

FERNANDA ROSA COELHO

Processo e Família

TÉCNICA PROCESSUAL
PARA TUTELA DAS RELAÇÕES
FAMILIARES

2^A EDIÇÃO

Revista, atualizada e ampliada

2026



EDITORA
*Jus*PODIVM

www.editorajuspodivm.com.br

PARTE V

RECURSOS

Sumário: 1. Apelação; 1.1. Fatos novos e novas alegações de fatos pretéritos; 1.2. Teoria da causa madura; 1.3. Sustentação oral; 2. Agravo de instrumento; 3. Agravo interno; 4. Embargos de declaração; 5. Recurso extraordinário e recurso especial; 5.1. Questões de fato e questões de direito; 5.2. Prequestionamento e o acesso aos Tribunais Superiores.

1. APELAÇÃO

Como sabido e expresso na codificação processual, “da sentença cabe apelação” (CPC, art. 1.009). Daí porque talvez esse seja o “mais popular” dos recursos, tido como “o recurso por excelência”¹. No entanto, afastando-se do sistema do Código anterior, também é cabível apelação contra decisões interlocutórias não agraváveis, fora do rol próprio de cabimento do agravo de instrumento, adiante examinado (CPC, art. 1.009, § 1º).

Com a extinção do agravo retido do sistema processual, as decisões interlocutórias que não podem ser impugnadas por agravo de instrumento não sofrem preclusão até a prolação da sentença. Cabe à parte, se julgar necessário, levantá-las em preliminar de apelação ou

1. BUENO, Cassio Scarpinella. *Curso sistematizado de direito processual civil: procedimento comum, processos nos tribunais e recursos*. 9. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020, v. 2, *Ebook*.

nas contrarrazões. Se o apelante ou, conforme o caso, o apelado não questione essas decisões em suas razões de apelação ou contrarrazões, a decisão será considerada preclusa².

A partir disso, não apenas as contrarrazões ganham certa natureza recursal, a qual impõe a oitiva da parte contrária (CPC, art. 1.009, § 2º), mas é possível a interposição de apelação pela parte vencedora do processo contra decisão interlocutória que lhe prejudique. Um exemplo, que pode ser frequente nas ações de família, é a decisão que impõe multa pelo não comparecimento na audiência inicial de mediação e conciliação³. Ao vencido, pode-se pensar na insurgência contra interlocutória que não admitiu determinada prova – questão importante nas lides de família⁴.

Outra característica importante da apelação é seu efeito suspensivo *ope legis* (CPC, art. 1.012), suspendendo automaticamente os efeitos da sentença recorrida. Não obstante, há situações excepcionais em que a apelação será recebida apenas no efeito devolutivo (CPC, art. 1.012, § 1º), permitindo o cumprimento provisório (CPC, art. 1.012, § 2º). Para o direito de família, destaca-se duas hipóteses⁵: a sentença que condena a pagar alimentos (bem como a que exonera e a que revisa⁶) e a que confirma, concede ou revoga tutela provisória.

2. Ibidem.

3. Enunciado 67 da I Jornada de Direito Processual Civil: Há interesse recursal no pleito da parte para impugnar a multa do art. 34, § 8º, do CPC por meio de apelação, embora tenha sido vitoriosa na demanda.

4. No tópico próprio será examinada a polêmica sobre o não cabimento de agravo de instrumento da decisão que versa sobre admissibilidade e produção de provas.

5. Além dessas hipóteses, a apelação não terá efeito suspensivo *ope legis* quando a sentença: *i*) homologa divisão ou demarcação de terras; *ii*) extingue sem resolução do mérito ou julga improcedentes os embargos do executado; *iii*) julga procedente o pedido de instituição de arbitragem; *iv*) decreta a interdição.

6. “A jurisprudência da Seção de Direito Privado pacificou-se no sentido de atribuir efeito devolutivo à apelação não importando se houve redução ou majoração dos alimentos”. (STJ, AgRg nos EREsp 1.138.898/PR, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Segunda Seção, j. 25.05.2011, Dje 02.06.2011).

“A apelação interposta contra sentença que julgar pedido de alimentos ou pedido de exoneração do encargo deve ser recebida apenas no efeito devolutivo”. (STJ, REsp 1.280.171/SP, Rel. Min. Massami Uyeda, Terceira Turma, j. 02.08.2012, Dje 15.08.2012). Reforçando

A opção legal em ambos os casos parece lógica. Diante da essencialidade dos alimentos, é contraproducente (e talvez até *contra legem*) que o alimentado aguarde a sorte do recurso de apelação (e de outros tantos que podem sobrevir) para que comece a fruir da verba alimentar. Vale lembrar que a própria Lei de Alimentos prevê sua fixação provisória e liminar, como analisado em tópico próprio, de modo que a inexistência de efeito suspensivo, nesse caso, demonstra uma lógica sistemática na tutela de alimentos.

Por outro lado, havendo uma tutela provisória vigente, seja da natureza que for⁷, a imediatidade de seus efeitos decorre, justamente, da própria essência da tutela provisória, seja quando concedida no curso do processo, seja em sentença. Quando a sentença confirma a tutela provisória, não seria coerente a interrupção dos efeitos produzidos até agora em razão do julgamento do feito. No caso de revogação, a decisão deve produzir efeitos imediatamente, privilegiando a negativa dada em cognição exauriente em detrimento daquela proferida em cognição sumária⁸.

Não obstante, nesses casos é possível requerer a atribuição de efeito suspensivo, devendo demonstrar a “probabilidade de provimento do recurso” ou “sendo relevante a fundamentação, houver risco de dano grave ou de difícil reparação” (CPC, art. 1.012, § 4º), requisitos não por acaso semelhantes aos necessários para concessão de tutela provisória. A “probabilidade de provimento” da apelação pode ser bem demonstrada, por exemplo, pelo julgamento contrário a entendimento jurisprudencial do próprio Tribunal ou, melhor ainda, dos Tribunais Superiores. O “risco” é elemento clássico da tutela de urgência, devendo, no entanto, ser acompanhado de “relevante

esses entendimentos: STJ, AgRg no REsp 1.236.324/SP. Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, Quarta Turma, j. 11.11.2014, Dje 14.11.2014.

7. Enunciado n. 217 do Fórum Permanente de Processualistas Civis: A apelação contra o capítulo da sentença que concede, confirma ou revoga a tutela antecipada da evidência ou de urgência não terá efeito suspensivo automático”.
8. DIDIER JÚNIOR, Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. *Curso de direito processual civil: o processo civil nos tribunais, recursos, ações de competência originária de tribunal e querela nullitatis, incidentes de competência originária de tribunal*. 19. ed. Salvador: Juspodivm, 2022, v. 3, p. 241.

fundamentação”, cuja argumentação é menor do que a necessária para demonstra a “probabilidade de provimento”, mas ainda assim necessária para comprovar a pertinência da tutela pretendida. A razão desses requisitos é clara: “deve-se dificultar a concessão de efeito suspensivo, de modo a prestigiar a sentença”⁹.

Embora sejam requisitos alternativos (deve-se demonstrar um ou outro, como expresso na dicção legal), recomenda-se, sempre que possível, a apresentação de ambos para o pedido de efeito suspensivo, a fim de reforçar a chance de sucesso no provimento: pode o relator entender que não há probabilidade de provimento do recurso, mas a argumentação sobre esse ponto, aliada a necessidade de urgência diante de eventual risco, pode levar a atribuição do efeito suspensivo.

Por outro lado, caso se pretenda a eficácia imediata de decisão alcançada pelo efeito suspensivo *ope legis* da apelação, é possível requerer a “tutela provisória recursal” (CPC, art. 299, parágrafo único), também chamado (contraditoriamente, entende-se) de “efeito suspensivo ativo”. Como a lei fala expressamente apenas do “efeito suspensivo”, entende-se prudente que para o pedido de concessão da tutela provisória fiquem demonstrados ambos os requisitos de forma cumulativa, não alternativa. Ademais, em se tratando de uma espécie de tutela provisória, todas as observações postas sobre aquele tema são pertinentes para o pedido em sede recursal.

1.1 Fatos novos e novas alegações de fatos pretéritos

O art. 1.014 do Código de Processo Civil possibilita, de forma excepcional, que a parte suscite questões de fatos novos em sede de apelação, desde que demonstre a impossibilidade de fazê-lo antes. Essa regra se refere a “alegação nova de fatos velhos”, ou seja, fatos que poderiam ter sido alegados em primeira instância, mas não o foram por justa razão¹⁰.

9. Ibidem, p. 242.

10. DIDIER JÚNIOR, Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. *Curso de direito processual civil: o processo civil nos tribunais, recursos, ações de competência originária de tribunal e querela nullitatis, incidentes de competência originária de tribunal*. 19. ed. Salvador: Juspodivm, 2022, v. 3, p. 249.

A necessidade de comprovar o justo motivo (“motivo de força maior” na dicção legal) atende ao princípio da boa-fé, para impedir a deslealdade processual de ocultar determinadas informações e documentos da outra parte para surpreendê-la posteriormente em momento mais oportuno a ela – algo como uma “alegação de algibeira”¹¹. Com isso, gera-se um indesejável desequilíbrio informacional no processo, ofendendo, ainda que *a latere*, o direito de defesa dos sujeitos envolvidos.

Por outro lado, é possível também a consideração de fato novo em apelação, qual seja, aquele superveniente à prolação da sentença. Essa possibilidade é extraída da leitura conjunta dos arts. 342, inciso I¹², e 493 do Código de Processo Civil¹³, ratificada em sede recursal pelo art. 933¹⁴.

11. O STJ assentou o termo “nulidade de algibeira” para referir a conduta da parte que, sabendo de suposto vício no processo, prefere não se manifestar, deixando para fazê-lo em momento mais conveniente aos seus interesses. O uso da expressão teve início em 2007, com o julgamento do REsp 756.885/RJ, sob relatoria do Min. Humberto Gomes de Barros. De lá para cá, a Corte vem reforçando o entendimento de que “a suscitação tardia da nulidade, somente após a ciência de resultado de mérito desfavorável, configura a chamada nulidade de algibeira, manobra processual que não se coaduna com a boa-fé processual e que é rechaçada pelo Superior Tribunal de Justiça” (STJ, AgInt no AREsp 1.734.523/RJ, Rel. Min. Raul Araújo, Quarta Turma, j. 16.08.2021). A lógico do art. 1.014 do CPC obedece ao mesmo fundamento, sendo vedado, por isso, a inovação recursal quando a parte deliberadamente deixou de apresentar as alegações ou provas oportunamente.

12. Art. 342, CPC: Depois da contestação, só é lícito ao réu deduzir novas alegações quando:
I - relativas a direito ou a fato superveniente;

13. Art. 493, CPC: Se, depois da propositura da ação, algum fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito influir no julgamento do mérito, caberá ao juiz tomá-lo em consideração, de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a decisão.

14. Art. 933, CPC: Se o relator constatar a ocorrência de fato superveniente à decisão recorrida ou a existência de questão apreciável de ofício ainda não examinada que devam ser considerados no julgamento do recurso, intimará as partes para que se manifestem no prazo de 5 (cinco) dias.

§ 1º Se a constatação ocorrer durante a sessão de julgamento, esse será imediatamente suspenso a fim de que as partes se manifestem especificamente.

§ 2º Se a constatação se der em vista dos autos, deverá o juiz que a solicitou encaminhá-los ao relator, que tomará as providências previstas no *caput* e, em seguida, solicitará a inclusão do feito em pauta para prosseguimento do julgamento, com submissão integral da nova questão aos julgadores.

Considerando a dinâmica das relações familiares, essas possibilidades ganham ainda mais relevo em ações dessa natureza. No entanto, deve-se atentar à linha tênue entre a consideração de novos fatos e a inovação recursal, essa última vedada pelo ordenamento jurídico¹⁵.

Nas ações que discutem guarda e convivência, por exemplo, os fatos supervenientes à sentença são de grande relevância para o atendimento ao melhor interesse da criança ou adolescente, impondo sua consideração na via recursal¹⁶. Em matéria de alimentos, entende-se que eventual desemprego ou outro fato ocorrido após a sentença que impacte diretamente no binômio necessidade-possibilidade pode ser suscitado em apelação, até por economia processual, evitando possível ação revisional.

No entanto, guardar informações “na manga” para utilizá-las apenas em apelação, no caso de insucesso da demanda, ou apresentar novos argumentos em sede recursal em reforço argumentativo, pois foram “esquecidos” em primeiro grau, configura inovação recursal e não deve ser acolhida. É o caso, por exemplo, de pedido recursal demonstrando documentalmente para o afastamento de determinados bens da partilha por terem sido adquiridos antes da relação¹⁷ ou

15. “1. Nos termos dos arts. 329 e 336 do CPC/15, os limites objetivos da lide são fixados no momento da inicial e da contestação. Por essa razão, o art. 350 do CPC/15 impõe a manifestação da parte contrária quanto aos fatos impeditivos, modificativos ou extintivos do direito do autor, alegados em contestação, sob pena de incidir a preclusão consumativa. 2. Inviável conhecer de fundamentação fática aventada somente em sede recursal, mormente diante da inobservância à exceção prevista no art. 1.014 do CPC/15, sob pena de ofensa ao contraditório e de supressão de instância”. (TJDF, Apelação 0703113-47.2022.8.07.0011, Rel. Des. Ana Maria Ferreira da Silva, j. 19.10.2023).

16. “Fatos supervenientes à sentença que devem ser considerados para a definição da guarda (arts. 933 e 1.014, CPC). Conflitos graves entre a genitora e a filha adolescente, justificando a guarda unilateral paterna”. (TJSP, Apelação Cível 1000885-87.2020.8.26.0004, Rel. Des. Carlos Alberto de Salles, 3ª Câmara de Direito Privado, j. 18.04.2023).

17. “Por fim, em relação ao pedido do réu de exclusão do automóvel Parati da partilha, é de se considerar que é incabível a juntada de documento novo somente em sede de apelação, quando deveria fazê-lo na fase instrutória. (...)”

Ora, tal documento não pode ser considerado para efeito de inclusão, na partilha, visto que não se refere a fato superveniente e tampouco ficou demonstrado que o documento somente se tornou acessível após o sentenciamento do feito. (...)”

a inclusão de determinado bem ou direito na partilha¹⁸, sem que tais pedidos tenham sido veiculados no primeiro grau.

1.2 Teoria da causa madura

O art. 1.013, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil possibilitam que o próprio Tribunal, quando houver condições de imediato julgamento, decida diretamente o mérito ao invés de retornar o processo à primeira instância. Com isso, encampou-se a chamada “teoria da causa madura”, alinhando o sistema recursal com a primazia da decisão de mérito e a duração razoável do processo (CPC, art. 4º).

Ao permitir que o órgão fracionário julgue o mérito, evita-se a necessidade de retorno ao juízo inferior e a possível interposição de novo recurso para o Tribunal. Esse procedimento economiza tempo, já que, caso o processo tivesse que retornar ao primeiro grau para depois ser novamente objeto de apelação, sua resolução seria consideravelmente mais demorada. A intenção é dar maior celeridade ao processo, evitando o “vai e vem” entre o Tribunal e o primeiro grau, e prevenindo uma eventual segunda apelação¹⁹.

Essa “condição de imediato julgamento” pressupõe a adequada instrução, com suficiência de produção probatória para decidir

De modo que, o réu deveria ter juntado tal documento na fase instrutória no 1º Grau por não se tratar de fato novo, sendo que em se tratando de documento somente juntado na fase recursal, inviável considerá-lo para fins de reformar a sentença recorrida. (TJSP, Apelação 1001895-15.2018.8.26.0077, Rel. Des. José Aparício Coelho Prado Neto, 9ª Câmara de Direito Privado, j. 06.11.2019).

18. “Em arremate, incabível o acolhimento do pedido de partilha de reforma realizada no imóvel da apelada, pois cediço que vedada a inovação da causa de pedir em sede recursal, quer por força do seu efeito devolutivo (CPC, art. 1.013), quer por força da estabilização objetiva da demanda (CPC, art. 329), consoante reiteradamente decidido pelo E. STJ e por esta C. Câmara.

Note-se, nesse ponto, que não houve pedido expresso do réu de partilha da reforma realizada no imóvel da autora em reconvenção, na contestação (fls. 83/100) ou em suas alegações finais (fls. 295/302)”. (TJSP, Apelação Cível 1000445-68.2021.8.26.0453, Rel. Des. Gilberto Cruz, 10ª Câmara de Direito Privado, j. 23.05.2023).

19. LEMOS, Vinicius Silva. A ampliação da teoria da causa madura nos moldes do CPC/2015. *Revista Eletrônica de Direito Processual – REDP*, a. 13, v. 20, n. 2, maio/ago. 2019, p. 348.

a questão²⁰. Isso porque, em geral, os casos passíveis dessa atitude pelo Tribunal são aqueles em que não houve diretamente o exame do mérito em primeiro grau, seja por se tratar de sentença terminativa²¹, incongruente²² ou carente de fundamentação²³.

Sobre a ausência de fundamentação, cabe uma reflexão sobre um possível “efeito colateral” dessa aplicação da teoria da causa madura. Pode o juiz não bem fundamentar suas decisões ciente de que eventual nulidade nesse sentido será sanada no Tribunal (vejam bem, não se está dizendo que todo juiz agirá com essa displicência). Atentos a essa situação, Fredie Didier Júnior e Leonardo Carneiro da Cunha destacam a necessidade de que, nessas hipóteses, o Tribunal delimite

20. “O primeiro fundamento acima [causa em condições de imediato julgamento] refere-se à denominada Teoria da Causa Madura, que permite o julgamento na hipótese em que todas as alegações tenham sido feitas pelas partes e colhidos todos os elementos de prova suficientes para o exame do pedido.

Desse modo, o feito comportará julgamento pelo Tribunal se desnecessária a produção de outras provas, além daquelas apresentadas pelas partes, tal como no caso de julgamento antecipado da lide, de que cuida o art. 330 do CPC, ou quando superada a fase probatória, com plena observância do contraditório e da ampla defesa. Nessas hipóteses, não se discute nenhum vício processual que demande diligência ou saneamento”. (STJ, EREsp 874.507/SC, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Corte Especial, j. 19.06.2013)

21. Sentenças que extinguem o processo sem resolução de mérito, conforme art. 485 do CPC (CPC, art. 1.013, § 3º, I). Além disso, o § 4º do mesmo artigo fala da possibilidade de julgamento do mérito quando a apelação reformar sentença que reconheça decadência ou prescrição.

22. O art. 1.013, § 3º, II do CPC fala nulidade da sentença por não ser ela congruente com os limites do pedido ou da causa de pedir. Trata-se das decisões *extra*, *ultra* e *citra petita*. Na primeira (*extra petita*) o juiz julga além dos pedidos, extrapolando os limites da lide (v.g. sentença que determina partilha de bem decorrente de divórcio e consequente pagamento de verba indenizatória por uso de bem comum, sem que esse último tenha sido pedido pela parte a que se aproveita. A segunda (*ultra petita*) o juiz julga a mais do que pedido. Diferentemente da *extra petita*, aqui a decisão está nos limites da causa de pedir, mas extrapola os limites do pedido dela decorrente (v.g. ação de partilha de bens em razão do divórcio que avance sobre eventual partilha de bens amealhados em união estável pretérita). Em ambos os casos, como se pode perceber, a apelação apenas cassará a parte excedente, não havendo o que julgar – sendo inaplicável a teoria da causa madura, por conseguinte. Sua relevância se dá nas sentenças *citra petita*, em que o magistrado deixa de examinar algum pedido. Essa é a hipótese específica do inciso III do mesmo artigo, motivo pelo qual entendemos que em alguma medida as hipóteses desses dois incisos se sobrepõem.

23. Nos termos do art. 11 do CPC e art. 93, IX da CF, a decisão não fundamentada é nula. Cabe ao art. 489, § 1º do CPC indicar atitudes judiciais que, embora comuns, não se prestam a fundamentar uma decisão. É sobre esse vício que versa o art. 1.013, § 3º, IV.

primeiramente, de forma precisa, a nulidade da sentença por falta de fundamentação e depois, num segundo momento, se preenchidos com clareza os pressupostos do julgamento imediato, que assim o faça²⁴. Essa postura, entende-se, pode bem equilibrar a economia e celeridade processual buscada pela teoria da causa madura e um certo “efeito pedagógico” pretendido pela exigência de fundamentação das decisões, para rechaçar condutas judiciais indesejadas, esmiuçadas no art. 489, § 1º, Código de Processo Civil.

Um exemplo é a decisão que cassa sentença que acolheu prescrição da pretensão autoral de partilha de bens decorrente da dissolução de união estável sem examinar a alegada suspensão dos prazos prescricionais durante a pandemia. O acolhimento prematuro da tese impediu a adequada instrução do feito, que retornou a origem para julgamento²⁵. Por outro lado, é possível o reconhecimento de outros bens em partilha decorrente de dissolução afetiva quando efetivamente demonstrados nos autos e não decididos pelo juiz em sentença²⁶.

-
24. DIDIER JÚNIOR, Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. *Curso de direito processual civil: o processo civil nos tribunais, recursos, ações de competência originária de tribunal e querela nullitatis*, incidentes de competência originária de tribunal. 19. ed. Salvador: Juspodivm, 2022, v. 3, p. 260. Segundo os autores: “A divisão é importante, pois certamente o número de decisões anuladas por falta de fundamentação será levado em conta nos processos administrativos de promoção do magistrado”.
 25. APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO CIVIL. AÇÃO DE RECONHECIMENTO E DISSOLUÇÃO DE UNIÃO ESTÁVEL. NULIDADE DA SENTENÇA. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. TEORIA DA CAUSA MADURA. IMPOSSIBILIDADE. SENTENÇA CASSADA. RETORNO DOS AUTOS AO JUÍZO DE ORIGEM. 1. Apelação cível interposta, em ação de reconhecimento e dissolução de união estável e partilha de bens, contra sentença que acolheu a prescrição da pretensão autoral. 2. Nos termos do art. 489, § 1º, inciso IV, do CPC, não se considera fundamentada a decisão judicial que não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada. 3. Alegada a suspensão dos prazos prescricionais prevista no art. 3º da Lei 14.010/2020, em virtude da situação vivenciada no período da pandemia do coronavírus (Covid 19), e não analisada pelo Juízo de origem, impõe-se a cassação da sentença, especialmente porque configura supressão de instância o exame de tema por esta instância revisora não enfrentado no Juízo a quo. 4. Mostra-se inviável aplicar a Teoria da Causa Madura, pois o processo não se encontra em condições de imediato julgamento, sendo necessário dar prosseguimento ao procedimento, com a devolução dos autos ao Juízo de origem. 5. Recurso de Apelação conhecido e provido para cassar a sentença. (TJDFT, Apelação Cível 0723313-94.2021.8.07.0016, 1ª Turma Cível, j. 29.11.2023).
 26. “Com efeito, verifica-se que não houve apreciação do pedido de partilha das demais dívidas. As decisões proferidas no processo e a sentença fazem referência apenas à partilha dos empréstimos, silenciando, mesmo diante da instigação da autora, quanto às demais

Sobre as omissões, recomenda-se que sejam opostos embargos de declaração, adiante examinados com vagar, a fim de sanar tal vício. Mas sabe-se que o sucesso dessa via recursal é, na maioria das vezes, muito baixo (qual advogado nunca se deparou com a decisão negativa dos aclaratórios porque “estaria meramente tentando rediscutir o mérito, para o que não se presta a via eleita”?). Esse é um dos casos em que a possibilidade de julgamento diretamente pelo Tribunal ganha relevância.

Questão importante é sobre a necessidade ou não de pedido expresso da parte para o julgamento da causa em sede recursal. De um lado, parcela da doutrina entende ser necessário o pedido expresso, uma vez que a delimitação do que deve ser decidido judicialmente é determinado pelas partes²⁷. De outro, há quem entenda que nesses casos, o Tribunal não está julgando o recurso propriamente dito, mas sim fazendo o que o juiz de primeiro grau deveria ter feito, dispensando, assim, um requerimento expresso da parte em sede de apelação²⁸.

Esse último tem sido o posicionamento adotado pelo Superior Tribunal de Justiça²⁹. Porém, como cautela nunca é demais,

dívidas. Realmente, não era caso de dilação probatória. (...) Logo, é caso de aplicação da teoria da causa madura, nos termos do art. 1.013, § 3º, inciso III, do Código de Processo Civil, motivo pelo qual se passa a realizar a partilha das outras dívidas”. (TJSP, Apelação 1011741-53.2019.8.26.0002, Rel. Des. Fernando Marcondes, 2ª Câmara de Direito Privado, j. 05.05.2022).

“A sentença que não analisou o pedido de inclusão de bens e dívida na partilha feita em sede de contestação é citra petita. 3. Desnecessário o retorno dos autos à instância originária, pois pertinente a aplicação da Teoria da Causa Madura, analisando-se a questão omissão e saneando a nulidade do decisum”. (TJDFT, Apelação Cível 0018911-94.2014.8.07.0003, 1ª Turma Cível, Rel. Des. Romulo de Araujo Mendes, j. 01.06.2016).

27. DIDIER JÚNIOR, Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. *Curso de direito processual civil: o processo civil nos tribunais, recursos, ações de competência originária de tribunal e querela nullitatis*, incidentes de competência originária de tribunal. 19. ed. Salvador: Juspodivm, 2022, v. 3, p. 254.
28. LOPES JÚNIOR, Gervásio. *Julgamento direto do mérito na instância recursal*. Salvador: Juspodivm, 2007, p. 164-165.
29. “Nos termos da jurisprudência desta Corte de Justiça, ‘ainda que não exista pedido expresso da parte recorrente, pode o Tribunal, na apelação, julgar o feito de imediato, caso a controvérsia se refira a questão de direito ou quando já tiverem sido produzidas as provas necessárias ao deslinde da controvérsia, tendo em vista a teoria da causa madura, com fulcro no art. 515, § 3º, do CPC/7973, atual art. 1.013, § 3º e 4, do CPC/2015’ (AgInt no

recomenda-se (fortemente) que a parte requeira de forma expressa nos pedidos recursais o julgamento da causa (mais tecnicamente, a declaração de nulidade da sentença recorrida e o subsequente julgamento da causa). Da mesma forma e com mais razão, caso entenda necessária a remessa de volta ao juízo de origem, sobretudo para complementar a instrução, deve requer tal atitude expressamente.

Por fim, mais um cuidado necessário. Como a aplicação da teoria da causa madura não é, a rigor, uma reforma da sentença, mas sim uma decisão sobre questão não apreciada anteriormente, a ela não se aplica a vedação da *reformatio in pejus*. Nessa hipótese, o recurso em si foi bem-sucedido quanto à impugnação da sentença; mas na etapa decisória seguinte pode ter o mérito julgado em qualquer sentido, de forma autônoma – assim como seria em primeiro grau³⁰. Caso seja desfavorável ao recorrente, embora lhe cause prejuízo não se caracteriza uma “reforma para pior”, ainda porque não havia de fato uma decisão pretérita sobre o tema.

A demonstrar tal possibilidade, o Tribunal paulista reformou sentença que declarou prescrita a pretensão de reconhecimento e dissolução de união estável e estando o feito suficientemente instruído, julgou o mérito destacando a aplicação da teoria da causa madura no caso. No entanto, o Tribunal não reconheceu a união estável. A grande diferença é que dessa vez a improcedência se funda no desatendimento dos cumprimentos dos requisitos legais para reconhecer a união estável, não por estar prescrita a pretensão, o que em boa medida impacta eventual pretensão recursal extraordinária da parte.

1.3 Sustentação oral

O art. 937 do Código de Processo Civil traz a possibilidade de sustentação oral de suas razões por ambas as partes (recorrente e recorrido) pelo prazo de 15 minutos, nas hipóteses arroladas em seus

REsp n. 1.904.155/AP, relatora Ministra Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, julgado em 29/8/2022, DJe de 1/9/2022”. (STJ, AgInt no AREsp 1.806.022/RJ, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, j. 26.02.2024, DJe 12.03.2024).

30. LEMOS, Vinicius Silva. A ampliação da teoria da causa madura nos moldes do CPC/2015. *Revista Eletrônica de Direito Processual – REDP*, a. 13, v. 20, n. 2, maio/ago. 2019, p. 363.

incisos³¹, além de outras previstas no regimento interno do Tribunal³². A hipótese mais polêmica, sem dúvidas, é a limitação, no agravo de instrumento, quando interposto contra decisão que verse sobre tutelas provisórias. A questão aqui seria a ausência de previsão nas hipóteses de interposição contra decisão interlocutória de mérito.

Isso porque em muitos casos, a decisão será passível de apelação ou de agravo, a depender de uma previsão legal específica. Enfim, há situações em que é apenas circunstancial a decisão de mérito ser atacada por agravo de instrumento ou por apelação. Seria anti-isonômico admitir, nesses casos, a sustentação oral na apelação, mas não a aceitar no agravo de instrumento³³. Nessa linha, o Enunciado 61 da I Jornada de Direito Processual Civil: “Deve ser franqueado às partes sustentar oralmente as suas razões, na forma e pelo prazo previsto no art. 937, *caput*, do CPC, no agravo de instrumento que impugne decisão de resolução parcial de mérito (art. 356, § 5º, do CPC)”.

A sustentação oral realiza os princípios do contraditório e da ampla defesa, sendo permitida para promover o debate durante o julgamento, oferecendo à parte mais uma forma de exercer seu direito de influência e auxiliando no convencimento dos julgadores. Além disso, a sustentação oral concretiza o princípio da cooperação, permitindo que a parte, por meio de seu advogado, participe do debate conduzido pelos membros do órgão julgador³⁴.

31. Quais sejam: *i)* recurso de apelação; *ii)* recurso ordinário; *iii)* recurso especial; *iv)* recurso extraordinário; *v)* embargos de divergência; *vi)* ação rescisória, mandado de segurança e reclamação; *vii)* agravo de instrumento interposto contra decisões interlocutórias que versem sobre tutelas provisórias de urgência ou evidência; *viii)* outras hipóteses previstas em lei ou no regimento interno do tribunal.

32. O Regimento Interno do TJSC, por exemplo, prevê sustentação oral também para os agravos de instrumento interpostos contra decisão parcial de mérito ou contra decisão que decretar a falência (art. 175, § 1º, ‘e’).

33. DIDIER JÚNIOR, Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. *Curso de direito processual civil: o processo civil nos tribunais, recursos, ações de competência originária de tribunal e querela nullitatis, incidentes de competência originária de tribunal*. 19. ed. Salvador: Juspodivm, 2022, v. 3, p. 84.

34. *Ibidem*.

Bem por isso, a fim de ampliar o acesso ao instrumento, pode o advogado com domicílio profissional em cidade diversa da sede do Tribunal, realizar a sustentação oral por meio de videoconferência ou outro recurso de comunicação em tempo real (CPC, art. 937, § 4º). Tal medida facilita em muito o trabalho do advogado que atua em outros Estados ou mesmo o advogado do interior, na linha do proporcionado pelo processo eletrônico, por sinal.

Mas é importante destacar que a previsão é de sustentação oral síncrona, em tempo real, não podendo ser confundida com a prática cada vez mais difundida de sustentação oral por vídeo ou áudio gravados, ou seja, de forma assíncrona. Afirmando a tendência dessa nova “modalidade” de sustentação oral, o CNJ aprovou a Resolução n. 591/2024, que disciplina o chamado “julgamento eletrônico” pelos Tribunais, que se dá em ambiente virtual de forma assíncrona.

Conforme o art. 2º, todos os processos jurisdicionais e administrativos em trâmite em órgãos colegiados, podem ser submetidos a julgamento eletrônico, a critério do relator. Cabe ao Regimento Interno do Tribunal ou Conselho excepcionar a admissibilidade do julgamento para determinados recursos, incidentes ou classes processuais. A Resolução parece deixar claro que se pretende adotar o julgamento eletrônico (assíncrono, repita-se) como regra, deixando o julgamento “tradicional” como exceção.

Se o julgamento completo é assíncrono, a sustentação oral também segue o mesmo padrão. No julgamento eletrônico pode a parte interessada enviar arquivo de áudio e/ou vídeo, observando o tempo máximo de duração e as especificações técnicas de formato, resolução e tamanho, definidos em ato da Presidência do Tribunal, sob pena de ser desconsiderado (art. 9º). Ainda conforme a Resolução, “as sustentações orais por meio eletrônico ficarão disponíveis no sistema de votação dos membros do órgão colegiado desde o início da sessão de julgamento”.

No entanto, como bem apontado por Gustavo Osna, em artigo crítico ao modelo, impor a lógica assíncrona à sustentação oral representa fragilizar sensivelmente essa garantia, criando debilidades em diferentes níveis e fatores, em prejuízo ao exercício do diálogo e

do contraditório. Fazendo alguns paralelos com as críticas existentes em relação à oitiva de testemunhas online e às aulas à distância, refere que a Resolução representa um “*réquiem* da sustentação oral no processo civil brasileiro”³⁵.

Isso porque a linguagem não-verbal possui um impacto relevante nas relações intersubjetivas. Com particular importância, são notadas modificação em aspectos como a atenção e a confiança entre os participantes do diálogo: quem fala presencialmente possui maior chance de ser corretamente notado e ouvido³⁶.

Evidentemente, o julgamento nos tribunais não é idêntico a uma oitiva de testemunha ou a uma sala de aula. Entretanto, também aí é bastante crível que a falta de sincronicidade traga como consequência a ausência de conexão: de um lado, facilita-se um discurso reiterado, ensaiado e insuscetível de enfrentamento; de outro, elimina-se qualquer controlabilidade ligada ao acompanhamento da sustentação e ao seu momento. Por qualquer das pontas, o modelo previsto pelo Código de Processo Civil acaba sendo alterado em sentido contrário à sua carga valorativa³⁷.

Porém, não se olvida que a iniciativa do CNJ tem origem em uma certa subversão (ou banalização) do uso da sustentação oral, que foge ao seu escopo essencial, onerando a um só tempo magistrados e advogados (sem contar as partes e a sociedade como um todo). Não é incomum, infelizmente, ver sustentações orais distantes do objetivo do instituto, acarretando longuíssimas sessões de julgamento, que em nada contribuem efetivamente ao adequado deslinde do caso.

Entende-se que o advogado deve usar estratégica e conscientemente da sustentação oral. Primeiro, o direito de falar por quinze

35. OSNA, Gustavo. Memórias (quase) póstumas da sustentação oral no processo civil. *Conjur*, 20 nov. 2024. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2024-nov-02/memorias-quase-postumas-da-sustentacao-oral-no-processo-civil-brasileiro/>.

36. *Ibidem*.

37. *Ibidem*. No mesmo texto, o autor critica o modelo atual de sustentação oral adotado pelo CPC e pelas Resoluções dos tribunais, propondo uma nova dinâmica, que possa valorizar o objetivo central do instituto, sem desgastar partes, advogados e magistrados.

minutos não quer dizer que, necessariamente, deve utilizar cada segundo. Até porque, em verdade, a sustentação oral começa antes da sessão: com a elaboração de memoriais aos julgadores e, sempre que possível, o despacho com cada julgador que participará da sessão.

Aliás, sobre os memoriais, é importante entender que ele serve para destacar os pontos principais, uma espécie de “resumo dos melhores momentos” do caso, de modo que deve ser objetivo e sucinto. As teses jurídicas e toda a fundamentação legal do caso já foram (ou deveriam ter sido) tratadas nas razões recursais. Além disso, é notório o dito de que “o juiz conhece o direito”, ou seja, nos memoriais é dispensável a “reprise” desses pontos. Em algumas poucas páginas (em média 3 a 5, a depender do caso) é possível destacar as peculiaridades daquele caso que fazem com que a melhor solução jurídica para ele seja aquela indicada nas suas próprias razões recursais.

Nessa linha, não parece razoável, por exemplo, que o profissional que no dia anterior conseguiu despachar diretamente com os magistrados que compõem o julgamento de seu caso, promovendo a entrega de memoriais, faça a sustentação oral apenas repetindo os exatos mesmos aspectos já trazidos. Com todo respeito, mas tal conduta ao mesmo tempo que leva um discurso enfadonho aos julgadores (que já o ouviram antes), representa a perda de uma ótima oportunidade do advogado destacar outros pontos que, por ventura, chamaram a atenção dos magistrados durante o despacho ou que merecem, em alguma medida, uma atenção maior, com um certo apelo social – útil para casos julgados em Cortes Superiores, por exemplo, que tem como premissa a repercussão ou relevância da questão debatida para além do caso dos autos.

A sustentação oral deve ser, tanto quanto possível, sintética e objetiva. É recomendável ao advogado que ressalte questões de fato determinantes ao julgamento do recurso. Usar a tribuna apenas para repetir matéria de direito acaba sendo contraproducente. No desenvolvimento de sua fala, consultando apenas algumas poucas notas, é aconselhável que o profissional esclareça, desde logo, o objeto do processo, revelando conhecimento sobre o caso e, em poucos minutos,

ênfatizando, com convicção, o ponto fulcral deduzido nas razões ou contrarrazões recursais³⁸.

Usar a tribuna para a mera leitura de suas razões recursais ou, até mesmo, de precedentes da própria Câmara acarreta perda de uma excelente oportunidade que, aliás, pode ser a última chance do cliente em alcançar a vitória.

2. AGRAVO DE INSTRUMENTO

O agravo de instrumento é o recurso cabível contra as decisões interlocutórias, aquelas proferidas no curso do processo. Mas não são agraváveis todas as decisões interlocutórias – e aqui começa o antigo (e aparentemente infinito) debate sobre o cabimento dessa via recursal.

O Código de Processo Civil vigente estabelece hipóteses específicas em que seria cabível a interposição de agravo de instrumento. A justificativa para isso seria a celeridade processual, um dos vetores do Código vigente: se cada decisão interlocutória fosse recorrível, como ocorria no Código precedente, haveria uma consequente demora no processo, diante desses “degraus” procedimentais que levariam o debate ao Tribunal.

Dentre as hipóteses expressamente previstas no (famoso) rol do art. 1.015 do Código de Processo Civil, destaca-se o cabimento de agravo de instrumento contra decisões interlocutórias que versem sobre tutela provisórias³⁹ (como visto no tópico próprio, instituto importantíssimo nas demandas de família), o mérito do processo

38. TUCCI, José Rogério Cruz e. Sustentação oral e garantia do decido processo legal. *Conjur*, 17 maio 2024. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2024-mai-17/sustentacao-oral-e-garantia-do-devido-processo-legal/>.

39. Destacamos o entendimento do STJ de que a decisão que posterga a análise da tutela provisória para momento futuro equivale a uma decisão que indefere o pedido, cabendo agravo de instrumento: STJ, REsp 814.100/MA, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, j. 17.2.2009, Dje 02.03.2009. Da mesma forma, uma decisão que condiciona a concessão de tutela provisória ao cumprimento de outros requisitos que não os legalmente exigidos é agravável. Enunciado 70 da I Jornada de Direito Processual Civil do Conselho da Justiça Federal: É agravável o pronunciamento judicial que postergue a análise de pedido de tutela provisória ou condicioná-la a qualquer exigência. Enunciado 29 do Fórum Permanente de Processualistas Cíveis: A decisão que condicionar a apreciação da tutela