar de apelação. A intenção é apenas tornar inexigível a interposição de um recurso (agravo retido), mantendo a possibilidade de discussão em momento posterior. Inclusive, foi essa a justificativa na exposição de motivos:

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, 2010)

A segunda mudança diz respeito ao julgamento das causas maduras, trazido ao ordenamento brasileiro pela Lei nº 10.352/01, previsto no art. 515, § 3º, do CPC. O julgamento de causas maduras é exceção no sistema recursal, tendo em vista que o legislador abdicou do duplo grau de jurisdição em “casos de extinção do processo sem julgamento do mérito (art. 267)”, caso verse a causa sobre questão exclusivamente de direito e esteja em condições de imediato julgamento (SOUZA, 2010, p. 271).

O PL nº 8.046/10 cuida do tema no art. 965, § 3º, impondo algumas modificações. Já no *caput* do § 3º, há uma alteração significativa: o legislador prevê o julgamento pelo tribunal se a causa versar sobre questão exclusivamente de direito *ou* estiver em condições de imediato julgamento. Enquanto no atual código os requisitos são cumulativos, o PL traz requisitos alternativos. Isto é: ainda que a causa verse sobre questão de fato, o tribunal pode julgar se ela estiver em condições de imediato julgamento.

Além disso, o legislador limitou qualitativamente o julgamento pelo tribunal, nos incisos I a IV deste § 3º. Significa que o tribunal só poderá “decidir desde logo” se o resultado do julgamento for um dos quatro indicados, a saber: a) reforma da sentença sem julgamento do mérito; b) declaração de nulidade da sentença por não observância dos limites do pedido (*extra, ultra e citra petita*); c) declaração de nulidade da sentença por falta de fundamentação; e d) reforma da sentença que reconheça a decadência ou a prescrição.

Insta recordar, ainda, que, em razão da regra geral de recebimento dos recursos apenas no efeito devolutivo, insculpida nas disposições gerais, fica afastada toda a matéria tratada no atual CPC acerca dos efeitos da apelação (art. 520). Assim, todas as apelações serão recebidas somente no efeito devolutivo, sendo possível o requerimento de efeito suspensivo, nos termos do art. 949, § 1º, do PL nº 8.046/10.

### 1.3 Agravo de instrumento

O agravo foi o recurso mais modificado no sistema recursal brasileiro na década de 1990, não subsistindo nenhum artigo original do CPC de 1973 em razão das leis nº 9.139/95, 10.352/01 e 11.187/05. Criação do Direito português, várias foram as

modalidades existentes em Portugal e no Brasil: agravo ordinário, agravo de petição, agravo de ordenação não guardada, agravo nos autos do processo, agravo retido, agravo de instrumento, etc.

No atual CPC, são previstas duas espécies: o agravo retido e o agravo de instrumento. A regra é o agravo retido; excepcionalmente, admite-se o agravo de instrumento - contra decisão que não apenas não receba a apelação ou a receba em efeito impróprio, como também se mostre suscetível de causar lesão grave ou de difícil reparação à parte.

O Anteprojeto do Novo CPC propõe, uma vez mais, profundas mudanças no recurso de agravo. Em primeiro lugar, como já foi mencionado, suprimiu-se o agravo retido. Em consequência, conforme explicado quando se tratou da apelação, alterou-se o regime de preclusões.

Repete-se: a exclusão da previsão do agravo retido não eliminou a possibilidade de impugnação das questões. Essa eliminação apenas alterou o momento de questioná-las. A partir do novo sistema, as questões que não puderem ser impugnadas por agravo de instrumento, poderão ser arguidas como preliminar de apelação. Há mudança, tão somente, no momento da impugnação, sendo mantido o momento do julgamento. Não se mitigou, pois, o princípio da segurança jurídica.

O novo CPC, portanto, prevê apenas o recurso de agravo de instrumento, enumerando as hipóteses de seu cabimento. O Anteprojeto do Novo CPC previa apenas quatro situações (art. 929), tendo sofrido várias inclusões no Senado. Atualmente, o PL nº 8.046/10 contém 10 incisos no art. 969 que indicam as matérias suscetíveis de ensejar a interposição do agravo de instrumento, a saber: a) tutelas de urgência ou da evidência; b) mérito da causa; c) rejeição da alegação de convenção de arbitragem; d) incidente de resolução de desconsideração da personalidade jurídica; e) gratuidade de justiça; f) exibição ou posse de documento ou coisa; g) exclusão de litisconsorte por ilegitimidade; h) limitação de litisconsórcio; i) admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros; e j) outros casos expressamente referidos em lei.

É digno de nota que se trata de alteração significativa em relação ao cabimento do recurso em tela. Enquanto o PL prevê hipóteses de cabimento, o CPC em vigor estabelece o cabimento em duas situações: a) contra decisão que não recebe a apelação ou a recebe em efeito impróprio; e b) contra decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação.

Observe-se que, durante a tramitação no Senado Federal, acrescentou-se, além de outros, o inciso X, que prevê o cabimento do agravo de instrumento em outros casos expressamente referidos em lei. Tal inclusão foi extremamente infeliz. Em primeiro lugar, porque a situação do agravo de instrumento do processo civil se equipara à do recurso em sentido estrito do processo penal. Diversas leis aumentaram o cabimento do recurso em sentido estrito, sendo que o mesmo poderá ocorrer no processo civil. A votação de leis no futuro para incluir novas decisões suscetíveis de impugnação por meio de agravo de instrumento choca-se com o espírito do novo diploma. Em segundo lugar, a autorização para a previsão de outros casos em lei ensejará grande confusão,

pois permite que a previsão venha em lei específica e não necessariamente no rol do art. 969 do novo CPC.

Enfim, é de se indagar se o sistema criado pelo art. 969 do novo diploma será mais eficiente do que o sistema atual. Parece-nos que não. Embora o cabimento do agravo de instrumento no atual CPC autorize a interposição desse recurso de maneira abusiva (ou seja, em casos em que a decisão não é suscetível de causar lesão grave ou de difícil reparação), a proposta do novo código, notadamente do inciso X, pode levar, no futuro, a uma grande desordem pelos motivos já expostos.

Além disso, outras singelas alterações foram propostas, todas com o fito de obter o resultado final de forma mais célere, as quais serão detalhadas a seguir.

O art. 971 do PL nº 8.046/10 dispõe acerca dos documentos que instruem a petição de agravo de instrumento, à semelhança do atual art. 525 do CPC. Ambos os artigos elencam, entre os documentos obrigatórios (inciso I), cópias da decisão agravada, das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado e da certidão da respectiva intimação. Contudo, o novo sistema prevê a possibilidade de substituição da certidão da respectiva intimação por outro documento oficial que comprove a tempestividade do recurso.

A jurisprudência mais formalista há muito inadmitia agravo de instrumento em situações em que se é impossível ler a certidão da intimação. A Comissão de Juristas, atenta a esse fato, trouxe essa novidade de acordo com o princípio da instrumentalidade das formas. Assim, se qualquer outro documento oficial comprovar a tempestividade do agravo, cumprida está a formalidade exigida no art. 971, I, do PL.

O § 3º desse mesmo artigo é mais uma inovação trazida ao CPC com vistas à observância do princípio da instrumentalidade do processo. Isso porque admite a intimação do agravante para suprir a falta de peça obrigatória em cinco dias, sendo que, cumprida a ordem judicial, o recurso não é inadmitido. Ele só o será se o recorrente, intimado, não carrear aos autos o documento faltante.

Cuida-se de uma notável alteração no novo sistema. Atualmente, há situações em que o relator exige, além das peças obrigatórias, outras consideradas essenciais para o conhecimento e julgamento do recurso. Se a parte não junta tais documentos considerados essenciais, não se conhece do recurso (TJ-MG, Ag. de Instrumento nº 1.0024.09.687031-6/001, rel.: des. Márcia de Paoli Balbino, DJ 17/12/2009). Tal circunstância é uma afronta à segurança jurídica, visto que o agravante pode ter seu recurso inadmitido se o relator sorteado considerar determinado documento como essencial, ainda que não constante do art. 525, I, do CPC. A nova sistemática resolve esse impasse, uma vez que determina, em caso de documento faltante, a intimação do recorrente para suprir a falta da peça considerada obrigatória ou essencial.

Outra modificação referente ao agravo de instrumento diz respeito à juntada da cópia da petição do agravo de instrumento e do comprovante de sua interposição aos autos do processo. O art. 526 do atual CPC estabelece que o agravante deve requerer a juntada ao processo no prazo de três dias, contado de sua interposição, sob pena de ter

o seu recurso inadmitido, desde que arguido e provado pelo agravado, consoante determinação do parágrafo único desse artigo. O PL, por sua vez, retira a obrigatoriedade da juntada, conferindo mera faculdade ao agravante, “com exclusivo objetivo de provocar a retratação”, nos termos do art. 972.

Por fim, o novo CPC extingue o requerimento de informação ao juiz da causa, existente no art. 527, IV. No sistema por vir, recebido o agravo de instrumento, o relator poderá atribuir efeito suspensivo ou deferir a antecipação de tutela recursal, intimar o agravo para resposta e determinar a intimação do Ministério Público, se for o caso.

#### 1.4 Agravo interno

A previsão legal do agravo interno no rol dos recursos é novidade no sistema recursal brasileiro. Não que esse recurso não exista no sistema em vigor; apenas não é indicado no atual art. 496. Já no PL nº 8.046/10, o art. 948 o enumera entre seus incisos, mantendo o proposto no anteprojeto.

Na realidade, é previsto no código em vigor agravo ao órgão competente para o julgamento do recurso, caso a este seja negado seguimento pelo relator, consoante o art. 557, § 1º.

A par disso, os regimentos internos dos tribunais preveem o agravo regimental, interposto contra decisões proferidas monocraticamente nos tribunais que causarem prejuízo à parte. A título exemplificativo, citem-se o art. 317, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal; o art. 258, do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça; e o art. 329, do Regimento Interno do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais.

Há muita discussão acerca da legalidade do agravo regimental, porquanto este não está previsto em lei, mas em regimento interno. Contudo, não se adentrará nessa controvérsia.

O Anteprojeto do Novo Código, seguido pelo PL, a fim de solucionar o impasse diante desse recurso, prescreve o agravo interno entre os recursos cabíveis no sistema recursal cível. Trata-se de recurso que ataca decisões proferidas pelo relator, dirigido ao respectivo órgão colegiado competente. É, pois, um recurso cabível somente no âmbito dos tribunais, porquanto ataca decisão monocrática de relator.

Nota-se que tal recurso abarca tanto o agravo previsto no art. 557, § 1º, quanto os agravos regimentais dos tribunais.

Além disso, o PL possibilita ao relator se retratar da decisão, hipótese em que o recurso se tornará prejudicado. Caso contrário, o agravo interno é incluído em pauta para julgamento colegiado, na primeira sessão.

Outra norma incluída neste capítulo diz respeito à possibilidade de aplicação de multa de 1% a 10% do valor corrigido da causa, se manifestamente inadmissível o agravo interno. Para tanto, faz-se necessário que seja assim considerado de forma unânime no julgamento colegiado. Uma vez aplicada, condiciona ao depósito prévio do seu valor a interposição de qualquer outro recurso, assim como acontece atualmente com os



embargos de declaração (art. 538, parágrafo único), com exceção dos beneficiários de justiça gratuita, que farão o pagamento ao final do processo.

### 1.5 Embargos de declaração

Muitas das alterações promovidas no tocante aos embargos de declaração advieram de entendimentos jurisprudenciais e doutrinários reiteradamente manifestados. Sobre essas questões pairavam dúvidas não resolvidas pelo diploma processual. Houve, portanto, posituação de posições pacíficas na doutrina e na jurisprudência na nova lei processual.

A primeira delas é o acréscimo, ao lado das tradicionais obscuridade, contradição e omissão, da correção de erro material, nos termos do art. 976. Embora o art. 535 não prevesse expressamente a correção de erro material, a jurisprudência, inclusive dos tribunais superiores, há muito já a admitia como hipótese de cabimento dos embargos de declaração (EDcl no AgRg no REsp nº 892.949/DF, rel.: ministro Luis Felipe Salomão, 4ª Turma, julgado em 18/8/2011, DJe 24/8/2011).

Mencione-se que muito se discute sobre o alcance do erro material, ficando a cargo da jurisprudência a sua definição. Diga-se, a propósito, que a extensão do erro material não pode alcançar, obviamente, o rejuízo da causa, o que deve ser um cuidado dos julgadores.

Outra mudança interessante relaciona-se à previsão expressa da possibilidade de se imprimir efeitos modificativos aos embargos de declaração, ocorrida em virtude da correção do vício, condicionada à oitiva da parte contrária, preconizada no parágrafo único do mesmo art. 976.

Essa possibilidade decorre de interpretação teleológica, já que, tendo os embargos a finalidade de corrigir vício da decisão (obscuridade, contradição, omissão ou erro material), o provimento do recurso pode levar à alteração do dispositivo do *decisum* embargado, notadamente durante a eliminação da omissão. Imagine-se a situação em que, no julgamento dos embargos declaratórios, é sanada omissão referente à prescrição suscitada pelo réu, que interpôs os declaratórios após o provimento da ação de cobrança. Constatada a prescrição, o dispositivo da sentença terá que ser modificado, para julgar improcedente o pedido do autor.

O Tribunal Superior do Trabalho, inclusive, já editou súmula a esse respeito: "Súmula nº. 278: A natureza da omissão suprida pelo julgamento dos embargos declaratórios pode ocasionar efeito modificativo no julgado". Além disso, merece destaque a conclusão do ministro Carlos Alberto Menezes Direito, extraída de voto vencido nos Embargos de Declaração em Recurso Especial nº 437.380/MG: "Daí que possível acolher os embargos diante da omissão verificada para saná-la e com isso oferecer efeitos modificativos ao acórdão".

Insta salientar, ainda, que, diante da possibilidade de modificação da decisão embargada, torna-se imperativa a oitiva da parte contrária, dentro de cinco dias. Trata-se de ato que respeita o princípio do contraditório e da ampla defesa, constitucionalmente

previstos. A modificação do julgado sem a devida vista ao embargado enseja nulidade do ato processual. É neste sentido a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça: EDcl Ag nº 1.058.786/SP, rel.: ministro Luiz Fux, 1ª Turma, julgado em 18/11/2010, DJe 1º/12/2010.

A inclusão de elementos pleiteados no acórdão, para fins de prequestionamento, é outra novidade trazida pelo Anteprojeto do Novo CPC, mantida no PL nº 8.046/10. Tal questão foi tratada na Exposição de Motivos, transcrita *in verbis* a seguir:

Há dispositivo expresso determinando que, se os embargos de declaração são interpostos com o objetivo de prequestionar a matéria objeto do recurso principal, e não são admitidos, considera-se o prequestionamento como havido, salvo, é claro, se se tratar de recurso que pretenda a inclusão, no acórdão, da descrição de fatos. (BRASIL, 2010)

Assim, se os embargos de declaração interpostos para fins de prequestionamento não são admitidos, ainda assim podem os tribunais superiores considerar o prequestionamento como havido, caso repute existentes omissão, contradição e obscuridade. Tal norma esvaziará o Enunciado nº 211, do Superior Tribunal de Justiça, que estima ser “inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo tribunal *a quo*”.

Trata-se de admirável novidade, atenta à celeridade processual. Primeiro, porque unifica a atual divergência de critérios de identificação do prequestionamento do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, optando o novo código pela posição do primeiro. Segundo, porque o prequestionamento explícito, adotado pelo Superior Tribunal de Justiça, leva tempo, haja vista a necessidade de se interpor novo recurso especial, fundado no art. 535, II, do CPC, a fim de sanar a omissão do órgão judiciário quanto à questão federal a ser prequestionada.

O PL nº 8.046/10 ainda soluciona expressamente uma dúvida bastante discutida nos tribunais e na doutrina. O art. 538 dita a regra que estabelece a interrupção do prazo para interposição de outros recursos pelos embargos de declaração. Contudo, permanecia sem resposta na lei a situação em que os embargos de declaração fossem interpostos intempestivamente. A jurisprudência já é pacífica em considerar que os embargos declaratórios intempestivos não interrompem o prazo para interposição de outros recursos (AgRg nos EDcl no Ag nº 1.342.242/SP, rel.: ministro Sidnei Beneti, 3ª Turma, julgado em 14/6/2011, DJe 22/6/2011). A Comissão de Juristas positivou este entendimento jurisprudencial no § 2º do art. 980.

Lembre-se que o prazo para interposição dos embargos de declaração é de cinco dias, consoante exceção disposta no parágrafo único do art. 948.

Ademais, numa tentativa de afastar a interposição de embargos de declaração manifestamente protelatórios, foi previsto no Anteprojeto, e sustentado no PL, o aumento da multa imposta ao embargante. No atual art. 538, parágrafo único, a multa limita-se a 1% do valor da causa. Já no Projeto de Lei, a multa não pode exceder a 5% do valor da causa. Vale mencionar, ainda, que não se admitem novos embargos de declaração se os anteriores forem considerados protelatórios.

Por fim, assim como ocorre no agravo interno, considerados os embargos protelatórios, a interposição de qualquer outro recurso condiciona-se ao pagamento da multa, com ressalva aos beneficiários de justiça gratuita, que a recolherão ao final.

## 1.6 Recursos extraordinário e especial

O tratamento dado aos recursos extraordinário e especial passou por alteração em sua estrutura, a fim de se adaptar às mudanças do próprio código, como ao inovador incidente de resolução de demandas repetitivas, introduzido pela primeira vez no sistema recursal brasileiro, no art. 930. Vale lembrar que os recursos em questão foram profundamente atingidos pelas reformas pontuais ocorridas desde a década de 1990, recebendo novidades até o ano passado, pela Lei nº 12.322/10. A própria questão dos recursos repetitivos foi incluída no nosso sistema recursal muito recentemente, pelas leis nº 11.418/06 e 11.672/08.

Nesta ordem de ideias, com a finalidade de obter maior efetividade processual, bem como assegurar isonomia e segurança jurídica, o Anteprojeto dispõe acerca de normas que estimulam a uniformização e a estabilização da jurisprudência, notadamente em casos de causas repetitivas (CUNHA, 2011, p. 260).

O PL estabelece, em dispositivo expresso (art. 882), que os tribunais devem velar pela uniformização e pela estabilidade da jurisprudência. Para a relatora do Anteprojeto, Teresa Wambier, a função dos tribunais superiores é dar estabilidade à jurisprudência, através da prolação de decisões paradigmáticas a respeito da lei federal e da Constituição, a fim de que esses tribunais se tornem orientadores para os demais. Assim, o § 1º do referido artigo determina a obrigatoriedade de fundamentação adequada e específica, caso ocorra mudança de entendimento consolidado.

Dentro dessa matéria, o projeto de novo código tenta disciplinar de maneira mais didática e clara as causas repetitivas, com o fim de obter maior racionalidade e uniformidade (CUNHA, 2011, p. 260). Estabeleceu-se, então, uma subseção, dentro da seção dos recursos extraordinário e especial, para tratar dos recursos repetitivos. Tratando-se de questão recentemente introduzida ao nosso ordenamento jurídico, muitas das regras foram mantidas, acrescentadas algumas poucas a respeito.

Um exemplo é o art. 990 do PL nº 8.046/10, que uniu os artigos 543-B e 543-C do atual código, com as devidas alterações, prevendo o recurso repetitivo tanto no Supremo Tribunal Federal quanto no Superior Tribunal de Justiça. Uma das novidades é a possibilidade de suspensão dos processos de 1º grau, por período não superior a 12 meses. Suspendem-se também os recursos que versarem sobre a questão controvertida tanto nos tribunais superiores, quanto nos tribunais de 2º grau.

A par dos recursos repetitivos, outras modificações ocorreram no tocante ao recurso extraordinário e ao recurso especial.

Primeiramente, acrescentou-se interessante norma relativa à instrumentalidade das formas. O § 2º do art. 983 dispõe acerca da existência de defeito formal não grave

em recurso tempestivo e a possibilidade de desconsideração do vício por parte dos tribunais superiores, com o conseqüente julgamento do mérito. Trata-se de mais uma norma prevista no CPC projetado que visa a afastar o formalismo exacerbado.

Em segundo lugar, em razão da criação do incidente de resolução de demandas repetitivas, o § 3º do mesmo artigo estabelece que o requerimento de suspensão de processos em que se discuta questão constitucional ou federal pode ser estendido a todo o território nacional, até decisão do recurso extraordinário ou especial eventualmente interposto, sob o fundamento da segurança jurídica ou de excepcional interesse social.

Por fim, o art. 985 resolve uma questão bastante comum na prática jurídica, que acarreta vasto prejuízo às partes do processo. É sabido que o nosso ordenamento prevê competência absoluta em razão da matéria: cuidando-se de matéria federal infraconstitucional, a competência é do Superior Tribunal de Justiça, por meio do Recurso Especial; por outro lado, matéria constitucional é de competência do Supremo Tribunal Federal, discutida por meio de Recurso Extraordinário.

Entretanto, nem sempre a distinção, no exame do caso concreto, é nítida, sendo que, muitas vezes, essas situações comportam uma abordagem pela ótica do Direito constitucional e outra pela ótica do Direito infraconstitucional. Desse modo, diante de uma determinada questão fática, torna-se necessário a interposição de dois recursos: especial para o Superior Tribunal de Justiça, e extraordinário para o Supremo Tribunal Federal.

Não raro, o Supremo Tribunal Federal diz que a questão do recurso não é constitucional, tratando-se de ofensa indireta à constituição e, pois, matéria legal, enquanto o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do recurso especial, entende que a questão é constitucional.

Com base nessa controvérsia, foi introduzido no Anteprojeto, e mantido no PL nº 8.046/10, dispositivo que determina que o Superior Tribunal de Justiça, entendendo que o recurso especial versa sobre questão constitucional, remeta os autos para o Supremo Tribunal Federal, concedendo oportunidade ao recorrente de deduzir a existência de repercussão geral. O Supremo Tribunal Federal, por sua vez, procederá à sua admissibilidade ou o devolverá ao Superior Tribunal de Justiça. Essa última decisão não comporta recurso.

Pelo mesmo raciocínio, entendendo o relator no Supremo Tribunal Federal que o recurso extraordinário enfrenta questão legal, remetem-se os autos ao Superior Tribunal de Justiça, por meio de decisão irrecurável.

O projeto, portanto, soluciona a questão da competência no âmbito dos recursos de maneira expressa, determinando a possibilidade de remessa dos autos ao tribunal competente, conforme a regra da competência absoluta.

## **1.7 Agravo de admissão**

Assim como o agravo interno, o agravo de admissão não tem previsão no rol dos recursos do art. 496 do atual diploma processual civil. Este recurso não era previsto também no Anteprojeto do Novo CPC, elaborado pela Comissão de Juristas. Cuida-se,

portanto, de novidade introduzida no Senado Federal, durante a tramitação do PLS nº 166/10. Ao artigo 948 foi adicionado o inciso VIII, que trata do agravo de admissão.

Entretanto, não se pode afirmar que o agravo de admissão inexistia no atual CPC. O art. 544 prevê a interposição de agravo em caso de inadmissão de recurso extraordinário e especial. O que houve, pois, foi a previsão de seção própria dentro do capítulo dos recursos dirigidos aos tribunais superiores e de nome específico para o recurso. As regras sobre o agravo de admissão são as mesmas esculpidas no art. 544.

O processamento deste recurso dá-se na forma do regimento interno dos tribunais. No entanto, recebido o agravo de admissão, o CPC autoriza o relator no Supremo Tribunal Federal ou no Superior Tribunal de Justiça, se for o caso, negar seguimento ao recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha atacado especificamente os fundamentos da decisão recorrida, ou negar/dar provimento ao recurso que contrariar/adotar entendimento de súmula ou de acórdão de julgamento de casos repetitivos do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça, respectivamente.

Vale mencionar que o agravo de admissão prescinde de preparo.

## 1.8 Embargos de divergência

O CPC em vigor lista, entre os incisos do art. 496, os embargos de divergência em recurso especial e extraordinário. Tal recurso é tratado no art. 546, dentro da seção dos recursos extraordinário e especial, e contém duas hipóteses de cabimento: a) no Superior Tribunal de Justiça, se a decisão embargada divergir do julgamento de outra turma, da seção ou do órgão especial; b) no Supremo Tribunal Federal, se a decisão embargada divergir do julgamento da outra turma ou do plenário.

A decisão, para ser impugnada por embargos de divergência, deve ser acórdão proferido no julgamento de recurso especial ou extraordinário. É incabível, pois, tal recurso contra acórdãos de recurso ordinário, embargos infringentes, ações rescisórias e mandados de segurança, por exemplo.

Já a decisão paradigma - ou seja, aquele precedente jurisprudencial que serve para corroborar o dissídio jurisprudencial -, pode ser acórdão prolatado em qualquer recurso, assim como em qualquer ação de competência originária dos tribunais superiores (SOUZA, 2010, p. 547).

A Comissão de Juristas, ao elaborar o Anteprojeto, conferiu seção própria dentro do capítulo dos recursos dirigidos aos tribunais superiores, no art. 959. Além disso, expandiu e explicou, de maneira mais detalhada, o cabimento deste recurso. Ao fim, no § 2º do art. 959, estendeu ao recurso extraordinário e às ações de competência originária do Supremo Tribunal Federal o que se atribuiu aos processos do Superior Tribunal de Justiça.

No entanto, essa seção foi modificada durante a tramitação durante o Senado, alteração essa passível de críticas. Senão, veja-se.

O art. 997 prevê a possibilidade de embargos de divergência em quatro situações: quando a decisão da turma, *em recurso especial*, divergir do julgamento de outra turma,

da seção ou do órgão especial, sendo as decisões: a) embargada e paradigma de mérito; b) relativas ao juízo de admissibilidade; c) uma de mérito e outra que não tenha conhecido do recurso, embora tenha apreciado a controvérsia; e quando a decisão da turma, *nas causas de competência originária*, divergir do julgamento de outra turma, da seção ou do órgão especial.

Nessa ordem de ideias, os embargos de divergência foram ampliados para serem admitidos contra decisão de turma nas causas de competência originária do Superior Tribunal de Justiça, e não apenas contra decisão de recurso especial, conforme disposto no art. 997, IV.

Além de ampliar e pormenorizar as hipóteses de cabimento, quanto ao conteúdo da decisão embargada e da paradigma, o § 1º autoriza a confrontação de teses jurídicas contidas em julgamento de recurso e de ações de competência originária. Ou seja, mantém a possibilidade já existente no atual código de a decisão paradigma ser acórdão de qualquer recurso ou qualquer ação de competência originária.

Todavia, o texto da PL nº 8.046/10 não mais prevê o § 2º do Anteprojeto, que estendia “ao recurso extraordinário e aos processos de competência do Supremo Tribunal Federal o disposto neste artigo”. Em outras palavras, o PL exclui o cabimento de embargos de divergência nos recursos extraordinários e ações de competência originária em tramitação no Supremo Tribunal Federal.

A eliminação desse recurso no âmbito do Supremo Tribunal Federal merece ser criticada, pois não se vê qualquer justificativa idônea para tanto. Tal recurso existe no atual sistema recursal, foi proposto no Anteprojeto, mas eliminado de maneira arbitrária durante a tramitação no Senado. Trata-se de uma supressão das garantias do jurisdicionado que não é baseada em nenhum motivo suficiente para tanto.

Embora o momento seja de limitação do cabimento de recursos, tal eliminação não atende à ponderação exigida entre a celeridade processual e a segurança jurídica. Apesar de já existir dentro do próprio tribunal a possibilidade de se decidir matéria controversa entre turmas, a supressão do cabimento deste recurso no âmbito do Supremo Tribunal Federal ofende o princípio da segurança jurídica, já que tira do jurisdicionado a possibilidade de motivar a Corte Suprema a se manifestar sobre divergência entre turmas ou entre turma e plenário. Sem essa opção, a parte fica nas mãos do tribunal, pois a questão só será uniformizada quando o tribunal decidir pelo julgamento do plenário.

A propósito, impende trazer interessante comentário de Araken de Assis acerca deste recurso:

[...] tal meio de impugnação desempenha função relevante e imprescindível. Há que existir remédio para debelar a divergência intestina dos tribunais superiores. A incerteza da jurisprudência proveniente dos órgãos encarregados de uniformizar a interpretação e aplicação das normas constitucionais e federais repercute, qual efeito dominó, em todas as esferas da Justiça. (ASSIS, 2008, p. 835)

Ora, a uniformização da jurisprudência é um desejo do próprio projeto, como já foi indicado. Nesse sentido, o art. 882, § 1º, do PL estipula a necessidade de



fundamentação adequada em caso de mudança de entendimento sedimentado. Vê-se, pois, que os embargos de divergência surgem como recurso forte de uniformização interna dos tribunais, sendo que, certamente, essa estabilidade também é desejada no Supremo Tribunal Federal.

Enfim, a Câmara dos Deputados deve atentar a este fato e retomar a discussão acerca da possibilidade de cabimento de embargos de divergência no Supremo Tribunal Federal, não só em respeito ao princípio da segurança jurídica mas também com vistas a obter uniformização jurisprudencial nos tribunais superiores.

Esclarece-se, por fim, que o PL estabelece que, pendentes embargos de divergência em decisão proferida em recurso especial, não corre prazo para interposição de eventual recurso extraordinário.

## Conclusão

O advento de um novo Código de Processo Civil é, hoje, uma realidade. Já não cabe mais discutir a pertinência de sua elaboração. Muito válido, por outro lado, é o debate acerca de seus termos, eis que há em jogo dois princípios fundamentais no âmbito do sistema processual civil e, especificamente, do subsistema recursal que devem ser ponderados: a celeridade processual e a segurança jurídica.

O CPC projetado, como um todo, traz grandes inovações que pretendem, e de fato podem, imprimir maior efetividade ao processo. Não é diferente no sistema recursal. Exemplo disso é a regra geral de não atribuição de efeito suspensivo aos recursos, com a possibilidade de o juiz conferir-lhes tal efeito em hipóteses excepcionais. Se bem aplicada pelos juízes, essa regra pode ser de grande valia ao nosso ordenamento jurídico. O que não pode acontecer é a transformação dessa regra geral em excepcional, tal como ocorre atualmente com o agravo de instrumento, previsto no art. 522 como exceção ao agravo retido.

É nesse sentido que se afirma não ser a reforma legislativa a solução única para os problemas do Judiciário brasileiro. É imperioso que, ao lado das alterações legais, haja uma mudança de postura não só dos advogados, como também dos juízes - ou seja, uma evolução na prática forense, de forma a adequar a cultura jurídica ao espírito do novo diploma processual. De nada adiantará elaborar um novo *codex* com base na instrumentalidade das formas, visando-se à efetividade processual, se os advogados e, principalmente, os juízes mantiverem a mentalidade formalista do CPC de 1973.

A par disso, a reforma legislativa parece atender aos anseios não só da população, mas da comunidade jurídica. É claro que o projeto não está livre de erros e críticas, assim como qualquer obra humana. Há aqueles que defendem que a elaboração de um novo código é precipitada e desnecessária. Outros apresentam severa censura às propostas do Anteprojeto. Alguns acreditam ser necessário haver maior discussão sobre as alterações pretendidas, a fim de evitar a precipitada entrada em vigor de normas não adequadamente revisadas.

Contudo, não se pode esquecer que o projeto de novo código mantém os institutos que deram certo, ao sugerir a renovação ou extinção dos institutos que não têm gerado o efeito originalmente pretendido. Vale lembrar que muitas das alterações originam-se de jurisprudência consolidada e de inspiração doutrinária.

A adoção de medidas de acordo com a teoria da instrumentalidade das formas, recorrente em todo o texto do novo diploma, é, por certo, um dos grandes trunfos desse projeto, o que contribuirá para reduzir o formalismo injustificado e desnecessário.

Urge comentar que a aprovação do novo código observará o devido processo legislativo, abrindo oportunidade para discussão e emendas ao anteprojeto original e ao PLS nº 166/10. Há, até mesmo, diversos requerimentos de audiências públicas para debate do PL nº 8.046/10, como a que se realizou na Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais em 24/10/2011. É este o momento de a comunidade jurídica se expressar.

Enfim, o novo CPC parece merecer mais aplausos que críticas. É imprescindível, no entanto, aguardar o resultado prático dessas alterações no decorrer dos anos subsequentes à sua entrada em vigor.

## THE PROCEDURAL SYSTEM UNDER THE PROJECT OF THE NEW CODE OF CIVIL PROCEDURE

**ABSTRACT:** This article has the objective of analyzing the bill of New Code of Civil Procedure, especially about the appeal system from the perspective of effectiveness and celerity of the judicial process. The appeal system is one of the most criticized points in the actual code because of the lack of systematicity. In this sense, it sees to perform a critical review of Bill n. 8.046/10, in progress in House of Representatives, pointing its new provisions comparing to the current code.

**KEYWORDS:** Appeal. New Code of Civil Procedure. Effectiveness. Celerity.

### Referências

ASSIS, Araken de. *Manual dos recursos*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

BARBOSA MOREIRA, José Carlos. *Comentários ao Código de Processo Civil*. v. 5. 12. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005.

BARBOSA, Rui. *Oração aos moços*. 5. ed. Rio de Janeiro: Casa de Rui Barbosa, 1997.

BEDAQUE, José Roberto dos Santos. *Efetividade do processo e técnica processual*. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2010.

BRASIL. Senado Federal. *Código de Processo Civil: Anteprojeto/comissão de juristas responsável pela elaboração de anteprojeto de Código de Processo Civil*. Brasília: Senado Federal, Presidência, 2010.

BUZAID, Alfredo. Ensaio para uma revisão do sistema de recursos no Código de Processo Civil. *Estudos De direito*. v.1. São Paulo: Saraiva, 1972.

CUNHA, Leonardo Carneiro. Anotações sobre o incidente de resolução de demandas repetitivas previsto no projeto do novo Código de Processo Civil. *Revista de Processo*, São Paulo, ano 36, n. 193, p. 255-279, mar. 2011.

DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da. *Curso de direito processual civil: meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais*. v.3. 7. ed. Salvador: Juspodivm, 2009.

ESTEVES, Heloísa Monteiro de Moura. *Recursos no processo civil*. 2. ed. Belo Horizonte: Atualizar, 2010.

FARIA, José Eduardo. *Direito e justiça no século XXI: a crise da justiça no Brasil*. Disponível em: <<http://www.ces.uc.pt/direitoXXI/comunic/JoseEduarFaria.pdf>>. Acesso em: 10 mar. 2012.

FIGUEIRA JR., Joel Dias. A trama recursal no processo civil brasileiro e a crise da jurisdição estatal. *Revista de Processo*, São Paulo, ano 35, n. 188, p. 265-276, out. 2010.

GONÇALVES, Gláucio Ferreira Maciel. *Análise comparativa do sistema recursal e aspectos constitucionais das mudanças em relação aos recursos especial e extraordinário*. Palestra proferida no Curso Novo CPC: Mudanças e Permanências, realizado pela Escola Judicial Desembargador Edésio Fernandes (EJEF) do TJMG, em parceria com a Faculdade de Direito da UFMG. Belo Horizonte, 21 jun. 2011.

MARCATO, Antonio Carlos. *Mesa sobre recursos do novo CPC*. Palestra proferida no Seminário Novo Código de Processo Civil e Lançamento do Debate Online do Código Processo Civil. Brasília, 12 abr. 2011.

NUNES, Dierle; BAHIA, Alexandre; CAMARA, Bernardo; SOARES, Carlos. *Curso de direito processual civil*. Belo Horizonte: Fórum, 2011.

PARENTONI, Leonardo Netto. Brevíssimos pensamentos sobre as linhas mestras do novo Código de Processo Civil. *Revista de Processo*, São Paulo, ano 36, n. 193, p. 281-315, mar. 2011.

SOUZA, Bernardo Pimentel. *Introdução aos recursos cíveis e à ação rescisória*. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

TUCCI, José Rogério Cruz. Garantias constitucionais da duração e da economia processual no Projeto do Código de Processo Civil. *Revista de Processo*, São Paulo, ano 36, n. 192, p. 193-207, fev. 2011.