

A INADMISSIBILIDADE FLAGRANTE DO RECURSO DE APELAÇÃO E A ATUAÇÃO OBSTATIVA DO JUIZ DE PRIMEIRO GRAU

The flagrant inadmissibility of the appeal and the obstructive action of the first-instance judge

Revista de Processo | vol. 305/2020 | p. 249 - 269 | Jul / 2020
DTR\2020\7894

Maurício Pereira Doutor
Mestrando em Direito das Relações Sociais pela Universidade Federal do Paraná.
mauriciodoutor@terra.com.br

Área do Direito: Civil; Processual

Resumo: O objetivo deste artigo é investigar a possibilidade de se franquear ao juiz de primeira instância a competência para não admitir o recurso de apelação nos casos de interposição teratológica, não obstante a regra processual que lhe suprime tal atribuição (CPC, art. 1.010, § 3º), visando a evitar a desnecessária remessa dos autos ao segundo grau de jurisdição em situações de má-fé processual ou risco à efetividade e à razoável duração do processo.

Palavras-chave: Recurso de apelação – Inadmissibilidade patente – Interposição teratológica – Juízo de admissibilidade em primeiro grau – Respeito à boa-fé processual e aos direitos fundamentais à efetividade da tutela jurisdicional e à duração razoável do processo

Abstract: The aim of this article is to investigate the possibility of being granted to the first instance judge the power to not admit the appeal in cases of teratological interposition, notwithstanding the procedural rule that removes that assignment (CPC, art. 1.010, § 3), in order to avoid unnecessary referral of cases to the second degree of jurisdiction in situations of procedural bad faith or risk to the effectiveness and reasonable length of the proceedings.

Keywords: Appeal – Patent inadmissibility – Teratological interposition – First instance admissibility judgment – Respect for good faith in procedure and fundamental rights to the effectiveness of judicial protection and the reasonable duration of the proceedings
Sumário:

1.Introdução - 2.Boa-fé processual, razoável duração do processo e efetividade da tutela jurisdicional: a tríplice barreira ao exercício do juízo de inadmissibilidade da apelação em segundo grau - 3.A aplicação imediata dos direitos fundamentais - 4.Requisitos de admissibilidade recursal e violação flagrante: reflexões sobre algumas hipóteses de cabimento do juízo de admissibilidade recursal em primeiro grau - 5.Conclusão - 6.Referências

1.Introdução

Não foram poucas as mudanças promovidas pelo CPC/15 (LGL\2015\1656). No âmbito recursal, foram muito significativas. Uma delas interessa em especial aos objetivos desta pesquisa. Trata-se da regra do art. 1.010, § 3º, parte final, segundo a qual, após a intimação da outra parte para contrarrazões ao recurso de apelação ou ao recurso adesivo, o juiz remeterá os autos ao tribunal “independentemente de juízo de admissibilidade”¹.

A leitura da Exposição de Motivos do Código de Processo Civil de 2015, redigida pela Comissão de Juristas que elaborou o anteprojeto, revela que o propósito da mudança foi suprimir “um foco desnecessário de recorribilidade”. Referiu-se, evidentemente, à interposição de recurso de agravo de instrumento contra a decisão que não conhecia da apelação ou, conhecendo-a, atribuía-lhe efeitos contrários ao interesse de alguma das

partes. Com isso, o tribunal assumia a tarefa de julgar ao menos o recurso de agravo, quando não o agravo e a própria apelação antes inadmitida ou à qual conferidos efeitos indesejados.

Além disso, quando os autos chegavam ao relator da apelação, realizava ele um novo juízo de admissibilidade. Ou seja, a admissão do recurso em primeira instância obviamente não gerava preclusão ao órgão ad quem, que poderia enxergar a falta de algum requisito ignorada no primeiro crivo de admissibilidade. Exercia-se, assim, duplo juízo de admissibilidade, proliferando-se os focos de recorribilidade, risco contra o qual a Comissão de Juristas buscou trabalhar.

E, na medida em que uma das mais ácidas críticas dirigidas contra o processo civil atinge o tempo de tramitação dos processos, não há como negar que a eliminação de espaços evitáveis de recorribilidade contribui para a construção de um processo civil mais célere. A mudança também favorece a celeridade, ao transformar em meramente ordinatório um ato que antes dispunha de conteúdo decisório e era, pois, de atribuição privativa do juiz. Agora, nada obsta que a intimação da contraparte para contrarrazões seja delegada ao escrivão ou ao chefe de secretaria (CPC (LGL\2015\1656), art. 152, VI, § 1º), sem necessidade de conclusão dos autos.

Portanto, a alteração é louvável e digna de aplausos. Não é objetivo do presente trabalho sabatiná-la. Todavia, ela deixa em exposição um ponto de vulnerabilidade capaz de comprometer justamente o propósito que estimulou a sua implementação, i.e., a razoável duração do processo, e também a efetividade da tutela jurisdicional. Ademais, dá abertura ao protagonismo de chicaneiros, que podem vir a se valer da lacuna deixada com o intuito de arditosamente postergar o cumprimento da obrigação.

De que ponto de vulnerabilidade se está cogitando? Da atribuição ao segundo grau, sem ressalva alguma, de todas as hipóteses de inadmissibilidade recursal, mesmo quando escandalosamente evidentes. Ou seja, dos casos que serão aqui tratados como flagrantes inadmissibilidades recursais. Condutas que podem autorizar a responsabilidade das partes por dano processual (CPC (LGL\2015\1656), arts. 80, VII, e 81), mas contra as quais o Código deixou de prever uma via de contenção à subida dos autos. É preciso encontrar argumentos jurídicos aptos a respaldar essa barreira à remessa recursal.

2. Boa-fé processual, razoável duração do processo e efetividade da tutela jurisdicional: a tríplice barreira ao exercício do juízo de inadmissibilidade da apelação em segundo grau

Para que não haja mais nenhuma dúvida, o CPC/15 (LGL\2015\1656), em seu art. 5º, classificou a boa-fé como norma fundamental do processo civil, enunciando: "Aquele que de qualquer forma participa do processo deve comportar-se de acordo com a boa-fé".

O emprego do verbo comportar denuncia que o alvo do legislador não foi a boa-fé subjetiva, plasmada na intenção do sujeito, no seu móvel psicológico². Ao contrário, ocupou-se da boa-fé objetiva, passível de aferição a partir de traços exteriores da conduta³. A mensagem embutida na norma é a de que a relação jurídico-processual, a exemplo das relações no âmbito do direito privado e em outros segmentos do direito público, também comporta valoração da conduta dos seus participantes segundo uma perspectiva ética. Processo não é terra de ninguém, e aqueles que nele atuam devem se portar com lealdade e retidão.

Malgrado a Constituição Federal não faça menção à boa-fé em sentido processual, parece fora de dúvida que a exigência de um comportamento processualmente honesto decorre do princípio do *due process of law* (art. 5º, LIV). Afinal, não há como adjetivar de devido um processo no qual os seus participantes ou intervenientes encontrem-se livres para funcionar de modo arditoso, antiético, descomprometido com a consecução da finalidade por ele perseguida.



A violação da boa-fé processual pode ocorrer por variadas maneiras. Fredie Didier Jr⁴, abeberando-se da experiência alemã, menciona quatro casos de aplicação da boa-fé objetiva no processo: (a) “proibição de criar dolosamente posições processuais” (exemplos, CPC (LGL\2015\1656), arts. 80, 143, I, 258); (b) “proibição de venire contra factum proprium” (exemplos, CPC (LGL\2015\1656), arts. 276 e 1.000); (c) “proibição de abuso de direitos processuais” (exemplos, CPC (LGL\2015\1656), arts. 311, I, e 805); e (d) “Verwirkung (supressio, de acordo com a sugestão consagrada por Menezes Cordeiro)”.

Naturalmente, as hipóteses de inobservância do dever de boa-fé processual não se esgotam nos exemplos anteriormente dados. Ao descrevê-la no art. 5º, o legislador infraconstitucional não se embrenhou na impossível missão de catalogar exaustivamente situações que seriam violadoras do dever de boa-fé. Optou pelo modal das cláusulas gerais, cuja ductilidade lhe garante não apenas maior duração, mas sobretudo maior adaptabilidade aos incontáveis enredos que a vida pode proporcionar.

Daí que a boa-fé objetiva pode validamente servir como instrumento de contenção da subida do recurso, sempre que a interposição da apelação tiver inegável propósito emulativo ou procrastinatório. Não basta identificar a violação da boa-fé objetiva; deve o juiz, no âmbito recursal, dispor de poderes para impedir o nocivo efeito desejado com o comportamento desleal – no caso, a subida dos autos.

Além dessa baliza ética cujo foco é o comportamento objetivo dos sujeitos do processo, serve de barreira à subida do recurso o direito fundamental à razoável duração do processo (CF (LGL\1988\3), art. 5º, LXXVIII; CPC (LGL\2015\1656), arts. 6º e 139, II). Processo com duração razoável não significa necessariamente processo célere, ligeiro, mas sim processo para cujo cumprimento das etapas legalmente previstas não se empregue tempo que exorbita o usualmente gasto na execução de tais atos⁵.

Portanto, é fantasioso imaginar que os processos possam ter o seu termo final antedatado. Não é possível antever rigidamente os rumos de um processo judicial. Ademais, a própria complexidade do caso litigioso, entre outros fatores, autoriza que se compreenda como razoável a solução em tempos diversos de processos sob ritos iguais. Dois processos versando sobre exigência de contas – logo, sob idêntico procedimento legal – podem tramitar por um e três anos sem que se considere nenhum deles de duração exorbitante.

Até mesmo porque, é bom de se lembrar, o direito à razoável duração do processo deve conviver com outros direitos fundamentais igualmente importantes, como o do contraditório e da ampla defesa⁶. É a amplitude da necessidade dos últimos que (re)dimensiona a compreensão do primeiro. Processos nos quais o exercício do contraditório e da ampla defesa reclama maior imersão no campo probatório duram mais tempo, de forma razoável, que aqueles saciados pela prova exclusivamente documental.

A interposição de recurso contra a sentença é fator que influencia no ciclo do processo. Implica dilação do tempo necessário para o trânsito em julgado, sem violar, só por isso, o direito à razoável duração. Os direitos fundamentais ao devido processo legal, ao contraditório e à ampla defesa amparam a maior durabilidade do processo em virtude do direito a recorrer⁷. Até que não haja abuso, porquanto o exercício abusivo de direito constitui ato ilícito (CC (LGL\2002\400), art. 187), que atenta contra a dignidade da justiça e com cuja prática não pode haver convívência do juiz (CPC (LGL\2015\1656), art. 139, III).

Nessa ordem de ideias, no momento em que o manejo do recurso de apelação tem o nítido propósito de embaraçar o natural ciclo do processo, protelando a solução final, alguma providência para além da punição pecuniária deve ser adotada com o intuito de obstar os efeitos do ato infenso. Seria incrível que o juiz de primeiro grau, diante da interposição claramente descabida do recurso de apelação, ainda assim tivesse que submeter o juízo de admissibilidade ao segundo grau, carecendo de respaldo normativo



para coarctar a atitude procrastinatória.

É então que o direito fundamental à razoável duração do processo passa a servir como mecanismo de corte do procedimento, evitando que o iter ganhe etapas desnecessárias. Apoiado nele, o juiz de primeiro grau deve conter a subida do recurso, exercendo juízo negativo de admissibilidade. Afinal, se é verdade que o art. 1.010, § 3º, do CPC (LGL\2015\1656) relegou o conhecimento da apelação para o órgão ad quem, também é verdade que não compete ao legislador, ao editar normas, pensar de antemão na prevenção de situações teratológicas. A lei se ocupa do ordinário da vida; para o extraordinário cabe ao intérprete recorrer ao sistema e às suas engrenagens. Uma delas é a razoável duração.

Além da boa-fé objetiva e da razoável duração do processo, outro direito fundamental que goza de relevância ao se tratar do tema condutas processualmente abusivas é o da efetividade da tutela jurisdicional (CF (LGL\1988\3), art. 5º, XXXV). A tutela jurisdicional efetiva é garantida mediante a predisposição de técnicas processuais adequadas, do direito à participação e da própria resposta do juiz⁸. É na primeira vertente que ora interessa.

Conquistada a plena autonomia científica do processo civil, voltaram os processualistas a estabelecer um necessário diálogo com o direito material, de forma a aperfeiçoar e preordenar instrumentos para a tutela dos direitos. E não escapou ao olhar atento de alguns estudiosos a percepção de que a correta postura dogmática em tema de tutela dos direitos deve voltar a atenção não propriamente para o direito material, mas para as formas de tutela do direito material⁹.

Significa dizer que se espera do processo o incremento de meios para assegurar eficazmente a tutela ao direito material: a reparação para o dano, a prevenção para o ilícito, a interrupção do desdobramento para o ilícito continuado etc. Vistas as coisas dessa perspectiva, compreende-se que a certificação da eficiência do processo passa por um juízo de adequação entre a forma de tutela prevista pelo direito material e a técnica eleita pelo direito processual. E, na falência do legislador quanto à previsão do meio adequado, deve o juiz buscar na integridade do sistema a solução para o problema da inefetividade¹⁰.

Em ordem a que a falta de previsão legal de um meio adequado para a contenção da subida dos autos, por força de recurso de apelação patentemente abusivo, não ameace a eficácia imediata do provimento jurisdicional de primeira instância, deve o juiz invocar o direito fundamental à tutela jurisdicional efetiva como fundamento normativo extraído da Constituição e cuja incidência independe de mediação por lei ordinária (CF (LGL\1988\3), art. 5º, § 1º).

3.A aplicação imediata dos direitos fundamentais

Sustentou-se no tópico anterior que existem três fundamentos possíveis para a rejeição da admissibilidade da apelação pelo próprio juízo prolator da sentença recorrida: a boa-fé objetiva, a razoável duração do processo e a tutela jurisdicional efetiva. Apontou-se, ainda, que cada um desses fundamentos tem raiz no texto constitucional, encontrando-se catalogada no rol dos direitos fundamentais do art. 5º da CF (LGL\1988\3). Por isso, não é sem relevância uma breve visita à teoria dos direitos fundamentais¹¹ para a análise de suas funções enquanto direitos subjetivos¹².

No particular, é crucial recordar que, por muito tempo, os direitos fundamentais foram vistos como direitos de defesa. Por meio de sua previsão, pretendia-se impor ao Estado um dever de abstenção. Tutelava-se o indivíduo contra a ingerência do poder público naquele universo de direitos tidos por naturais e inalienáveis. Essa feição dos direitos fundamentais marcou época nos países ocidentais influenciados pelas grandes revoluções liberais burguesas, que desejavam o distanciamento do Estado.

O curso do tempo e sobretudo a eclosão de duas grandes guerras mundiais

demonstraram a insuficiência da previsão constitucional de direitos fundamentais com função meramente negativa. Desejava-se uma postura mais ativa do Estado. Os direitos fundamentais ganharam, então, uma nova função, nomeada por Robert Alexy¹³ de “direitos a ações estatais positivas” ou “direitos a prestações em sentido amplo”¹⁴.

Segundo a sistematização do mencionado jusfilósofo alemão, “Os direitos a prestação (em sentido amplo) podem ser divididos em três grupos: (1) direitos a proteção; (2) direitos a organização e procedimento; (3) direitos a prestações em sentido estrito”¹⁵.

“Por ‘direitos a proteção’ devem ser aqui entendidos os direitos do titular de direitos fundamentais em face do Estado a que este o proteja contra intervenções de terceiros”¹⁶.

A propósito do grupo direitos a organização e procedimento, esclarece o autor que “Direitos a procedimentos podem ser tanto direitos à criação de determinadas normas procedimentais quanto direitos a uma determinada ‘interpretação e aplicação concreta’ de normas procedimentais”. E acrescenta, averbando nota essencial: “O direito a procedimentos como direito a proteção jurídica efetiva, nesse caso, tem como destinatário os tribunais”¹⁷.

Por fim, por direitos à prestação em sentido estrito (ou direitos fundamentais sociais), entende o autor os “direitos do indivíduo, em face do Estado, a algo que o indivíduo, se dispusesse de meios financeiros suficientes e se houvesse uma oferta suficiente no mercado, poderia também obter de particulares”¹⁸. E os exemplos dados versam sobre moradia, saúde, educação, assistência e trabalho.

Partindo dessa divisão metodológica dos direitos a prestações em sentido amplo, merece especial enfoque, para os fins aqui perseguidos, o grupo dos direitos subjetivos a prestações positivas no campo da organização e do procedimento. Sob essa perspectiva, deve-se ter em vista que, ao instituir os direitos fundamentais processuais ao devido processo legal (art. 5º, LIV), à razoável duração do processo (art. 5º, LXXVIII) e à tutela jurisdicional efetiva (art. 5º, XXXV), o constituinte brasileiro endereçou a cada um dos poderes do Estado uma ordem de promoção.

Atribuiu ao Poder Legislativo a tarefa de editar leis que assegurem a realização de tais direitos, mas também conferiu ao Poder Judiciário a missão de concretizá-los – porque independem de mediação legal (CF (LGL\1988\3), art. 5º, § 1º) – quando faltar norma legal ou não der ela conta de proporcionar a ótima implementação do direito fundamental¹⁹. Nessa linha, os juízes devem promover a interpretação das leis de modo a dar máxima concretude ao direito fundamental.

Se a regra que disciplina a admissibilidade do recurso de apelação (CPC (LGL\2015\1656), art. 1.010, § 3º) tem um de seus flancos desguarnecido, deixando de promover algum dos direitos fundamentais antes enumerados, compete ao juiz dar-lhe a interpretação que ocasione a ação estatal positiva esperada pela Constituição.

4. Requisitos de admissibilidade recursal e violação flagrante: reflexões sobre algumas hipóteses de cabimento do juízo de admissibilidade recursal em primeiro grau

Estabelecidas essas premissas, convém agora pensar, a partir da análise pontual de cada um dos requisitos de admissibilidade recursal, algumas das situações em que a tutela a um ou a mais de um dos direitos fundamentais anteriormente mencionados autoriza o juízo negativo de recepção do recurso pelo próprio órgão ad quo, ou seja, pelo juiz prolator da sentença apelada.

Como escapa aos objetivos do presente estudo examinar as divergências em relação aos requisitos de admissibilidade recursal, far-se-á uma opção metodológica pelo critério adotado por José Carlos Barbosa Moreira²⁰ e avalizado por grande parte dos processualistas brasileiros²¹. Segundo o autor, os requisitos de admissibilidade recursal dividem-se em intrínsecos (“atinentes à própria existência do direito de recorrer”²²) e

extrínsecos (“concernentes ao exercício daquele direito”²³). Os primeiros são o cabimento, a legitimação para recorrer, o interesse em recorrer e a inexistência de fato impeditivo ou extintivo do poder de recorrer. Os extrínsecos, por sua vez, correspondem à tempestividade, à regularidade formal e ao preparo.

Por cabimento deve-se entender o juízo subsuntivo entre a decisão judicial e a previsão legal de um recurso apto a atacá-la. O preenchimento desse requisito intrínseco de admissibilidade reclama a análise da existência no ordenamento jurídico de um recurso predisposto para o questionamento de determinado tipo de decisão judicial. No caso da apelação, presta-se a impugnar apenas sentenças (CPC (LGL\2015\1656), 1.009), de sorte que estará preenchido o requisito cabimento se contra a sentença interpuser o interessado recurso de apelação.

Pergunta-se: e se, em vez da apelação, interpuser o sucumbente recurso de agravo de instrumento ou opuser embargos infringentes (como caberia no caso do art. 34 da Lei 6.830/80 (LGL\1980\10) – Lei de Execução Fiscal)? Haverá o juiz sentenciante, por força do preceituado no art. 1.010, § 3º, do CPC (LGL\2015\1656), de remeter os autos à instância recursal para a evidente rejeição liminar do recurso? A resposta só pode ser não.

Ressalvados os casos em que existir dúvida objetiva quanto ao recurso cabível (quando se poderia cogitar de aplicação do princípio da fungibilidade recursal), os demais são de inadmissibilidade gritante do recurso de apelação. A aplicação irrefletida do art. 1.010, § 3º, implicaria um inconstitucional elastério do tempo de tramitação processual, com a remessa pro forma do processo ao tribunal para fins de inadmissão e devolução à instância de origem. A depender do nível de congestionamento do tribunal, não seria absurdo pensar que essa atitude importaria a procrastinação do trânsito em julgado – e, em consequência, da tutela jurisdicional – por meses, quando não por anos.

Pondo-se diante de um cenário de flagrante descabimento do recurso interposto em face da sentença, deve o juiz fazer incidir de forma imediata o direito constitucional à razoável duração do processo e da efetividade da jurisdição para, de plano, negar-lhe o trânsito. Veja-se que aqui não se tem propriamente um caso de flagrante inadmissibilidade do recurso de apelação em si, mas do recurso interposto no lugar do de apelação.

A legitimidade recursal, segundo requisito intrínseco de admissibilidade, resulta da relação de pertinência subjetiva entre o teor da decisão e algum interesse jurídico do recorrente. A teor do art. 966 do CPC (LGL\2015\1656), “O recurso pode ser interposto pela parte vencida, pelo terceiro prejudicado e pelo Ministério Público, como parte ou como fiscal da ordem jurídica”. Há uma clara restrição da legitimação para recorrer²⁴ àqueles que sofrem os efeitos jurídicos da sentença ou gozem de uma posição especial no sistema jurídico que lhe confere a prerrogativa de tutelar a ordem pública.

A via do recurso não é franqueada a qualquer um. Exige que a sentença de algum modo tenha espreado efeitos para a sua esfera de interesses jurídicos. Tanto assim que a lei, ao permitir a interposição do recurso por aquele que não é parte no processo, impõe a ele a demonstração da “possibilidade de a decisão sobre a relação jurídica submetida à apreciação judicial atingir direito de que se afirme titular ou que possa discutir em juízo como substituto processual” (CPC (LGL\2015\1656), art. 966, parágrafo único).

Cabe ao terceiro, portanto, demonstrar que existe risco de o comando sentencial repercutir em sua malha de interesses jurídicos²⁵. De outro modo, ficaria o processo exposto a intervenções desavisadas ou tumultuárias de terceiros não ameaçados pela sentença, em claro prejuízo às partes, titulares do direito a não terem a solução do seu litígio afetada por ações inconvenientes ou maliciosas.

É possível que um terceiro, sem nenhum interesse jurídico no processo, interponha recurso de apelação. As motivações poderiam ser de variadas ordens: conluio com a parte derrotada, interesse puramente moral no êxito de uma das partes, procrastinação

da formação do título executivo para empenhar sem concorrência os bens do devedor etc.

Nas situações de flagrante ilegitimidade recursal do terceiro, a remessa dos autos ao segundo grau iria de encontro ao direito fundamental à razoável duração do processo e à tutela jurisdicional efetiva. Além disso, a depender do móvel condutor da interposição do recurso, haveria ofensa, ainda, ao princípio do devido processo legal em sua vertente direito a um processo leal. Uma vez que o juiz não deve assistir passivamente a essa encenação, cabe a ele, aplicando de forma imediata os direitos fundamentais com estatura constitucional, obstar a produção dos efeitos nocivos da interposição irregular.

Dá-se o interesse recursal quando da impugnação à decisão judicial puder resultar ao recorrente uma posição mais favorável, para cuja obtenção o recurso é a única via. Ou, nas palavras de Araken de Assis, "O interesse em impugnar os atos decisórios acudirá ao recorrente quando visar à obtenção de situação mais favorável do que a plasmada no ato sujeito ao recurso e, para atingir semelhante finalidade, a via recursal se mostrar caminho necessário"²⁶. Assim, o interesse em recorrer é o resultado da fusão do binômio necessidade e utilidade²⁷. O recurso deve ser o caminho necessário para que a parte obtenha uma situação prática mais vantajosa e, pois, útil.

Pode-se afirmar que o conceito de interesse recursal sofreu um razoável alargamento com o advento do vigente Código de Processo Civil, tendo em consideração a disciplina da coisa julgada sobre questão prejudicial (CPC (LGL\2015\1656), art. 503, § 1º)²⁸ e a recepção – ainda incipiente – da cultura estadunidense dos precedentes vinculantes²⁹. Na medida em que tais ferramentas operam na fundamentação das decisões, é sustentável a existência de interesse recursal exclusivamente para impugnar a construção argumentativa sobre a qual a sentença se edificou.

Não é absurdo imaginar, contudo, que algum dos legitimados recursais, de forma tecnicamente irrefletida, interponha recurso de apelação sem gozar de interesse algum. Ou seja, que a parte vitoriosa, 100% exitosa, acesse a via recursal para, por exemplo, postular a reforma de argumentos obiter dicta ou propugnar o acolhimento do pedido alternativo. Como a solução do processo em tempo razoável e a efetividade da tutela jurisdicional não são objetivos perseguidos somente pelas partes, tratando-se de uma imposição ao Estado-juiz, deve ele, nessas situações, negar seguimento ao recurso na origem.

O último requisito intrínseco de admissibilidade recursal é a inexistência de fato impeditivo ou extintivo do poder de recorrer (CPC (LGL\2015\1656), arts. 998-1.000).

Impeditivo do direito de recorrer é não apenas o ato que, praticado pela parte recorrente, ensejou a decisão que agora impugna (ex.: pedido de desistência e posterior impugnação da decisão que o homologa³⁰), mas também as sanções processuais aplicadas em razão de condutas processualmente abusivas ou desleais (CPC (LGL\2015\1656), arts. 77, § 7º, 1.021, § 5º, 1.026, § 3º)³¹. Por seu turno, são extintivos a renúncia ao direito de recorrer e a aquiescência ou aceitação da decisão.

A renúncia, que independe da aceitação da parte contrária (CPC (LGL\2015\1656), art. 999), opera-se após a publicação da decisão, mas antes da interposição do recurso (ao contrário da desistência, ato posterior à interposição do recurso). A aceitação, ato de adesão à decisão, pode se dar expressa ou tacitamente (CPC (LGL\2015\1656), art. 1.000). "Considera-se aceitação tácita a prática, sem nenhuma reserva, de ato incompatível com a vontade de recorrer" (CPC (LGL\2015\1656), art. 1.000, parágrafo único). É o caso, por exemplo, do cumprimento espontâneo de sentença contra a qual cabe apelação com efeito suspensivo e posterior interposição do recurso.

Os fatos impeditivos do direito de recorrer no mais das vezes representarão hipóteses de flagrante inadmissibilidade recursal. O descompasso entre o comportamento antecedente, que dera azo à sentença, e o subsequente, que impugnou a decisão

provocada, é, de regra, inocultável. De igual modo a pendência de sanção processual pecuniária condicionadora da interposição de novos recursos. É por isso que se ousou afirmar que, no mais das vezes, os fatos impeditivos denunciarão casos de flagrante inadmissibilidade recursal.

De todo modo, como a dinâmica da vida e as nuances do processo não permitem enjaular em um rol taxativo todas as posturas impeditivas do manejo de recursos, pode sim haver situações nas quais a captura do comportamento contraditório não se mostre tão fácil. Em tais conjunturas, a dúvida deve militar em benefício da rigorosa observância do art. 1.010, § 3º, do CPC (LGL\2015\1656), que determina a subida dos autos sem prévio juízo prelibatório. A atuação obstativa do juízo a quo deve se limitar aos casos de fantástica violação aos requisitos de admissibilidade recursal.

Por sua vez, os fatos extintivos do direito de recorrer são dois: a renúncia e a aceitação da decisão.

A renúncia, sempre expressa³², manifesta-se de forma inequívoca antes do exercício do direito de recorrer. A parte autorizada a recorrer declara, sem oportunidade de oposição pelo potencial recorrido, o desejo de não impugnar a decisão que, em alguma medida, o desfavorece. Ainda assim, se posteriormente interpuser o recurso a cujo direito renunciou, teria o processo, à luz do art. 1.010, § 3º, do CPC (LGL\2015\1656), de subir ao tribunal.

É mais uma daquelas situações em que a regra processual mencionada não se alinha à Constituição Federal. A despeito da renúncia da parte ao direito de recorrer, o juízo de admissibilidade ficaria em mãos do relator do recurso de apelação. Até lá, o processo trilharia um percurso desnecessário, vergastando os direitos fundamentais da razoável duração do processo e da tutela jurisdicional efetiva, quando não o da boa-fé (afinal, a impugnação da decisão após a renúncia ao direito de recorrer é sintomática de uma atitude processualmente desleal).

Como a renúncia não se externa de forma tácita, derivando sempre de declaração de vontade, é difícil imaginar alguma situação em que a interposição de apelação não se depare com inadmissibilidade flagrante. Uma hipótese de que se pode cogitar é a de renúncia parcial do direito de recorrer³³. Se a parte renunciar expressa e parcialmente ao direito de recorrer, pretendendo-o apenas quanto a um dos capítulos da sentença, o posterior aviamento de apelação a fim de reverter toda a sucumbência implicaria, de qualquer jeito, a remessa dos autos à instância recursal. Daí que a ação obstativa pelo órgão a quo revelar-se-ia inócua, pois o recurso teria de subir por conta da porção não apanhada pela causa extintiva.

A mesma lógica que orienta a inadmissibilidade recursal em primeiro grau para os casos de renúncia deve abalizar a inadmissibilidade quando da aceitação expressa da decisão. A aceitação tácita, todavia, demanda mais cuidado, porque extraída de um comportamento da parte. E não apenas os textos legais, mas também os fatos são sujeitos à interpretação³⁴. Uma equivocada leitura do fato pelo juiz, supondo uma inexistente conduta de aceitação tácita da decisão, poderia importar injusta barreira ao seguimento da apelação.

Não por outra razão, para o juízo negativo de admissibilidade da apelação na instância de origem afigura-se imprescindível que se possa tachar de evidente a atitude de aceitação tácita. O exemplo comum é o pagamento da dívida após sentença sujeita a recurso de apelação com efeito suspensivo³⁵. Trata-se de inequívoca postura de aquiescência com o comando sentencial condenatório, com repercussão no direito de recorrer. Nesse caso, a remessa do recurso ao órgão ad quem atentaria contra a duração razoável do processo, a tutela jurisdicional efetiva e o dever de boa-fé processual (o comportamento contraditório ofende a boa-fé objetiva).

Também no âmbito dos requisitos extrínsecos de admissibilidade recursal podem ser identificadas hipóteses de inadmissibilidade flagrante. Aliás, não há nada de

despropositado em afirmar que a tempestividade, um dos requisitos extrínsecos de admissibilidade, é o melhor laboratório para demonstrar a necessidade de uma ferramenta de contenção da remessa dos autos para o tribunal. E aqui um exemplo deixará as coisas mais claras.

Ajuizada uma ação condenatória ao pagamento de quantia certa e proferida sentença de procedência do pedido, decorre in albis o prazo para a interposição de recurso e, certificado o trânsito em julgado, inicia o autor a fase de cumprimento de sentença. O devedor, acuado pelo avanço do exequente sobre o seu patrimônio, resolve ganhar tempo para retirar os bens do seu nome. Interpõe, então, recurso de apelação contra a sentença, recurso evidentemente intempestivo. Como não há regra moderando a aplicação do art. 1.010, § 3º, do CPC (LGL\2015\1656), e sem embargo da clara deslealdade processual do executado, não restaria ao juiz outro caminho senão a remessa dos autos ao tribunal para a inadmissão da apelação.

Ora, parece bastante óbvio que essa solução é inaceitável, pois viola os direitos fundamentais ao devido processo legal (art. 5º, LIV), à razoável duração do processo (art. 5º, LXXVIII) e à tutela jurisdicional efetiva (art. 5º, XXXV). Não obstante, a lei processual não pensou um meio para coibir o efeito desejado pelo recorrente de má-fé – ou seja, a subida dos autos –, ocupando-se apenas de sancioná-lo pecuniariamente pela litigância temerária (CPC (LGL\2015\1656), arts. 80, VII, e 81). É pouco, muito pouco. O litigante ímprobo não deve contar com trilhas abertas pelo próprio legislador para a consecução dos seus objetivos processualmente nocivos. Se elas existem, cabe ao intérprete buscar no sistema meios para fechá-las.

Outro requisito extrínseco de admissibilidade é a regularidade formal. No que se refere à apelação, os requisitos formais legalmente impostos para o recebimento do recurso encontram-se listados no art. 1.010, caput e incisos, do CPC (LGL\2015\1656). São eles: (a) interposição por petição; (b) endereçamento ao juiz de primeiro grau; (c) a indicação dos nomes e da qualificação das partes; (d) a exposição do fato e do direito; (e) as razões do pedido de reforma ou de decretação de nulidade, ou, em uma palavra, fundamentação³⁶; (f) o pedido de nova decisão.

Não é fácil sustentar a possibilidade de negativa de seguimento em primeiro grau ao recurso de apelação por irregularidade formal, na medida em que se cuida de vício de admissibilidade quase sempre sanável. E a pretensão deste trabalho não é dar subsídio argumentativo para a infração à regra de competência do juízo recursal. Se a inadmissibilidade não é patente, compete ao relator da apelação – e não ao juiz sentenciante – avaliar a possibilidade de saneamento do vício para posterior recebimento do recurso.

Mesmo em relação a vícios a respeito dos quais existe um relativo consenso sobre a impossibilidade de regularização formal – como a absoluta falta de arrazoado recursal ou de pedido específico de reforma ou anulação da decisão³⁷ –, não se deve descurar que há dúvida milita em favor da subida dos autos.

O reconhecimento da falta de dialeticidade, i.e., da ausência de impugnação específica dos fundamentos da decisão recorrida, incumbe ao relator (CPC (LGL\2015\1656), art. 932, III). Assim, a atuação obstativa do juiz prolator da sentença ficaria reservada ao contexto da petição recursal totalmente inviável, que, por exemplo, partisse da qualificação do recorrente à formulação do pedido de reforma sem a intermediação por fundamentos. Em geral, todavia, o reconhecimento da falta do requisito regularidade formal dar-se-á pelo relator. Raramente ocorrerá pelo juiz sentenciante.

Finalmente, o último requisito extrínseco de admissibilidade recursal é o preparo. Preparo são as custas devidas pelo recorrente para fazer frente às despesas com o serviço judiciário prestado pelo tribunal. Além do preparo, o recorrente deve recolher o chamado porte de remessa e de retorno, cujo objetivo é custear a remessa ao e a devolução do tribunal dos autos do processo. Se o processo tramitar eletronicamente,

porque a remessa e o retorno se dão via rede mundial de computadores (internet), não há cobrança de porte de remessa e de retorno (CPC (LGL\2015\1656), art. 1.017, § 3º).

Não há espaço algum para a atuação do juiz de primeiro grau quando da falta de realização do preparo, pois o art. 1.007 e parágrafos do CPC (LGL\2015\1656) disciplinou integralmente a sanatória desse vício em segundo grau. A negativa de seguimento do recurso pela ausência ou insuficiência do preparo e do porte de remessa e de retorno é denominada deserção. Se o recorrente deixou de preparar o recurso, o § 4º do art. 1.007 determina que o relator oportunize o seu recolhimento em dobro. No entanto, se o fez de forma incompleta, o § 2º satisfaz-se com o complemento em cinco dias.

Portanto, admite-se sempre o recolhimento a posteriori das custas como forma de contornar o juízo de inadmissibilidade. A falta ou incompletude do preparo jamais implicará caso de inadmissibilidade aberrante, razão pela qual os autos devem subir. O legislador anteviu o risco de que tal embaraço ocorra e regulou o modo de correção, de modo que a intervenção do juiz sentenciante importaria ofensa ao devido processo legal.

5. Conclusão

Houve uma notável preocupação da Comissão de Juristas responsável pela elaboração do anteprojeto do CPC/15 (LGL\2015\1656) com a redução dos focos de recorribilidade. Mas é preciso valorar se não existiriam preocupações mais inquietantes na pauta de prioridades. Afinal, se, por um lado, o estabelecimento a priori da admissibilidade recursal apenas em segundo grau elimina o risco da interposição de agravo contra a decisão de inadmissibilidade em instância inicial, por outro, impele o juiz sentenciante a remeter os autos ao tribunal mesmo em casos absurdos, evidentemente equivocados ou claramente mal-intencionados.

Nessa conjuntura, não restaria ao juiz de primeira instância outra alternativa senão remeter os autos ao tribunal para negativa de seguimento ao recurso. Enquanto isso, o comando sentencial permaneceria em estado de espera (em stand by), sem aptidão para produzir efeitos, exceto nos raros casos em que o recurso de apelação não dispusesse de efeito suspensivo (CPC (LGL\2015\1656), art. 1.012, § 1º). Alguém ganharia com essa lacuna de regulação ou, no mínimo, o processo civil perderia. A prestação da tutela jurisdicional tardaria injustificadamente, ou sob a justificativa de respeito a uma liturgia preordenada [na realidade] ao atendimento [somente] de situações ordinárias.

Em um contexto atípico – e a legislação, em princípio, dedica-se à regência das relações sociais típicas (ou melhor, ordinárias, passíveis de previsão) –, caberá ao juiz recorrer a soluções que tomem em consideração o conjunto de normas fundamentais do direito processual, em ordem a aquilatar se o cumprimento do art. 1.010, § 3º, do CPC (LGL\2015\1656) se mostrará reverente aos desígnios de manutenção da integridade e da coerência do sistema. Os direitos fundamentais, verdadeiros princípios, têm também essa função de conferir integridade e coerência ao sistema³⁸.

É na tríade devido processo legal (art. 5º, LIV), razoável duração do processo (art. 5º, LXXVIII) e tutela jurisdicional efetiva (art. 5º, XXXV) que encontrará o juiz de primeiro grau ancoragem normativa para barrar a subida do recurso de apelação quando a sua interposição estiver animada por um desejo processualmente malicioso, atentar contra a solução do processo em tempo razoável ou implicar inefetividade da tutela jurisdicional. Pensando-se sempre, repita-se, em casos de flagrante inadmissibilidade recursal.

A ênfase é obrigatória. O juízo de não admissibilidade em primeira instância pressupõe inadmissibilidade flagrante, patente, aberrante. São esses adjetivos que legitimam a ampliação temporal da atuação do juiz sentenciante. A dúvida repele a flagrância e determina a subida dos autos. É impossível definir aprioristicamente os casos de inviabilidade recursal, inseri-los em um rol exaustivo. O reconhecimento terá de dar-se em cada caso. E, se o trabalho será feito mediante atribuição de sentido a direitos fundamentais dotados de elevada vagueza semântica, ganhará ainda maior importância

a argumentação analítica da decisão.

A partir da análise dos requisitos intrínsecos e extrínsecos de admissibilidade recursal, procurou-se demonstrar que as situações de interposição totalmente despropositada do recurso de apelação não são tão difíceis de imaginar, tampouco impensáveis de ocorrer. À exceção dos casos de irregularidade formal e de ausência de preparo, nos quais a inadmissão em primeiro grau será, respectivamente, muito difícil ou impossível de acontecer, em geral é bastante fácil prognosticar ocorrências de violação incontestável aos requisitos cabimento, legitimação para recorrer, interesse recursal e inexistência de fato impeditivo ou extintivo do poder de recorrer (até aqui requisitos intrínsecos), ou ao requisito extrínseco tempestividade. Logo, soluções menos traumáticas à tutela dos direitos que a pensada pelo legislador precisam estar no centro dos debates.

Enquanto não o são, é indispensável que os intérpretes do processo civil as construam dando aos direitos fundamentais de envergadura constitucional a posição que lhes cabe na ordem normativa, preservando a posição de proeminência da Constituição Federal. Esse argumento serve, inclusive, para que não se oponha à inadmissibilidade em primeira instância a alegação de descabimento de agravo (CPC (LGL\2015\1656), art. 1.015). Em primeiro lugar, porque o legislador não poderia ter previsto recurso contra uma providência judicial que não admite. Mas, para além disso, o descabimento do agravo jamais foi critério para a determinação da juridicidade de dada decisão. Restaria àquele que se sentir prejudicado a impetração de mandado de segurança.

6.Referências

Anteprojeto do novo Código de Processo Civil. Disponível em: [www2.senado.leg.br/bdsf/handle/id/496296]. Acesso em: 01.04.2018.

ALEXY, Robert. Teoria dos direitos fundamentais. Trad. Virgílio Afonso da Silva. 2. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2017.

ALVIM, Arruda; ASSIS, Araken de; ARRUDA ALVIM, Eduardo. Comentários ao Código de Processo Civil. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.

ALVIM, J. E. Carreira. Teoria geral do processo. 17. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

ASSIS, Araken de. Manual dos recursos. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

BARBOSA MOREIRA, José Carlos. Notas sobre o problema da 'efetividade' do processo. Temas de direito processual civil (terceira série). São Paulo: Saraiva, 1984.

BARBOSA MOREIRA, José Carlos. O novo processo civil brasileiro (exposição sistemática do procedimento). 26. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008.

BARBOSA MOREIRA, José Carlos. Comentários ao código de processo civil, Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973 (LGL\1973\5), arts. 476 a 565. Rio de Janeiro: Forense, 2009. v. 5.

CAMBI, Eduardo; DOTTE, Rogéria; PINHEIRO, Paulo Eduardo d'Arce; MARTINS, Sandro Gilbert; KOZIKOSKI, Sandro Marcelo. Curso de processo civil. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017.

CANOTILHO, J. J. Gomes. Direito constitucional e teoria da Constituição. 7. ed. Coimbra: Almedina.

DIDIER JUNIOR, Fredie. Curso de direito processual civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento. 17. ed. Salvador: JusPodivm, 2015. v. 1.

GADAMER, Hans-Georg. Verdade e método – Traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica. Trad. Flávio Paulo Meurer. 2. ed. Petrópolis: Vozes, 1998.

HACHEM, Daniel Wunder. A dupla titularidade (individual e transindividual) dos direitos fundamentais econômicos, sociais, culturais e ambientais. *Revista de Direitos Fundamentais e Democracia*, Curitiba, v. 14, n. 14, p. 619-688, jul.-dez. 2013.

LUISO, Francesco P. 5. ed. *Diritto processuale civile: il processo di cognizione*. Milano: Giuffrè, 2009.

MARINONI, Luiz Guilherme. *Precedentes obrigatórios*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

MARINONI, Luiz Guilherme. *Técnica processual e tutela dos direitos*. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

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

MARTIN-COSTA, Judith. O Direito Privado como um sistema em construção: as cláusulas gerais no projeto do código civil brasileiro. *Revista de Informação Legislativa*, Brasília, ano 35, n. 139, p. 5-22, jul.-set 1998.

MEDINA, José Miguel Garcia. *Direito processual civil moderno*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de direito constitucional*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

MITIDIERO, Daniel. *Cortes superiores e cortes supremas: do controle à interpretação, da jurisprudência ao precedente*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

MIRAGEM, Bruno. *Abuso do direito: ilicitude objetiva e limite ao exercício de prerrogativas jurídicas no direito privado*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

NERY JUNIOR, Nelson. *Fundamentação da apelação como requisito de admissibilidade*. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 18, p. 111-116, abr.-jun. 1980.

NERY JUNIOR, Nelson. *Princípios do processo na constituição federal: processo civil, penal e administrativo*. 9. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. *Comentários ao Código de Processo Civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Manual de direito processual civil*. 8. ed. Salvador: JusPodivm, 2016.

PEREIRA, Paula Pessoa. *Legitimidade dos precedentes: universalidade das decisões do STJ*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

PINHO, Humberto Dalla Bernardina de. *Direito processual civil contemporâneo: processo de conhecimento, procedimentos especiais, processo de execução, processo nos tribunais e disposições finais e transitórias*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2017. v. 2.

SCARPINELLA BUENO, Cassio. *Manual de direito processual civil*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

SILVA, Ovídio A. Baptista da. *Processo e ideologia: o paradigma racionalista*. Rio de Janeiro: Forense, 2004.

SILVA, Ovídio A.; GOMES, Fábio Luiz. *Teoria geral do processo civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

SILVA, Virgílio Afonso da. *Direitos fundamentais: conteúdo essencial, restrições e*

eficácia. 2. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2017.

TALAMINI, Eduardo. Dever de prevenção no âmbito recursal. Disponível em: [www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI235964,101048-Dever+de+prevencao+no+ambito+recursal]. Acesso em: 29.03.2018.

TEMER, Sofia. NCPC (LGL\2015\1656): correção de vícios dos recursos: reflexões iniciais sobre os parâmetros para a regra de sanabilidade do CPC/15 (LGL\2015\1656). Disponível em: [https://processualistas.jusbrasil.com.br/artigos/357104956/ncpc-correcao-de-vicios-dos-recursos]. Acesso em: 29.03.2018.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. O processo civil brasileiro contemporâneo iluminado pelos princípios constitucionais: rumos adotados pelo projeto de novo código em tramitação no congresso nacional, em busca do estabelecimento do 'processo justo'. In: MENDES, Aluisio Gonçalves de Castro; ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa. O processo em perspectiva: jornadas brasileiras de direito processual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

WAMBIER, Luiz Rodrigues; TALAMINI, Eduardo. Curso avançado de processo civil: cognição jurisdicional (processo de conhecimento e tutela provisória). 16. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016. v. 2.

1 Anteprojeto do novo Código de Processo Civil. Disponível em: [www2.senado.leg.br/bdsf/handle/id/496296]. Acesso em: 01.04.2018.

2 "A boa-fé, assim, não é mero pacto de intenções dos sujeitos de direitos, que invocando a vontade de realizar tal ou qual ato, não trazem o mesmo à existência fática. A boa-fé que permanece no plano das 'boas intenções' não há como ser valorada pelo direito à medida que permanecendo no âmbito da consciência interna do sujeito, sua compreensão é de todo impossível. Nesse aspecto, intuitivo que a boa-fé, princípio de direito, e, portanto, pertinente à orientação da vida de relações, é aquela que se depreende dos atos de existência real do sujeito, e que, portanto, se é permitido avaliar como paradigma de conduta social" (MIRAGEM, Bruno. Abuso do direito: ilicitude objetiva e limite ao exercício de prerrogativas jurídicas no direito privado. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013. p. 152).

3 "Por esse modelo objetivo de conduta, levam-se em consideração os fatores concretos do caso, tais como o status pessoal e cultural dos envolvidos, não se admitindo uma aplicação mecânica do standard, de tipo meramente subsuntivo, o que vem a significar que, na concreção da boa-fé objetiva, deve o intérprete desprender-se da pesquisa da intencionalidade da parte, de nada importando, para a sua aplicação, a sua consciência individual no sentido de não estar lesionando direito de outrem ou violando regra jurídica. O que importa é a consideração de um padrão objetivo de conduta, verificável em certo tempo, em certo meio social ou profissional e em certo momento histórico" (MARTIN-COSTA, Judith. O Direito Privado como um sistema em construção: as cláusulas gerais no projeto do código civil brasileiro. Revista de Informação Legislativa, Brasília, ano 35, n. 139 jul.-set. 1998. p. 14).

4 DIDIER JUNIOR., Fredie. Curso de direito processual civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento. 17. ed. Salvador: JusPodivm, 2015. v. 1. p. 110-113.

5 Tratando da razoável duração do processo no esforço de definição do conceito de processo justo, sentenciou Humberto Theodoro Junior: "Não é justo o processo que, sob as vistas do juiz, dura mais tempo que o reclamado para atingir o provimento judicial



pacificador do litígio” (THEODORO JÚNIOR, Humberto. O processo civil brasileiro contemporâneo iluminado pelos princípios constitucionais: rumos adotados pelo projeto de novo código em tramitação no congresso nacional, em busca do estabelecimento do ‘processo justo’. In: MENDES, Aluisio Gonçalves de Castro; ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa. O processo em perspectiva: jornadas brasileiras de direito processual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013. p. 194).

6 “A busca da celeridade e razoável duração do processo não pode ser feita a esmo, de qualquer jeito, a qualquer preço, desrespeitando outros valores constitucionais e processuais caros e indispensáveis ao estado democrático de direito. O mito da rapidez acima de tudo e o submito do hiperdimensionamento da malignidade da lentidão são alguns dos aspectos apontados pela doutrina como contraponto à celeridade e à razoável duração do processo que, por isso, devem ser analisados e ponderados juntamente com outros valores e direitos constitucionais fundamentais, notadamente o direito ao contraditório e à ampla defesa” (NERY JUNIOR, Nelson. Princípios do processo na Constituição Federal: processo civil, penal e administrativo. 9. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009. p. 318).

7 Ao contrário do que se pode imaginar, o direito a recorrer não é indene de críticas, havendo quem nele enxergue uma face autoritária da jurisdição e fator de deslegitimação do juiz de primeiro grau. Nesse sentido: “O princípio que nos irá guiar nesta investigação sustenta-se na idéia de que o recurso constitui necessariamente a expressão de uma desconfiança do julgador. Desconfiança no magistrado que decidira, porém confiança nos estratos mais elevados da burocracia judicial. Os recursos são, ao mesmo tempo, expressão de desconfiança no magistrado de grau inferior, e esperança depositada nos escalões superiores da hierarquia judicial, até que se atinja seu grau mais elevado, contra cujas sentenças não mais caiba recurso. [...] No ponto mais elevado da escala, encontra-se uma magistratura altamente legitimada, contra a qual o sistema político abre mão dos recursos. À medida que descemos na escala hierárquica, reduz-se a legitimidade dos magistrados e avolumam-se os recursos, até atingirmos a jurisdição de primeiro grau, que o sistema literalmente destruiu, sufocando-a com uma infernal cadeia recursal que lhe retira a própria ilusão, de que ela poderia alimentar-se, de dispor de algum poder decisório. A legitimidade da jurisdição de grau inferior diminui na medida em que aumentam os recursos” (SILVA, Ovídio A. Baptista da. Processo e ideologia: o paradigma racionalista. Rio de Janeiro: Forense, 2004. p. 239-240).

8 “O direito à prestação jurisdicional efetiva não pode ser considerado um direito a uma prestação fática. Mas também não pode ser visto apenas como i) o direito à técnica processual adequada; ii) o direito de participar por meio do procedimento adequado; ou iii) o direito à resposta do juiz. Na verdade, o direito à tutela jurisdicional efetiva engloba esses três direitos, pois exige técnica processual adequada (norma processual), instituição de procedimento capaz de viabilizar a participação (p. ex., ações coletivas) e, por fim, a própria resposta jurisdicional” (MARINONI, Luiz Guilherme. Técnica processual e tutela dos direitos. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013. p. 150).

9 “Como se vê, a postura dogmática preocupada com as tutelas é atenta para as formas de proteção ou de tutela dos direitos. Ela não está preocupada em saber se os cidadãos têm este ou aquele direito, ou mesmo com a identificação de direitos difusos e coletivos. É que, na perspectiva das ‘formas de tutela de direitos’, a atribuição de titularidade de um direito fica na dependência de que lhe seja garantida a disponibilidade de uma forma de tutela que seja adequada à necessidade da sua proteção. Ou melhor, o sujeito só é titular de um direito, ou de uma posição juridicamente protegida, quando esse direito dispor de uma forma de tutela adequada à necessidade de proteção que esta posição exija. Como está claro, há aí um proposital desvio de rota dirigido a permitir a diferenciação entre a atribuição – ou, como dizem alguns, a proclamação – de direitos e a existência de ‘posições jurídicas protegidas’” (MARINONI, Luiz Guilherme. Tutela de urgência e tutela de evidência: soluções processuais diante do tempo da justiça. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017. p. 27-28).

10 “[...] o processo deve dispor de instrumentos de tutela adequados, na medida do possível, a todos os direitos (e outras posições jurídicas de vantagem) contemplados no ordenamento, quer resultem de expressa previsão normativa, quer se possa inferir do sistema” (BARBOSA MOREIRA, José Carlos. Notas sobre o problema da ‘efetividade’ do processo. Temas de direito processual civil (terceira série). São Paulo: Saraiva, 1984. p. 27).

11 “Os direitos fundamentais serão estudados enquanto direitos jurídico-positivamente vigentes numa ordem constitucional. Como iremos ver, o local exacto desta positivação jurídica é a constituição. A positivação de direitos fundamentais significa a incorporação na ordem jurídica positiva dos direitos considerados ‘naturais’ e ‘inalienáveis’ do indivíduo. Não basta uma qualquer positivação. É necessário assinalar-lhes a dimensão de Fundamental Rights colocados no lugar cimeiro das fontes de direito: as normas constitucionais” (CANOTILHO, J.J. Gomes. Direito constitucional e teoria da Constituição. 7. ed. Coimbra: Almedina. p. 377).

12 “A definição de um conteúdo essencial para os direitos fundamentais pode ser abordada, inicialmente, a partir de dois enfoques distintos: o objetivo e o subjetivo. No primeiro caso trata-se de uma análise acerca do direito fundamental como um todo, a partir de sua dimensão como direito objetivo; no segundo o que importa é investigar se há um direito subjetivo dos indivíduos a uma proteção ao conteúdo essencial de seus direitos fundamentais” (SILVA, Virgílio Afonso da. Direitos fundamentais: conteúdo essencial, restrições e eficácia. 2. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2017, p 185).

13 O referencial teórico para a abordagem do tema direitos fundamentais é Robert Alexy (Teoria dos direitos fundamentais. Trad. Virgílio Afonso da Silva. 2. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2017).

14 Ibidem, p. 433.

15 Ibidem, p. 444.

16 Ibidem, p. 450.

17 Ibidem, p. 474.

18 Ibidem, p. 499.

19 “O significado essencial dessa cláusula é ressaltar que as normas que definem direitos fundamentais são normas de caráter preceptivo, e não meramente programático. Explicita-se, além disso, que os direitos fundamentais se fundam na Constituição, e não na lei – com o que se deixa claro que é a lei que deve mover-se no âmbito dos direitos fundamentais, não o contrário. Os direitos fundamentais não são meramente normas matrizes de outras normas, mas são também, e sobretudo, normas diretamente reguladoras de relações jurídicas. Os juízes podem e devem aplicar diretamente as normas constitucionais para resolver os casos sob a sua apreciação. Não é necessário que o legislador venha, antes, repetir ou esclarecer os termos da norma constitucional para que ela seja aplicada. O art. 5º, §1º, da CF (LGL\1988\3) autoriza que os operadores do direito, mesmo à falta de comando legislativo, venham a concretizar os direitos fundamentais pela via interpretativa. Os juízes, mais do que isso, podem dar aplicação aos direitos fundamentais mesmo contra a lei, se ela não se conformar ao sentido constitucional daqueles” (MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. Curso de direito constitucional. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 251-252).

20 BARBOSA MOREIRA, José Carlos. O novo processo civil brasileiro (exposição sistemática do procedimento). 26. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008. p. 116-121.



21 Alguma vez apenas disposto sistematicamente de outro modo, ver, por exemplo: SILVA, Ovídio A. Baptista da; GOMES, Fábio Luiz. Teoria geral do processo civil. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010. p. 284; WAMBIER, Luiz Rodrigues; TALAMINI, Eduardo. Curso avançado de processo civil: cognição jurisdicional (processo de conhecimento e tutela provisória). 16. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016. v. 2. p. 474-486; MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. Novo curso de processo civil: tutela dos direitos mediante procedimento comum. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015. v. 2. p. 515-522; PINHO, Humberto Dalla Bernardina de. Direito processual civil contemporâneo: processo de conhecimento, procedimentos especiais, processo de execução, processo nos tribunais e disposições finais e transitórias. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2017. v. 2. p. 893-897; SCARPINELLA BUENO, Cassio. Manual de direito processual civil. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2017. p. 710; MEDINA, José Miguel Garcia. Direito processual civil moderno. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016. p. 1272-1292. Adotando classificação sistematicamente diversa: ALVIM, J. E. Carreira. Teoria geral do processo. 17. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015. p. 260-262.

22 Ibidem, p. 116.

23 Ibidem, p. 116.

24 “[...] nem todos são legitimados a recorrer, em função de óbvias razões de conveniência que recomendam estreitar o círculo e munir de aptidão para fazê-lo tão só as pessoas que sofram influência relevante com o pronunciamento judicial. Para tal finalidade, a lei considera, abstratamente, o interesse potencial e atual de algumas pessoas em recorrer, ante a relevância do provimento judicial na sua esfera de interesses” (ALVIM, Arruda; ASSIS, Araken de; ARRUDA ALVIM, Eduardo. Comentários ao Código de Processo Civil. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012. p. 1102).

25 Em perspectiva diversa, sustentando que, a partir do CPC/15 (LGL\2015\1656), não compete ao terceiro demonstrar dispor de interesse jurídico, mas competindo ao terceiro recorrente demonstrar “certa titularidade, ou ainda a possibilidade de defende-la em juízo na condição de substituto processual”: CAMBI, Eduardo; DOTTI, Rogéria; PINHEIRO, Paulo Eduardo d’Arce; MARTINS, Sandro Gilbert; KOZIKOSKI, Sandro Marcelo. Curso de processo civil. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017. p. 1486.

26 ASSIS, Araken de. Manual dos recursos. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016. p. 199. Ainda: “L’interesse ad impugnare si verifica attraverso la seguente constatazione: la sentenza di impugnazione, che abbia il contenuto richiesto com la domanda di impugnazione, deve dare uma tutela maggiore di quella che dà la sentenza che si impugna. L’accoglimento dell’impugnazione deve essere utile: deve servire a qualcosa. Non c’è interesse ad impugnare quando, ancorchè la impugnazione sia fondata e quindi sia accolta nei termini richiesti, ciò che dà il giudice dell’impugnazione non è più di quello che ha dato il giudice dela sentenza impugnata” (LUISO, Francesco P. 5. ed. Diritto processuale civile: il processo di cognizione. Milano: Giuffrè, 2009. p. 297).

27 “A noção de interesse, no processo, repousa sempre, a nosso ver, no binômio utilidade + necessidade: utilidade da providência judicial pleiteada, necessidade da via que se escolhe para obter essa providência. O interesse em recorrer, assim, resulta da conjugação de dois fatores: de um lado, é preciso que o recorrente possa esperar, da interposição do recurso, a consecução de um resultado a que corresponda situação mais vantajosa, do ponto de vista prático, do que a emergente da decisão recorrida; de outro lado, que lhe seja necessário usar o recurso para alcançar tal vantagem” (BARBOSA MOREIRA, José Carlos. Comentários ao Código de Processo Civil, Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973 (LGL\1973\5), arts. 476 a 565. Rio de Janeiro: Forense, 2009. v. 5. p. 298).

28 NEVES, Daniel Amorim Assumpção. Manual de direito processual civil. 8. ed. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 1516.

29 Para mais sobre o tema, ver: MARINONI, Luiz Guilherme. Precedentes obrigatórios. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013; MITIDIERO, Daniel. Cortes superiores e cortes supremas: do controle à interpretação, da jurisprudência ao precedente. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013; PEREIRA, Paula Pessoa. Legitimidade dos precedentes: universalidade das decisões do STJ. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

30 BARBOSA MOREIRA, José Carlos. O novo processo civil brasileiro (exposição sistemática do procedimento). 26. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008. p. 117.

31 WAMBIER, Luiz Rodrigues; TALAMINI, Eduardo. Curso avançado de processo civil: cognição jurisdicional (processo de conhecimento e tutela provisória). 16. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016. v. 2. p. 480.

32 "É o negócio jurídico unilateral não receptício pelo qual a parte declara a vontade de não interpor recurso, a que teria direito, contra ato judicial recorrível. Pressupõe poder de recorrer ainda não exercido e é causa de não conhecimento do recurso, pois um dos pressupostos de admissibilidade dos recursos é a inexistência de fato impeditivo ou extintivo do poder de recorrer" (NERY JUNIOR, Nelson Nery; NERY, Rosa Maria de Andrade. Comentários ao Código de Processo Civil. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015. p. 2023).

33 "Quanto à sua extensão objetiva, a renúncia pode ser parcial ou total. A parte pode renunciar ao direito de recorrer de um capítulo da sentença, mantendo-o relativamente a outro. Mas isso deve ser feito expressamente. A renúncia sem ressalvas, em princípio, é interpretada como total. Também por isso, se a parte não ressaltar expressamente, a renúncia abrange não apenas o recurso principal como também a faculdade de interpô-lo em caráter adesivo" (WAMBIER, Luiz Rodrigues; TALAMINI, Eduardo. Curso avançado de processo civil: cognição jurisdicional (processo de conhecimento e tutela provisória). 16. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016. v. 2. p. 481).

34 "[...] a interpretação não é um ato posterior e oportunamente complementar à compreensão, porém, compreender é sempre interpretar, e, por conseguinte, a interpretação é a forma explícita da compreensão" (GADAMER, Hans-Georg. Verdade e método – Traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica. Trad. Flávio Paulo Meurer. 2. ed. Petrópolis: Vozes, 1998. p. 459).

35 "[...] só se configura aceitação tácita o cumprimento, sem reserva, de decisão impugnável por recurso com efeito suspensivo. Se a decisão é recorrível por recurso revestido apenas de efeito devolutivo, ela já é desde logo eficaz – e, por isso, deve mesmo ser cumprida pela parte. Em tal caso, o cumprimento da decisão é mera observância de um dever – e não aceitação espontânea do que foi decidido" (WAMBIER, Luiz Rodrigues; TALAMINI, Eduardo. Curso avançado de processo civil: cognição jurisdicional (processo de conhecimento e tutela provisória). 16. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016. v. 2. p. 482).

36 Nos primeiros anos de vigência do revogado CPC/73 (LGL\1973\5), Nelson Nery Júnior dedicou um breve artigo ao tema fundamentação como requisito de admissibilidade recursal: NERY JUNIOR, Nelson. Fundamentação da apelação como requisito de admissibilidade. Revista de Processo, São Paulo, v. 18, abr.-jun. 1980. p. 111-116.

37 TALAMINI, Eduardo. Dever de prevenção no âmbito recursal. Disponível em: [www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI235964,101048-Dever+de+prevencao+no+ambito+recursal]. Acesso em: 29.03.2018. TEMER, Sofia. NCP (LGL\2015\1656): correção de vícios dos



recursos: reflexões iniciais sobre os parâmetros para a regra de sanabilidade do CPC/15 (LGL\2015\1656). Disponível em: [https://processualistas.jusbrasil.com.br/artigos/357104956/ncpc-correcao-de-vicios-dos-recursos]. Acesso em: 29.03.2018.

38 "A identificação dessa perspectiva [objetiva] dos direitos fundamentais provém da compreensão, difundida no período pós-guerras, de que o conjunto desses direitos representa uma ordem axiológica capaz de legitimar o sistema constitucional, servindo de fundamento e de limitação à atuação dos Poderes Públicos e espraiando-se expansivamente por todo o ordenamento estatal. Os valores deles emanados passam a costurar o tecido normativo constitucional e infraconstitucional, orientando a compreensão e a interpretação de todos os princípios e regras integrantes da ordem jurídica. [...] Vale dizer: mais do que simples restrições ao exercício do poder político pelo Estado, os direitos fundamentais se transformam ao longo do século XX, tornando-se um conjunto valorativo que passa a dirigir a atuação positiva dos poderes constituídos, exatamente porque encarnam valores básicos da sociedade que se revelam como fundamentos de toda ordem jurídico-política" (HACHEM, Daniel Wunder. A dupla titularidade (individual e transindividual) dos direitos fundamentais econômicos, sociais, culturais e ambientais. Revista de Direitos Fundamentais e Democracia, Curitiba, v. 14, n. 14, jul.-dez. 2013. p. 634).