

DIOGO REZENDE DE ALMEIDA

RECURSOS CÍVEIS

5^a | revista
edição | atualizada
ampliada

2024

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

RECURSOS EM ESPÉCIE

4.1. APELAÇÃO

4.1.1. Conceito

A apelação é o principal recurso do sistema recursal brasileiro, seja pela vasta devolutividade de matérias que instaura, seja pelo seu amplo cabimento, alargado pelo CPC/2015. Com antecedentes que remontam a *appellatio* do direito romano,¹ a apelação constitui-se na principal forma de exercício do princípio do duplo grau de jurisdição, possibilitando o controle interno da sentença e, consequentemente, moderando possível arbítrio do julgador de primeiro grau.

Em sistema hierárquico como o nosso, no qual as partes podem levar suas pretensões aos graus superiores até atingir o Supremo Tribunal Federal, a apelação constitui a regra pela qual os sucumbentes, habitualmente inconformados, despejam suas insatisfações em uma nova oportunidade de julgamento, quando, com exceção da produção probatória, tudo será renovado. Garante novas postulações, novo exame dos fatos e dos fundamentos jurídicos e novo julgamento, dessa vez por turma julgadora composta por

1. GRECO, Leonardo. *Instituições de Processo Civil*. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2015 v. III., p. 95: "A apelação é o mais antigo de todos os recursos, tendo surgido na Antiguidade romana, provavelmente entre os anos 30 a.C. e 50 d.C."; PANTOJA, Fernanda Medina. *Apelação: novas perspectivas para um antigo recurso*. Curitiba: Juruá, 2010, p. 28. "Ao que se tem notícia, o recurso de apelação, com as feições que se lhe atribuem hoje, surgiu inicialmente na civilização romana – e disseminou-se pelo mundo ocidental porque, como se sabe, foi esta a fonte principal para a construção dos sistemas jurídicos atuais. (...) Diz-se que foi a confusão entre a *provocatio* e a *intercessio* que deu origem à *appellatio*, esta sim verdadeira apelação, datada do começo do período imperial. Por meio da *appellatio*, a parte inconformada com a sentença podia invocar a autoridade de um juiz superior que, examinando de novo o caso, mantinha ou reformava a sentença. Enquanto o recurso estivesse pendente de julgamento, ficavam suspensos os efeitos da decisão recorrida".

três juízes mais experientes, que compõem os órgãos fracionários – câmaras ou turmas – dos tribunais. Processo sem apelação é exceção no direito brasileiro, no qual as partes não confiam e não se satisfazem com os julgamentos de primeiro grau e o ordenamento é moldado para a utilização das ferramentas recursais.

Tradicionalmente, a apelação é tratada como recurso padrão e sua disciplina é aplicada aos demais recursos no que com eles não for conflitante.² Em resumo, é possível conceituar a apelação como recurso ordinário, pois interposto, processado e julgado em instância ordinária, e de fundamentação livre, uma vez que admite a veiculação de toda espécie de argumento pelo apelante, seja ela de fato ou de direito. Do mesmo modo, é o instrumento adequado à suscitação de vício de forma (*error in procedendo*) ou de fundo (*error in iudicando*) contido no *decisum*, transferindo ao tribunal a análise da questão, que pode ocasionar a anulação ou a reforma do ato decisório.³ E, como todo recurso, não configura o exercício de uma nova ação, mas tão somente o prolongamento do direito de ação já exercido. Trata-se, portanto, de impugnação dirigida a um órgão judicial hierarquicamente superior ao prolator do provimento jurisdicional recorrido dentro da mesma relação jurídica processual e que permite o reexame amplo das questões originalmente apreciadas em primeiro grau de jurisdição.

4.1.2. Cabimento

A apelação serve à impugnação da sentença e das decisões interlocutórias contra as quais não é cabível o recurso de agravo de instrumento. Porém, para se alcançar o devido significado dessa assertiva, afigura-se necessário descortinar ao leitor como o legislador definiu os atos decisórios.

Conforme já noticiado *supra*, o diploma processual brasileiro optou por classificar os provimentos judiciais pelo resultado decorrente do ato, em vez de ordená-los pelo critério do conteúdo.⁴ Assim, sentença é o ato do juiz que encerra a sua atividade jurisdicional, pondo fim à fase cognitiva em

2. MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz et MITIDIERO, Daniel. *Novo curso de processo civil: tutela dos direitos mediante procedimento comum*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, v. II, p. 537.

3. JORGE, Flavio Cheim. *Apelação Cível: teoria geral e admissibilidade*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999, p. 52.

4. "Art. 203. Os pronunciamentos do juiz consistirão em sentenças, decisões interlocutórias e despachos. § 1º Ressalvadas as disposições expressas dos procedimentos especiais, sentença é o 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 a execução. (...)"

primeiro grau, ainda que se trate de sentença terminativa.⁵ Por outro lado, os demais provimentos judiciais de primeira instância, que tenham conteúdo decisório, são denominados decisões interlocutórias, pelo simples fato de não resultarem no encerramento da fase de conhecimento. Pouca importa se o ato decisório versa sobre o mérito (como é o caso do julgamento antecipado parcial de mérito, previsto no art. 356, do CPC). Se o processo segue em primeiro grau, trata-se de decisão interlocutória.

Pois bem. Cabe apelação, primeiramente, sempre que do ato decisório – nesse caso, uma sentença – resulte o término da fase de conhecimento em primeiro grau, sendo dispensável analisar se o provimento enfrenta ou não o mérito. Essa hipótese de cabimento está prevista no art. 1.009, *caput*, do CPC. Uma vez sucumbindo quando do resultado do julgamento, a parte pode veicular seu inconformismo acrescido do pedido de reforma ou invalidação por meio de apelação. Portanto, *contra a sentença cabe apelação*.

Essa regra comporta, porém, algumas exceções. A primeira e mais comum delas é a sentença proferida no âmbito dos juizados especiais. A Lei n. 9.099/95, em seu art. 41, menciona a possibilidade de utilização de um recurso contra a sentença, ao qual não confere um nome. Esse recurso inominado não se confunde com a apelação, pois tem prazo de interposição diferente, não goza de efeito suspensivo como regra e não é julgado por juízes de segundo grau da estrutura administrativa do tribunal, mas por turma recursal composta por juízes de primeira instância, incumbidos da apreciação e do julgamento de tais impugnações no sistema estabelecido pela lei que trata das demandas de menor complexidade. A Lei n. 10.259/2001, que regula os juizados especiais federais, e a Lei n. 12.153/2009, regramento dos juizados especiais fazendários no âmbito estadual, distrital e municipal, também se utilizam desse recurso inominado contra a sentença, não cabendo apelação.

5. Também nesse sentido, ver GRECO, Leonardo. *Instituições*. Ob. cit., p. 96: “Será sentença o ato decisório: 1) que extinguir o processo sem resolução do mérito, em uma das hipóteses dos artigos 267 e 485; 2) que encerrar o processo de execução, o cumprimento de sentença ou a fase executória do processo cautelar; 3) que encerrar o processo de conhecimento, acolhendo o rejeitando o pedido meramente declaratório ou constitutivo, ou rejeitando o pedido condenatório; 4) que encerrar a fase cognitiva do processo sincrético, julgando procedente o pedido condenatório, embora nesse caso o processo como um todo não se encerre, devendo prosseguir com a fase de cumprimento ou de execução de sentença; (...); 6) que, no regime do Código de 2015, encerra a fase cognitiva dos procedimentos cautelares antecedentes (art. 307, parágrafo único) e os procedimentos cautelares autônomos, como as notificações (art. 726 a 729), eis que as medidas cautelares incidentes não formam procedimento em separado”. Ver também NETTO, Nelson Rodrigues. A Carta de Salvador e o recurso de apelação no projeto do Código de Processo Civil. *Revista de Processo*, v. 229, p. 245-268, mar. 2014: “A nossa sugestão é que sentença é o ato do juiz que, em 1.º Grau de jurisdição, põe fim à atividade cognitiva exercida para resolução do mérito da causa, resolvendo-o ou não, ressalvada a necessidade de sua liquidação, ou o que extingue a execução”.

Outra exceção está prevista na Lei n. 11.101/2005, que regula os processos de recuperação judicial e falência. Embora o art. 99 indique que o provimento que decreta a quebra é uma sentença, dispõe o art. 100 da lei falimentar que o recurso cabível contra essa sentença é o agravo de instrumento. Por outro lado, comporta impugnação por meio de apelação a sentença que rejeite o requerimento de falência. A justificativa para tal distinção, ao que parece, é que, no caso de decretação da quebra, a atividade jurisdicional em primeiro grau está apenas se iniciando, não estando finalizado o processo, ao passo que a sentença que rejeita o pedido de falência, esta sim, encerra a fase de conhecimento em primeiro grau. Desse modo, ainda que a Lei n. 11.101/2005 denomine ambos os atos decisórios de sentença, aquele previsto no art. 99, levando-se em conta a classificação do art. 203 do CPC, consiste em verdadeira decisão interlocutória.

Uma terceira espécie de sentença, também formadora de título executivo judicial – desde que reconheça a exigibilidade de obrigação de pagar quantia, de fazer, de não fazer ou de entregar coisa – não comporta impugnação por nenhum meio recursal.⁶ Trata-se da sentença arbitral, proferida fora dos quadros do Poder Judiciário, mas que o art. 31 da Lei n. 9.307/96 e o art. 515, inciso VII, do CPC conferem a mesma eficácia daquela proferida pelo juiz estatal. O legislador não previu um meio de impugnação das sentenças arbitrais, dentro da mesma relação jurídica processual. Embora o art. 21 da Lei n. 9.307/96 permita às partes envolvidas na arbitragem a ampla convencionalidade acerca do procedimento, caso nada prevejam nem adiram às normas procedimentais de câmara que permita algum meio de impugnação, são irrecorríveis as decisões proferidas pelo árbitro ou pelo painel de árbitros. Eventual controle jurisdicional estatal sobre a arbitragem deve ser realizado em ação anulatória própria, conforme prevê o art. 32 da Lei n. 9.307/96, mas como não é meio impugnativo exercido dentro do mesmo processo, não pode ser classificado como recurso. Tem natureza de ação autônoma de impugnação. Deste modo, outra exceção à regra de que contra sentença cabe apelação é a sentença arbitral.

Por fim, também excepcionando o disposto no art. 1.009, *caput*, do CPC, não cabe apelação contra as sentenças proferidas em execuções fiscais de valor inferior a cinquenta Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional (ORTN). É cada vez mais rara a constatação empírica dessa hipótese, em razão do baixo valor em reais equivalente ao valor de alçada para configuração

6. Art. 18, Lei n. 9.307/96.

da espécie.⁷ A Lei n. 6.830/80, em seu art. 34, oferece ao sucumbente o recurso de embargos infringentes de alçada, capazes de provocar o reexame da questão, mas pelo próprio juiz prolator da sentença. O prazo de interposição é menor (dez dias) e o STJ tem precedente não admitindo a aplicação do princípio da fungibilidade na hipótese de interposição equivocada de apelação, se configurar-se o cabimento dos embargos infringentes de alçada.⁸

Além da sentença, outra espécie de provimento judicial comporta impugnação por meio de apelação. Dispõe o art. 1.009, § 1º, do CPC que “as questões resolvidas na fase de conhecimento, se a decisão a seu respeito não comportar agravo de instrumento, não são cobertas pela preclusão e devem ser suscitadas em preliminar de apelação, eventualmente interposta contra a decisão final, ou nas contrarrazões”. Destarte, a apelação é o meio adequado à impugnação das decisões interlocutórias contra as quais a lei não possibilitou a veiculação de inconformismo por meio de agravo de instrumento.⁹ O CPC prevê no art. 1.015 as hipóteses de cabimento de agravo de instrumento. Em seu inciso XIII, o legislador elucida que o rol do dispositivo não é taxativo. Outros artigos do próprio CPC – como é o caso, por exemplo, do art. 1.037, § 13º, inciso II – e de leis especiais – como o art. 100 da Lei n. 11.101/2005 – preveem hipóteses de cabimento de agravo de instrumento não contidas no art. 1.015. Ademais, o parágrafo único do art. 1.015 limita a extensão dessa irrecorribilidade imediata das interlocutórias às decisões sem previsão de cabimento de agravo de instrumento proferidas em fase de conhecimento. As decisões tomadas em liquidação de sentença, fase de cumprimento de sentença, execução de título executivo extrajudicial e inventário são impugnáveis por meio de agravo.

7. DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. *Curso de Direito Processual*. Ob. cit., v. 3, 2016, p. 162.

8. *Idem*, p. 163.

9. FLEXA, Alexandre; MACEDO, Daniel; BASTOS, Fabrício. *Novo Código de Processo Civil: o que é inédito*. O que mudou. O que foi suprimido. Salvador: Jus Podivm, 2015, p. 662. “O CPC/2015 mantém a regra segundo a qual a sentença desafia apelação. O § 1º, art. 1.009, por sua vez, traz regra inédita, considerada uma das maiores inovações do sistema recursal, ao afastar o fenômeno da preclusão de grande parcela das decisões interlocutórias proferidas no processo de conhecimento. Neste sentido, a novel legislação passa a adotar o sistema da irrecorribilidade em separado das decisões interlocutórias, deixando para apelação a oportunidade de insurgência dos provimentos interlocutórios, salvo as decisões que deverão ser alvejadas pelo recurso de agravo de instrumento, consoante aquelas com previsão no art. 1.015, CPC/2015. Segundo o novo código, as decisões deverão ser suscitadas ao final da etapa cognitiva, em preliminar da apelação eventualmente interposta contra a sentença, ou das contrarrazões; caso contrário, serão alcançadas pelo fenômeno da preclusão. O dispositivo está em linha com a finalidade de simplificação do procedimento, pois, sem a necessidade de prévia interposição de agravo retido, agora suprimido com o novo código, evitam-se os apartes sucessivos no curso do processo, bem como se desoneram as partes, mediante a concentração de suas impugnações em um único ato final”.

Compete, portanto, à parte desfavorecida por uma decisão judicial de primeiro grau em fase de conhecimento extrair de seu conteúdo se o provimento encontra enquadramento em algum dos permissivos legais de interposição de agravo de instrumento. Se não se configura hipótese de cabimento do agravo, significa dizer que (i) não há previsão legal de instrumento recursal que possibilite o imediato reexame da decisão;¹⁰ (ii) a questão decidida não precluírá nesse primeiro momento; e (iii) cabível a impugnação da decisão por meio de apelação, quando da prolatação da sentença.

Assim, a apelação serve também para possibilitar o reexame de decisões proferidas em primeiro grau, na fase de conhecimento, cuja possibilidade de contestação por meio de agravo de instrumento a lei não previu.

Mas não é só. O legislador optou pela recorribilidade por meio de apelação de todas as questões enfrentadas na sentença (art. 1.009, § 3º, CPC). Assim, conquanto o julgador tenha decidido na sentença, em seus capítulos, questões indicadas no rol do art. 1.015 como matérias recorríveis por agravo – como tutela provisória, exclusão de litisconsorte, inadmissão de intervenção de terceiro etc. –, a insatisfação deverá ser veiculada na apelação. Se, por exemplo, o juiz exclui do processo um litisconsorte por decisão interlocutória e depois profere a sentença, o primeiro ato deve ser impugnado por agravo de instrumento, ao passo que o segundo será objeto de apelação. No entanto, se a decisão de exclusão do litisconsorte encontra-se alocada dentro da sentença, como um de seus capítulos, deve ser impugnada por apelação. Com isso, o legislador evitou que esse mesmo *decisum* comportasse mais de um recurso, o que poderia levar a confusões acerca da admissibilidade.

Aliás, são comuns decisões complexas, que enfrentam mais de um pedido ou, ainda, questões preliminares ou de mérito relativas a parte do objeto litigioso. É possível, portanto, que um capítulo da decisão seja impugnável por agravo de instrumento e outro, por apelação. Veja-se a seguinte situação. Na fase de saneamento e organização do processo, o juiz profere decisão na qual prepara o feito para sua adequada continuidade nas fases que estão por vir (art. 357, CPC). Nesse momento, cabe ao magistrado determinar a correção de eventuais vícios que ainda subsistam, além de decidir sobre matérias como intervenção de terceiro, redistribuição do ônus da prova, admissibilidade de provas, fixação das questões de fato e de direito que serão objeto das fases seguintes etc. Trata-se, pois, de uma decisão complexa,

10. CÂMARA, Alexandre Freitas. *O Novo Processo Civil brasileiro*. São Paulo: Atlas, 2015, p. 508-509: "As decisões interlocutórias não agraváveis, pois, não são irrecorríveis. Elas são, isto sim, irrecorríveis em separado, ou seja, não se admite um recurso separado, autônomo, de interposição imediata com o objetivo de impugná-las. São elas, porém, impugnáveis na apelação (ou em contrarrazões de apelação)".

formada por mais de um capítulo. Conforme dispõe o art. 1.015 do CPC, admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros e redistribuição de ônus da prova são matérias que admitem interposição de agravo de instrumento, enquanto a análise de admissibilidade das provas requeridas pelas partes é impugnável somente na apelação. Destarte, ainda que seja formalmente uma única decisão, seus diversos capítulos podem comportar interposição de mais de um recurso.

Em resumo, se constantes da sentença, as decisões divididas nos diversos capítulos desafiam apelação, independentemente de sua natureza. Porém, se as questões são decididas em capítulos de uma decisão interlocutória, possivelmente os meios recursais de impugnação dividir-se-ão em agravo de instrumento e apelação, dependendo das matérias que foram objeto de apreciação judicial.

Perceba-se, ainda, que o código menciona a possibilidade de impugnação das decisões interlocutórias não agraváveis em “preliminar de apelação, eventualmente interposta contra a decisão final, ou nas contrarrazões”. Ao mencionar “preliminar”, o legislador objetivou dispor que a fundamentação a respeito da decisão interlocutória deve ser inserida em momento anterior na estrutura da petição de apelação, simplesmente por tratar-se de questão cronológica e logicamente antecedente às razões deduzidas na peça sobre a sentença. Porém, isso não significa que basta exclusivamente suscitá-la em preliminar de apelação. Para que seja efetivamente devolvida a matéria ao tribunal, o recorrente deve demonstrar seus fundamentos para o novo exame da decisão interlocutória, em respeito ao princípio da dialeticidade, e veicular pedido de invalidação ou de reforma da sentença, de forma a efetivamente provocar o órgão *ad quem*. A apelação passa a comportar, portanto, uma impugnação à decisão interlocutória e outra à sentença, cabendo ao recorrente estruturar sua petição de modo a facilitar a distinção das razões e pleitos.

Na maioria dos casos, o pedido atinente à questão decidida no curso da fase cognitiva, por meio de decisão interlocutória não agravável, objetivará a invalidação da sentença, com fundamento em *error in procedendo* (v.g., indeferimento de perícia e pedido de anulação da sentença por cerceamento de defesa). Porém, pode-se vislumbrar ao menos uma hipótese de pedido de reforma da própria sentença, decorrente da nova análise da questão decidida no curso do procedimento. Se o juízo *a quo* deixou de considerar prova efetivamente produzida pela parte por considerá-la violadora de garantia constitucional e, portanto, ilícita, o entendimento em sentido contrário em grau de recurso resultará no provimento do pedido de reexame da decisão interlocutória, com a conseqüente admissibilidade da prova anteriormente

rejeitada. E, caso o tribunal considere tal elemento probatório suficiente por si só para alterar o julgamento, a provocação da parte para a revisão da decisão interlocutória levará à reforma da própria sentença. Em caso de indeferimento de prova em primeiro grau, o apelante também pode requerer que a prova seja produzida em grau de recurso, conforme autoriza o art. 938, § 3º, do CPC, e, com base nesse novo elemento instrutório, pleitear a reforma da sentença, e não sua invalidação.

O art. 1.009, § 1º, do CPC ainda abre a possibilidade de o *apelado* recorrer ao tribunal contra decisão interlocutória não agravável que lhe tenha sido desfavorável. Nesse ponto, parece-me que se buscou possibilitar o reexame da questão, ainda que a sentença tenha sido favorável à parte ou, tendo ambas sucumbido parcialmente, uma delas deixou de interpor o recurso principal e suscitou seu inconformismo nas contrarrazões, que deixam de configurar uma peça exclusiva de defesa e passam a conter pedido recursal contraposto, como analogicamente acontece em primeiro grau com a contestação e a reconvenção na mesma peça (art. 343, CPC). Assim, o apelado – que se transforma também em apelante – deve cumprir os requisitos de admissibilidade da apelação, como tempestividade, regularidade formal, preparo, interesse recursal e legitimidade, para que seja admitido seu recurso.

Se vencedora na totalidade de pedidos enfrentados na sentença, a parte carece de interesse recursal para a interposição de apelação. Do mesmo modo, não me parece haver interesse para a impugnação de questão objeto de decisão interlocutória não agravável que tenha sido desfavorável à parte vencedora. Se a sentença lhe aproveita *in totum*, a reapreciação da questão interlocutória não lhe acarretará nenhuma vantagem.¹¹ A decisão do juiz anterior à sentença não influenciou nas conclusões referentes ao mérito. Não cabe, pois, apelação pela parte a quem aproveita a totalidade da sentença para provocar o reexame de decisão interlocutória não agravável. Porém, se a parte contrária interpõe o recurso, nasce para o vencedor o interesse de ver reapreciada a decisão que lhe foi desfavorável, na eventualidade de ser acolhido o pleito recursal do litigante sucumbente.¹² Para essa hipótese, o CPC

11. É possível, porém, a apelação da parte vencedora para a impugnação de decisão interlocutória independente, como aquela que lhe condenou ao pagamento de multa por litigância de má-fé, por exemplo. Nessa hipótese, ainda que não se revele interesse recursal para objeção da sentença, a parte tem interesse em impugnar a decisão interlocutória, que permanece eficaz, mesmo tendo-lhe sido totalmente favorável o resultado final do processo.

12. ALVIM, Arruda. Os desafios da apelação no Código de Processo Civil de 2015. In: MARX NETO, Edgard Audomar et al. (Org.). *Processo Civil Contemporâneo: homenagem aos 80 anos do professor Humberto Theodoro Júnior*. Rio de Janeiro: Forense, 2018, p. 700: "Aparentemente, só haverá interesse do vencedor da causa em impugnar uma decisão interlocutória pela via da apelação se, a partir de um raciocínio hipotético, puder se cogitar do provimento da apelação interposta pelo vencido contra a sentença. O

prevê o uso das contrarrazões de apelação como instrumento recursal, e não apenas como meio de defesa. Ao apreciar os recursos, o tribunal enfrentará inicialmente a apelação. Se não conhecida ou desprovida, restará prejudicado o conhecimento do pleito recursal contido nas contrarrazões, pela perda de seu objeto. Não será útil ao apelado a análise desse ponto, haja vista ter se saído vencedor no mérito.

Caso, porém, seja provido o pedido contido na apelação, sua eficácia dependerá do resultado do julgamento da pretensão da parte contrária (victoriosa em primeiro grau). Se rejeitado o pedido recursal do apelado acerca da decisão interlocutória não agravável, prevalece o resultado da apelação; se acolhido, contudo, o processo será invalidado até o momento em que o ato foi praticado em desrespeito às exigências legais, não surtindo efeito a decisão respeitante à apelação, ressalvada a possibilidade de correção do vício perante o tribunal, com a aplicação do art. 938, § 1º, do CPC.¹³ Exemplifico: o apelado, no curso do processo em primeiro grau, teve seu requerimento de prova testemunhal indeferido. No entanto, saiu-se inteiramente vencedor da sentença. A parte contrária, inconformada, interpõe apelação. Em suas contrarrazões, o apelado sustenta a manutenção da sentença, mas, caso esta seja reformada em razão da interposição de apelação pela parte contrária, busca que seja reconhecido o cerceamento de defesa e que o processo seja anulado para a produção da prova testemunhal anteriormente indeferida. Se a apelação for desprovida, seu pedido de invalidação perde o objeto. Caso a apelação seja acolhida, o tribunal apreciará seu pleito.

Uma hipótese pode, no entanto, alterar esse resultado de julgamento em segundo grau. Imagine-se que a apelação do perdedor se baseie na ocorrência de uma invalidez de intimação para oferecimento de réplica, o que o leva a pleitear a decretação de nulidade do processo até esse ponto. Nas contrarrazões, por sua vez, a parte vencedora pede a reforma de decisão que indeferiu a produção de prova testemunhal. Caso ambas as pretensões recursais sejam providas, a sentença será anulada e o processo retornará ao momento de apresentação da réplica, com a devolução de prazo ao apelante. Como a

raciocínio adotado parece ser o de que, tendo obtido completo êxito na sentença, não teria o vencedor interesse em recorrer das decisões interlocutórias, ressalvada a perspectiva de um interesse eventual decorrente da possível sucumbência no recurso de apelação. Daí, provavelmente, a exclusão de apelação independente e autônoma das decisões interlocutórias pelo vencedor, independentemente da apelação da contraparte".

13. DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. *Curso de Direito Processual*. Ob. cit., p. 174: "Uma observação importante. Aplica-se à apelação do vencedor a regra do § 1º do art. 938 do CPC, que autoriza a correção de defeitos processuais no procedimento da apelação. Assim, caso seja possível, o tribunal pode, em vez de dar provimento à apelação do vencedor e invalidar a decisão interlocutória, proceder à correção do defeito e evitar, com isso, o retrocesso processual".

nulidade indicada pelo apelante é anterior àquela alvitrada pelo apelado, o acolhimento das contrarrazões não torna sem efeito o julgamento da apelação.

Um panorama diverso apresenta-se na prolação de sentença de parcial procedência. Ambas as partes têm interesse recursal nos pontos em que sucumbiram. Destarte, podem interpor recurso de apelação capaz de provocar o reexame da sentença e de decisões interlocutórias não agraváveis. Nessa hipótese, alguns possíveis cenários e dúvidas se descortinam: (i) se somente uma das partes interpõe recurso de apelação, permite-se ao outro litigante a impugnação da sentença por meio de recurso adesivo ou nas contrarrazões?; (ii) se ambas as partes recorrem, atacando a sentença, podem, nas contrarrazões, suscitar o reexame de decisão interlocutória não agravável?

A respeito do primeiro cenário apresentado, parece que o legislador pretendeu estabelecer duas técnicas recursais subordinadas a fim de possibilitar a reapreciação das decisões interlocutórias não agraváveis e da sentença. Para as primeiras, reservaram-se as contrarrazões, e para a segunda, o recurso adesivo de apelação. O art. 997, § 1º, do CPC, permite a adesão do apelado ao recurso interposto pelo apelante, em caso de sucumbência recíproca. O texto da lei sugere que o recurso adesivo serve para refutar a sentença quando dispõe que “sendo vencidos autor e réu, ao recurso interposto por qualquer deles poderá aderir o outro”. A menção legal é claramente à sucumbência oriunda da sentença. Desse modo, a técnica adequada de veiculação de pretensões recursais na ausência de recurso principal por uma das partes é (i) o oferecimento de contrarrazões por parte do apelado, a fim de, primeiramente, defender-se e, em seguida, atacar eventual *decisão interlocutória* que lhe tenha sido desfavorável, e (ii) a interposição de recurso adesivo de apelação, contendo a objeção à *sentença*.

Porém, se o apelado faz uso do recurso adesivo para impugnar a decisão interlocutória, entendo ser o caso de aplicação do princípio da fungibilidade recursal, impondo-se a apreciação de seu pedido pelo órgão *ad quem*. O código estabelece a possibilidade de impugnação das decisões interlocutórias não agraváveis nas contrarrazões de apelação e na própria apelação e o recurso adesivo nada mais é do que uma apelação. Por outro lado, em razão da literalidade do art. 1.009, § 1º, não considero, contudo, erro escusável o *pedido de reforma da sentença* veiculado em contrarrazões de apelação, visto que o aludido dispositivo do CPC faz expressa menção às decisões interlocutórias não agraváveis. Assim, não incide o princípio da fungibilidade se o apelado se utiliza das contrarrazões para oferecer irrisignação contra a sentença.

No segundo cenário, o mesmo racional que serve à sistemática do recurso adesivo aplica-se ao pedido recursal inserido nas contrarrazões. Se a parte

interpôs recurso principal de apelação, deveria ter levado todas as matérias que pretende ver devolvidas ao órgão *ad quem*. Não pode desmembrar sua pretensão recursal em apelação e contrarrazões. Uma vez interposto o recurso principal, dá-se a preclusão consumativa, que impede a renovação ou complementação das razões ou pretensões recursais em momento posterior, sejam em recurso adesivo ou em contrarrazões de apelação.¹⁴ Dessa forma, se inicialmente interposto recurso principal de apelação, seja atacando a sentença, seja tratando de decisão interlocutória, não cabem contrarrazões englobando pedido de reexame de questão enfrentada em decisão não agravável, que deveria ter sido suscitado quando da interposição da apelação.

4.1.3. Demais requisitos de admissibilidade

Definido o cabimento da apelação, o apelante passará a se preocupar com o preenchimento dos demais requisitos de admissibilidade. A legitimidade é demonstrada pela posição do recorrente na relação jurídica processual, isto é, se é parte, terceiro prejudicado ou o Ministério Público, nos casos de sua intervenção como fiscal da lei. Como estudado no capítulo sobre a admissibilidade recursal, outros sujeitos processuais podem, eventualmente, ter legitimidade para recorrer, como o advogado, o perito e até o juiz.¹⁵ Em seguida, compete ao apelante demonstrar seu interesse, descortinado pelo prejuízo que a sentença ou alguma decisão interlocutória não agravável lhe causou.

A apelação deve ser interposta no prazo de quinze dias (art. 1.003, § 5º, do CPC), contados da intimação das partes a respeito da sentença. Consideram-se apenas os dias úteis, por tratar-se de prazo processual (art. 219 do CPC), e nos recursos interpostos pela Fazenda Pública (art. 183 do CPC), pelo Ministério Público (art. 180 do CPC) e pela Defensoria Pública (art. 186, do CPC), o prazo é contado em dobro. Se os autos do processo forem físicos, os litisconsortes que tiverem advogados distintos, de diferentes escritórios de advocacia, também gozarão de prazos dobrados para recorrer (art. 229, *caput* e § 2º, do CPC).

14. CUNHA, Leonardo Carneiro da. Apelação contra decisão interlocutória não agravável: a apelação do vencido e a apelação subordinada do vencedor. Duas novidades do CPC/2015. *Revista de Processo*, v. 241, mar. 2015, p. 231-242: "A parte vencida poderá optar, entretanto, por recorrer apenas contra a sentença. Se isso acontecer, haverá *preclusão* da decisão interlocutória não agravável, *independentemente do respectivo conteúdo* – mesmo se se tratar de decisão sobre a admissibilidade do processo".

15. Remeto o leitor ao tópico sobre legitimidade, no capítulo 2, subtítulo 2.5: "Juízo de admissibilidade recursal".

Para a interposição de apelação, o apelante deve utilizar-se de petição escrita, direcionada ao juízo *a quo* e necessariamente contendo o nome das partes e a sua qualificação, caso não tenha havido qualificação anterior no processo, a exposição de fato e os fundamentos de direito, os motivos que justificam a reforma ou a invalidação da sentença e, por fim, o pedido de reforma ou de invalidação (art. 1.010 do CPC). Convém que conste também o número do processo e a indicação expressa de que se trata de recurso de apelação. A peça deve ser datada e assinada pelo advogado do apelante. Presentes tais elementos na petição de recurso, restará preenchido o requisito da regularidade formal.

Ao apelante é lícito cumular pedidos de invalidação e de reforma da decisão, por meio de cumulação imprópria subsidiária, ou seja, veiculam-se dois pedidos, mas somente um pode ser provido e o apelante afirma qual dos dois prefere ver acolhido. Suponha-se sentença de improcedência do pedido do autor com base em insuficiência probatória. O autor, em sua apelação, pode alegar *error in procedendo*, decorrente do indeferimento injustificado de produção de uma prova, e, por conseguinte, pleitear a anulação da sentença. Porém, na mesma peça recursal, pode haver pedido subsidiário de reforma da sentença, caso o tribunal não concorde com o fundamento de cerceamento de defesa, mas considere provados os fatos constitutivos do direito do autor pelas demais provas produzidas. Considero possível, outrossim, que o pedido de reforma venha antes, na cumulação imprópria subsidiária de pedidos, isto é, o apelante pede, em primeiro lugar, a reforma da sentença para se julgar procedente seu pedido exordial e, se o tribunal não entender dessa forma, analisa o pedido de invalidação da sentença com fulcro no indeferimento indevido da prova.

Por fim, o apelante deverá demonstrar o recolhimento das custas processuais referentes ao preparo do recurso. O CPC não dispensa de preparo a apelação. Desse modo, em regra o seu conhecimento dependerá do cumprimento desse requisito. Porém, pela sua natureza de taxa, o preparo precisa ser instituído por lei tributária própria, a qual aprova o regimento de custas aplicável aos serviços judiciários. Assim, ainda que a lei processual preveja ou não dispense o preparo, este não será exigido se a lei tributária deixa de instituí-lo.¹⁶

4.1.4. Procedimento

Direciona-se a apelação ao juízo *a quo*. Ao recebê-la, o juiz prolator da sentença intimará de imediato o apelado para oferecimento de suas

16. Cf. GRECO, Leonardo. *Instituições*. Ob. cit., p. 72; KOZIKSKI, Sandro Marcelo. *Sistema Recursal*. Ob. cit., p. 136.

contrarrazões de recurso. Apresentadas as contrarrazões ou decorrido o prazo sem manifestação do apelado, o juízo *a quo* remeterá os autos – por malote, em processos físicos, ou pelo sistema do processo eletrônico, no caso de autos virtuais – ao tribunal. Se o apelado interpuser recurso adesivo de apelação (art. 1.010, § 2º, do CPC) ou veicular pedido recursal em suas contrarrazões (art. 1.009, § 1º, do CPC), antes do envio do apelo ao tribunal *ad quem*, é indispensável a concessão de prazo para a resposta do apelante.

Consoante dispõe o art. 1.010, § 3º, do CPC,¹⁷ o juiz de primeiro grau não está autorizado a exercer juízo de admissibilidade da apelação. Conquanto perceba a presença de algum vício que impeça o conhecimento do recurso, deverá encaminhá-lo ao tribunal. Se o órgão *a quo* deixar de dar seguimento ao recurso por considerá-lo inadmissível, usurpará a competência do tribunal. O remédio disponibilizado à parte nessa hipótese é a reclamação, apresentada diretamente ao órgão jurisdicional cuja competência se busca preservar. Conforme prevê o art. 988, inciso I, do CPC, tal medida é o instrumento cabível para a preservação da competência do tribunal. O sistema adotado pelo Código ocasiona alguns inconvenientes, por não permitir, por exemplo, que o juiz de primeiro grau deixe de dar seguimento a apelação manifestamente intempestiva ou intime o apelante para a correção de vício sanável ou complemente o preparo, de modo que o recurso já chegasse ao tribunal pronto para ser julgado. O legislador preferiu transferir toda essa análise para o relator da apelação.

No tribunal, ocorrerá, como vimos, o protocolo, o registro e a distribuição da apelação a um dos órgãos fracionários – câmaras ou turmas – potencialmente competentes (uma das câmaras cíveis, por exemplo) e a um dos integrantes desse órgão, que funcionará como relator (art. 1.011, *caput*).¹⁸ Inicialmente, cabe a este a verificação acerca do cumprimento dos requisitos de admissibilidade. Caso vislumbre a ausência de algum requisito, deverá conceder prazo de cinco dias ao recorrente (art. 932, parágrafo único, do CPC) para a correção do vício ou a prestação de algum esclarecimento (como a existência de feriado não computado, por exemplo). Corrigido o vício ou não estando presentes os requisitos de admissibilidade, o relator

17. ASSIS, Araken de. *Manual dos Recursos*. Ob. cit., p. 93: “Essa inovação economiza atividade processual, de um lado, porque torna desnecessário eventual agravo de instrumento contra o juízo negativo de admissibilidade proferido pelo órgão *a quo*, mas implica grave desperdício da atividade processual desenvolvida pelo recorrido. E não é isenta de gravíssimo inconveniente: a apelação (ou o recurso ordinário) inadmissível, porque intempestiva ou descabida contra o ato, tramitará inutilmente, apesar de o apelado arguir o defeito nas contrarrazões, até ulterior pronunciamento do órgão *ad quem*”.

18. O exame mais detalhado do procedimento encontra-se no capítulo “Do procedimento perante o tribunal”.

deverá avaliar se (i) encontra-se presente alguma das hipóteses de cabimento do julgamento monocrático do mérito recursal (art. 932, inc. IV e V, do CPC); (ii) o processo deve ser convertido em diligência, para a produção de prova; (iii) a intimação do Ministério Público se faz necessária, para apresentação de parecer; (iv) as partes precisam ser intimadas para exercício do contraditório sobre a ocorrência de fato superveniente à sentença ou a existência de questão apreciável de ofício ainda não examinada. Também compete ao relator a apreciação de eventual pedido de tutela provisória ou de requerimento de concessão de efeito suspensivo à apelação, caso esteja presente hipótese na qual a lei não tenha concedido tal efeito de forma automática (art. 1.012, § 1º, do CPC).

Cumpridas as providências necessárias, o relator elaborará o relatório e remeterá os autos à secretaria (art. 931 do CPC). Em seguida, os autos serão apresentados ao presidente do órgão, que designará dia para julgamento do recurso e ordenará a publicação da pauta no órgão oficial (art. 934). No dia do julgamento, depois de anunciado o caso pelo presidente, o relator relatará o processo e, em seguida, a palavra será concedida aos advogados de apelante e apelado para sustentação oral por quinze minutos cada. Realizadas as defesas orais – inclusive do Ministério Público, nos casos de sua intervenção –, o relator anunciará seu voto, sendo seguido pela comunicação do voto dos demais membros da turma julgadora. Havendo divergência, aplica-se o disposto no art. 942, do CPC, majorando-se automaticamente o número de magistrados.¹⁹ Ao final dos debates e da votação, o presidente anunciará o resultado do julgamento (art. 941 do CPC).

4.1.5. Efeitos

Embora a petição de apelação seja dirigida e protocolada perante o juízo *a quo*, não cabe ao magistrado prolator da sentença a decisão sobre como a apelação é recebida. Como visto, o juízo de primeiro grau tem papel limitado no rito da apelação, uma vez que deve remeter os autos ao tribunal logo após o término do prazo concedido para oferecimento de contrarrazões pelo apelado.

O Código estabelece com precisão os efeitos da apelação. O art. 1.012, *caput*, prevê efeito suspensivo automático à apelação, independentemente de requerimento do apelante. Como regra, portanto, o recurso de apelação tem efeito suspensivo *ope legis*, isto é, decorrente de lei. O mesmo dispositivo,

19. Remeto o leitor ao tópico que versa sobre o art. 942.

porém, em seu § 1º, elenca as sentenças que, mesmo atacadas por apelação, continuam a produzir efeito, vale dizer, o recurso, nesses casos, não terá efeito suspensivo automático. Tratam-se das sentenças que homologam a divisão ou demarcação de terras, que condenam à prestação de alimentos, extinguem sem resolução de mérito ou rejeitam os embargos à execução, julgam procedente o pedido de instituição de arbitragem, proferidas em processos nos quais houve o deferimento de tutela provisória²⁰ e que decretam interdição. Em todas essas situações, para desfrutar do efeito suspensivo, o apelante deve dirigir ao relator do recurso requerimento nesse sentido.

O art. 1.012, § 3º, do CPC dispõe que o recorrente, por meio de simples petição, apresentará seu requerimento de outorga de efeito suspensivo, o qual será dirigido ao (i) tribunal, se o requerimento for apresentado entre a interposição da apelação e sua distribuição, ficando preventos o relator designado para seu exame e o órgão julgador do qual faz parte; (ii) relator, se já distribuída a apelação ou se já havia prevenção, na forma do art. 930, parágrafo único, do CPC.

O relator, então, examinará o requerimento a fim de verificar o preenchimento dos requisitos previstos no art. 1.012, § 4º, vale dizer, demonstração da probabilidade de provimento do apelo ou se, sendo relevante a fundamentação, da presença de risco de dano grave ou de difícil reparação.²¹

Em razão da aplicação do princípio dispositivo, devolve-se ao juízo *ad quem* a matéria impugnada pelo apelante, somente sendo objeto de reexame o que foi apresentado no recurso. Trata-se do desdobramento do efeito devolutivo da apelação. A parte sucumbente decide o que pretende levar à reapreciação do Poder Judiciário. Ao órgão *ad quem* não é lícito conhecer de questões que não foram veiculadas no recurso, como confirma o brocardo latino: *tantum devolutum quantum appellatum*. Caso o sucumbente se conforme parcialmente com a sentença, lhe é autorizada a interposição de apelo parcial, que não abranja todas as questões recorríveis. As que foram objeto da apelação serão apreciadas pelo tribunal, ao passo que as não impugnadas não poderão ser reexaminadas.

Assim, extensão da impugnação é definida pelo apelante. Definidas as questões que podem ser apreciadas pelo órgão *ad quem*, resta saber qual a profundidade de sua cognição. A apelação do vencido devolve ao tribunal

20. Enunciado CJF n. 144: "No caso de apelação, o deferimento de tutela provisória em sentença retira-lhe o efeito suspensivo referente ao capítulo atingido pela tutela".

21. Sobre os requisitos para a concessão de efeito suspensivo e demais discussões a respeito do tema, remeto o leitor ao capítulo acerca dos efeitos dos recursos.

todos os fundamentos apresentados no processo, desde que atinentes ao capítulo impugnado (art. 1.013, § 1º, do CPC). Estabelecida pelo apelante a extensão da impugnação, o tribunal servir-se-á, em seu reexame, de todo material de que dispunha o juízo de primeira instância. Todos os fatos, provas e fundamentos estão à disposição do novo órgão julgador.²²

4.2. AGRAVO DE INSTRUMENTO

4.2.1. Conceito

No direito português do século XIV, vedou-se a utilização do recurso de apelação contra as decisões interlocutórias, que se tornaram, então, irrecorribéis. No século XV, as Ordenações Afonsinas (1446), embora impedissem a interposição de recurso contra quase todas as decisões interlocutórias, permitiam a apelação em separado em face de decisões que causassem mal irreparável. A experiência demonstra, no entanto, que a falta de um meio formal capaz de levar ao reexame da decisão faz com que as partes inconformadas busquem remédios alternativos. Em resposta à proibição constante do diploma afonsino, as partes passaram a pleitear a reforma ou a reconsideração da decisão por meio de querimas ou querimônias, isto é, reclamações dirigidas ao magistrado superior ou ao próprio prolator da decisão.²³ Se procedentes

22. Remeto o leitor ao capítulo dos efeitos da apelação, no qual o efeito devolutivo é estudado com mais detalhes, inclusive no que se refere à teoria da causa madura (art. 1.013, § 3º, do CPC) e à inovação fática-probatória em grau de apelação (art. 1.014 do CPC).

23. REZENDE FILHO, Gabriel José Rodrigues de. *Curso de Direito Processual Civil*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 1953. p. 128-129: “Os Reis, ao visitarem periodicamente as suas cidades e vilas, ouviam as queixas – querimas ou querimônias – de seus súditos contra despachos e sentenças dos juizes locais, decidindo-as *incontinenti*, aconselhados de seus ouvidos. Estas decisões, proferidas pessoalmente pelos Reis ou pelas autoridades de sua comitiva, bem como as sentenças dos corregedores da Corte, dos juizes das Índias, dos alemães, dos ingleses, dos franceses, dos espanhóis e dos italianos, dos conservadores da Universidade de Coimbra e outras altas autoridades, eram irrecorribéis. A praxe, entretanto, admitiu mais tarde uma espécie de *supplicatio romana*, o chamado *agravo ordinário*, por meio do qual o vencido implorava a autoridade da Casa da Suplicação para a reforma do julgamento, reparando a injustiça ou abrandando o rigor da decisão. Dividiu-se, então, a Casa da Suplicação de Lisboa em 2 quadros: o dos *sobrejuizes*, com competência para conhecer das apelações, e o dos *juizes agravistas*, com competência para conhecer dos agravos ordinários”. Cf. LOPES DA COSTA, Alfredo de Araújo. *Direito Processual Civil Brasileiro*. 2. ed. Rio de Janeiro: José Konfino Editor, 1948, v. 3. p. 176: “No direito português, ao tempo das Ordenações Filipinas, duas espécies havia de agravo: a) o agravo ordinário; b) o agravo das interlocutórias. A origem do primeiro foi a irrecorribilidade das sentenças dos juizes de alta graduação. Os que por elas se julgavam lesados, recorriam então à soberania do monarca, pela forma de queixas (querimas, querimônias, querelas), providas pelas cartas de justiça (VAMPRE – Agravo, 8). Semelhante à *supplicatio romana*, dirigida ao imperador, contra as decisões dos prefeitos do precatório (*Cuq-Inst.*, 908). O julgamento passou depois aos desembargadores dos agravos da Casa de Suplicação (*Ords.*, III, 84, 2). Cabia, como a apelação, das sentenças finais. A outra espécie abrangia as interlocutórias, que não punham termo ao processo, pois as mistas só admitiam o recurso de apelação (*Ords.*, III, 69 – MELO