



CENTRO UNIVERSITÁRIO DE BRASÍLIA

LOUISE OLIVEIRA DE DEUS

**MEIOS PARA SE REQUERER A CONCESSÃO DO EFEITO
SUSPENSIVO À APELAÇÃO**

BRASÍLIA

2012

LOUISE OLIVEIRA DE DEUS

**MEIOS PARA SE REQUERER A CONCESSÃO DO EFEITO
SUSPENSIVO À APELAÇÃO**

Monografia apresentada como requisito
para conclusão do curso de direito do
Centro Universitário de Brasília.

Orientador: Mestre César Augusto Binder.

BRASÍLIA

2012

LOUISE OLIVEIRA DE DEUS

**MEIOS PARA SE REQUERE A CONCESSÃO DO EFEITO
SUSPENSIVO À APELAÇÃO**

Monografia apresentada como requisito
para conclusão do curso de direito do
Centro Universitário de Brasília.

Orientador: Mestre César Augusto Binder.

Brasília, 04 de maio de 2012.

BANCA EXAMINADORA

Prof. César Augusto Binder

Orientador

Prof. Paulo Gustavo Medeiros Carvalho

Examinador

Prof. Vetuval Martins Vasconcelos

Examinador

Agradeço primeiramente a Deus por ter me concedido forças nessa trajetória de vida.

À minha família, pelo incentivo e motivação para continuar os estudos e assim permanecer em busca do meu objetivo.

Aos meus amigos, por terem vivenciado junto com a minha presença esse caminho até aqui.

Ao meu orientador, por ter me desempenhado a obter relevantes argumentos para a realização da pesquisa.

Penso no que faço com fé. Faço o que devo com amor. Eu me esforço para ser cada dia melhor, pois, bondade também se aprende. Mesmo quando tudo parece desabar, cabe a mim decidir entre rir ou chorar, ir ou ficar, desistir ou lutar; porque descobri, no caminho incerto da vida, que o mais importante é o decidir.

Cora Coralina.

RESUMO

O estudo trata do direito processual civil na área recursal que aborda sobre apelação a despeito do efeito suspensivo. A pesquisa está voltada ao efeito suspensivo na apelação, o qual dispõe de procedimentos jurisdicionais a fim de obter meios para a concessão desse efeito ao apelo quando esta é solicitada pelas partes, mediante agravo de instrumento, medida cautelar inominada, e em casos remotos mandado de segurança dispostos no estatuto processual e no sistema jurídico, quando o litigante estiver em situação de lesão grave de difícil reparação, ou a causa versar situação de *fumus boni juris* e *periculum in mora*, ou se tiver relevante fundamentação capaz de convencer o magistrado a outorgar o instituto.

Palavras-chaves: Direito Processual Civil. Recurso. Apelação. Efeito Suspensivo, Cautelar. Agravo.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	09
1 EFEITO DOS RECURSOS.....	11
1.1 <i>Efeito obstativo.....</i>	<i>12</i>
1.2 <i>Efeito devolutivo.....</i>	<i>13</i>
1.3 <i>Efeito regressivo.....</i>	<i>15</i>
1.4 <i>Efeito diferido.....</i>	<i>17</i>
1.5 <i>Efeito translativo.....</i>	<i>18</i>
1.6 <i>Efeito expansivo.....</i>	<i>19</i>
1.7 <i>Efeito substitutivo.....</i>	<i>21</i>
1.8 Efeito Suspensivo.....	23
1.8.1 <i>Ope legis.....</i>	<i>29</i>
1.8.2. <i>Ope judicis.....</i>	<i>30</i>
1.8.3 <i>A requerimento da parte.....</i>	<i>32</i>
2 APELAÇÃO.....	35
2.1 Histórico.....	35
2.1.1 <i>Conceito de apelação.....</i>	<i>37</i>
2.2 Cabimento e processamento.....	38
2.3 Efeitos da apelação.....	42
2.3.1 Código de processo civil atual.....	42
2.3.1.1 <i>Efeito substitutivo.....</i>	<i>42</i>
2.3.1.2 <i>Efeito regressivo.....</i>	<i>42</i>
2.3.1.3 <i>Efeito translativo.....</i>	<i>42</i>
2.3.1.4 <i>Efeito devolutivo.....</i>	<i>43</i>

2.3.1.5 Efeito suspensivo.....	44
2.3.2 Projeto código de processo civil.....	49
2.3.2.1 Efeito suspensivo.....	49
2.3.2.2 Efeito expansivo subjetivo.....	52
3. MEIOS PARA ATRIBUIR EFEITO SUSPENSIVO À	
APELAÇÃO.....	53
3.1 Mandado de segurança.....	54
3.2 Agravo de instrumento e solicitação de efeito suspensivo à apelação no próprio recurso apelatório.....	55
3.3 Ação Cautelar Incidental.....	60
3.4 Atribuição do efeito suspensivo à apelação por meio do requerimento da parte no projeto do Código de Processo Civil.....	62
CONCLUSÕES.....	64
REFERÊNCIAS.....	66

INTRODUÇÃO

O efeito suspensivo tem por função inibir a eficácia da decisão ou sentença, e nesse preceito está disposto o critério *ope legis*, o efeito suspensivo é aplicado de forma obrigatória por previsão legal expressa, e o critério *ope judicis*, onde tal efeito é atribuído aos casos em que não há previsão na lei.

A lei processual disponibiliza modalidades relevantes para atribuir efeito suspensivo à apelação e delimita meios adequados para que o efeito seja concedido a fim de assegurar aos legitimados o acesso a essas possibilidades quando este se deparar com alguma ameaça, perigo ou lesão grave de difícil reparação ao direito.

Entretanto, o instituto desperta uma problemática diante das apelações que somente devem ser recebidas no efeito devolutivo, ou quando não o tem. Com efeito, a relevância dos dois preceitos é tanta que atualmente, isso já está sendo refletido no novo estatuto processual, o que convém ressaltar que as reflexões do Código vigente sobre o efeito suspensivo como regra não será aproveitada no novo estatuto processual, ou seja, o novo código provavelmente adotará a regra da eficácia imediata da sentença.

O tema foi desenvolvido com a utilização de bibliografias de doutrina e artigos de livros e artigos de revistas e com a utilização de método de transcrição da interpretação pelo pesquisador do estudo feito dos conteúdos doutrinários dos autores renomados que compõem entendimentos sobre área recursal no direito processual civil e entendimentos voltados no âmbito da concessão do efeito suspensivo às apelações.

Destarte, o propósito do estudo é demonstrar a utilidade de regras para se atribuir efeito suspensivo à apelação, principalmente naqueles casos em que esse recurso é desprovido de tal efeito, ou quando esta impugnação somente é recebida no efeito devolutivo, e souber, também, como esse efeito é concedido por meio de solicitação das partes.

Nestes termos, a pesquisa está estruturada da seguinte forma: no primeiro capítulo serão estudados os efeitos dos recursos, e de forma mais especificada o efeito suspensivo.

No segundo capítulo serão estudados o processo histórico da apelação; o conceito; o cabimento e processamento; o efeito suspensivo do recurso apelatório e outros efeitos que lhes são atribuídos e as observações do novo projeto do código de processo civil.

No último capítulo serão estudados os meios para atribuir efeito suspensivo à apelação diante da análise do artigo 522, artigo 558, parágrafo único e artigo 800, parágrafo único, do Código de Processo Civil; o meio adequado para a concessão do efeito suspensivo à apelação e os parâmetros do novo projeto do código de processo civil.

Por fim, a conclusão do estudo abordando de forma breve os preceitos da composição sobre o estudo dos meios para se requerer efeito suspensivo na apelação, diante disso, a pesquisa abordará este tema com mais profundidade, no decorrer da matéria.

1 EFEITO DOS RECURSOS

Antes de verificar a definição do efeito suspensivo, primeiramente, é necessário analisar outros efeitos dos quais os recursos dispõem, com a finalidade de conhecer e entender a função de cada tipo de efeito recursal.

De acordo com Bernardo Pimentel Souza, os efeitos dos recursos são as consequências jurídicas da recorribilidade, da interposição ou do julgamento dos recursos processuais.¹

Segundo Luis Orione Neto, trata-se de uma dilação procedimental porque amplia a relação processual, os efeitos dos recursos não atingem os elementos substanciais do processo, pois estes permanecem as mesmas até o procedimento se estender pelo juízo *ad quem*.²

Para Jônatas Luiz Moreira de Paula, os efeitos dos recursos são diversos e devem ser subdivididos conforme a causa que lhe gera. Isto é, ciente de que os efeitos são uma consequência de uma causa, essa causa vai gerar o efeito do recurso tanto pode ser: a) em razão de sua interposição; b) em razão de sua apreciação; c) em razão de seu julgamento.³

Luiz Guilherme Marinoni e Sérgio Cruz Arenhart abordam a interposição de recurso como operação no plano processual e também no plano fático de inúmeros efeitos, alguns com maior outros com menor intensidade. Esses efeitos são sentidos, por vezes, logo na interposição do recurso, eventualmente em momento anterior a este, e por outras vezes somente com julgamento da impugnação. Alguns efeitos são típicos de todos os recursos, outros se restringem a algumas espécies recursais, podendo mesmo caracterizar sua conformação.⁴

¹ SOUZA, Bernardo Pimentel. **Introdução aos recursos cíveis e à ação rescisória**. 5. ed. atual. de acordo com a Lei. 11.636/2007, regulamentada pela resolução n.1, de 2008. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 18.

² ORIONE NETO, Luis. **Recursos cíveis: teoria geral princípios fundamentais dos recursos em espécie, tutela de urgência no âmbito recursal, da ordem dos processos no tribunal**. 2. ed. rev., atual. e ampl. de acordo com as leis n. 11.187/05, 11.232/05, 11.276 e 11.277 de 2006, e 11.280/06. São Paulo: Saraiva, 2006. p. 126.

³ PAULA, Jônatas Luiz Moreira de. **Comentários ao código de processo civil: Arts. 444 a 565**. 2. ed. Barueri, SP: Monole, 2005, v.5. p. 417.

⁴ MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. **Curso de processo civil: processo de conhecimento**. 7. ed. rev. e atual. 3. tir. São Paulo: RT, 2008, v.2. p. 522.

As classificações dos efeitos dos recursos são: efeito obstativo, efeito regressivo, efeito diferido; efeito translativo; efeito expansivo; efeito substitutivo; efeito devolutivo e efeito suspensivo.

Cássio Scarpinella Bueno separa-os ao exame dos efeitos relativos à interposição do recurso, assim, os efeitos obstativo, suspensivo, regressivo e diferido; e os relativos ao julgamento dos recursos, quais sejam, os efeitos devolutivo, translativo, expansivo e substitutivo. Segundo o autor, tal proposta é para apresentar o rol que mais parece completo, mas nem por isso, perfeito e acabado e livre de críticas.⁵

1.1 Efeito obstativo

O efeito obstativo é comum a todos às interposições do recurso porque é consequência da recorribilidade recursal. Consiste em óbice para a formação da preclusão e da coisa julgada. A partir desse efeito há a possibilidade de reformar e cassar a decisão recorrida no bojo do mesmo processo.⁶

De acordo como Jônatas Luiz Moreira de Paula, o surgimento da preclusão ou da coisa julgada se dá quando a parte sucumbente não interpõe formalmente o recurso. Isso pode ocorrer em razão de sua inação, preclusão temporal, ou em razão de se ter praticado outros atos processuais que não o de interpor o recurso, preclusão consumativa.⁷

E Luiz Guilherme Marinoni e Sérgio Cruz Arenhart dizem que, o que impede a formação da preclusão, que é pressuposto para incidir o fenômeno da coisa julgada, é alguma atividade assumida em face da decisão. Assim, interposto o

⁵ BUENO, Cássio Scarpinella. Aspectos polêmicos e atuais dos recursos cíveis e assuntos afins em destaque a lei nova do agravo Lei n. 11.187 de 2005. In: NERY JUNIOR., Nelson; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. **Aspectos polêmicos e atuais dos recursos cíveis e assuntos afins**. São Paulo: RT, 2006, v.10. p. 68.

⁶ SOUZA, Bernardo Pimentel. **Introdução aos recursos cíveis e à ação rescisória**. 5. ed. atual. de acordo com a Lei. 11.636/2007, regulamentada pela resolução n.1, de 2008. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 18.

⁷ PAULA, Jônatas Luiz Moreira de. **Comentários ao código de processo civil: Arts. 444 a 565**. 2. ed. Barueri, SP: Manole, 2005, v.5. pp.101/102.

recurso, enquanto se aguarda o julgamento, não há como incidir sobre a decisão impugnada preclusão ou coisa julgada”.⁸

No âmbito doutrinário, para Araken de Assis, apenas os recursos que preenchem o conjunto das condições de admissibilidade inibem a formação da coisa julgada.⁹

Portanto, interposto o recurso e este atendendo os pressupostos de admissibilidade, o processo se prolongará até o julgamento do recurso, sem que tranque a relação processual, inibindo deste modo, a formação da coisa julgada, seja coisa julgada material ou coisa julgada formal.¹⁰

1.2 Efeito Devolutivo

O efeito devolutivo é a transferência da impugnação da decisão proferida para órgão *ad quem*, o qual terá o conhecimento da matéria recursal. Entretanto, a constatação desse efeito, nem sempre se dá perante o órgão *ad quem*, pois a competência para o reexame da questão gravosa, em alguns casos, é circunscrita ao órgão emissor da decisão atacada. Este é um preceito adotado por Luis Orione Neto¹¹ e Jônatas Luiz Moreira de Paula.¹²

Para José Carlos Barbosa Moreira¹³, a devolutividade sempre se transfere ao órgão *ad quem* de decisão recorrida que fora submetido ao órgão *a quo*. Esse teor desperta discordância por parte de Luis Orione Neto.¹⁴

Se a matéria impugnada for parcial, a interposição do recurso somente devolve à apreciação do tribunal o tópico questionado. Isso decorre da regra da

⁸ MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. **Curso de processo civil: Processo de Conhecimento**. 7. ed. rev. e atual. 3. tir. São Paulo: RT, 2008, v.2. p. 522.

⁹ ASSIS, Araken de. **Manual dos recursos**. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: RT, 2008. p. 220.

¹⁰ ASSIS, Araken de. **Manual dos recursos**. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: RT, 2008. p. 220.

¹¹ ORIONE NETO, Luis. **Recursos cíveis: teoria geral princípios fundamentais dos recursos em espécie, tutela de urgência no âmbito recursal, da ordem dos processos no tribunal**. 2 ed. rev., atual. e ampl. de acordo com as leis n. 11.187/05, 11.232/05, 11.276 e 11.277 de 2006, e 11.280/06. São Paulo: Saraiva, 2006. p.127.

¹² PAULA, Jônatas Luiz Moreira de. **Comentários ao código de processo civil: Arts. 444 a 565**. 2. ed. Barueri, São Paulo: Manole, 2005, v.5. pp. 420/421.

¹³ MOREIRA, José Carlos Barbosa. **Comentários ao código de processo civil, Lei nº 5.869, de 11 de Janeiro de 1973, arts. 476 a 565**. 12. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005, v.5. p. 259.

¹⁴ ORIONE NETO, Luis. **Recursos cíveis: teoria geral princípios fundamentais dos recursos em espécie, tutela de urgência no âmbito recursal, da ordem dos processos no tribunal**. 2. ed. rev., atual. e ampl. de acordo com as leis n. 11.187/05, 11.232/05, 11.276 e 11.277 de 2006, e 11.280/06. São Paulo: Saraiva, 2006. p.127.

aplicação do princípio da demanda, assim, devolve-se também a análise da pretensão inserida, entretanto, depende do recurso, pois alguns não admitem a reapreciação da pretensão, como o recurso especial e o recurso extraordinário.¹⁵

Observando o contexto do parágrafo anterior, Araken de Assis atenta para uma indicação no sentido de haver a circunstância de que, nos limites da impugnação (art. 505), a apelação devolverá ao órgão *ad quem* o conhecimento de todas as questões suscitadas e discutidas no processo (art. 515, § 1º), bem como os fundamentos do pedido ou da defesa porventura rejeitados em primeiro grau (art. 515, § 2º), demonstra que a transferência beneficia ambas as partes¹⁶.

Cássio Scarpinella Bueno divide o estudo do efeito devolutivo em dois ângulos, que é em relação a sua extensão e a sua profundidade.¹⁷

A primeira trata da quantidade de matéria questionada em sede recursal e que será, conseqüentemente, apreciada pelo órgão *ad quem*, ou seja, relaciona-se com a ideia do que é e do que não é impugnado pelo recorrente. O art. 505 admite que o recurso seja total ou parcial, isto é, que a decisão desfavorável ao recorrente seja questionada na sua integralidade ou, apenas, em uma ou mais de uma de suas partes, determina, desta forma, que o objeto da devolução se vincule ao que foi objeto de impugnação pelo recorrente.¹⁸

A segunda, quanto a sua profundidade, nas palavras de Cássio Scarpinella Bueno, diz respeito aos fundamentos e às questões, que foram ou não, analisados pela decisão recorrida e que viabilizam seu contraste em sede recursal, relacionando-se, assim, com a qualidade da matéria impugnada em sede de recurso e que poderá ser reapreciada pelo órgão *ad quem*.¹⁹

¹⁵ ASSIS, Araken de. **Manual dos recursos**. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: RT, 2008. pp. 229/230.

¹⁶ ASSIS, Araken de. **Manual dos recursos**. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: RT, 2008. pp. 229/230.

¹⁷ BUENO, Cássio Scarpinella. **Curso sistematizado de direito processual civil: recursos processos e incidentes nos tribunais, sucedâneos recursais: técnicas de controle das decisões jurisdicionais**. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva. 2010, v.5. pp.109/110.

¹⁸ BUENO, Cássio Scarpinella. **Curso sistematizado de direito processual civil: recursos processos e incidentes nos tribunais, sucedâneos recursais: técnicas de controle das decisões jurisdicionais**. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva. 2010, v.5. pp.109/110.

¹⁹ BUENO, Cássio Scarpinella. **Curso sistematizado de direito processual civil: recursos processos e incidentes nos tribunais, sucedâneos recursais: técnicas de controle das decisões jurisdicionais**. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva. 2010, v.5. pp.109/110.

Convém mencionar José Carlos Barbosa Moreira, ao ressaltar sobre a exceção de julgamento que caiba ao mesmo órgão que proferiu a decisão recorrida. De acordo com o autor, quando a lei, a título de exceção, atribui competência ao próprio órgão *a quo* para reexaminar a matéria impugnada, o efeito devolutivo ou não existe, ou fica diferido, produzindo-se após o juízo de retração: assim agravo retido.²⁰

Para José Carlos Barbosa Moreira, fora dessas hipóteses, ao órgão *a quo* é vedado praticar qualquer ato que importe modificação, total ou parcial, do julgamento, ressalvada a possibilidade de corrigir *ex officio* ou a requerimento da parte, inexatidões materiais ou erros de cálculo.²¹

1.3 Efeito regressivo

O efeito regressivo ocorre quando o juízo pertencente ao órgão judiciário, prolator da decisão recorrida, pede o retorno da matéria impugnada a fim de rever ou reaver tal determinação.²²

Também chamado de efeito de retratação, há possibilidade de certos recursos apresentarem esse efeito e não o efeito devolutivo que é o caso dos embargos de declaração e os embargos infringentes de alçada. O efeito devolutivo e o efeito regressivo não são incompatíveis, pois a apelação e os agravos em geral apresentam ambos os efeitos.²³

O efeito regressivo pode ocorrer, por exemplo, no agravo de instrumento, na apelação contra sentença que indefere a petição inicial (CPC, art. 296) e na

²⁰ MOREIRA, José Carlos Barbosa. **Comentários ao código de processo civil**, Lei nº 5.869, de 11 de Janeiro de 1973, arts. 476 a 565. 12. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005, v.5. pp. 260/261.

²¹ MOREIRA, José Carlos Barbosa. **Comentários ao código de processo civil**, Lei nº 5.869, de 11 de Janeiro de 1973, arts. 476 a 565. 12. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005, v.5. p. 261.

²² SOUZA, Bernardo Pimentel. **Introdução aos recursos cíveis e à ação rescisória**. 5. ed. atual. de acordo com a Lei. 11.636/2007, regulamentada pela resolução n.1, de 2008. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 19.

²³ SOUZA, Bernardo Pimentel. **Introdução aos recursos cíveis e à ação rescisória**. 5. ed. atual. de acordo com a Lei. 11.636/2007, regulamentada pela resolução n.1, de 2008. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 19.

apelação em causas propostas segundo os ditames do Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei Federal n. 8069/90, art. 198, VII) e artigo 285-A, CPC.²⁴

O exemplo tradicional do efeito regressivo no Código de Processo Civil é o agravo na forma retida. A aplicação do efeito regressivo sobre o agravo retido ocorre quando é conferido ao juízo prolator da decisão que se retrate dela com a interposição desse recurso. A retratação é na ocasião em que deverá ser previamente, instaurado o contraditório, na forma como determina expressamente o art. 523, § 2º.²⁵

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

§ 2º. Interposta o agravo, e ouvido o agravado no prazo de 10 (dez) dias, o juiz poderá reformar sua decisão.²⁶

Em colaboração a esse aspecto, Nelson Nery Junior indica outro conceito similar ao contexto acima. Para o autor, trata-se de juízo de retratação no agravo, segundo o qual o juiz pode reformar ou manter a decisão agravada, se se convencer das razões do inconformismo deduzidas pelo recorrente.²⁷

Cássio Scarpinella Bueno aborda um exemplo interessante que bem elucida a utilidade e a pertinência deste efeito que é a possibilidade de o juízo prolator da decisão vir a modificá-la por causa do acolhimento de embargos de declaração, como decorrência necessária do reconhecimento da ocorrência de um dos vícios que ensejam sua interposição e da impossibilidade de eles conviverem com a decisão originalmente proferida. Os embargos de declaração são de competência do próprio órgão prolator da decisão mesmo sem efeitos modificativos.²⁸

²⁴ SOUZA, Bernardo Pimentel. **Introdução aos recursos cíveis e à ação rescisória**. 5. ed. atual. de acordo com a Lei. 11.636/2007, regulamentada pela resolução n.1, de 2008. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 19.

²⁵ BUENO, Cássio Scarpinella. **Curso sistematizado de direito processual civil: recursos processos e incidentes nos tribunais, sucedâneos recursais: técnicas de controle das decisões jurisdicionais**. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva. 2010, v.5. pp. 106/107.

²⁶ BRASIL, **Lei. n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973. Institui o código de processo civil**. disponível em: Vade Mecum. 11. ed. atual. e ampl. São Paulo: Saraiva. 2011.

²⁷ NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. **Código de processo civil comentado e legislação extravagante**. 11. ed. rev., ampl. e atual. até 17.02.2010. São Paulo: RT, 2010, item, n. 39. p. 851.

²⁸ BUENO, Cássio Scarpinella. **Curso sistematizado de direito processual civil: recursos processos e incidentes nos tribunais, sucedâneos recursais: técnicas de controle das decisões jurisdicionais**. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva. 2010, v.5. p. 107.

1.4 Efeito diferido

O efeito diferido consiste em decorrência relativa à interposição de recurso. Ocorre naquelas situações em que o processamento depende do recebimento de um outro recurso. O exemplo clássico é recurso adesivo previsto no artigo 500 do Código de Processo Civil.²⁹

Fredier Didier Jr. traz outro exemplo de recurso em que ocorre o efeito diferido, o agravo retido. Esse efeito faz com que “a eficácia do recurso fique diferida no tempo, ou seja, o efeito diferido se deve à presença de condição momentânea que impede o exame pronto do recurso”.³⁰

Nas palavras de Araken de Assis, o efeito diferido se dá na hipótese do respectivo julgamento subordinar-se à oportuna interposição de recurso contra outro provimento, que é o caso do agravo retido. A competência para julgar o recurso representa circunstância externa ao próprio recurso, por exemplo, enquanto o fato de a subida do agravo depender da interposição e subida da apelação.³¹

Posterga para o momento processual futuro, uma vez declarado admissível o outro recurso, deste modo, o recurso adesivo que pode ser interposto nos casos de apelação, embargos infringentes, recurso especial e recurso extraordinário o qual depende, para ser conhecido e julgado, do conhecimento do recurso principal ao qual o recorrente adesivo adere.³²

Para Cássio Scarpinella Bueno, não lhe parece errado com a finalidade de dar maior utilidade ao efeito diferido trazer para seus domínios o agravo retido nos eventos em que se opere o efeito regressivo em que o conhecimento do agravo retido depende da reiteração expressa pelo agravante em razões ou contra-razões de apelo, que sua apreciação depende do conhecimento da própria apelação,

²⁹ BUENO, Cássio Scarpinella. **Curso sistematizado de direito processual civil: recursos processos e incidentes nos tribunais, sucedâneos recursais: técnicas de controle das decisões jurisdicionais**. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva. 2010, v.5. pp. 107/108.

³⁰ DIDIER JR., Fredier e CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Curso de Direito Processual Civil: meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais**. 9. ed. Salvador: Juspodivm, 2011. p. 89.

³¹ ASSIS, Araken de. **Manual dos recursos**. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: RT, 2008. p. 218.

³² BUENO, Cássio Scarpinella. **Curso sistematizado de direito processual civil: recursos processos e incidentes nos tribunais, sucedâneos recursais: técnicas de controle das decisões jurisdicionais**. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva. 2010, v.5. pp. 107/108.

porque, na hipótese contrária, a sentença recorrida terá transitado em julgado, dado o inegável caráter declaratório do juízo de admissibilidade recursal.³³

1.5 Efeito translativo

O efeito translativo é semelhante ao efeito devolutivo, porém, esses efeitos diferem pela expressa manifestação do recorrente. O primeiro opera sem essa manifestação enquanto o segundo depende da expressão manifesta da parte, já que somente devolve ao conhecimento do tribunal a matéria impugnada.³⁴

A translatividade permite ao tribunal conhecer *ex officio* certas questões no momento de apreciar o recurso. Portanto, o efeito translativo trata da iniciativa do juízo *ad quem* sobre o conhecimento de questões da lide.

Explicam Luiz Guilherme Marinoni e Sérgio Cruz Arenhart (2008) que o efeito translativo refere-se:³⁵

[...] a matéria que compete ao judiciário conhecer em qualquer tempo ou grau de jurisdição, ainda que sem expressa manifestação das partes, a exemplo das questões enumeradas no artigo 301 do Código de Processo Civil (exceto o inciso IX).

Segundo Luiz Orione Neto,³⁶ ter-se-á o efeito translativo quando o sistema processual autoriza o órgão *ad quem* a julgar fora do que consta das razões ou contra-razões do recurso, sem que tal processo venha caracterizar julgamento *extra* ou *ultra petita*, ou seja, tratam-se de questões de ordem pública que devem ser conhecidas de ofício pelo juiz e a cujo respeito não se opera a preclusão.

Além dos incisos previstos no artigo 301 do Código de Processo Civil, as questões de ordem pública também são elencadas no artigo 267, § 3º, bem como o § 4º do artigo 301 da Lei Adjetiva Civil.

³³ BUENO, Cássio Scarpinella. **Curso sistematizado de direito processual civil: recursos processos e incidentes nos tribunais, sucedâneos recursais: técnicas de controle das decisões jurisdicionais**. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva. 2010, v.5 pp. 107/108.

³⁴ MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. **Curso de processo civil: processo de conhecimento**. 7. ed. rev. e atual. 3. tir. São Paulo: RT, 2008, v.2. pp. 525/526.

³⁵ MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. **Curso de processo civil: processo de conhecimento**. 7. ed. rev. e atual. 3. tir. São Paulo: RT, 2008, v.2. p. 525.

³⁶ ORIONE NETO, Luis. **Recursos cíveis: teoria geral princípios fundamentais dos recursos em espécie, tutela de urgência no âmbito recursal, da ordem dos processos no tribunal**. 2 ed. rev., atual. e ampl. de acordo com as leis n. 11.187/05, 11.232/05, 11.276 e 11.277 de 2006, e 11.280/06. São Paulo: Saraiva, 2006. pp. 138/139.

As questões de ordem pública, se não forem observadas, podem ensejar nulidades processuais e materiais, como é a hipótese de o tribunal declarar nulo o negócio jurídico (nulidade material) a despeito de a lide referir-se em anulação, ou o tribunal reconhecer a existência da coisa julgada ou da carência da ação em sede de recurso.

De acordo com Luiz Guilherme Marinoni e Sérgio Cruz Arenhart, o Tribunal é autorizado a conhecer temas de ordem pública, ainda que não tenham sido ventilados, seja no juízo *a quo*, seja nas razões de recurso. Tais temas, então, não se submetem ao efeito devolutivo, e podem ser conhecidos pelo tribunal sempre, em qualquer circunstância, bastando que o recurso seja conhecido sobre alguma decisão da causa, e que essa impugnação chegue ao exame do juízo *ad quem*.³⁷

1.6 Efeito expansivo

O efeito expansivo, de acordo com Bernardo Pimentel Souza, consiste na ampliação do julgamento além da decisão recorrida e da pessoa do recorrente, para atingir outros atos processuais e beneficiar outras pessoas. Para o autor, esse efeito configura exceção no sistema, pois apenas em casos excepcionais o recurso produz esse efeito.³⁸

Tal efeito tem nítida vinculação com a própria noção dos atos processuais e do tema das nulidades no processo civil, por exemplo, na hipótese de existir uma prova ilícita no processo e de ter influenciado na elaboração da sentença, o recurso de apelação poderá propiciar a nulidade dessa prova e, por extensão, invalidar a sentença, porque dela é dependente. Assim, deverá o juízo *a quo* proferir outra sentença.³⁹

Jônatas Luiz Moreira de Paula apresenta quatro princípios interligados a esse efeito os quais devem ser examinados à luz da invalidação dos atos processuais: a. *princípio da instrumentalidade*: objetiva abrandar a rigidez da forma legal; b. *princípio*

³⁷ MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. **Curso de processo civil**: processo de conhecimento. 7. ed. rev. e atual. 3. tir. São Paulo: RT, 2008, v.2. p. 526.

³⁸ SOUZA, Bernardo Pimentel. **Introdução aos recursos cíveis e à ação rescisória**. 5 ed. atual. de acordo com a Lei. 11.636/2007, regulamentada pela resolução n.1, de 2008. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 20.

³⁹ MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. **Curso de processo civil**: processo de conhecimento. 7. ed. rev. e atual. 3. tir. São Paulo: RT, 2008, v.2 p. 526.

da causalidade ou da consequencialidade: os atos processuais pertencem a uma unidade lógica, cada um guardando sua individualidade; c. *princípio da conservação dos atos processuais*: entende que a nulidade de uma parte do ato não prejudicará a outra parte do ato ou dos demais atos subsequentes; d. *princípio da economia processual*: a conservação dos atos não atingidos pela declaração de nulidade deve ser o maior possível, a fim de evitar repetições desnecessárias.⁴⁰

Cássio Scarpinella Bueno, assim como Nelson Nery Junior, subdivide o efeito expansivo em objetivo interno, externo e subjetivo.

É objetivo porque os efeitos pelo julgamento do recurso fazem-se no plano processual, interferindo nos atos processuais.⁴¹

Será interno quando houver modificação da própria decisão recorrida. Assim, por exemplo, quando se dá provimento a apelação para anular sentença proferida em razão da não ocorrência das condições da ação.⁴²

Em suma, dize-se que o efeito expansivo é interno quando tal efeito se dá relativamente ao mesmo ato impugnado.⁴³

Será externo quando os efeitos a serem sentidos pelo julgamento atingirem outros atos do processo que não a própria decisão recorrida, deste modo, o efeito expansivo externo se dá relativamente a outros atos praticados no processo, e não apenas ao mesmo ato impugnado.⁴⁴

Cássio Scarpinella Bueno demonstra um exemplo que bem ilustra o efeito expansivo objetivo externo: é com relação à execução provisória em que o provimento do recurso que, não obstante interposto, não tinha ou não teve condições de impedir o início da eficácia da decisão recorrida, isto é, que não tinha ou a ele não se atribuiu efeito suspensivo, significa o desfazimento dos atos

⁴⁰ PAULA, Jônatas Luiz Moreira de. **Comentários ao código de processo civil**: Arts. 444 a 565. 2. ed. Barueri, SP: Manole, 2005, v.5. pp. 427/428.

⁴¹ BUENO, Cássio Scarpinella. **Curso sistematizado de direito processual civil**: recursos processos e incidentes nos tribunais, sucedâneos recursais: técnicas de controle das decisões jurisdicionais. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva. 2010, v.5. p. 113.

⁴² BUENO, Cássio Scarpinella. **Curso sistematizado de direito processual civil**: recursos processos e incidentes nos tribunais, sucedâneos recursais: técnicas de controle das decisões jurisdicionais. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva. 2010, v.5. p. 113.

⁴³ NERY JUNIOR, Nelson. **Teoria geral dos recursos**. 6. ed. atual., ampl. e reform. São Paulo: RT, 2004. p. 478.

⁴⁴ NERY JUNIOR, Nelson. **Teoria geral dos recursos**. 6. ed. atual., ampl. e reform. São Paulo: RT, 2004. p. 478.

praticados pelo exeqüente-recorrido e sua responsabilização objetiva pela reparação dos eventuais danos sofridos pelo executado-recorrente, nos termos do artigo 475-O, II do Código de Processo Civil.⁴⁵

O efeito expansivo subjetivo diz respeito às pessoas (sujeitos) e não mais aos atos processuais. Isso ocorre quando o recurso é interposto por um dos litisconsortes e essa impugnação aproveita a todos, exceto se distintos ou opostos os seus interesses. Ou seja, a consequência do provimento do recurso interposto por um dos litisconsortes é o atingimento da situação do outro que não recorreu. O mesmo acontece se o recurso for interposto por um devedor solidário, isso estende os seus efeitos aos demais, desta forma, o efeito suspensivo expansivo subjetivo não é fenômeno exclusivo dos litisconsortes unitários, mas circunstancialmente pode ser verificada também nos casos de litisconsortes simples.⁴⁶

Nelson Nery Junior faz menção ao assistente litisconsorcial. Segundo o autor, embora a atividade deste seja distinta e autônoma da do assistido, o recurso interposto pelo assistente litisconsorcial também aproveita ao assistido, porque a lide é comum aos dois em face do regime da unitariedade litisconsorcial que os une. A recíproca é verdadeira: interposto recurso pelo assistido, atingirá a esfera de direito material do assistente litisconsorcial que não recorreu.⁴⁷

1.7 Efeito substitutivo

O efeito substitutivo tem por função substituir a decisão recorrida por outra que é proferida no julgamento do recurso. Está previsto no artigo 512 do Código de Processo Civil. De acordo com Bernardo Pimentel, em regra, o julgamento prolatado no recurso passa a ser pronunciamento com valor decisório, enquanto a decisão

⁴⁵ BUENO, Cássio Scarpinella. **Curso sistematizado de direito processual civil: recursos processuais e incidentes nos tribunais, sucedâneos recursais: técnicas de controle das decisões jurisdicionais**. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva. 2010, v.5. p. 113.

⁴⁶ BUENO, Cássio Scarpinella. **Curso sistematizado de direito processual civil, 5: recursos processuais e incidentes nos tribunais, sucedâneos recursais: técnicas de controle das decisões jurisdicionais**. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva. 2010, v.5. p. 113/114.

⁴⁷ NERY JUNIOR, Nelson. **Teoria geral dos recursos**. 6. ed. atual., ampl. e reform. São Paulo: RT, 2004. p. 479.

recorrida passa a ser mero documento de cunho histórico do processo, sem valor decisório algum por ter sido substituído pelo julgamento proferido no recurso.⁴⁸

A substituição da decisão recorrida se dará seja porque o novo julgamento reformou a decisão recorrida, seja porque o novo julgamento ratificou a decisão recorrida. É um efeito que somente ocorrerá se o recurso for conhecido.

Assim, Luis Orione Neto indica que, conhecido o recurso, pelo juízo de admissibilidade positivo, passando-se ao exame de mérito recursal, haverá *efeito substitutivo* do recurso quando: a) em qualquer hipótese (*error in iudicando* ou *in procedendo*) for negado provimento ao recurso, b) em caso de *error in iudicando*, for dado provimento ao recurso.⁴⁹

Com efeito, quando o órgão *ad quem* nega provimento ao recurso, seja por *error in iudicando*, seja por *error in procedendo*, a decisão do tribunal substitui a decisão recorrida, uma vez que só nega provimento ao recurso depois de ultrapassado o juízo de admissibilidade positivo. Sem o pronunciamento da instância recursal sobre o acerto ou desacerto da decisão recorrida, não há cogitar-se de efeitos substitutivos.⁵⁰

Segundo Luiz Guilherme Marinoni e Sérgio Cruz Arenhart, a noção desse efeito é relevante, seja para propositura de ação rescisória, seja ainda para impugnação de decisão por outras vias autônomas (mandado de segurança, reclamação etc.) determinando-se, em todos esses casos, a competência para apreciação da nova insurgência.⁵¹

Cássio Scarpinella Bueno traz um exemplo que diz respeito à competência para a chamada ação rescisória a qual será ajuizada em outro órgão. Assim, por exemplo, se recurso especial interposto de acórdão de Tribunal de Justiça não é

⁴⁸ SOUZA, Bernardo Pimentel. **Introdução aos recursos cíveis e à ação rescisória**. 5. ed. atual. de acordo com a Lei. 11.636/2007, regulamentada pela resolução n.1, de 2008. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 20.

⁴⁹ ORIONE NETO, Luis. **Recursos cíveis: teoria geral princípios fundamentais dos recursos em espécie, tutela de urgência no âmbito recursal, da ordem dos processos no tribunal**. 2. ed. rev., atual. e ampl. de acordo com as leis n. 11.187/05, 11.232/05, 11.276 e 11.277 de 2006, e 11.280/06 – São Paulo: Saraiva, 2006. pp.141/142.

⁵⁰ ORIONE NETO, Luis. **Recursos cíveis: teoria geral princípios fundamentais dos recursos em espécie, tutela de urgência no âmbito recursal, da ordem dos processos no tribunal**. 2. ed. rev., atual. e ampl. de acordo com as leis n. 11.187/05, 11.232/05, 11.276 e 11.277 de 2006, e 11.280/06. São Paulo: Saraiva, 2006. pp.141/142.

⁵¹ MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. **Curso de Processo Civil: Processo de Conhecimento**. 7. ed. rev. e atual. 3. tir. São Paulo: RT, 2008, v.2. p. 526.

conhecido porque intempestivo, a decisão do Superior Tribunal de Justiça não tem o condão de *substituir* o acórdão recorrido, porque o juízo de admissibilidade do recurso foi negativo. Neste caso, não terá o Superior Tribunal de Justiça competência para julgamento da rescisória, que permanece no próprio tribunal de justiça prolator da decisão que se pretende rescindir. Diferentemente, na medida em que o recurso seja *conhecido*, mesmo que a ele se negue provimento (juízo de admissibilidade recursal *positivo* e juízo de mérito recursal negativo), a competência é do Superior Tribunal de Justiça.⁵²

1.8 Efeito Suspensivo

Segundo José Carlos Barbosa Moreira, o recurso tem efeito suspensivo quando impede a produção imediata dos efeitos da decisão. O efeito suspensivo concerne apenas à eficácia da decisão embora a regra seja a da coincidência entre o começo da produção de efeitos e o trânsito em julgado. Convém acrescentar que, no sistema jurídico pátrio, a regra é a de *terem* os recursos efeito suspensivo. No sentido exposto, entende-se que ele só não ocorre quando alguma norma especial o exclua.⁵³

De acordo com Luiz Guilherme Marinoni, o efeito suspensivo evita que a decisão produza efeitos até o julgamento do recurso. Objetiva equilibrar dois pólos: o da segurança e o da tempestividade, aquele evita a produção de efeitos na decisão impugnada na pendência do recurso que possa revertê-la, enquanto este impede que o tempo do processo prejudique a parte que tem razão e assim estimular a interposição do recurso sem qualquer fundamento.⁵⁴

Nos momentos em que há decisão proferida, as partes se deparam com a seguinte situação: de um lado, o do vencedor, ansioso por ver realizado, na prática, o direito já reconhecido; de outro, o do vencido, em impedir que o ato decisório

⁵² BUENO, Cássio Scarpinella. **Curso sistematizado de direito processual civil: recursos processos e incidentes nos tribunais, sucedâneos recursais: técnicas de controle das decisões jurisdicionais**. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva. 2010, v.5. p.118.

⁵³ MOREIRA, José Carlos Barbosa. **Comentários ao código de processo civil**, Lei nº 5.869, de 11 de Janeiro de 1973, arts. 476 a 565. 12. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005, v.5. pp. 257, 259.

⁵⁴ MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. **Curso de processo civil: processo de conhecimento**. 7. ed. rev. e atual. 3. tir. São Paulo: RT, 2008. v.2. p.525.

injusto produza. Neste caso, há um ponto de equilíbrio entre dois interesses legítimos, a partir daí, o efeito suspensivo se baseia no princípio da segurança.

Jônatas Luiz Moreira de Paula diz que o efeito suspensivo trata de um efeito perdurável até a ocorrência da preclusão ou da coisa julgada, pelo julgamento do recurso após o julgamento ou por esgotarem todas as vias recursais. Para o autor, esse efeito não é regra geral porque sua admissibilidade ou sua proibição decorre de expressa previsão legal.⁵⁵

Porém, Fredier Didier Jr. traz outro argumento distinto, vez que, se o recurso não possuir efeito suspensivo, deverá estar previsto no texto da lei porque vige a regra de que os recursos, ordinariamente, são dotados de efeito suspensivo.⁵⁶

Diante dessas definições, é relevante destacar as anotações de Ada Pellegrini, Antônio Scarance e Antônio M. Gomes Filho perante um contexto relacionado ao preceito mencionado. Segundo estes autores, diz-se que esse efeito priva a sentença de sua eficácia porque resulta da mera recorribilidade, e Ada Pellegrini preleciona ainda que, antes mesmo da interposição do recurso e pela simples possibilidade de sua interposição a decisão ainda é ineficaz.⁵⁷

Araken de Assis traz diversas possibilidades sobre o efeito suspensivo as quais estão diretamente relacionadas à sua aplicação ao caso concreto. Assim, é relevante neste caso delimitar cada uma delas para compreender da melhor forma como esse efeito ocorre perante as decisões dos órgãos judiciários.

Geralmente quando há efeito suspensivo no recurso, a suspensão é de toda eficácia da decisão, não apenas de sua possível eficácia, como é o caso de título executivo, isto é, a sentença que determina a execução de título executivo é imediata, então, se há um recurso interposto contra esse tipo de decisão com efeito suspensivo tramitando no tribunal, o efeito dessa decisão se produzirá até o julgamento de tal impugnação. Mas, tudo dependerá dos tipos de elementos, constitutivo, condenatório, mandamental ou executivo, porque estes conteúdos

⁵⁵ PAULA, Jônatas Luiz Moreira de. **Comentários ao código de processo civil**: Arts. 444 a 565. 2. ed. Barueri, São Paulo: Manole, 2005, v.5. p. 419.

⁵⁶ DIDIER JR., Fredier e CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Curso de direito processual civil**: meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais. 9. ed. Salvador: Juspodivm, 2011. p. 84.

⁵⁷ ASSIS, Araken de. **Manual dos recursos**. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: RT, 2008. p. 247.

predeterminam os efeitos que se produzirão desde logo, pois, o recurso interposto contra esses tipos de sentença normalmente não produz efeito suspensivo.⁵⁸

Além disso, independe da suspensão, porque a lei às vezes agrega à resolução judicial impugnada efeitos inelutáveis, que, por força dessa qualidade, jamais ficam inibidos pelo recurso, por exemplo, na hipótese de hipoteca judiciária. O fundamento a que se reporta em relação a esse preceito é o de evitar a execução tranquilizando o vencedor e não alarmando terceiros com medidas judiciais que lhe abalariam o crédito.⁵⁹

Quanto a seu termo inicial e termo final, o provimento nasce por sua publicação e perdura enquanto não for julgado o recurso pendente ou até a deliberação em contrário do relator.⁶⁰

Outra hipótese possível de ocorrer em relação ao efeito suspensivo ao recurso, é quando há impugnação parcial da decisão. De acordo como Nelson Nery Junior, há dúvida sobre a extensão do efeito suspensivo do recurso, se alcança apenas a parte da decisão objeto de impugnação, ou se ao contrário, o efeito suspensivo estenderia à totalidade da decisão, impedindo a eficácia mesmo do capítulo que não fora objeto de impugnação.⁶¹

Nelson Nery Junior⁶² e Luis Orione Neto⁶³ apresentam condições a serem observadas para que seja possível a *execução definitiva* da parte da sentença já transitada em julgado, em se tratando de recurso parcial: a) cindibilidade dos capítulos da decisão; b) autonomia entre a parte da decisão que se pretende executar e a parte objeto da impugnação; c) existência de litisconsórcio não unitário ou diversidade de interesses entre os litisconsortes, quando se tratar de recurso interposto por apenas um deles.

⁵⁸ ASSIS, Araken de. **Manual dos recursos**. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: RT, 2008. pp. 243/244.

⁵⁹ ASSIS, Araken de. **Manual dos recursos**. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: RT, 2008. p. 244.

⁶⁰ ASSIS, Araken de. **Manual dos recursos**. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: RT, 2008. p. 247.

⁶¹ NERY JUNIOR, Nelson. **Teoria geral dos recursos**. 6. ed. atual., ampl. e reform. São Paulo: RT, 2004. p. 453.

⁶² NERY JUNIOR, Nelson. **Teoria geral dos recursos**. 6. ed. atual., ampl. e reform. São Paulo: RT, 2004. p. 453

⁶³ ORIONE NETO, Luis. **Recursos cíveis: teoria geral princípios fundamentais dos recursos em espécie, tutela de urgência no âmbito recursal, da ordem dos processos no tribunal**. 2. ed. rev., atual. e ampl. de acordo com as leis n. 11.187/05, 11.232/05, 11.276 e 11.277 de 2006, e 11.280/06. São Paulo: Saraiva, 2006. p. 257.

Luis Orione Neto apresenta um exemplo para ilustrar a extensão do efeito suspensivo: Fulano move ação de indenização contra Beltrano pleiteando a condenação deste a pagar dez mil reais (R\$ 10.000,00), a título de danos emergentes, e cinquenta mil reais (R\$ 50.000,00) a título de danos morais. A sentença julgou procedentes os pedidos. Há apelação do réu, pretendendo excluir da condenação tão-somente a parcela relativa aos danos morais. Com efeito, os capítulos, danos emergentes e danos morais, são passíveis de separação, existindo entre eles autonomia, de modo que a parte que se quer executar (danos emergentes) e a parte objeto da irresignação (danos morais) são independentes.⁶⁴

Uma situação que jamais poderia deixar de ser alegada é em casos de ação de alimentos. Trata-se de uma proposição bastante relevante que merece ser prestigiada. O inciso II do artigo 520 Código de Processo Civil afasta o efeito suspensivo da apelação interposta contra sentença condenatória de alimentos, independentemente da natureza do processo e do procedimento. Este dispositivo é genérico, alcançando todas as hipóteses imagináveis de condenação de prestação alimentícia. A grande importância do inciso II reside na incidência do preceito aos procedimentos em processo de conhecimento.⁶⁵

Portanto, qualquer sentença condenatória em alimentos enseja recurso de apelação sem efeito suspensivo, até mesmo quando adotado o rito ordinário. Porém, a limitação ao efeito devolutivo atinge apenas o *capítulo* relativo à condenação em alimentos, caso a sentença tenha sido proferida em processo com cumulações de ação. Quanto aos demais capítulos da sentença, o recurso produz efeito suspensivo.⁶⁶

Outra questão relacionada ao mesmo tema é a do recurso interposto por litisconsortes. De acordo com Marcus Vinícius Rios Gonçalves, se apenas um deles recorre, cumpre saber se a sentença já pode ser executada em face do outro. A resposta depende do regime do litisconsórcio. Se ele é unitário, o recurso de um

⁶⁴ ORIONE NETO, Luis. **Recursos cíveis: teoria geral princípios fundamentais dos recursos em espécie, tutela de urgência no âmbito recursal, da ordem dos processos no tribunal**. 2. ed. rev., atual. e ampl. de acordo com as leis n. 11.187/05, 11.232/05, 11.276 e 11.277 de 2006, e 11.280/06. São Paulo: Saraiva, 2006. p. 257.

⁶⁵ SOUZA, Bernardo Pimentel. **Introdução aos recursos cíveis e à ação rescisória**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2004. p. 299.

⁶⁶ SOUZA, Bernardo Pimentel. **Introdução aos recursos cíveis e à ação rescisória**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2004. pp. 299/300.

favorece os demais, porque o resultado tem de ser igual para todos. Se for simples, os atos praticados por um não se estendem aos demais. Se forem alegações ou defesas aos litisconsortes, o tribunal não terá como acolhê-las sem beneficiar aquele que não recorreu.⁶⁷

Maricí Giannico e Maurício Giannico argumentam que se a decisão incidir para fins de identificação do recurso cabível, o recurso efetivamente interposto deve ser recebido em diferentes efeitos quanto aos capítulos que compõe a decisão recorrida⁶⁸.

Assim, para Fredie Didier Jr. é possível que a apelação seja recebida apenas no efeito devolutivo a um capítulo, e em ambos os efeitos, em relação a outro.⁶⁹

Além disso, Luiz Orione Neto entende que o recurso efetivamente interposto deva ser recebido em efeitos diferentes quanto aos capítulos que compõe a decisão recorrida em relação aos efeitos da apelação interposta contra sentença que julga ações conexas. Por exemplo, o magistrado recebe a apelação, o qual é cabível contra a sentença, e atribui efeito suspensivo à parte da sentença que o comportar, e aplica efeito meramente devolutivo ao capítulo da sentença que assim o reclamar.⁷⁰

Segundo Eduardo Augusto Salomão Cambi, tal instituto defende que cada uma das partes da decisão são *capítulos* diferentes da sentença, no qual a apelação deve ser recebida apenas no efeito devolutivo, quanto à parte que a lei faculta a execução “provisória”, e em ambos os efeitos, quanto a outra parte.⁷¹

E José Carlos Barbosa Moreira exemplifica o instituto, diante da sentença que julga simultaneamente as ações de separação judicial e de alimentos, o correto é

⁶⁷ GONÇALVES, Marcus Vinícius Rios. **Novo curso de direito processual civil, v.2:** processo de conhecimento e procedimentos especiais. São Paulo: Saraiva, 2005, v.2 p. 79.

⁶⁸ GIANNICO, Maricí, GIANNICO, Maurício. Efeito suspensivo dos recursos e capítulos das decisões. In: NERY JUNIOR, Nelson; WAMBIER, Teresa Arruda Alvin (coord). **Aspectos Polêmicos e Atuais dos Recursos Cíveis v.5.** São Paulo. RT, 2002, v.5. p. 441.

⁶⁹ DIDIER JR., Fredie e CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Curso de direito processual civil: meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais.** 9 ed. Salvador: Juspodivm, 2011. p. 118.

⁷⁰ ORIONE NETO, Luis. **Recursos cíveis:** teoria geral princípios fundamentais dos recursos em espécie, tutela de urgência no âmbito recursal, da ordem dos processos no tribunal. 2 ed. rev., atual. e ampl. de acordo com as leis n. 11.187/05, 11.232/05, 11.276 e 11.277 de 2006, e 11.280/06. São Paulo: Saraiva, 2006. p. 258.

⁷¹ CAMBI, Eduardo Augusto Salomão. Efetividade da decisão recorrida e o efeito suspensivo dos recursos. **Revista do programa de mestrado em ciência jurídica da Fundinopi.** ed. Jacarezinho. nº. 04. Jan/dez, 2004. p. 27.

entender que o capítulo referente à separação fica sujeito à apelação com duplo efeito, enquanto que a parte relativa aos alimentos pode ser executada provisoriamente, uma vez que violaria o artigo 520, inciso II, do CPC. Com efeito, os capítulos da sentença são independentes entre si, não havendo relação de prejudicialidade entre eles.⁷²

Luiz Orione Neto menciona, também, sobre a extensão do efeito suspensivo do apelo naquela situação em que este alcança a totalidade da sentença obstando a eficácia do capítulo, o qual, de certa forma, ainda não tenha sido objeto da apelação, e, além disso, o autor indica outra decorrência que é sobre aquele momento em que se estende a parte da decisão, com isso, o objeto de impugnação permite a execução provisória da parte não impugnada.⁷³

Tomando como base o exemplo já mencionado de Luiz Orione Neto sobre ação de indenização, o autor articula que tal raciocínio não é exato a parte recorrer objetivando que o pedido da demanda seja desfavorável na qual foi condenada pela sentença, deixando de impugnar os honorários advocatícios, pois aí não se pode dizer que o capítulo relativo à verba honorária transitou em julgado. *In casu*, o efeito suspensivo da apelação também se estende aos honorários do advogado.⁷⁴ Isso porque, segundo Nelson Nery Junior, a parte da sentença relativa aos honorários não é independente em relação à condenação no principal: improcedente esta, *ipso facto* a decisão sobre os honorários também se modificará.⁷⁵

Já em um posicionamento distinto, sobre os casos em que há a ocorrência de execução definitiva, Cândido Rangel Dinamarco alega que a *dimensão objetiva* do efeito suspensivo da apelação tem a mesma extensão do efeito devolutivo, porque o instituto se aplica aos capítulos diversos de uma mesma sentença, ainda que tenha julgado uma única ação; em outras palavras somente se suspende aquilo que foi

⁷² MOREIRA, José Carlos Barbosa. **Comentários ao código de processo civil**, Lei nº 5.869, de 11 de Janeiro de 1973, arts. 476 a 565. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2003, v.5 pp. 472/473.

⁷³ ORIONE NETO, Luis. **Recursos cíveis: teoria geral princípios fundamentais dos recursos em espécie, tutela de urgência no âmbito recursal, da ordem dos processos no tribunal**. 2 ed. rev., atual. e ampl. de acordo com as leis n. 11.187/05, 11.232/05, 11.276 e 11.277 de 2006, e 11.280/06 – São Paulo: Saraiva, 2006. p. 257.

⁷⁴ ORIONE NETO, Luis. **Recursos cíveis: teoria geral princípios fundamentais dos recursos em espécie, tutela de urgência no âmbito recursal, da ordem dos processos no tribunal**. 2 ed. rev., atual. e ampl. de acordo com as leis n. 11.187/05, 11.232/05, 11.276 e 11.277 de 2006, e 11.280/06 – São Paulo: Saraiva, 2006. p. 257.

⁷⁵ NERY JUNIOR, Nelson. **Princípios fundamentais: Teoria geral dos recursos**, Col. Recurso no Processo Civil. RPC-1,5. 5. ed. rev. e ampl. São Paulo: RT, 2000. p. 391.

objeto de devolução. Com isso, o autor demonstra um exemplo: a vítima obteve sentença condenatória de danos materiais e morais favoráveis, por conta de um acidente de trânsito provocado pelo réu. Então, apela tão somente das verbas sucumbenciais a fim de aumentar a verba dos honorários advocatícios, com efeito, se não forem objeto de apelação pela parte contrária os demais capítulos da sentença, estes transitam em julgado, podendo ser executados de forma definitiva.⁷⁶

A competência para atribuir efeito suspensivo ao recurso, depende da observância de três critérios que são o sistema *ope legis*, sistema *ope judicis* e o requerimento das partes, os quais serão estudados adiante.

1.8.1 *Ope legis*

O sistema de efeito suspensivo *ope legis* decorre de expressa previsão legal e atua de regra no direito recursal.

A aplicação do efeito suspensivo pelo sistema *ope legis* é atribuído ao órgão judiciário, este juízo quando realiza o exame de admissibilidade segue de forma estrita à lei, que é encarregada de estipular rigidamente quais recursos tem ou não efeito suspensivo. Assim, o órgão aplica a disposição concernente à impugnação interposta, realizando operação imediata e automática.⁷⁷

Ou seja, quando o órgão jurisdicional, ao fazer o juízo de admissibilidade, percebe que há previsão legal que determina a concessão do efeito suspensivo ao recurso, deve aplicá-lo obrigatoriamente. Logo, compete ao órgão judiciário que faz o juízo de admissibilidade atribuir o efeito suspensivo *ope legis* ao recurso.⁷⁸

Luis Orione Neto o classifica como efeito suspensivo típico porque a suspensão da eficácia da decisão impugnada decorre da sua simples interposição.⁷⁹

⁷⁶ DINAMARCO, Cândido Rangel. Efeitos dos recursos. **Aspectos Polêmicos e atuais dos recursos cíveis**. São Paulo. RT, 2002, v. 5. p. 56.

⁷⁷ ASSIS, Araken de. **Manual dos recursos**. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: RT, 2008. p. 240.

⁷⁸ ASSIS, Araken de. **Manual dos recursos**. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: RT, 2008. p. 240.

⁷⁹ ORIONE NETO, Luis. **Recursos cíveis: teoria geral princípios fundamentais dos recursos em espécie, tutela de urgência no âmbito recursal, da ordem dos processos no tribunal**. 2. ed. rev., atual. e ampl. de acordo com as leis n. 11.187/05, 11.232/05, 11.276 e 11.277 de 2006, e 11.280/06. São Paulo: Saraiva, 2006. p. 134.

Em outras palavras, o efeito suspensivo típico é consequência da mera recorribilidade por força de disposição legal expressa, como é o caso da apelação, que como regra geral, é dotada de efeito suspensivo.⁸⁰

De acordo com Araken de Assis, o órgão judiciário deve declarar de ofício, por ato próprio, independentemente do recorrente. O órgão judiciário não pode retirar tal efeito legalmente previsto, pouco importando quaisquer circunstâncias ao caso concreto como a manifestação das partes. Só cabe retirá-lo se existir autorização legal expressa, e sob determinadas condições.⁸¹

Mas também existe a possibilidade de haver erro do juiz ao aplicar outro efeito ao invés do efeito suspensivo *ope legis*. Nesses casos, poderá o magistrado corrigir o equívoco de ofício ou a requerimento da parte.⁸²

De outro modo, subentende-se que o recurso foi recebido no duplo efeito na omissão do órgão judiciário, porque o ato deste há de ser expreso seguindo a ordem geral.⁸³

1.8.2 *Ope judicis*

O sistema de efeito suspensivo *ope judicis* é atribuído aos casos em que não há previsão na lei. Confere a esse tipo de efeito a função de inibir a eficácia da decisão. O impedimento dessa eficácia é fator idôneo desse ato judicial, e a aplicação desse sistema advém de fato contemporâneo ou posterior ao juízo de admissibilidade.⁸⁴

A concessão do efeito suspensivo pelo critério *ope judicis*, ocorre também quando, no juízo de admissibilidade, o magistrado entender conveniente aplicar efeito suspensivo àqueles casos que não há previsão legal, tal ato judicial advém da

⁸⁰ WAMBIER, Luiz Rodrigues; TALAMINI, Eduardo e ALMEIDA, Renato Correia de. **Curso avançado de processo civil: teoria geral do processo e processo de conhecimento**, 10. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: RT, 2008, v.1. p. 611.

⁸¹ ASSIS, Araken de. **Manual dos recursos**. 2 ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: RT, 2008. p. 252.

⁸² DIDIER JR., Fredier e CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Curso de direito processual civil: meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais**. 9. ed. Salvador: Juspodivm, 2011. p.123.

⁸³ ASSIS, Araken de. **Manual dos recursos**. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: RT, 2008. p. 252.

⁸⁴ ASSIS, Araken de. **Manual dos recursos**. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: RT, 2008. p. 240.

interpretação e consentimento deste na análise do juízo de admissibilidade. Assim, compete ao juízo atribuir efeito suspensivo ao recurso que não o tem.⁸⁵

Luiz Orione Neto o classifica como efeito suspensivo atípico. Segundo este autor, a atribuição desse efeito ocorre nas hipóteses arroladas nos incisos do artigo 520 do Código de Processo Civil, em que a apelação é desprovida de efeito suspensivo, bem como no tocante ao agravo de instrumento, quando se possibilita a concessão do efeito suspensivo.⁸⁶

Caso haja ocorrência de equívoco na aplicação do efeito no recurso e que esse efeito seja diverso do efeito suspensivo adotado pelo critério *ope judicis*, para fins de correção desse erro deverá dirigir uma petição de recurso próprio contra decisão que aplicou efeito distinto daquele solicitado anteriormente.⁸⁷

Observando a previsão do artigo 558 do Código de Processo Civil para a concessão do efeito suspensivo *ope judicis*, deve haver a configuração de dois requisitos genéricos: um é em relação de resultado de lesão grave e difícil reparação; o outro é relacionado à motivação relevante provida de fundamentação plausível ao convencimento.⁸⁸

O primeiro requisito, apresentado pelo Araken de Assis, mas que no âmbito doutrinário existem controvérsias quanto ao mandado de segurança, implica a possibilidade de impetração desse remédio constitucional contra o ato do juiz de primeiro grau que negar ou conceder efeito suspensivo à apelação; e a aplicação do agravo de instrumento, pois, a escolha do meio é atividade vinculada em que a norma comporta tão-só uma interpretação correta: suspender ou não a eficácia. E quanto ao segundo requisito, relevante se mostrará a fundamentação do recurso quando cabível prognosticar-lhe elevada à possibilidade de provimento.⁸⁹

⁸⁵ ASSIS, Araken de. **Manual dos recursos**. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: RT, 2008. p. 240.

⁸⁶ ORIONE NETO, Luis. **Recursos cíveis: teoria geral princípios fundamentais dos recursos em espécie, tutela de urgência no âmbito recursal, da ordem dos processos no tribunal**. 2. ed. rev., atual. e ampl. de acordo com as leis n. 11.187/05, 11.232/05, 11.276 e 11.277 de 2006, e 11.280/06. São Paulo: Saraiva, 2006. p.134.

⁸⁷ DIDIER JR., Fredier e CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Curso de direito processual civil: meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais**. 9. ed. Salvador: Juspodivm, 2011. p. 123.

⁸⁸ ASSIS, Araken de. **Manual dos recursos**. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: RT, 2008. p. 254.

⁸⁹ ASSIS, Araken de. **Manual dos recursos**. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: RT, 2008. p. 254.

Nelson Nery Junior, quanto à controvérsia mencionada no parágrafo anterior, alega que o sistema processual quis evitar a impetração do mandado de segurança para a concessão do efeito suspensivo, porque o artigo 524 do Código de Processo Civil dispõe que o agravo de instrumento se dê diretamente no tribunal e não mais perante o juízo de origem. De acordo com o autor, o novo sistema apenas minimizou tal impetração, mas não o extinguiu, pois podem ocorrer casos em que a impetração do remédio constitucional será necessária.⁹⁰

De acordo com Araken de Assis, os dois requisitos levantam dois problemas fundamentais: a natureza do ato da autoridade judiciária competente; e a compreensão dos conceitos jurídicos indeterminados empregados em sentido unívoco ou não pelo legislador. Mas também, para o órgão judiciário outorgar efeito suspensivo impõe-se a conjugação de ambos os requisitos, os quais combinam em graus diferentes.⁹¹

1.8.3. A Requerimento da Parte

Antes de delimitar sobre a definição do requerimento da parte para a concessão do efeito suspensivo ao recurso, primeiramente é preciso diferenciar a respeito do efeito suspensivo *ope judicis* e efeito suspensivo requerido pela parte.

O efeito suspensivo *ope judicis* diferente do efeito suspensivo *ope legis*, ocorrem naqueles casos em que a concessão do efeito suspensivo ao recurso não depende de legislação prévia. Pelo critério *ope legis* o órgão judiciário é obrigado a aplicar tal atributo porque o efeito suspensivo *ope legis* tem expressa previsão legal, enquanto pelo critério *ope judicis*, perante tais ou quais circunstâncias do caso concreto, o órgão judiciário atribui, ou não, efeito suspensivo já interposto.⁹²

Pelo requerimento da parte é necessário, conforme o artigo 527 inciso III e artigo 558 ambos do Código de Processo Civil, que permitem que, ao apreciar o recurso de agravo de instrumento, o relator o receba no efeito suspensivo, desde

⁹⁰ NERY JUNIOR, Nelson. **Teoria geral dos recursos**. 6. ed. atual., ampl. e reform. São Paulo: RT, 2004. p. 475.

⁹¹ ASSIS, Araken de. **Manual dos recursos**. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: RT, 2008. pp. 254, 256.

⁹² ASSIS, Araken de. **Manual dos recursos**. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: RT, 2008. p. 240.

que o agravante expressamente o requeira atendido os pressupostos mencionados nas referida normas legais.⁹³

Assim, pela solicitação das partes, ocorre quando uma das delas formula o pedido em uma petição de agravo de instrumento com requerimento para a concessão do efeito suspensivo ao recurso interposto. A concessão do efeito ao recurso é atribuída ao *relator* quando este recebe o pedido, deste modo, o julgamento do magistrado só será favorável, se este se achar convencido pela parte de que realmente o recurso interposto merece ter aplicação do efeito suspensivo.⁹⁴

Para tanto, é preciso que o recorrente formule o pedido e que estejam presentes as hipóteses autorizadoras, todas elas relacionadas à urgência, decorrente de perigo e de prejuízo irreparável. São elas: prisão cível, adjudicação, remissão de bens, levantamento de dinheiro sem caução idônea e em outros casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação.⁹⁵

O efeito suspensivo *ope judicis* pode decorrer de um pedido do recorrente. A possibilidade do requerimento está elencada também no artigo 558 do Código de Processo Civil, este teor já foi mencionado anteriormente, isso ocorre quando, neste caso, já há produção de efeitos, no plano dos fatos, que serão genuinamente suspensos em virtude da interposição do recurso e da formulação do pedido.⁹⁶

Além disso, há possibilidade do recorrente requerer efeito suspensivo naqueles casos especificados na lei que normalmente não produzem esse efeito (art. 520, I à VII), mas para que isso seja aplicado é preciso atender os pressupostos previstos no artigo 558 e parágrafo único do Código de Processo Civil, pois, por força da primeira parte do caput do artigo 520, não há obstáculo das partes pleitearem a antecipação dos efeitos do eventual provimento do recurso.⁹⁷

⁹³ NERY JUNIOR, Nelson. **Teoria geral dos recursos**. 6. ed. atual., ampl. e reform. São Paulo: RT, 2004. p. 475.

⁹⁴ GONÇALVES, Marcus Vinícius Rios. **Novo curso de direito processual civil: processo de conhecimento e procedimentos especiais**. São Paulo: Saraiva, 2005, v.2. p. 83.

⁹⁵ GONÇALVES, Marcus Vinícius Rios. **Novo curso de direito processual civil: processo de conhecimento e procedimentos especiais**. São Paulo: Saraiva, 2005, v.2. p. 83.

⁹⁶ ORIONE NETO, Luis. **Recursos cíveis: teoria geral princípios fundamentais dos recursos em espécie, tutela de urgência no âmbito recursal, da ordem dos processos no tribunal**. 2. ed. rev., atual. e ampl. de acordo com as leis n. 11.187/05, 11.232/05, 11.276 e 11.277 de 2006, e 11.280/06. São Paulo: Saraiva, 2006. p.134.

⁹⁷ ASSIS, Araken de. **Manual dos recursos**. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: RT, 2008, p. 257.

Para Luis Orione Neto a concessão do efeito suspensivo aos recursos é matéria de ordem pública, para que esse efeito seja concedido a essas impugnações tem que haver o reconhecimento de sua aplicação, pois tem a ligação direta com a efetividade da tutela jurisdicional, no qual o legislador estabelece as decisões que terão eficácia imediata e as decisões que não terão eficácia imediata.⁹⁸

⁹⁸ ORIONE NETO, Luis. **Recursos cíveis**: teoria geral princípios fundamentais dos recursos em espécie, tutela de urgência no âmbito recursal, da ordem dos processos no tribunal. 2. ed. rev., atual. e ampl. de acordo com as leis n. 11.187/05, 11.232/05, 11.276 e 11.277 de 2006, e 11.280/06. São Paulo: Saraiva, 2006. p.135.

2 APELAÇÃO

2.1 Histórico

No direito romano, durante o período clássico e antigo as decisões não possuíam uma forma de impugnação. Quando ocorria um conflito entre as partes, não havia julgamento na remessa do caso ao *iudex* do litígio. Primeiramente passava-se o tal caso para uma etapa seguinte, na qual eram recebidas as alegações das partes e acolhimento das provas, assim, proferia a decisão definitiva e irrevogável da manifestação popular. Por conta desse sistema empregado inibia-se o surgimento de um mecanismo semelhante a um recurso.⁹⁹

A partir do período da *cognitio extraordinario* firmou-se uma forma de impugnação, *appellatio*, utilizada somente contra *sententia* e não contra *interlocutiones*. Esse recurso veio com o surgimento da máquina judiciária que foi oficializada e inseriu os juízes na pirâmide burocrática cujo vértice era ocupado pelo Imperador. Tanto terceiros prejudicados como as partes podiam utilizá-la. Era interposta com objetivo de obter o reexame de decisões com base em supostos *errores in iudicando*, embora tenha sido usada, em certos casos, para denúncia da invalidade, e não da injustiça da sentença.¹⁰⁰

De acordo com Araken de Assis, na compilação posterior de Justiniano, era possível apelar oralmente perante o *iudex a quo* logo quando era proferida a sentença, no mesmo dia. Era apelável também por escrito, só que este era pelo *libelli appellatorii* em um prazo de dois ou três dias. A sentença válida era o objeto da apelação. Passando pelo juízo de admissibilidade, se o recurso fosse rejeitado na origem, cabia outra apelação para *iudex ad quem*, recebido, gerava efeito suspensivo e efeito devolutivo. Em relação a este efeito, poderia reformar a sentença a favor do apelante.¹⁰¹

⁹⁹ ASSIS, Araken de. **Manual dos recursos**. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: RT, 2008. pp. 371/372.

¹⁰⁰ MOREIRA, José Carlos Barbosa. **Comentários ao código de processo civil**, Lei nº 5.869, de 11 de Janeiro de 1973, arts. 476 a 565. 12. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005, v.5. p. 412.

¹⁰¹ ASSIS, Araken de. **Manual dos recursos**. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: RT, 2008. pp. 372/373.

De acordo com José Carlos Barbosa Moreira, a apelação foi consagrada nas decisões dos bispos para os Concílios Diocesanos e Provinciais, desde os primeiros tempos. Mais tarde, esse recurso passou para o próprio Papa ou seus delegados. Regia-se por princípios semelhantes aos dos romanos e era interponível pelas partes ou por terceiros de forma escrita ou oral, depois passou a ser cabível contra as decisões interlocutórias.¹⁰²

A apelação se tornou mais ampla no direito intermédio porque, além de ser cabível em relação aos aspectos concernentes às decisões por elas atacáveis e passado a abranger grande número de interlocutórias, abrangeu também os fundamentos do recurso, firmando-se como único remédio em vários países e era, do mesmo modo, idôneo à impugnação de vício de atividade e vício de juízo.¹⁰³

Em Portugal, a apelação era interposta contra quaisquer decisões, até mesmo contra as interlocutórias, porém, Afonso IV proibiu a interposição desse recurso contra algumas interlocutórias em exceção. Como as partes, às vezes, se sentiam irremediavelmente prejudicadas, surgiram então as chamadas querimônias, pelas quais se pedia ao Rei a anulação das interlocutórias que causasse agravo, quer dizer, prejuízo: é a origem daquele recurso que tomou a denominação de agravo. Desde então, houve oscilações históricas como a concessão de apelação contra interlocutórias com força de definitiva ou mista, entre outros. A partir daí, em 1876, houve a solução do Código de Processo Civil português que tornou apelável, somente, as sentenças definitivas.¹⁰⁴

As Ordenações Filipinas, como também o Regimento 737, de 1850, disciplinaram a apelação, que, desde então, passou para os códigos estaduais de processo. O Código de 1939 regia que o recurso apelatório só era cabível contra as chamadas sentenças definitivas, aquelas definidas como julgamento de mérito.¹⁰⁵

¹⁰² MOREIRA, José Carlos Barbosa. **Comentários ao código de processo civil**, Lei nº 5.869, de 11 de Janeiro de 1973, arts. 476 a 565. 12. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005, v.5. p. 413.

¹⁰³ MOREIRA, José Carlos Barbosa. **Comentários ao código de processo civil**, Lei nº 5.869, de 11 de Janeiro de 1973, arts. 476 a 565. 12. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005, v.5.p. 413

¹⁰⁴ MOREIRA, José Carlos Barbosa. **Comentários ao código de processo civil**, Lei nº 5.869, de 11 de Janeiro de 1973, arts. 476 a 565. 12. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005, v.5. p. 414.

¹⁰⁵ BRAGHITTONI, Rogério Ives. O efeito suspensivo da apelação e o duplo grau de jurisdição. **Revista do Instituto dos Advogados de São Paulo**; julho-dezembro; ed. Comemorativa, ano 07; nº 14 dos 130 anos do IASP. 2004. p. 310.

De acordo com José Carlos Barbosa Moreira, no Regulamento 737, de 1850, a apelação era cabível nas causas de valor superior a certo limite, assim, a sentença definitiva como as interlocutórias que tivesse “força definitiva”. A partir daí, vários estados como o da Bahia e o de São Paulo adotaram o mesmo preceito. E o Código de 1939, assim como, o do Distrito Federal excluía do domínio da apelação as decisões que não fossem definitivas, sem exceção.¹⁰⁶

O Código de Processo Civil de 1973 eliminou o agravo de petição, pois a apelação passou a ser cabível contra sentença terminativa e definitiva, de acordo com as combinações dos artigos 162, § 1º, 267, 269 e 513 do atual Código. A Lei 11.232, de 2005, modificou o § 1º do artigo 162 do mesmo Código fazendo remissão aos artigos 267 e 269, esta Lei reforça a conclusão de que as sentenças *terminativas e definitivas* são *impugnáveis* por meio de apelação, art. 513.¹⁰⁷

2.1.1 Conceito de apelação

A apelação é um recurso ordinário por excelência, este recurso discute todas as questões no juízo, tem maior amplitude, e o cabimento dessa impugnação é mais frequente. O apelo normalmente reexamina decisões de primeira instância, mas, não obstante, o legislador preferiu seguir as fontes romanas, limitando-se apenas dizer que o recurso apelatório é cabível contra sentença.¹⁰⁸

De acordo com Luis Orione Neto, apelação é uma forma processual de recurso que a lei atribui de forma disposta às partes, Ministério Público e terceiro, de modo a conduzi-los, dentro do mesmo âmbito jurisdicional, para a nulidade ou a reparação da sentença que extingue o procedimento de primeiro grau, que tenha ou não resolvido o mérito da causa.¹⁰⁹

¹⁰⁶ MOREIRA, José Carlos Barbosa. **Comentários ao código de processo civil**, Lei nº 5.869, de 11 de Janeiro de 1973, arts. 476 a 565. 12. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005, v.5. p. 414.

¹⁰⁷ SOUZA, Bernardo Pimentel. **Introdução aos recursos cíveis e à ação rescisória**. 5. ed. atual. de acordo com a Lei. 11.636/2007, regulamentada pela resolução n.1, de 2008. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 335.

¹⁰⁸ ORIONE NETO, Luis. **Recursos cíveis: teoria geral princípios fundamentais dos recursos em espécie, tutela de urgência no âmbito recursal, da ordem dos processos no tribunal**. 2. ed. rev., atual. e ampl. de acordo com as leis n. 11.187/05, 11.232/05, 11.276 e 11.277 de 2006, e 11.280/06. São Paulo: Saraiva, 2006. pp. 237/238.

¹⁰⁹ ORIONE NETO, Luis. **Recursos cíveis: teoria geral princípios fundamentais dos recursos em espécie, tutela de urgência no âmbito recursal, da ordem dos processos no tribunal**. 2. ed. rev., atual.

Rogério Ives Braghittoni traz uma interessante consideração. Segundo este autor, apelação é o recurso que vai permitir a revisão da decisão principal de primeira instância, o recurso apelatório remete ao tribunal todas as questões de fato e de direito, discutidas no curso do processo. Todo o exame da causa é renovado, com exclusão das questões decididas antes da sentença, sem que essa também tenha havido recurso, porque aí ter-se-á operado a preclusão.¹¹⁰

2.2 Cabimento e processamento

De acordo com José Carlos Barbosa Moreira a apelação é cabível contra sentença definitiva e sentença terminativa.¹¹¹

A primeira, apelação cabível contra sentença definitiva, advém do julgamento de um mérito encerrando o procedimento em primeiro grau de jurisdição. Os fundamentos da apelação se dividem em duas classes: a. alegações concernentes à invalidade da sentença quer por vícios que nela mesma se apontam, exemplo, defeito da sua estrutura formal, quer por vícios que se apontam no processo e que são suscetíveis de afetar a decisão, outro exemplo, impedimento do juiz e incompetência absoluta; b. alegações referentes à *injustiça* da sentença em razão de erro cometido pelo juiz na solução de questões de fato, por exemplo, passou despercebido um documento, interpretou mal uma testemunha entre outros, ou nas alegações de solução de questões de direito, outro exemplo, entendeu-se aplicável norma jurídica impertinente à espécie, considerou-se vigente a Lei que já não vigorava, ou inconstitucional a que não o era.¹¹²

Para Marcus Vinícius Rios Gonçalves, o recurso de apelação serve também de alegação contra *error in procedendo* (vício de atividade) como *erro in iudicando* (vício de juízo) e presta-se para impugnar contra as sentenças proferidas em todos

e ampl. de acordo com as leis n. 11.187/05, 11.232/05, 11.276 e 11.277 de 2006, e 11.280/06. São Paulo: Saraiva, 2006. p. 241.

¹¹⁰ BRAGHITTONI, Rogério Ives. O efeito suspensivo da apelação e o duplo grau de jurisdição. **Revista do Instituto dos Advogados de São Paulo**. Ano 07; nº 14; julho-dezembro. ed. comemorativa do 130 anos do IASP. 2004. p. 310.

¹¹¹ MOREIRA, José Carlos Barbosa. **Comentários ao código de processo civil**, Lei nº 5.869, de 11 de Janeiro de 1973, arts. 476 a 565. 12. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005, v.5. pp. 419/421.

¹¹² MOREIRA, José Carlos Barbosa. **Comentários ao código de processo civil**, Lei nº 5.869, de 11 de Janeiro de 1973, arts. 476 a 565. 12. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005, v.5. pp. 420/422.

os tipos de processo, nos de conhecimento, de execução e cautelar, nos procedimentos de jurisdição contenciosa e voluntária.¹¹³

Por isso, a segunda, cabível contra sentença terminativa, extingue o processo sem julgamento do mérito, e extingue o processo também quando a petição inicial é indeferida. Aplica-se a apelação nesse caso com a observância do erro de vício de juízo e erro de vício de atividade, este visa a anulação de sentença que será apreciado pelo juízo *a quo*, já aquele objetivará a reapreciação da matéria pelo próprio órgão *ad quem* em que o julgamento será consequentemente substituído.¹¹⁴

Segundo Marcus Vinícius Rios Gonçalves, o recurso de apelação cabe contra sentença, que é ato que implica algumas das situações previstas nos artigos 267 e 269 do Código de Processo Civil, o qual também põe fim ao processo ou à fase de conhecimento. É o recurso mais utilizado com frequência e possivelmente o mais importante do ordenamento jurídico.¹¹⁵

O prazo para interposição da apelação é de quinze dias contados a partir da intimação da sentença. Para interpor o recurso apelatório devem-se atender os seguintes requisitos: tem que haver a presença de petição escrita com nomes e qualificações das partes o qual só se faz se não constar dos autos, como terceiro prejudicado; os fundamentos de fato e de direito, e pedido de nova decisão.¹¹⁶

Devem estar presentes, ademais, todos os requisitos gerais de admissibilidade dos recursos, inclusive a comprovação do preparo sob pena de deserção, o qual deixará de ser imposta se comprovar justo impedimento, situação em que o juiz de primeira instância fixará novo prazo para recolhimento das custas.¹¹⁷

Não poderá interpor o recurso de apelação contra sentença que estiver em conformidade com súmula da jurisprudência dominante do STF ou do STJ. São as

¹¹³ GONÇALVES, Marcus Vinícius Rios. **Novo curso de direito processual civil: processo de conhecimento e procedimentos especiais**. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2010, v.2. p. 82.

¹¹⁴ MOREIRA, José Carlos Barbosa. **Comentários ao código de processo civil**, Lei nº 5.869, de 11 de Janeiro de 1973, arts. 476 a 565. 12. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005, v.5. pp. 420/421.

¹¹⁵ GONÇALVES, Marcus Vinícius Rios. **Novo curso de direito processual civil: processo de conhecimento e procedimentos especiais**. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2010, v.2. pp. 81/82.

¹¹⁶ CÂMARA, Alexandre Freitas. **Lições de direito processual civil**. 18. ed. Rio de Janeiro : LJ, 2010, v. 2. p. 83.

¹¹⁷ CÂMARA, Alexandre Freitas. **Lições de direito processual civil**. 18. ed. Rio de Janeiro: LJ, 2010, v.2. p. 84 nota nº 77.

chamadas súmulas impeditivas de recurso. Para Alexandre Freitas Câmara, mais que propriamente, chamam-se súmulas impeditivas de apelação, por conta do dispositivo previsto no § 1º do artigo 518 do Código de Processo Civil, portanto, apenas a apelação se submete a tal regra.¹¹⁸

Entretanto, existe a possibilidade de interpor agravo de instrumento contra a decisão que deixa de receber a apelação em função de súmula impeditiva, porém, Alexandre Freitas Câmara diz que incumbirá aos tribunais deliberar se a interposição desse recurso constitui litigância de má-fé na forma do artigo 17, VI e VII, do Código de Processo Civil, condenando o recorrente nas sanções adequadas, pois, só assim se conseguirá alcançar o objetivo da norma processual que é fazer com que processos decididos nos termos da súmula do STJ ou do STF sejam apreciados em um único grau de jurisdição.¹¹⁹

A apelação é recebida no juízo *a quo*, no qual haverá a declaração dos efeitos em que é admitida. Então, deve-se dar vista ao apelado para que no prazo de quinze dias apresente a impugnação ao recurso, essa impugnação é chamada de contrarrazões, devem os autos, por fim, ser remetidos ao juízo de primeira instância a fim de que se reexamine a admissibilidade do recurso.¹²⁰

Se juízo *a quo* considerar a apelação admissível remeterá os autos ao órgão *ad quem* onde será sorteado um relator, este poderá rejeitar liminarmente o recurso desde que ocorra algumas das hipóteses previstas no art. 557 do Código de Processo Civil. Assim é que se a apelação é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicada ou contrária à súmula da jurisprudência dominante do tribunal *ad quem* ou de tribunal superior, será liminarmente rejeitada pelo relator do recurso, sem que se faça necessário o julgamento colegiado. Dando o relator seguimento ao recurso, deverá remeter os autos ao revisor, após a apelação será submetida à apreciação do órgão colegiado competente para o juízo de mérito.¹²¹

¹¹⁸ CÂMARA, Alexandre Freitas. **Lições de direito processual civil**. 18. ed. Rio de Janeiro: LJ, 2010, v.2. p. 84 nota nº 77.

¹¹⁹ CÂMARA, Alexandre Freitas. **Lições de direito processual civil**. 18. ed. Rio de Janeiro: LJ, 2010, v.2. p. 85.

¹²⁰ CÂMARA, Alexandre Freitas. **Lições de direito processual civil**. 18. ed. Rio de Janeiro: LJ, 2010, v.2. p. 85.

¹²¹ CÂMARA, Alexandre Freitas. **Lições de direito processual civil**. 18. ed. Rio de Janeiro: LJ, 2010, v.2. pp. 85/86, v.2.

Bernardo Pimentel Souza traz exceções ao binômio sentença-apelação, pois a regra de que a apelação é cabível contra sentença não é absoluta, uma vez que existem outras espécies recursais cabíveis contra esse tipo de decisão, por exemplo, a sentença de decretação de falência: o recurso interposto contra este ato judicial é o agravo de instrumento que está previsto nas Leis n. 11.101 e 11.232, ambas de 2005.¹²²

O autor indica ainda mais um, que são as sentenças proferidas no Juizado Especial Federal e Juizado Especial Comum, o recurso interposto contra estes órgãos se chama recurso inominado. O prazo para interpor este recurso é de 10 dias e é julgado por uma Turma Recursal dos próprios Juizados Especiais, sem a possibilidade jurídica de ulterior recurso especial.¹²³

Outras exceções são o recurso ordinário cabível contra sentença proferida por juiz federal de primeiro grau em causas entre Estado Estrangeiro ou Organismo Internacional e Município ou pessoa domiciliada ou residente no País (art. 105, II, c do CF; art. 539, II, b do CPC) e embargos de declaração que são cabíveis contra as decisões jurisdicionais em geral. Além desses, tem ainda os embargos de alçadas infringentes segundo os que constam no artigo 34 da Lei n. 6.830, de 1980. Esta impugnação é cabível contra sentença proferida em execução ou nos respectivos embargos, com valor da causa igual ou inferior a 50 Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional, se ultrapassado o teto legal não será cabível o tal recurso, mas sim a apelação.¹²⁴

¹²² SOUZA, Bernardo Pimentel. **Introdução aos recursos cíveis e à ação rescisória**. 5. ed. atual. de acordo com a Lei. 11.636/2007, regulamentada pela resolução n.1, de 2008. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 341.

¹²³ SOUZA, Bernardo Pimentel. **Introdução aos recursos cíveis e à ação rescisória**. 5. ed. atual. de acordo com a Lei. 11.636/2007, regulamentada pela resolução n.1, de 2008. São Paulo: Saraiva, 2008. pp. 342/ 343.

¹²⁴ SOUZA, Bernardo Pimentel. **Introdução aos recursos cíveis e à ação rescisória**. 5. ed. atual. de acordo com a Lei. 11.636/2007, regulamentada pela resolução n.1, de 2008. São Paulo: Saraiva, 2008. pp. 341/342.

2.3. Efeitos da apelação

2.3.1. Código de processo civil atual

2.3.1.1. Efeito substitutivo

O efeito substitutivo ocorre quando o tribunal verifica a incidência de vício de juízo (*erro in iudicando*), não ocorre em casos de vício de atividade (*erro in procedendo*), assim a corte de apelação *reforma* a sentença, que é substituída pelo julgamento no tribunal de segundo grau, como também há substituição quando a corte *ad quem* nega provimento ao apelo.¹²⁵

2.3.1.2. Efeito regressivo

O efeito regressivo não atua como regra na apelação, trata-se de exceção, opera em alguns casos os quais são encontrados nos artigos 285-A, § 1º, e 296, caput, ambos do Código de Processo Civil, bem como no artigo 198, inciso VII, da Lei n. 8.069, de 1990. A regra na apelação é a produção de efeito devolutivo e de acordo com Bernardo Pimentel Souza, a produção de efeito regressivo não impede que a apelação também tenha efeito devolutivo, o qual é acionado na eventualidade de juízo negativo de retratação, ou seja, se o juízo de retratação for negativo, a apelação admissível será imediatamente processada e submetida ao tribunal de segundo grau, em virtude da produção do efeito devolutivo.¹²⁶

2.3.1.3. Efeito translativo

De acordo com Marcus Vinícius Rios Gonçalves, o efeito translativo ao recurso apelatório permite ao tribunal apreciar de ofício, as matérias de ordem pública, ainda que não suscitadas no recurso. Para o autor, este efeito é característico de todos os recursos inclusive o da apelação.¹²⁷

¹²⁵ SOUZA, Bernardo Pimentel. **Introdução aos recursos cíveis e à ação rescisória**. 5. ed. atual. de acordo com a Lei. 11.636/2007, regulamentada pela resolução n.1, de 2008. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 389.

¹²⁶ SOUZA, Bernardo Pimentel. **Introdução aos recursos cíveis e à ação rescisória**. 5. ed. atual. de acordo com a Lei. 11.636/2007, regulamentada pela resolução n.1, de 2008. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 356.

¹²⁷ GONÇALVES, Marcus Vinícius Rios. **Novo curso de direito processual civil: processo de conhecimento e procedimentos especiais**. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2010, v.2 p. 90.

2.3.1.4. Efeito devolutivo

A apelação devolverá a matéria ao tribunal para o conhecimento deste, na medida em que o apelante o tenha feito, conforme o que prevê o artigo 515 do Código de Processo Civil.¹²⁸

Para Marcus Vinícius Rios Gonçalves, a apelação é dotada de efeito devolutivo e é tratada nos aspectos quanto a sua profundidade e sua extensão. Este está relacionado à amplitude da matéria impugnada, aquele está relacionado à possibilidade de reexame pelo tribunal, de todos os fundamentos e questões suscitadas pelas partes, ainda que não decididos expressamente na sentença.¹²⁹

A Lei n. 10.352, de 26 de dezembro de 2001, atribuiu uma nova dimensão introduzindo o § 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil, tal dispositivo permite que o tribunal aprecie o mérito, ainda que a primeira instância não o tenha feito, desde que a causa verse questões exclusivamente de direito, ou sendo de direito e de fato, que não haja necessidade de produção de outras provas. Antes dessa inovação, ocorria da seguinte forma: se a primeira instância não apreciava o mérito, o tribunal não o poderia fazer, ainda que todos os elementos já estivessem nos autos.¹³⁰

De acordo com Marcus Vinícius Rios Gonçalves:

Mérito é a pretensão formulada pelo autor na petição inicial. Quando o juiz extingue o processo sem julgá-lo, não aprecia a pretensão. Com a apelação, o tribunal pode manter a sentença extintiva; verificar que não é caso de extinção, mas que não estão todos os elementos necessários para a resolução do mérito nos autos, caso em que deve anular a sentença, e baixá-los para a produção das provas necessárias, devendo a primeira instância apreciar agora o pedido; ou verificar que é caso de julgar o mérito e que estão todos os elementos necessários nos autos, caso em que deverá fazê-lo de imediato.¹³¹

¹²⁸ BUENO, Cássio Scarpinella. **Curso sistematizado de direito processual civil: recursos processuais e incidentes nos tribunais, sucedâneos recursais: técnicas de controle das decisões jurisdicionais**. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2010, v.5. p. 148.

¹²⁹ GONÇALVES, Marcus Vinícius Rios. **Novo curso de direito processual civil: processo de conhecimento e procedimentos especiais**. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2010, v.2. p. 87.

¹³⁰ GONÇALVES, Marcus Vinícius Rios. **Novo curso de direito processual civil, v.2: processo de conhecimento e procedimentos especiais**. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2010, v.2. p. 88.

¹³¹ GONÇALVES, Marcus Vinícius Rios. **Novo curso de direito processual civil: processo de conhecimento e procedimentos especiais**. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2010, v.2. p. 88.

Para Cássio Scarpinella Bueno, o artigo 516 indica que poderão ser apreciadas ao ensejo da apelação questões anteriores à sentença ainda não decididas. Como se trata de questões ainda não decididas, não paira sobre elas preclusão e, por isto, é viável a sua reapreciação, desde que o apelante assim requeira se não houver tal solicitação, incidirá, então a preclusão.¹³²

Luis Orione Neto caracteriza o efeito devolutivo da apelação da seguinte forma: proibição da *reformatio in pejus*; impossibilidade de inovar a causa no juízo da apelação, em que é vedado à parte pedir o que não tinha pedido perante o órgão *a quo* e a limitação da atividade cognitiva do tribunal à(s) parte(s) da sentença que tenha sido objeto de impugnação, salvo a exceção prevista no § 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil.¹³³

2.3.1.5 Efeito suspensivo

De acordo com Nelson Nery Junior, a suspensão respeita mais propriamente à recorribilidade, porque a suspensividade, tecnicamente, inicia com a divulgação da sentença e persiste, no mínimo, até que se escoe o prazo para a parte ou interessado recorrer. Assim, durante o período para interposição da impugnação, já existe, em certa medida, o efeito suspensivo que se prolongará até o julgamento do recurso efetivamente interposto. Sobre outro aspecto, o que acontece durante o prazo que vai da publicação da sentença até o escoamento do termo para interposição do recurso, na verdade, poder-se-ia assim dizer, é a suspensividade dos efeitos dessa decisão, não por incidência da consequência de suspensão do recurso, mas porque a eficácia imediata da decisão fica sob a condição suspensiva de não haver interposição do recurso que deva ser recebida no efeito suspensivo.¹³⁴

De acordo com a argumentação acima de Nelson Nery Junior, Paulo Afonso de Souza Sant' Anna introduz no seu texto, "A suspensão da eficácia da sentença sujeita a recurso de apelação sem efeito suspensivo", com uma importante

¹³² BUENO, Cássio Scarpinella. **Curso sistematizado de direito processual civil: recursos processuais e incidentes nos tribunais, sucedâneos recursais: técnicas de controle das decisões jurisdicionais**. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva. 2010, v.5. p. 148.

¹³³ ORIONE NETO, Luis. **Recursos cíveis: teoria geral princípios fundamentais dos recursos em espécie, tutela de urgência no âmbito recursal, da ordem dos processos no tribunal**. 2 ed. rev., atual. e ampl. de acordo com as leis n. 11.187/05, 11.232/05, 11.276 e 11.277 de 2006, e 11.280/06. São Paulo: Saraiva, 2006. p. 250.

¹³⁴ NERY JUNIOR, Nelson. **Teoria geral dos recursos**. 6. ed. São Paulo: RT, 2004, p. 446.

discussão sobre a morosidade da prestação da tutela jurisdicional. Este autor acredita que o efeito suspensivo na apelação, é o principal responsável pela longa duração do processo e defende que a melhor opção seria a instituição da eficácia imediata da sentença de primeira instância como regra, enquanto a atribuição do efeito suspensivo constituiria neste caso uma exceção a essa regra.¹³⁵

A apelação contém, via de regra, o efeito suspensivo. O *caput* do artigo 520 do Código de Processo Civil dispõe que esse recurso deva ser recebido tanto no efeito devolutivo com no suspensivo. Os incisos do artigo 520 trazem casos que não se podem, excepcionalmente, aplicar o efeito suspensivo porque estes contêm, apenas, o efeito devolutivo. A partir desses preceitos, há possibilidade, por exemplo, de a apelação ser recebida apenas no efeito devolutivo, em relação a um capítulo, e em ambos os efeitos, em relação a outro.¹³⁶

O efeito suspensivo na apelação ocasiona a ineficácia da sentença, onde não há execução da decisão, nem mesmo execução de forma provisória. Mas essa regra é afastada em várias hipóteses, vale dizer, exceções. Essas hipóteses estão previstas nos incisos do próprio artigo 520 do Código de Processo Civil que são: homologar a divisão ou a demarcação; condenar à prestação de alimentos; decidir o processo cautelar; rejeitar liminarmente embargos à execução ou julgá-los improcedentes; julgar procedente o pedido de instituição de arbitragem; confirmar a antecipação dos efeitos da tutela.¹³⁷

Bernardo Pimentel Souza fixa uma certa consideração acerca da não produção do efeito suspensivo na apelação. Para o autor, esse efeito não é gerado no recurso apelatório quando há lugar para a execução da sentença, que em regra é

¹³⁵ SANT' ANNA, Paulo Afonso de Souza. Suspensão da sentença sujeita a recurso de apelação sem efeito suspensivo. In: NERY JUNIOR, Nelson Nery; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (coord). **Aspectos polêmicos e atuais dos recursos cíveis e assuntos afins v. 10**. São Paulo; RT, 2006. p. 377.

¹³⁶ DIDIER JR., Fredier e CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Curso de direito processual civil: meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais**. 9. ed. Salvador: Juspodivm, 2011. p. 118.

¹³⁷ SOUZA, Bernardo Pimentel. **Introdução aos recursos cíveis e à ação rescisória**. 5. ed. atual. de acordo com a Lei. 11.636/2007, regulamentada pela resolução n.1, de 2008. São Paulo: Saraiva, 2008. pp. 359/360.

provisória, e essa execução, às vezes pode ser definitiva em hipótese excepcional.¹³⁸

Segundo Bernardo Pimentel Souza, a regra da execução provisória da sentença sem efeito suspensivo não é absoluta. O autor apresenta exemplos interessantes sobre esse aspecto, os quais estão previstos nos artigos 587 e 739, ambos do Código de Processo Civil, esses dispositivos determinam que a execução é definitiva aparelhada em título extrajudicial em recurso sem efeito suspensivo, porém, trazem uma exceção, que é o caso de apelação interposta contra sentença de improcedência de embargos do executado recebido com efeito suspensivo pelo juiz de primeiro grau, quando a execução passa a ser provisória, ou seja, nessa hipótese pode haver efeito suspensivo em sentença de execução provisória.¹³⁹

Além disso, outro meio para se conceder efeito suspensivo na apelação, o qual inclusive já foi mencionado no capítulo anterior, está referido no parágrafo único do artigo 558 do Código Vigente, o dispositivo aborda sobre a concessão do efeito suspensivo ao recurso por meio de agravo de instrumento às hipóteses previstas nos incisos do artigo 520 do Código de Processo Civil.¹⁴⁰

Existe a possibilidade também de se conceder efeito suspensivo na apelação ajuizando uma cautelar para que seja agregado tal efeito no recurso apelatório. Entretanto, essa ação não se dirige ao juízo de primeira instância, pois deve ser diretamente ajuizada no tribunal onde irá ser remetido o recurso de apelação, conforme preceitua o artigo 800 do Código de Processo Civil.¹⁴¹

Em relação ao efeito suspensivo concedido por meio do critério *ope judicis*, de acordo com o disposto do artigo 558, parágrafo único, Paulo Afonso de Souza Sant'Anna preleciona que, embora esse dispositivo apenas se refira, expressamente, aos casos enumerados pelo art. 520, é unânime o entendimento de que o dispositivo se

¹³⁸ SOUZA, Bernardo Pimentel. **Introdução aos recursos cíveis e à ação rescisória**. 5. ed. atual. de acordo com a Lei. 11.636/2007, regulamentada pela resolução n.1, de 2008. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 360.

¹³⁹ SOUZA, Bernardo Pimentel. **Introdução aos recursos cíveis e à ação rescisória**. 5. ed. atual. de acordo com a Lei. 11.636/2007, regulamentada pela resolução n.1, de 2008. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 360.

¹⁴⁰ DIDIER JR., Fredier e CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Curso de direito processual civil: meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais**. 9. ed. Salvador: Juspodivm, 2011. p. 123.

¹⁴¹ DIDIER JR., Fredier e CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Curso de direito processual civil: meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais**. 9. ed. Salvador: Juspodivm, 2011. p. 125.

aplica a todas as outras hipóteses previstas em leis especiais (ação civil pública, mandado de segurança, despejo, busca e apreensão etc.), e também no próprio Código de Processo Civil (sentença de interdição, art. 1.184), em que a apelação não tem efeito suspensivo.¹⁴²

Nelson Nery Junior aponta que, quando a apelação tiver de ser recebida no efeito apenas devolutivo, pode o juiz, no primeiro grau, ou o relator, no tribunal, conceder efeito suspensivo a requerimento do apelante, se ocorrer uma das circunstâncias apontadas no *caput* do CPC 558.¹⁴³

Segundo Paulo Afonso de Souza Sant' Anna, a decisão sobre os efeitos em que o recurso de apelação deve ser recebido, integra o juízo de admissibilidade, de modo que, em nosso sistema, este juízo na apelação é exercido em duas ocasiões: a primeira, pelo juízo monocrático que proferiu a sentença recorrida e a segunda, pelo órgão *ad quem*, quando do julgamento do recurso é possível concluir pela competência tanto do juiz de primeira instância como do tribunal para atribuir efeito suspensivo à apelação que não o tem.¹⁴⁴

Paulo Afonso de Souza Sant' Anna destaca ainda a importância de admitir a atribuição de conceder o efeito suspensivo na apelação que não o tem no juízo *a quo*. Para o autor, isso atende uma finalidade essencialmente prática, pois, trata-se de uma questão de economia processual, e atribuir esse ato jurídico à competência de primeira instância é prestigiar a efetividade porque o pedido pode ser formulado no próprio recurso de apelação e apreciado tão logo interposto o recurso.¹⁴⁵

O parágrafo único do artigo 558 do Código de Processo Civil não estabelece o momento para suspender a eficácia da sentença. Os autores Sérgio Bermudes¹⁴⁶

¹⁴² SANT' ANNA, Paulo Afonso de Souza. Suspensão da sentença sujeita a recurso de apelação sem efeito suspensivo. In: NERY JUNIOR, Nelson Nery; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (coord). **Aspectos polêmicos e atuais dos recursos cíveis e assuntos afins v. 10**. São Paulo; RT, 2006. p. 385.

¹⁴³ NERY JUNIOR, Nelson. **Teoria geral dos recursos**. 6. ed. São Paulo: RT, 2004. p. 453.

¹⁴⁴ SANT' ANNA, Paulo Afonso de Souza. Suspensão da sentença sujeita a recurso de apelação sem efeito suspensivo. In: NERY JUNIOR, Nelson Nery; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (coord). **Aspectos polêmicos e atuais dos recursos cíveis e assuntos afins v. 10**. São Paulo; RT, 2006. p. 387.

¹⁴⁵ SANT' ANNA, Paulo Afonso de Souza. Suspensão da sentença sujeita a recurso de apelação sem efeito suspensivo. In: NERY JR, Nelson; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (coord). **Aspectos polêmicos e atuais dos recursos cíveis e assuntos afins**. São Paulo; RT, 2006, v.10. p. 391-392.

¹⁴⁶ BERMUDES, Sérgio. **A reforma do Código de Processo Civil**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1996. p. 125.

e Teresa Arruda Alvim Wanbier¹⁴⁷ entendem que essa suspensão pode ocorrer a qualquer tempo. Nas palavras de Humberto Theodoro Junior:¹⁴⁸

A lei assegurou a providência preventiva à parte recorrente e não condicionou a requisitos procedimentais rígidos (formal) nem a termo fatal (preclusão). Cabe ao interessado formular a pretensão de suspender o decisório impugnado quando julgar necessário.¹⁴⁹

Nestes termos, para Paulo Afonso de Souza Sant' Anna, a atribuição de efeito suspensivo à apelação que não o tem é uma competência tanto do juiz de primeira instância como do tribunal, assim, no período entre a ciência pela parte da sentença sujeita a apelação sem efeito suspensivo e a remessa dos autos ao tribunal, a competência para a suspensão da decisão é do juízo *a quo*; após o processamento do recurso e a remessa dos autos ao tribunal, esta competência se transfere ao tribunal *ad quem*, perdurando até o julgamento da apelação.¹⁵⁰

¹⁴⁷ WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. Fungibilidade de “meios”: uma outra dimensão para o princípio da fungibilidade. In: NERY JR, Nelson; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (coord.). **Aspectos polêmicos e atuais dos recursos**. São Paulo: RT, 2001, v.4. p. 1.116.

¹⁴⁸ SANT' ANNA, Paulo Afonso de Souza. Suspensão da sentença sujeita a recurso de apelação sem efeito suspensivo. In: NERY JR, Nelson; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (coord.). **Aspectos polêmicos e atuais dos recursos cíveis e assuntos afins**. São Paulo; RT, 2006, v.10. p. 393.

¹⁴⁹ THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Execução. Rejeição dos embargos do devedor. Relevância do recurso de apelação. Perigo de dano de difícil reparação. Atribuição de efeito suspensivo a recurso**. RT, São Paulo, v. 755, set. 1998. p. 141.

¹⁵⁰ SANT' ANNA, Paulo Afonso de Souza. Suspensão da sentença sujeita a recurso de apelação sem efeito suspensivo. In: NERY JR, Nelson; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (coord.). **Aspectos polêmicos e atuais dos recursos cíveis e assuntos afins**. São Paulo; RT, 2006, v.10. pp. 393/394.

2.3.2. Projeto Código de Processo Civil

2.3.2.1. Efeito suspensivo

Antes do Anteprojeto do novo Código de Processo Civil já se discutia a reforma sobre o efeito suspensivo atribuído aos recursos. Desta forma, Rogério Ives Braghittoni menciona propostas de alteração do direito processual positivado que foram debatidos no ano de 2001, foram apresentados pelo instituto dois anteprojetos: um, que foi o aprovado, e outro em que previa o fim do efeito suspensivo. Esses projetos surgiram de uma reforma para consolidar a Lei n. 10.352, de 26.12.2001.¹⁵¹

De acordo com Rogério Ives Braghittoni, em relação ao projeto que previa o fim do efeito suspensivo, despertaram diversos argumentos contrários a essa proposta: o primeiro motivo diz respeito sobre o benefício a que se presta o Código de Processo Civil atual, pelo fato de seus operadores já lidarem com o código há tanto tempo que a falta de evolução técnica do estatuto processual vigente não se pode usar como justificativa para evitar a alteração.¹⁵²

O segundo motivo é que o efeito suspensivo é tradicional no sistema brasileiro e já estava presente antes do Código de Processo Civil atual; e o último e o mais importante argumento é em relação à questão de valor e não de tempo, o efeito suspensivo, com generalidade e abrangência que tem em nosso sistema, *ou é bom ou não é*, e isso é um juízo de valor que não depende de tempo.

Outro problema debatido a esse aspecto está relacionado ao princípio do duplo grau de jurisdição e celeridade processual. Rogério Ives Braghittoni, em seu texto: “Efeito suspensivo da apelação e o duplo grau de jurisdição”, levanta uma hipótese sobre essa discussão que é sobre a difícil justificação de que a primeira instância seja, de fato, um grau de jurisdição, ou seja:

¹⁵¹ BRAGHITTONI, Rogério Ives. O efeito suspensivo da apelação e o duplo grau de jurisdição. **Revista do Instituto dos Advogados de São Paulo**. Ano 07; nº 14; julho-dezembro, ed. comemorativa do 130 anos do IASP. 2004 p. 312.

¹⁵² BRAGHITTONI, Rogério Ives. O efeito suspensivo da apelação e o duplo grau de jurisdição. **Revista do Instituto dos Advogados de São Paulo**. Ano 07; nº 14; julho-dezembro, ed. comemorativa do 130 anos do IASP. 2004. p. 312.

O Brasil não tem um duplo grau de jurisdição verdadeiro, porque não dispõe de uma primeira instância que possa ser chamada, corretamente de grau de jurisdição, tudo por conta do tipo e forma que damos ao efeito suspensivo da apelação.¹⁵³

Por isso, há quem defenda a restrição de acesso ao segundo grau para corrigir essa distorção, pois existem variadas sugestões que norteiam a solução desse impasse. Um dos parâmetros seria o valor: causas até determinado montante só poderiam ser julgadas em primeira instância, o que desafogaria os tribunais e traria, ainda que de forma transversa, um fortalecimento às decisões monocráticas.¹⁵⁴

Luiz Guilherme Marinoni traz um expoente dessas correntes, confira-se:

Para que o Estado possa se desincumbir de seu dever de prestar a tutela jurisdicional, garantindo o direito do cidadão a uma tutela jurisdicional tempestiva e adequada, é imprescindível que, em determinados casos, em nome da oralidade e de uma maior celeridade, seja eliminado o duplo grau. Nos demais, isto é, naqueles em que o duplo grau deve prevalecer, deve ser instituída, em razão de importantes direitos constitucionais, a execução imediata da sentença como regra. Se não for assim, a sentença do juiz de primeiro grau continuará valendo pouca coisa, já que poderá, no máximo, influenciar o espírito do julgador de segundo grau, e nesse sentido ainda revestirá a forma de um projeto da verdadeira e única decisão, mas jamais resolver concretamente os conflitos, tarefa que o cidadão imagina que todo juiz deve cumprir.¹⁵⁵

Em complemento a esse assunto, Hugo Vitor Hardy de Mello, faz uma interessante consideração sobre a citação que é uma espécie de modalidade do processo de conhecimento prescrito no Código de Processo Civil em que o réu toma conhecimento de um processo no judiciário proposto contra o mesmo. Vale ressaltar ainda, que a citação é tida como pressuposto de existência e validade do processo.¹⁵⁶

¹⁵³ BRAGHITTONI, Rogério Ives. O efeito suspensivo da apelação e o duplo grau de jurisdição. **Revista do Instituto dos Advogados de São Paulo**. Ano 07; nº 14; julho-dezembro, ed. comemorativa do 130 anos do IASP. 2004. p. 316.

¹⁵⁴ BRAGHITTONI, Rogério Ives. O efeito suspensivo da apelação e o duplo grau de jurisdição. **Revista do Instituto dos Advogados de São Paulo**. Ano 07; nº 14; julho-dezembro, ed. comemorativa do 130 anos do IASP. 2004. p. 316.

¹⁵⁵ MARINONI, Luiz Guilherme. "Garantia da tempestividade da tutela jurisdicional e duplo grau de jurisdição", in: José Rogério Cruz e Tucci (Coord.), **Garantias Constitucionais do processo civil**. ed. 2. tir. São Paulo, ed. RT, 1999, v.1. p. 222.

¹⁵⁶ MELLO, Hugo Vitor Hardy de. A citação e seus efeitos análise do projeto do novo CPC. **Revista Prática Jurídica**. Ano x. nº 114. setembro de 2011. p. 61.

O autor fala sobre a citação e seus efeitos sob análise do projeto do novo Código de Processo Civil, aborda sobre os relevantes casos em que o processo é rejeitado liminarmente ou ainda é julgado improcedente de plano sem que seja feita a citação do réu, ou seja, isso deixa de ser um pressuposto para a existência do processo, e as sentenças que são proferidas nelas serão, desde então, irrecuráveis.¹⁵⁷

Agora, no novo Código de Processo Civil não haverá mais a figura do efeito suspensivo *ope legis*, por causa da necessidade de se outorgar execução imediata da sentença de primeiro grau, não significa aqui que essa sentença seja irrecurável, mas, enseja um pouco mais de valoração de que a primeira instância seja de fato um grau de jurisdição.

Luiz Guilherme Marinoni e Daniel Mitidiero dizem que há muito tempo insistiram pela execução imediata retirando a regra do efeito suspensivo *ope legis*, nestes termos, alegam ainda que o autor da demanda que já teve o direito declarado não pode ser prejudicado pelo tempo do seu recurso que serve unicamente ao réu. A tutela tem que ser tempestiva, ao mesmo tempo que é imprescindível igualmente evitar o abuso do direito de recorrer.¹⁵⁸

Como já foi mencionado no item 2.3.1.5, Paulo Afonso de Souza Sant' Anna, já defendia a eficácia imediata de primeira instância como regra e dizia que o responsável pela morosidade processual era o efeito suspensivo no recurso da apelação e destaca ainda que esse efeito deveria atuar na lei como exceção e não como regra.¹⁵⁹

O efeito suspensivo passa a ser no novo Código de Processo Civil, *ope judicis*, deixando de ser automática e sendo, no caso concreto, passível de concessão pelo órgão jurisdicional. O art. 928 estabelece que, atribuído efeito suspensivo à apelação, o juiz não poderá inovar no processo; recebida sem efeito

¹⁵⁷ MELLO, Hugo Vitor Hardy de. A citação e seus efeitos análise do projeto do novo CPC. **Revista Prática Jurídica**. Ano x. nº 114. setembro de 2011. p. 61.

¹⁵⁸ MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. **O projeto CPC: crítica e propostas**. São Paulo: RT, 2010. p. 178.

¹⁵⁹ SANT' ANNA, Paulo Afonso de Souza. Suspensão da sentença sujeita a recurso de apelação sem efeito suspensivo. In: NERY JR, Nelson; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (coord). **Aspectos polêmicos e atuais dos recursos cíveis e assuntos afins**. São Paulo; RT, 2006, v.10 p. 377.

suspensivo, o apelado poderá promover, desde logo, a execução provisória da sentença.¹⁶⁰

A competência para outorga de efeito suspensivo é do juízo recursal, pelo fato do juízo *a quo* já ter formado sua convicção de certeza sobre as alegações do processo. A competência é para o juízo *ad quem*, na medida em que este tem o dever de prestar tutela jurisdicional a partir do momento em que o juízo de origem cumpre o seu ofício.¹⁶¹

O pedido do efeito suspensivo será feito no juízo de primeiro grau. A partir daí será dirigido ao tribunal em petição autônoma, que terá prioridade na distribuição e tornará prevento o relator.¹⁶²

2.3.2.2. *Efeito expansivo subjetivo*

O artigo 509 do atual código vigente entende que a regra pressupõe a unitariedade do litisconsórcio para incidir. Já o Projeto propõe que o aproveitamento do recurso interposto por um dos litisconsortes a todos aproveita, desde que comuns às questões de fato e de direito (art. 918), importando neste caso a homogeneidade dos pontos apresentados: se forem comuns, a independência dos litisconsortes será apenas relativa, sofrendo a interferência, em seus atos processuais, das condutas dos demais.¹⁶³

¹⁶⁰ MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. **O projeto CPC: crítica e propostas**. São Paulo: RT, 2010. p.179.

¹⁶¹ MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. **O projeto CPC: crítica e propostas**. São Paulo: RT, 2010. p. 179.

¹⁶² MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. **O projeto CPC: crítica e propostas**. São Paulo: RT, 2010. p.179.

¹⁶³ MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. **O projeto CPC: crítica e propostas**. São Paulo: RT, 2010. p. 180-181.

3. MEIOS PARA ATRIBUIR EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO

Existem formas que a lei e o magistrado dispõem para conceder efeito suspensivo à apelação, as quais, de certa forma, já foram mencionadas nos capítulos anteriores. Estas formas advêm do critério *ope legis* e *ope judicis*, e agora, o capítulo três vai tratar, mais especificamente, sobre a possibilidade desse efeito ser concedido por meio de solicitação das partes, utilizando, principalmente, três mecanismos dispostos no estatuto processual que são os artigos 522, 558, parágrafo único, e 800, parágrafo único.

Antes de averiguar os mecanismos, é importante demonstrar alguns problemas pertinentes passíveis de surgirem quando não se atribui efeito suspensivo à apelação.

Assim, para Luiz Guilherme Marinoni e Sérgio Cruz Arenhart, uma decisão com efeito suspensivo somente gera tal efeito depois de escoado o prazo recursal, ou, a partir do momento em que a parte aceitar a decisão, ou renunciar ao direito de recorrer, pois uma impugnação com essa decorrência não permite que a decisão que por ele possa ser recorrida produza efeitos após sua publicação.¹⁶⁴

Deste modo, Eduardo Augusto Salomão Cambi preleciona que em determinadas situações por envolverem risco de perecimento do direito em razão do decurso do prazo, ou se admite a efetividade da resolução judicial, anterior à consumação do procedimento recursal, ou não se ampara à lesão ou ameaça de lesão a direitos materiais, já que não há mais tempo suficiente para examinar o recurso antes do esvaziamento fático do caso concreto indagado.¹⁶⁵

Além disso, pode haver a possibilidade de impedir o risco de o apelado ter que ressarcir os danos causados, caso a decisão venha a ser anulada ou reformada pelo tribunal. Para inibir este ato judicial é preciso que o juiz conceda efeito suspensivo à apelação, quando há, neste caso, probabilidade da ocorrência de

¹⁶⁴ MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. **Curso de processo civil: processo de conhecimento**. 7. ed. rev. e atual. 3. tir. São Paulo: RT, 2008, v.2. p. 525.

¹⁶⁵ CAMBI, Eduardo Augusto Salomão. Efetividade da decisão recorrida e o efeito suspensivo dos recursos. **Revista do programa de mestrado em ciência jurídica da Fundinopi**. ed. Jacarezinho. nº. 04. Jan/dez, 2004. p. 12.

prejuízos irreparáveis ou de difícil reparação, e, normalmente este risco é imposto ao apelado.¹⁶⁶

Os meios para se requerer a concessão do efeito suspensivo são, o mandado de segurança, o agravo de instrumento e a medida cautelar inominada incidental.

3.1 Mandado de segurança

Como bem observa, Nelson Nery Junior, positivamente o mandado de segurança não pode ser utilizado para obter-se efeito suspensivo a recurso que, *ex lege*, não o tem.¹⁶⁷

Ao inverso dos requisitos exigidos para o tal remédio constitucional, em que se deve demonstrar direito líquido e certo, isto é, flagrante a ilegalidade, para que se possam sobrestar os efeitos da decisão judicial impugnável por recurso que não tenha efeito suspensivo, a medida cautelar pode ser utilizada para conferir esse efeito a recurso, *ex lege*, não o tem, com base no poder geral cautelar concedido ao julgador pelo art. 798 do CPC.¹⁶⁸

A Lei 9.139/1995 intencionou em extinguir o problema e eliminar, senão diminuir, de maneira drástica o uso do mandado de segurança. À luz desse texto, passou-se a defender a falta de importância na impetração desse remédio constitucional prevendo a aplicação do agravo de instrumento diretamente ao juízo *ad quem* e tornando exemplificativo o rol dos atos passíveis de suspensão no art. 558, caput.¹⁶⁹

Da mesma forma, o texto da Lei 9.139/1995 se aplicará a quaisquer apelações sem efeito suspensivo, pois, como esta também estendeu à suspensão *ope judicis* ao apelo desprovido de efeito suspensivo nas “hipóteses do art. 520”,

¹⁶⁶ CAMBI, Eduardo Augusto Salomão. Efetividade da decisão recorrida e o efeito suspensivo dos recursos. **Revista do programa de mestrado em ciência jurídica da Fundinopi**. ed. Jacarezinho. nº. 04. Jan/dez, 2004. p. 29.

¹⁶⁷ NERY JUNIOR, Nelson. **Princípios fundamentais**: Teoria geral dos recursos, col. recurso no processo civil. RPC-1,5. 5. ed. rev. e ampl. São Paulo: RT, 2000, p. 397.

¹⁶⁸ ORIONE NETO, Luis. **Recursos cíveis**: teoria geral princípios fundamentais dos recursos em espécie, tutela de urgência no âmbito recursal, da ordem dos processos no tribunal. 2 ed. rev., atual. e ampl. de acordo com as leis n. 11.187/05, 11.232/05, 11.276 e 11.277 de 2006, e 11.280/06 – São Paulo: Saraiva, 2006. p. 265.

¹⁶⁹ ASSIS, Araken de. **Manual dos recursos**. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: RT, 2008, p. 431.

não tem sentido, todavia, restringir o direito de obter o efeito suspensivo aos casos expressos do dispositivo.¹⁷⁰

Além disso, Nelson Nery Junior, como já afirmado anteriormente no capítulo um (1), alega que o sistema processual quis evitar a impetração do mandado de segurança para a concessão do efeito suspensivo, porque o artigo 524 do Código de Processo Civil dispõe que o agravo de instrumento se dê diretamente no tribunal e não mais perante o juízo de origem. De acordo com o autor, o novo sistema apenas minimizou tal impetração, mas não o extinguiu, pois podem ocorrer casos em que a impetração do remédio constitucional será necessária.¹⁷¹

3.2 Agravo de instrumento e solicitação de efeito suspensivo à apelação no próprio recurso apelatório

Segundo Araken de Assis, o art. 558, parágrafo único, presumivelmente se inspirou no direito italiano, no qual a apelação é interposta perante o Tribunal, pois, de acordo com o autor, o problema referente às maneiras do apelante em obter a suspensão, é que distintamente do agravo introduzido diretamente ao órgão *ad quem*, o apelo tramitará de início, no órgão de primeiro grau. Ora o interesse do vencido em sustar a eficácia da sentença, prevendo a ausência de efeito suspensivo da apelação cabível na espécie, às vezes não pode aguardar que o recurso suba ao tribunal e haja sorteio do relator. Por óbvio, se o apelado iniciou a execução provisória e o recorrente constatar que há caracterizada necessidade de suspensão neste estágio tão adiantado dos trâmites do apelo, por exemplo, bastará ao apelante requerer a providência ao relator.¹⁷²

Sobre a inovação da Lei 10.352 de 26 de dezembro de 2001, Humberto Theodoro Júnior, faz uma observância sobre o inciso VII do artigo 520 do estatuto processual. O autor discorre que se a sentença for expressa a respeito do tal provimento, e a apelação porventura examinada haverá de ser recebida apenas no efeito devolutivo, a antecipação da tutela não possui ocasião preestabelecida em lei

¹⁷⁰ ASSIS, Araken de. **Manual dos recursos**. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: RT, 2008. p. 431-432.

¹⁷¹ NERY JUNIOR, Nelson. **Teoria geral dos recursos**. 6. ed. atual., ampl. e reform. São Paulo: RT, 2004. p. 475.

¹⁷² ASSIS, Araken de. **Manual dos recursos**. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: RT, 2008. p. 432.

para dar provimento, e pode suceder em qualquer etapa do procedimento processual e em qualquer medida da própria sentença, desde que faça apoiado nos pressupostos do art. 273 e parágrafos do Código.¹⁷³

Isso significa que a apelação terá de ser recebida apenas no efeito devolutivo, caso exista medida de antecipação de tutela já deferida de conformidade com o art. 273, e de modo que esta venha a ser mantida pela sentença de maneira a não por em dúvida a subsistência do provimento antecipatório.¹⁷⁴

Portanto, o legislador atribuiu competência tanto ao juiz *a quo* quanto ao relator para a concessão do efeito suspensivo a qualquer apelação que, por força de lei, tenha em princípio apenas efeito devolutivo.¹⁷⁵

Segundo Theotonio Negrão, uma vez que o recurso é interposto diretamente no Tribunal, trata-se, neste caso, de agravo de instrumento em que somente o relator poderá conceder o efeito suspensivo. Todavia, em relação à apelação, é razoável deduzir que o próprio juiz conceda o efeito suspensivo, porque somente assim será assegurado o direito à tempestividade da prestação jurisdicional, tendo em vista que, interposta a apelação na primeira instância o relator só terá acesso aos autos depois do demorado processamento do recurso. Desta forma, ao interpor a apelação no juízo *a quo*, o recorrente pede ao juiz tal efeito e, caso não lhe seja concedido, este, mediante agravo de instrumento, solicita a aplicação da decorrência ao relator.¹⁷⁶

Bernardo Souza Pimentel, conclui que é possível ao juiz de primeiro grau ter competência para estabelecer os efeitos do recebimento da apelação, em situações em que pode ser concedido efeito suspensivo ao recurso apelatório, quando este é desprovido de tal decorrência, diante da recorribilidade imediata da decisão interlocutória relativa aos efeitos da admissão da apelação na origem. Para o autor, esse preceito está previsto no art. 522 do estatuto processual porque versa sobre a

¹⁷³ THEODORO JÚNIOR, Humberto. Inovações da Lei nº. 10.352 de 26/12/2001, em matéria de recursos cíveis e duplo grau de jurisdição. **Genesis; revista de direito processual civil**, nº. 25, jul/set de 2002. p. 509.

¹⁷⁴ THEODORO JÚNIOR, Humberto. Inovações da Lei nº. 10.352 de 26/12/2001, em matéria de recursos cíveis e duplo grau de jurisdição. **Genesis: revista de direito processual civil**, nº. 25, jul/set de 2002. p. 509.

¹⁷⁵ SOUZA, Bernardo Pimentel. **Introdução aos recursos cíveis e à ação rescisória**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 179.

¹⁷⁶ NEGRÃO, Theotonio. **Código de Processo Civil e legislação processual em vigor**. 36ª ed. São Paulo: Saraiva, 2004. p. 679.

aplicação de agravo de instrumento contra decisão do juiz de primeiro grau acerca dos efeitos do recebimento da apelação no juízo *a quo*.¹⁷⁷

E de acordo com Fredier Didier Jr., o agravo de instrumento, nessa hipótese, contém previsão no *caput*, do artigo 522 do Código de Processo Civil.¹⁷⁸

Para Cássio Scarpinella Bueno, a previsão do artigo 522 certamente é a hipótese mais comum de uso, porque dispõe sobre a aplicação do agravo de instrumento contra decisão relativa aos efeitos recursais. Ademais, para fins de reexame da matéria pelo tribunal *ad quem*, o próprio procedimento do agravo de instrumento o viabiliza com extrema agilidade, realizando, assim, as previsões do *caput* do art. 558 e do parágrafo único do art. 800.¹⁷⁹

O parágrafo único do artigo 558 do Código de Processo Civil ocorre naquelas situações em que a apelação somente é recebida no efeito devolutivo. O presente dispositivo estende a esse recurso porque possibilita a suspensão da respectiva eficácia por ato do relator. Com efeito, entende-se que a norma alcança a todos os casos em que a apelação seja desprovida do efeito suspensivo, conquanto se fale, em termos restritos, das hipóteses do art. 520, segunda parte, ou seja, isso se trata de exceção do efeito suspensivo, quer previstos no próprio Código quer em leis extravagantes.¹⁸⁰

Assim, conforme o entendimento de José Carlos Barbosa Moreira, a cláusula genérica atribuída ao parágrafo único do artigo 558 é atinente às hipóteses em que o imediato cumprimento da decisão seja capaz de causar “lesão grave e de difícil reparação”, difícil ou, *a fortiori*, impossível. Nessas é que se pode decretar a suspensão da eficácia da sentença apelada.¹⁸¹

¹⁷⁷ SOUZA, Bernardo Pimentel. **Introdução aos recursos cíveis e à ação rescisória**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 178.

¹⁷⁸ DIDIER JR., Fredier e CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Curso de direito processual civil: meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais**. 9 ed. Salvador: Juspodivm, 2011. p. 123.

¹⁷⁹ BUENO, Cássio Scarpinella. **Curso sistematizado de direito processual civil: recursos processos e incidentes nos tribunais, sucedâneos recursais: técnicas de controle das decisões jurisdicionais**. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva. 2010, v.5. p. 161.

¹⁸⁰ MOREIRA, José Carlos Barbosa. **Comentários ao código de processo civil**, Lei nº 5.869, de 11 de Janeiro de 1973, arts. 476 a 565. 13. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006, v.5. p. 686.

¹⁸¹ MOREIRA, José Carlos Barbosa. **Comentários ao código de processo civil**, Lei nº 5.869, de 11 de Janeiro de 1973, arts. 476 a 565. 13. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006, v.5. pp. 686/687.

Para enfatizar o preceito alegado, Eduardo Augusto Salomão Cambi traz um exemplo interessante que demonstra o aspecto até então abordado, qual seja: o suposto pai condenado a pagar alimentos à criança, autora da ação de investigação de paternidade cumulada com alimentos, pode, reiterando os argumentos da contestação, convencer o relator da sua precária situação econômica (desemprego, falência, etc) ou da improbabilidade da paternidade reconhecida judicialmente (provas insuficientes, contraditórias, não científicas etc), evitando, destarte, o pagamento imediato da pensão alimentícia cujo descumprimento poderia lhe ensejar, inclusive a prisão civil (dano irreparável ou de difícil reparação).¹⁸²

Porém, de acordo com Eduardo Augusto Salomão Cambi, por exemplo, no direito de família, quando o juízo *a quo* obriga o réu à retribuição de prestação de alimentos, está, em outras palavras, assegurando ao demandante o direito de não ter que devolvê-los, por serem *irrepetíveis*, bem como, garantindo o benefício de adquiri-los durante a tramitação do recurso apelatório, ainda que se dê decisão favorável ao recurso e sendo a sentença reparada. Com isso, considerando que o direito do recorrido de se alimentar é mais importante do que a segurança jurídica, o ordenamento jurídico assume o risco de ocasionar prejuízos ao recorrente.¹⁸³

Por isso, outro aspecto importante, em relação a esse instituto, merece atenção, pois, de acordo com Araken de Assis, o parágrafo único do artigo 558 só autoriza conceder efeito suspensivo ao apelo preenchido certa condições e, jamais, retirar o efeito suspensivo legalmente agregado à apelação.¹⁸⁴

Araken de Assis afirma, além disso, que a competência para conceder o efeito suspensivo *ope iudicis* não é a do órgão *a quo*, nos termos do que preceitua o artigo 558, caput, do Código. Para o autor, a concessão desse atributo compete ao relator, pois, como é da decisão que admite a apelação sem efeito suspensivo que

¹⁸² CAMBI, Eduardo Augusto Salomão. Efetividade da decisão recorrida e o efeito suspensivo dos recursos. **Revista do programa de mestrado em ciência jurídica da Fundinopi**. ed. Jacarezinho. nº. 04. Jan/dez, 2004. p. 15.

¹⁸³ CAMBI, Eduardo Augusto Salomão. Efetividade da decisão recorrida e o efeito suspensivo dos recursos. **Revista do programa de mestrado em ciência jurídica da Fundinopi**. ed. Jacarezinho. nº. 04. Jan/dez, 2004. pp. 13/14.

¹⁸⁴ ASSIS, Araken de. **Manual dos recursos**. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: RT, 2008. p. 432.

se cogita de agravo, logo, não é cabível solicitá-la no primeiro grau e agravar do indeferimento.¹⁸⁵

Entretanto, Bernardo Pimentel Souza diz que é possível ao juízo de primeiro grau também conceder efeito suspensivo à apelação, embora, autorizada doutrina defende que não, ao respeitável argumento de que o art. 558 confere tal competência apenas ao “*relator*” no tribunal. Com isso, o autor afirma que, em contraposição, a doutrina igualmente distinta sustenta que o juiz de primeiro grau também pode atribuir efeito suspensivo ao apelo.¹⁸⁶

Ou seja, de acordo com Bernardo Pimentel Souza, tudo sugere que o entendimento favorável à competência do juiz de primeiro grau para atribuir efeito suspensivo à apelação, mereça ser prestigiada, embora ponderados os argumentos das correntes doutrinárias sejam antagônicas.¹⁸⁷

Por tal razão, em primeiro lugar, o legislador atribuiu jurisdição para aplicação do efeito suspensivo ao *relator*, porque o caput do artigo 558 aborda sobre o agravo de instrumento interposto diretamente no Tribunal. Ao revés, consoante o disposto no art. 518, a apelação é apresentada ao juízo de primeiro grau, bem como é processado na vara de origem, diante disso, o recurso apelatório não é interposto diretamente na corte de segundo grau. E assim, há um longo período entre interposição da apelação e a respectiva conclusão ao relator no tribunal, ao contrário do que ocorre com o agravo de instrumento, recurso que é distribuído imediatamente por força do *caput* do art. 527. Desta forma, Bernardo Pimentel Souza conclui que perante tais diferenças há igual competência do juiz *a quo* para atribuir efeito suspensivo ao apelo até a remessa dos autos ao tribunal *ad quem*.¹⁸⁸

Bernardo Pimentel Souza traz um exemplo sobre o preceito, que é a previsão do artigo 14 da Lei nº 7. 347, de 1985, no qual o juiz *a quo*, todavia, pode conceder o

¹⁸⁵ ASSIS, Araken de. **Manual dos recursos**. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: RT, 2008. p. 433.

¹⁸⁶ SOUZA, Bernardo Pimentel. **Introdução aos recursos cíveis e à ação rescisória**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 177.

¹⁸⁷ SOUZA, Bernardo Pimentel. **Introdução aos recursos cíveis e à ação rescisória**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 177.

¹⁸⁸ SOUZA, Bernardo Pimentel. **Introdução aos recursos cíveis e à ação rescisória**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 178.

efeito suspensivo à apelação, para evitar dano irreparável ao apelo contra sentença proferida em ação civil pública igualmente marcada pela ausência desse efeito.¹⁸⁹

3.3 Ação Cautelar Incidental

Igualmente possível, para Theotonio Negrão, há outra solução, o qual é por meio do pedido de cautelar perante o Tribunal.¹⁹⁰

Fredie Didier Jr. faz referência à possibilidade da parte ajuizar cautelar com intuito de agregar efeito suspensivo aos recursos. Assim, ao fazer o pedido de cautelar deverá o solicitante dirigi-la diretamente ao tribunal onde recurso se encontra. Por exemplo, se o recurso de apelação estiver no órgão *ad quem* ou já ter sido interposto neste mesmo órgão, a cautelar será remetida a este tribunal, não se dirigindo mais à primeira instância.¹⁹¹

O relator, magistrado responsável a julgar a cautelar, poderá conceder a liminar destinada a aplicar efeito suspensivo ao recurso que é desprovido desse efeito. Este ato judicial somente será feito se o juízo verificar a ocorrência de relevante fundamento na impugnação, bem como, se esta divisa entre risco de grave lesão ou de difícil reparação, diante do *fumus boni juris* e do *periculum in mora* (presunção de um bom direito e perigo da demora).¹⁹²

Essas deliberações são aplicáveis por causa do instituto previsto no parágrafo único do artigo 800 do Código de Processo Civil. Com essa providência o sistema processual evita a utilização do mandado de segurança para dar efeito suspensivo ao recurso. De acordo com Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, esse preceito, de certa forma, enseja direito líquido e certo a favor do recorrido em ver o recurso da parte contrária ser recebido apenas no efeito devolutivo do qual tem previsão expressa na lei. Além disso, alegam que esse remédio constitucional era

¹⁸⁹ SOUZA, Bernardo Pimentel. **Introdução aos recursos cíveis e à ação rescisória**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 176.

¹⁹⁰ NEGRÃO, Theotonio. **Código de Processo Civil e legislação processual em vigor**. 36ª ed. São Paulo: Saraiva, 2004. p. 679.

¹⁹¹ DIDIER JR., Fredier e CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Curso de direito processual civil: meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais**. 9 ed. Salvador: Juspodivm, 2011. pp.123/124.

¹⁹² DIDIER JR., Fredier e CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Curso de direito processual civil: meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais**. 9 ed. Salvador: Juspodivm, 2011. p.123-124.

incorretamente usado porque, se o recurso não tinha efeito suspensivo, não havia direito líquido e certo do recorrente, em ver conferido esse efeito ao recurso.¹⁹³

E como o juízo *a quo*, de algum modo, já formou sua convicção de certeza sobre as alegações do processo, isto é, baseou a sentença no âmbito da sua veracidade, de maneira diversa das reflexões do recorrente,¹⁹⁴ Fredier Didier Jr. argumenta que a medida cautelar desponta como um meio adequado a sustar os efeitos da apelação que não o tem. Para o autor, é um meio apropriado à obtenção de efeito suspensivo ao recurso apelatório.¹⁹⁵

Pois, conforme o entendimento de Fredier Didier Jr., o relator da cautelar ficará prevento para apelação. E diante disso, o autor alega outro aspecto, segundo ele, a tão só interposição da apelação já é suficiente para considerar competente o tribunal, na pessoa do relator que foi escolhido, para julgar a cautelar que for preciso ser ajuizada.¹⁹⁶

Para Luiz Orione Neto, a maneira apropriada, a fim de que sejam protegidas as hipóteses elencadas no art. 520 do estatuto processual, em que o recurso apelatório é recebido somente no efeito devolutivo, é a medida cautelar inominada incidental com pedido liminar tendendo cessar os efeitos da sentença recorrida, até que julgue a apelação no órgão *ad quem*. Segundo o autor, é evidente que só com a presença dos requisitos do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*, a cautela poderá ser concedida.¹⁹⁷

E com isso Manoel Caetano Ferreira Filho complementa esse aspecto, segundo o autor, sobressairia a prevenção do relator para conhecer do recurso de apelação, em vista da possibilidade de ser proposta ação cautelar inominada para

¹⁹³ NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. **Código de processo civil comentado e legislação extravagante**. 10. ed. rev., ampl. e atual. até 01.10.2007. São Paulo: RT, 2007, item n.03. p. 1.119.

¹⁹⁴ MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. **O projeto CPC: crítica e propostas**. São Paulo: RT, 2010. p. 179.

¹⁹⁵ DIDIER JR., Fredier e CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Curso de direito processual civil: meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais**. 9 ed. Salvador: Juspodivm, 2011. p. 124.

¹⁹⁶ DIDIER JR., Fredier e CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Curso de direito processual civil: meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais**. 9 ed. Salvador: Juspodivm, 2011. p. 124.

¹⁹⁷ ORIONE NETO, Luis. **Recursos cíveis: teoria geral princípios fundamentais dos recursos em espécie, tutela de urgência no âmbito recursal, da ordem dos processos no tribunal**. 2 ed. rev., atual. e ampl. de acordo com as leis n. 11.187/05, 11.232/05, 11.276 e 11.277 de 2006, e 11.280/06 – São Paulo: Saraiva, 2006. p. 265.

obter o desejado efeito suspensivo, do ato do interessado ao elaborar uma petição dirigida ao tribunal *ad quem*, acompanhada de instrumento, formada com cópias de peças dos autos principais, para que seja prontamente distribuída ao relator e este possa, eventualmente, conceder a antecipação da pretensão recursal e suspender os efeitos da sentença recorrida.¹⁹⁸

Por ter, também, amparo no parágrafo único do art. 800, conforme o qual, interposto o recurso, a medida cautelar será requerida diretamente no tribunal, Luiz Orione Neto afirma que a manobra da tutela cautelar para aplicar efeito suspensivo à apelação desprovida de tal característica, coaduna-se com o sistema do Código de Processo Civil.¹⁹⁹

3.4 Atribuição do efeito suspensivo à apelação por meio do requerimento da parte no projeto do Código de Processo Civil

O projeto do novo Código de Processo Civil irá trazer uma outra perspectiva relacionada a tutela antecipatória recursal que corresponde a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

Segundo, Luiz Guilherme Marinoni e Daniel Mitidiero, no novo Código de Processo Civil, o juízo de verossimilhança, agora, só pode ser formada pelo órgão *ad quem*, quando esta for inerente à tutela antecipatória.²⁰⁰

Assim, nestes moldes, no recurso de apelação, o seu juízo de admissibilidade será feito no tribunal, mas a sua interposição continuará sendo no juízo de primeiro grau de jurisdição, isto é, é nesse juízo de admissibilidade, por exemplo, que se atribuirá o efeito suspensivo ao recurso apelatório.²⁰¹

¹⁹⁸ FERRERA FILHO, Manoel Caetano. **Comentários ao código de processo civil.** . São Paulo: RT, 2001, v.7. p. 382.

¹⁹⁹ ORIONE NETO, Luis. **Recursos cíveis:** teoria geral princípios fundamentais dos recursos em espécie, tutela de urgência no âmbito recursal, da ordem dos processos no tribunal. 2 ed. rev., atual. e ampl. de acordo com as leis n. 11.187/05, 11.232/05, 11.276 e 11.277 de 2006, e 11.280/06 . São Paulo: Saraiva, 2006. p. 265.

²⁰⁰ MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. **O projeto CPC:** crítica e propostas. São Paulo: RT, 2010. p. 179.

²⁰¹ MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. **O projeto CPC:** crítica e propostas. São Paulo: RT, 2010. p. 182.

Daí então, Luiz Guilherme Marinoni e Daniel Mitidiero expõem que o artigo 908, § 2º do novo estatuto processual estabelece de forma rigorosa o requerimento de tutela antecipatória recursal autônoma de forma expressa, o qual assim dispõe:

Art. 908, § 2º. O pedido de efeito suspensivo durante o processamento do recurso em primeiro grau será dirigido ao tribunal, em petição autônoma, que terá prioridade na distribuição e tornará prevento o relator.²⁰²

Ou seja, no caso da apelação, como esta será interposta primeiramente no juízo *a quo*, o pedido para concessão de efeito suspensivo a esse recurso será feito diretamente ao tribunal, juízo *ad quem*, e este pedido será julgado pelo relator, tornando-o, portanto, prevento para deliberar no recurso de apelação.

Deste modo, Luiz Guilherme Marinoni e Daniel Mitidiero declaram que a inexistência de previsão expressa sobre esse aspecto, no Código Vigente, consubstancia em omissão inconstitucional por violar o direito fundamental à efetividade, adequação e tempestividade da tutela jurisdicional.²⁰³

²⁰² BRASIL. **Código de processo civil**: anteprojeto/ comissão de juristas responsável pela elaboração do Anteprojeto de Código de processo civil. Brasília: Senado Federal, Presidência, 2010, p. 265.

²⁰³ MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. **O projeto CPC**: crítica e propostas. São Paulo: RT, 2010. p. 179.

CONCLUSÕES

O recurso autoriza às partes adquirir revisão da decisão por uma instância superior, órgão *ad quem*. O instituto traz essa possibilidade, sobretudo pela existência do artigo 5º, LV, da Constituição Federal, o qual assegura a todos os litigantes o direito a ampla defesa e o contraditório. O princípio que se pode retirar dessa norma, apesar de não ser expresso, é o princípio do duplo grau de jurisdição.

O princípio do duplo grau de jurisdição está de certa forma, interligada com os meios para se requerer efeito suspensivo na apelação, pois, o princípio permite de algum modo, a um demandante adquirir a produção desse efeito mediante solicitação.

Então, é preciso mencionar cada composição dos capítulos que foram desenvolvidos na pesquisa: o primeiro capítulo apresentou de modo demarcado todos os tipos de efeito que os recursos têm em termos de análise do juízo de admissibilidade ou quando estes efeitos provêm da própria interposição da impugnação, dentre eles estão, o efeito obstativo, o efeito regressivo, o efeito diferido, o efeito translativo, o efeito expansivo, o efeito substitutivo, o efeito devolutivo, o efeito suspensivo, o qual está subdividido em dois critérios, o critério *ope legis* e o critério *ope judicis*, além disso, expõe a forma como esse efeito é concedido por meio da solicitação das partes.

O segundo capítulo forneceu conceitos sobre a apelação e demonstrou o processo histórico de como esse recurso surgiu desde o período clássico e antigo até os dias de hoje; exibiu a forma de como se dá o seu cabimento e processamento; expôs os tipos de efeito que esse recurso pode ter durante a fase processual, dentre os quais estão o efeito substitutivo, efeito regressivo, efeito translativo, efeito devolutivo e efeito suspensivo. E assim, o tópico concluiu o instituto apresentando uma interessante perspectiva do novo projeto de Código de Processo Civil articulando sobre o que se espera das regras do recurso apelatório quando esta lei entrar em vigor.

O terceiro capítulo aludiu sobre os problemas pertinentes possíveis de ocorrer contra uma das partes durante curso processual da impugnação, quando se atribui efeito suspensivo ao recurso, pois, há casos em que isso pode acarretar prejuízo a

uma delas. Com isso, o tópico descreveu a análise dos dispositivos do Código de Processo Civil referentes aos artigos 522, 558, parágrafo único e 800, parágrafo único, nesse exame houve menção da possibilidade do efeito suspensivo ser aplicado tanto na instância de primeiro grau como no órgão ad *quem*, embora haja controvérsias quanto a aplicação da decorrência no juízo *a quo*, mencionou, também, sobre o meio adequado para conferir o efeito a apelação, além disso, o tema abordou outras expectativas do instituto no âmbito do novo projeto do código de processo civil.

Todavia, o que foi de fundamental importância para o tema foi explicitação do modo como o efeito suspensivo deve ser concedida por meio do requerimento das partes, porque há casos em que a parte se vê prejudicada quando o recurso somente é recebido no efeito devolutivo ou quando o juiz de primeiro grau ao fazer juízo de admissibilidade verifica que o efeito deve ser recebido somente no efeito devolutivo, então, com isso, o demandante tem a solução para o caso, pois, o legislador disponibilizou as maneiras e possibilidades de utilizar meios adequados para usar o instituto, os quais inclusive estão presentes nos dispositivos do artigo 522, art. 558, parágrafo único e artigo 800, parágrafo único.

A pesquisa foi desenvolvida sobre uma análise de concessão de efeito suspensivo à apelação quando esta é solicitada pelas partes e como isso demonstrou os meios possíveis para conseguir essa atribuição a fim de proteger o direito de uma situação considerada de certa forma grave, e os meios para adquirir esse efeito são, o mandado de segurança, o agravo de instrumento e a medida cautelar.

Portanto, a pesquisa concluiu que o meio adequado para atribuir o efeito ao recurso, além do agravo de instrumento, é a medida cautelar porque coaduna-se com o sistema processual cível e demonstra-se a maneira mais apropriada do ponto de vista jurídico, também, é mais eficaz, o que direciona as partes a obter um meio solucionável para obtenção do efeito suspensivo na apelação quando o recurso apelatório é desprovida desse instituto ou quando esta impugnação somente é recebido no efeito devolutivo, visando proteger o direito, destarte, de uma situação considerada, de algum modo, grave.

REFERÊNCIAS

- ASSIS, Araken de. **Manual dos recursos**. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: RT. 2008.
- BERMUDES, Sérgio. **A reforma do Código de Processo Civil**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1996.
- BRAGHITTONI, Rogério Ives. O efeito suspensivo da apelação e o duplo grau de jurisdição. **Revista do Instituto dos Advogados de São Paulo**. Ano 07; nº 14; julho-dezembro. ed. comemorativa do 130 anos do IASP, 2004.
- BUENO, Cássio Scarpinella. **Curso sistematizado de direito processual civil: recursos processos e incidentes nos tribunais, sucedâneos recursais: técnicas de controle das decisões jurisdicionais**. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva. 2010, v.5.
- CÂMARA, Alexandre Freitas. **Lições de direito processual civil**. 18. ed. Rio de Janeiro : LJ, 2010, v.2.
- CAMBI, Eduardo Augusto Salomão. Efetividade da decisão recorrida e o efeito suspensivo dos recursos. **Revista do programa de mestrado em ciência jurídica da Fundinopi**. ed. Jacarezinho. n.º 4. Jan/dez, 2004.
- DIDIER JR., Fredier e CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Curso de direito processual civil: meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais**. 9 ed. Salvador: Juspodivm, 2011.
- FERRERA FILHO, Manoel Caetano. **Comentários. Comentários ao código de processo civil**. São Paulo: RT, 2001, v.7.
- GIANNICO, Maricé, GIANNICO, Maurício. “Efeito suspensivo dos recursos e capítulos das decisões”. **Aspectos Polêmicos e Atuais dos Recursos Cíveis**. São Paulo. RT, 2002.
- GONÇALVES, Marcus Vinícius Rios. **Novo curso de direito processual civil: processo de conhecimento e procedimentos especiais**. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2010, v.2.
- MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. **Curso de processo civil: processo de conhecimento**. 7. ed. rev. e atual. 3. tir. São Paulo: RT. 2008, v.2.
- _____; Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. **O projeto CPC: crítica e propostas**. São Paulo: RT. 2010.
- MELLO, Hugo Vitor Hardy de. A citação e seus efeitos análise do projeto do novo CPC. **Revista Prática Jurídica**. Ano x. nº 114. setembro de 2011.
- MOREIRA, José Carlos Barbosa. **Comentários ao código de processo civil, Lei nº 5.869, de 11 de Janeiro de 1973, Arts. 476 a 565**. 12. ed. Rio de Janeiro: Forense. 2006, v.5.
- NEGRÃO, Theotônio. **Código de Processo Civil e legislação processual em vigor**. 36ª ed. São Paulo: Saraiva. 2004.
- NERY JUNIOR., Nelson; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. **Aspectos polêmicos e atuais dos recursos cíveis e assuntos afins**. São Paulo: RT, 2006, v.10.

_____; NERY, Rosa Maria de Andrade. **Código de processo civil comentado e legislação extravagante**. 11. ed. rev., ampl. e atual. até 17.02.2010. São Paulo: RT, 2010.

_____. **Teoria geral dos recursos**. 6. ed. atual., ampl. e reform. São Paulo: RT, 2004.

ORIONE NETO, Luis. **Recursos cíveis: teoria geral princípios fundamentais dos recursos em espécie, tutela de urgência no âmbito recursal, da ordem dos processos no tribunal**. 2. ed. rev., atual. e ampl. de acordo com as leis n. 11.187/05, 11.232/05, 11.276 e 11.277 de 2006, e 11.280/06. São Paulo: Saraiva. 2006.

PAULA, Jônatas Luiz Moreira de. **Comentários ao código de processo civil: Arts. 444 a 565**. 2. ed. Barueri, São Paulo: Manole. 2005, v.5.

SOUZA, Bernardo Pimentel. **Introdução aos recursos cíveis e à ação rescisória**. 5. ed. atual. de acordo com a Lei. 11.636/2007, regulamentada pela resolução n.1, de 2008. São Paulo: Saraiva, 2008.

SANT' ANNA, Paulo Afonso de Souza. Suspensão da sentença sujeita a recurso de apelação sem efeito suspensivo. In: NERY JR, Nelson; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (coord). **Aspectos polêmicos e atuais dos recursos cíveis e assuntos afins v. 10**. São Paulo; RT, 2006.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Execução. Rejeição dos embargos do devedor. Relevância do recurso de apelação. Perigo de dano de difícil reparação. Atribuição de efeito suspensivo a recurso**. RT, São Paulo, v. 755, set. 1998.

_____. Inovações da Lei nº. 10.352 de 26/12/2001, em matéria de recursos cíveis e duplo grau de jurisdição. **Genesis: revista de direito processual civil**, nº. 25, jul/set de 2002.

WAMBIER, Luiz Rodrigues; TALAMINI, Eduardo e ALMEIDA, Renato Correia de. **Curso avançado de processo civil: teoria geral do processo e processo de conhecimento**. 10. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: RT, 2008, v.1.

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. Fungibilidade de "meios": uma outra dimensão para o princípio da fungibilidade. In: NERY JUNIOR, Nelson; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (coord.). **Aspectos polêmicos e atuais dos recursos**. São Paulo: RT, 2001, v.4.