

REVISAÇO DE PROCESSO CIVIL

QUESTÕES SELECIONADAS E RESOLVIDAS COM COMENTÁRIOS PROFUNDOS SOBRE VÁRIOS PONTOS DO CONTEÚDO DE DIREITO PROCESSUAL CIVIL

Obs: Todas as questões que foram elaboradas por bancas oficiais foram disponibilizadas com o respeito à respectiva fonte.

Antes de partir para as explanações é preciso tecer algumas dicas úteis que vão facilitar o estudo do Processo Civil, que muitas vezes é pintado como um monstro insuperável, mas que quando domado não passa de mais alguns pontos conquistados rumo à vitória.

Bibliografia:

Os senhores já devem ter se deparado com pessoas em fóruns tecendo considerações sobre a tal bibliografia básica. Essas pessoas trazem um manancial de livros que torna impossível a leitura, ao menos para o ser humano normal. Para desmistificar vamos começar fixando um ponto fundamental: **o objetivo é obter a aprovação e não um título de Doutorado em dada matéria.**

Sei que é complicado dizer qual a melhor obra uma vez que cada um irá se afeiçoar com dado autor ou linha de pensamento. Porém, a fim de otimizar o estudo eu indico:

1 – Daniel Assumpção: Parte de Recursos. É muito bom e não é prolixo;

2 – Resumos e apostilas: O restante do processo civil. Vários cursos oferecem materiais em PDF que podem ser utilizados e que fazem o candidato vencer qualquer assertiva;

3 – Leitura do Código: muitas questões trazem apenas a letra seca da lei;

4 – Código Comentado para Concursos da Editora Podivm: ajuda e muito a superar a dificuldade de leitura da lei seca. Além disso ainda conta com jurisprudência atualizada e questões dos últimos concursos sobre cada artigo;

5 – Jurisprudência: hoje é um dos pontos mais abordados de qualquer matéria. O motivo é simples, se foi decidido pelo STJ e pelo STF a banca jamais irá anular o quesito. Reputo de suma importância que o próprio candidato faça seu próprio estudo do informativo para depois pegar os informativos compilados uma vez que ajudará na fixação do conteúdo;

6 – Poder Público em Juízo para Concursos da editora Podivm: Sintético e vai ao ponto que o candidato precisa sem rodeios e com jurisprudência atualizada.

7 – Resolução maciça de questões. As questões, por maior criatividade que a banca tenha, tendem a se repetir em sua inteireza ou ao menos no conteúdo, ainda que a organizadora seja diversa.

Bom, após essas dicas iniciais vejam que o "monstro" Processo Civil nada mais é do que uma matéria que pode ser vencida com um estudo sistematizado. Lembrem, os que já passaram não são melhores que vocês em nada, apenas sistematizaram o conteúdo de modo a facilitar o aprendizado sem neuras ou perda de tempo.

Vamos às questões.

Sistematização: As questões foram retiradas de concursos e das mais variadas bancas. O objetivo é fazer com que o candidato se depare com os mais variados temas dentro da matéria e, por isso, foram selecionadas questões que abordam vários pontos do edital. Outrossim, considerando que a incidência é cíclica fizemos um apanhado de boas questões de 2008 até os dias atuais.

(Questão 01 – Cespe – Procurador do Estado – PB)

No que se refere aos princípios que regem o processo civil e aos relativos à jurisdição civil, assinale a opção correta.

a) O princípio da publicidade não impede que existam processos em segredo de justiça, no interesse das próprias partes. Esse sigilo é restrito a estranhos, enquanto não prejudicar o interesse público à informação, assim, por autorização do juiz, os atos processuais podem ser investigados e conhecidos por outros, além das partes e seus advogados.
b) Pelo princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, nenhum juiz será afastado de suas funções sem que lhe sejam garantidos, em processo adequado, os direitos inerentes ao contraditório e à ampla defesa.
c) Pelo princípio do contraditório, o autor pode deduzir a ação em juízo, alegar e provar os fatos constitutivos de seu direito, e ao réu é assegurado o direito de contestar todos os fatos alegados pelo autor, como também o de fazer a prova contrária, salvo em caso de revelia.
d) Por representar garantia constitucional que visa à proteção do interesse público representado pelo patrimônio das pessoas de direito público, o duplo grau de jurisdição é exigido em todo e qualquer processo em que tais pessoas sejam partes ou intervenientes.
e) É vedado às pessoas maiores e capazes, mesmo no caso de direito patrimonial disponível, entregar a responsabilidade de solucionar eventual conflito de interesses a pessoa não integrante da estrutura do Poder Judiciário, bem como solucionar a lide por outros caminhos que não a prestação jurisdicional.

Alternativa correta: "a"

Obs: como pode ser observado a banca abordou inúmeros princípios em uma só questão. Cumpre observar que essa questão comprova que todo o edital poderá ser cobrado, ou seja, poderão exigir conhecimentos desde a parte principiológica até questionamentos mais complexos na seara do processo cautelar.

Comentários:

Alternativa "a": trata-se da base do direito processual civil, ou seja, o respaldo constitucional do direito processual. O art. 5º da Constituição Federal traz em seu inciso LX o princípio da publicidade dos atos processuais e, outrossim, permite a restrição a esta publicidade quando, por lei, se tratar da intimidade ou do interesse social. Perceba o detalhe sutil que a Constituição traz uma norma de

eficácia contida, sendo plena a publicidade dos atos processuais, más podendo haver restrição desde que a lei disponha sobre tal.

Não podemos esquecer que o artigo 93, IX e X da Constituição, e o art. 155, do CPC também trazem o direito à publicidade dos atos processuais. Vejamos a redação dos artigos mencionados:

> Constituição Federal
> Art. 5º, LX - a lei só poderá restringir a publicidade dos atos processuais quando a defesa da intimidade ou o interesse social o exigirem;
> Art. 93. Lei complementar, de iniciativa do Supremo Tribunal Federal, disporá sobre o Estatuto da Magistratura, observados os seguintes princípios:
> IX - todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade, podendo a lei limitar a presença, em determinados atos, às próprias partes e a seus advogados, ou somente a estes, em casos nos quais a preservação do direito à intimidade do interessado no sigilo não prejudique o interesse público à informação;
> X - as decisões administrativas dos tribunais serão motivadas e em sessão pública, sendo as disciplinares tomadas pelo voto da maioria absoluta de seus membros;

> Código de Processo Civil
> Art. 155. Os atos processuais são públicos. Correm, todavia, em segredo de justiça os processos:
> I - em que o exigir o interesse público;
> II - que dizem respeito a casamento, filiação, separação dos cônjuges, conversão desta em divórcio, alimentos e guarda de menores. (Redação dada pela Lei nº 6.515, de 26.12.1977)
> Parágrafo único. O direito de consultar os autos e de pedir certidões de seus atos é restrito às partes e a seus procuradores. O terceiro, que demonstrar interesse jurídico, pode requerer ao juiz certidão do dispositivo da sentença, bem como de inventário e partilha resultante do desquite.

Os atos processuais são em regra públicos. Esta publicidade é fundamental para uma justiça transparente e imparcial pois legitima o poder judiciário pela fiscalização do povo, verdadeiro detentor do poder.

Sistematizando temos que os atos processuais são em regra públicos:

i. Para as partes e seus procuradores – aqui vigora a publicidade **restrita ou interna**, sem exceções, **em nome do devido processo legal**.
ii. Para as partes, seus procuradores e terceiros – sendo aqui a **publicidade irrestrita, popular ou externa**. Perceba que neste caso resta garantido não somente o respeito ao **devido processo legal** mas, outrossim, o necessário **controle da atividade jurisdicional pelo povo**. Por ser irrestrita ao público em geral é aqui que nascem as exceções.

A exceção é justamente o chamado "**segredo de justiça".** A legitimidade desse segredo de justiça vem da proteção a direitos de densa importância: a intimidade e o interesse social. Com isso, temos que mesmo na hipótese do direito à publicidade irrestrita, poderá haver restrição desde que haja o interesse público na proteção da intimidade ou do interesse social.

Jurisprudência relacionada:

"A falta de fundamentação não se confunde com fundamentação sucinta. Interpretação que se extrai do inciso IX do art. 93 da CF/1988." (**HC 105.349-AgR**, Rel. Min. **Ayres Britto**, julgamento em 23-11-2010, Segunda Turma, *DJE* de 17-2-2011.)

"O art. 93, IX, da CF exige que o acórdão ou decisão sejam fundamentados, ainda que sucintamente, sem determinar, contudo, o exame pormenorizado de cada uma das alegações ou provas, nem que sejam corretos os fundamentos da decisão." (**AI 791.292-QO-RG**, Rel. Min. **Gilmar Mendes**, julgamento em 23-6-2010, Plenário, *DJE*de 13-8-2010, com repercussão geral.) **No mesmo sentido**: **AI 737.693-AgR**, Rel. Min. **Ricardo Lewandowski**, julgamento em 9-11-2010, Primeira Turma, *DJE* de 26-11-2010; **AI 749.496-AgR**, Rel. Min. **Eros Grau**, julgamento em 18-8-2009, Segunda Turma, *DJE* de 11-9-2009; **AI 697.623-AgR-ED-AgR**, Rel. Min. **Cármen Lúcia**, julgamento em 9-6-2009, Primeira Turma, *DJE* de 1º-7-2009; **AI 402.819-AgR**, Rel. Min. **Sepúlveda Pertence**, julgamento em 12-8-2003, Primeira Turma, *DJ* de 5-9-2003.

"A publicidade assegurada constitucionalmente (art. 5º, LX, e 93, IX, da CRFB) alcança os autos do processo, e não somente as sessões e audiências, razão pela qual padece de inconstitucionalidade disposição normativa que determine abstratamente segredo de justiça em todos os processos em curso perante vara Criminal." (**ADI 4.414**, rel. min. **Luiz Fux**, julgamento em 31-5-2012, Plenário, *DJE* de 17-6-2013.)

Alternativa "b": Essa assertiva também traz um preceito de índole constitucional e que é base para o processo civil. Com efeito, a assertiva trata do princípio da **inafastabilidade de jurisdição,** inserto no art. 5º, XXXV da Constituição**.**

O princípio da inafastabilidade de jurisdição em nada tem com a inafastabilidade de um juiz de suas funções. Trata-se, em verdade, de princípio que consagra a máxima de que **ao judiciário não poderá ser furtado o poder de apreciar uma lesão ou ameaça de lesão a um direito**. Consubstancia o direito de ação e garante ao administrado o poder de levar não só o dano, más também a iminência de ocorrência do dano, ao poder judiciário a fim de obter a tutela.

É preciso saber que a inafastabilidade de jurisdição é:

i. Um direito abstrato – é o direito de ação e como tal não implica necessariamente que haverá procedência daquilo que foi deduzido perante o poder judiciário;
ii. Oponível ao Estado – todo o Estado está a ele submetido, seja o legislador, o administrador ou até mesmo o judiciário. Aqui é importante ter em mente que, apesar de ser oponível a todos **não se trata de um direito irrenunciável**. Por isso mesmo que a lei de arbitragem e a assunção de uma cláusula compromissória não ferem o direito à inafastabilidade do controle jurisdicional. A título de curiosidade, o art. 3º do Novo CPC traz expressamente essa possibilidade de renúncia e opção pelo juízo arbitral.
iii. Direito incondicionado – uma vez que não se exige, como regra, o esgotamento administrativo para a busca da tutela jurisdicional (não se impõe a **instância administrativa de curso forçado).** A regra vem excepcionada pela própria Constituição Federal que em seu art. 217 impõe o esgotamento da via administrativa para a busca da tutela jurisdicional em demandas ligadas ao desporto.

CUIDADO: Inúmeras bancas costumam cobrar a posição da jurisprudência quanto a necessidade de prévio esgotamento da via administrativa como requisito de admissibilidade da demanda judicial quando se requer benefício previdenciário. O candidato deve estar atento, principalmente às posições do STJ sobre o tema uma vez que tal questionamento foi objeto de avaliação na prova oral para o cargo de Procurador Federal em 2014. Abaixo serão colacionados os julgados pertinentes.

iv. Direito universal – todos são titulares, sejam pessoas físicas ou jurídicas. Destaca-se aqui a possibilidade de entes despersonalizados apelarem à inafastabilidade de jurisdição seja para defesa de direitos coletivos, seja para a tutela de prerrogativas institucionais (ex. PROCON e Órgãos Independentes na hierarquia administrativa).
v. Garantia qualificada – não garantindo somente a prestação jurisdicional mas, isto sim, a ótima prestação jurisdicional. Deve ser imparcial, útil e com duração razoável.

Jurisprudência relacionada:

"No inciso XXXV do art. 5º, previu-se que 'a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito'. (...) O próprio legislador constituinte de 1988 limitou a condição de ter-se o exaurimento da fase administrativa, para chegar-se à formalização de pleito no Judiciário. Fê-lo no tocante ao desporto, (...) no § 1º do art. 217 (...). Vale dizer que, sob o ângulo constitucional, o livre acesso ao Judiciário sofre uma mitigação e, aí, consubstanciando o preceito respectivo exceção, cabe tão só o empréstimo de interpretação estrita. Destarte, a necessidade de esgotamento da fase administrativa está jungida ao desporto e, mesmo assim, tratando-se de controvérsia a envolver disciplina e competições, sendo que a chamada justiça desportiva há de atuar dentro do prazo máximo de sessenta dias, contados da formalização do processo, proferindo, então, decisão final ¬– § 2º do

art. 217 da CF." (**ADI 2.139-MC**e **ADI 2.160-MC**, voto do Rel. p/ o ac. Min. **Marco Aurélio**, julgamento em 13-5-2009, Plenário, *DJE* de 23-10-2009.)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. **PREVIDENCIÁRIO.** CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. **PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.** NECESSIDADE. RESP 1.369.834/SP. REPETITIVO. RE 631.240/MG. REPERCUSSÃO GERAL. PROVIMENTO NEGADO. 1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Resp n. 1.369.834/SP, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, decidiu pela necessidade de **prévio requerimento administrativo,** para fins de ajuizamento de ação de revisão de benefício **previdenciário,** alinhando-se ao que foi estabelecido pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE n. 631.240/MG, decidido em regime de repercussão geral. 2. No julgamento do RE n. 631.240/MG foram estabelecidas situações de ressalva e regras de transição a serem aplicadas nas ações em curso até a conclusão do aludido julgamento. 3. Agravo regimental não provido. DJe 16/04/2015. T6 - SEXTA TURMA. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ (1158). AgRg no REsp 1257037 / RS.

Alternativa "c": é preciso que o candidato tenha bastante cuidado uma vez que esta assertiva foi responsável pelo erro de alguns candidatos. Trata-se da garantia constitucional e também princípio processual do contraditório.

O princípio do contraditório também já apareceu em provas elaboradas pela **ESAF** como princípio da audiência bilateral. Está expresso no art. 5º, LV da Constituição Federal. Trata-se da isonomia processual ao possibilitar a oitiva paritária e em igualdade de condições durante a marcha processual. Esse direito de ser ouvido se concretiza pela possibilidade de se deduzir pretensões, defesas, assim como de produção probatória.

Assim, ao se falar em contraditório temos:

i. Contraditório formal – garantia que assegura a **obrigatoriedade de informação e possibilidade de reação.**

ii. Contraditório material – não basta a garantia de informação e a outorga da possibilidade de reação. É essencial que o contraditório se materialize através da **possibilidade de que a manifestação seja tempestiva, oportuna e tenha o condão de influenciar na decisão.**

ATENÇÃO: No art. 10 do novo CPC vem consubstanciado o princípio da não surpresa, ou vedação a decisões de inopino, que é corolário do princípio do contraditório.

Jurisprudência relacionada:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. TERRENO DE MARINHA. DEMARCAÇÃO. PRESCRIÇÃO. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO PESSOAL. VIOLAÇÃO DA AMPLA DEFESA E DO **CONTRADITÓRIO.** ACÓRDÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SÚMULA 83/STJ. 1. O Tribunal a quo decidiu de acordo com jurisprudência desta Corte, no sentido de que, em procedimento demarcatório de terrenos de marinha,

os interessados devem ser intimados pessoalmente. Incidência da Súmula 83/STJ. 2. Implica inovação recursal a alegação de que é válida a convocação por edital do procedimento de demarcação do terreno de marinha, no caso, uma vez que anterior à Medida Cautelar na ADI 4264, por meio da qual o STF suspendeu a eficácia do art. 11 do Decreto-Lei nº 9.760/1946, com efeito ex nunc. 3. As alegações que não foram objeto do agravo em recurso especial representam inovação recursal, o que é vedado em agravo regimental. Agravo regimental improvido. T2 - SEGUNDA TURMA. DJe 20/04/2015. AgRg no REsp 1509164 / RJ.

Alternativa "d": O duplo grau de jurisdição é princípio que garante uma "melhor" decisão ante a possibilidade de revisão por um tribunal composto de juízes mais experientes e com diversidade de entendimentos. Entrementes, esqueçamos as discussões acadêmicas sobre a previsão implícita em sede constitucional. Aqui é importante saber que, para fins de concurso público as bancas adotam o entendimento de que **é um princípio que não tem sede constitucional e, portanto, poderá ser mais facilmente relativizado pela norma.**

Advirta-se, porém, que há a previsão do duplo grau de jurisdição como garantia penal na Convenção Americana de Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica).

Alternativa "e": remetemos o leitor aos comentários da alternativa "b".

(Questão 02 – Cespe – Juiz de Direito Substituto do TJDF)

Assinale a opção correta a respeito das normas processuais civis.

a) A lei processual civil deve atingir apenas os processos iniciados após a sua vigência.
b) Em sua atividade hermenêutica, o magistrado pode alcançar resultado ab-rogante na interpretação das normas processuais civis.
c) De acordo com a regra da *perpetuatio jurisdictionis*, adotada pelo CPC, a lei nova que altera a competência em razão da matéria não se aplica aos processos pendentes de julgamento e cuja instrução já esteja encerrada.
d) Por integrarem o ramo do direito público, as normas previstas no CPC são todas de natureza cogente.
e) Enquanto não forem homologadas pelo STJ, as sentenças proferidas no estrangeiro são consideradas nulas perante a justiça brasileira.

Alternativa correta: "b"

Comentários:

Essa questão aparentemente simples já foi cobrada em 3 (três) concursos para a Magistratura, sendo um deles para a Magistratura Federal. Daí a importância de se resolver questões de concursos.

Alternativa "a": O princípio basilar que regula a aplicação da lei processual no tempo é o da aplicação imediata da lei nova (art. 1211, CPC, c/c art. 1º , Lei de Introdução às Normas do Direito

Brasileiro). Aqui aplica-se a incidência imediata a partir do isolamento dos atos processuais e não a irretroatividade que norteia o direito material.

De acordo com a teoria do isolamento dos atos processuais a lei nova não atingirá os atos processuais já praticados, nem mesmo os seus efeitos, mas se aplicará aos atos vindouros e norteará os seus efeitos. Em outros termos, não terá incidência a lei nova aos atos já consumados e aos passos já exauridos dentro do procedimento.

Assim, o erro da assertiva é no que tange à generalidade de sua afirmação. A lei nova atingirá os atos praticados após a sua vigência, ainda que relativos ao mesmo processo.

CUIDADO: **Segundo o STJ, a lei processual nova não atinge a admissibilidade e efeitos de recurso a ser interposto contra decisão publicada sob a égide de lei antiga.**

Alternativa "b": Ab-rogante é um resultado de interpretação em que, diante de uma incompatibilidade absoluta e irredutível entre dois preceitos legais, ou entre um dispositivo de lei e um princípio geral do ordenamento jurídico, conclui-se pela inaplicabilidade da lei interpretada. **Aqui é preciso ter cuidado pois algumas bancas induzem o candidato a erro asseverando que se trata de um método e não do resultado da aplicação dos métodos de interpretação.**

Outros resultados possíveis quanto à aplicação dos métodos de interpretação:

- Declarativo: atribui à lei o exato sentido proveniente do significado das palavras que a expressam.
- Extensiva: considera a lei aplicável a casos que não estão abrangidos pelo seu teor literal.
- Restritiva: limita o âmbito de aplicação da lei a um círculo mais estrito de casos do que o indicado pelas suas palavras.

Veja que esta é uma assertiva que exigiu do candidato conhecimento da hermenêutica processual. Por isso é preciso ter bastante cuidado com a ESAF, pois a banca costuma abordar bem a parte doutrinária.

Alternativa "c": O tema da lei processual no tempo foi comentado na alternativa "a". Entretanto é preciso alertar que nesta assertiva o mero conhecimento da lei processual seria suficiente para que o candidato obtivesse êxito, senão vejamos:

O art. 87 do CPC dispõe que: "Determina-se a competência no momento em que a ação é proposta. São irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando suprimirem o órgão judiciário ou alterarem a competência em razão da matéria ou da hierarquia".

De acordo com o princípio da *perpetuatio jurisdictionis*, determina-se a competência no momento em que a ação é proposta. São irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando suprimirem o órgão judiciário ou alterarem a competência em razão da matéria ou da hierarquia (Art.87 do CPC).

E qual é o momento de propositura da ação? R: Deve-se combinar esse art. 87 com o art. 263: *Considera-se proposta a ação, tanto que a petição inicial seja despachada pelo juiz, ou simplesmente*

distribuída, onde houver mais de uma vara. A propositura da ação, todavia, só produz, quanto ao réu, os efeitos mencionados no art. 219 depois que for validamente citado.

Considera-se proposta a ação: a) onde houver uma só vara: quando a petição inicial for despachada pelo juiz. b) onde houver mais de uma vara: quando a petição inicial for distribuída.

Obs: a despeito dessa sistematização legal do CPC, para o STJ, a propositura é simplesmente o dia em que a petição chegou ao Judiciário, ou seja, é o dia do carimbo de protocolização.

Identificado o juízo competente, é irrelevante o que acontecer depois. Como regra, não importam as modificações de fato ou de direito. Trata-se de uma regra de estabilização do processo.

Deve-se ressaltar, contudo, que somente existe a perpetuação do juízo competente. Se o juízo não for competente, não ocorre a perpetuação.

Há, no entanto, exceções à regra da perpetuação:

a) **Supressão do órgão judiciário**: *se o órgão não mais existe, não pode exercer qualquer competência*.

A criação de um novo juízo também é uma exceção à perpetuatio?

SIM. Athos Gusmão Carneiro e Ovídio Batista afirmam que a criação de um novo juízo tem por objetivo atender ao interesse público. Por essa razão, a doutrina afirma que, com a criação de um novo juízo, os processos devem ser imediatamente redistribuídos para o novo juízo.

b) **Alteração da competência absoluta:** *em virtude de ser prevista em homenagem ao interesse público*.

Quando o art. 87 fala em "matéria e hierarquia" deve-se entender que são apenas dois exemplos de competência absoluta. Logo, qualquer alteração em relação à competência absoluta é considerada exceção à regra da perpetuação e deve haver imediatamente a redistribuição. A alteração do domicílio do autor, no JEF, não tem o condão de ocasionar a remessa dos autos para o juízo do novo domicílio, em respeito a *perpetuatio* (CC 80.210-SP, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, 12/9/2007).

c) **Reunião de processos pela conexão ou continência**.

d) **Exclusão de um sujeito que determina a competência**.

Ex: ação em que são réus o Banco Itaú e o BACEN. Por causa do BACEN, a competência será da justiça federal. Ocorre que, se o juiz federal entender que o BACEN não é réu, o processo será remetido para a justiça estadual. Ex2: se a Fazenda Pública for excluída da lide, o processo será remetido para a vara cível.

e) **Art. 475-P, parágrafo único**

Art. 475-P. O cumprimento da sentença efetuar-se-á perante: II - o juízo que processou a causa no primeiro grau de jurisdição;

Parágrafo único. No caso do inciso II do caput deste artigo, o exequente poderá optar pelo juízo do local onde se encontram bens sujeitos à expropriação ou pelo do atual domicílio do executado, casos em que a remessa dos autos do processo será solicitada ao juízo de origem.

Alternativa "d": O conhecimento de que as normas de direito processual civil são de direito público poderia conduzir o candidato a erro no presente casso. É que nem sempre normas de direito público são cogentes. **A imposição da estrita obediência dos termos não segue a regra da clássica divisão entre direito público e privado.**

Assim, é possível encontrar normas cogentes em sede de direito privado – como por exemplo as normas relativas ao casamento – como também **é possível encontrar normas dispositivas no direito público – como as que permitem a suspensão do processo por convenção entre as partes**.

Alternativa "e": Aqui a questão é simples e reiterada na jurisprudência dos tribunais superiores, conforme pontuou o STF no Informativo 548: "As sentenças proferidas por tribunais estrangeiros somente terão **eficácia** no Brasil depois de homologadas. Trata-se, como se pode observar, de verdadeira condição de eficácia.

O que o candidato deve ficar atento a pegadinhas é no que tange à competência. Vale lembrar que antes da EC 45, a atribuição de homologação da sentença estrangeira estava afeta ao STF, passando doravante ao STJ.

(Questão 03 – ESAF – Procurador da Fazenda Nacional)

Indique a opção correta.

a) De acordo com o princípio da territorialidade da jurisdição, a decisão judicial irá produzir efeitos nos limites territoriais do órgão prolator. Por tal razão, faz-se necessária a utilização de cartas precatórias e rogatórias, a fim de que sejam praticados atos fora dos limites territoriais daquele órgão que expediu a ordem a ser cumprida.
b) O Sindicato possui legitimidade ativa, independente de autorização expressa dos associados, para promover a ação coletiva de conhecimento, mas não para propor execução coletiva sobre direitos individuais homogêneos.
c) Segundo a máxima *pas de nullité sans grief*, salvo na falta de intervenção do Ministério Público, só será decretada a nulidade dos atos processuais se demonstrado prejuízo.
d) O efeito da intervenção do assistente simples, mesmo não sendo ele parte da relação jurídica material discutida em juízo e estar impedido de assumir postura contrária à do assistido, proporciona, em regra, a impossibilidade de discutir a regularidade da decisão em ação própria.
e) Regularmente citado por edital, o réu não apresenta qualquer defesa no prazo de resposta. Diante de tal cenário, pode-se afirmar que, em regra, operar-se-ão efeitos processuais e materiais da revelia, consistentes no prosseguimento do feito sem a intimação do revel e presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor.

Alternativa correta: "d"

Comentários:

Primeiramente é preciso perceber que as assertivas envolvem vários pontos do Edital. Foram cobrados desde princípios relacionados à competência até regras de citação passando por intervenção de terceiros. Essa é uma característica das provas ESAF, consegue aferir vários pontos do edital em uma só questão.

Alternativa “a”: em tempo de neoprocessualismo, no ordenamento jurídico brasileiro, o mais adequado é pontuar que a jurisdição é uma **função atribuída a um terceiro imparcial para a realização do direito, de modo imperativo e criativo, com o escopo de tutelar processualmente, e após provocação do interessado, direitos subjetivos concretamente deduzidos, por uma decisão imune ao controle externo e com aptidão para a imutabilidade.**

ATENÇÃO: A jurisdição é decorrência da soberania. A jurisdição brasileira somente permite a prática de atos jurisdicionais dentro dos limites de nosso domínio soberano. Assim, atos a serem praticados em outros países usarão a exequibilidade de decisões estrangeiras (exequatur) ou a rogatória. No Mercosul, o procedimento de execução de sentença estrangeira é mais facilitado, equiparando-se ao da rogatória.

Em linguagem simples o **Princípio da Territorialidade** é um princípio de direito que permite estabelecer ou delimitar a área geográfica em que um Estado exercerá a sua soberania. Essa área geográfica é o território, que constitui a base geográfica do poder. O território compreende a terra firme, as águas aí compreendidas (exemplos: rios e lagos), o mar territorial, o subsolo, a plataforma continental, bem como o espaço aéreo correspondente ao domínio terrestre e ao mar territorial. Portanto o princípio da territorialidade da jurisdição, ou princípio da aderência ao território, é o que forma o exercício legítimo da jurisdição.

O erro da assertiva está em tentar confundir a cabeça do candidato quanto a diferença entre o local em que pode ser proferida e o local em que a mesma produzirá seus efeitos. Assim, sabendo que dado juiz possui competência sobre dada região, apenas nesta região é que o juízo atuará. Nada obstante, se o mesmo juiz prolata uma sentença esta surtirá efeito ainda que o detentor da tutela judicial transponha os limites daquele território.

Para simplificar basta pensar em uma sentença de divórcio proferida em Santos/SP irá produzir efeitos em Juazeiro/BA.

Portanto, não se pode confundir o local de atuação – que fará surgir a necessidade de comunicação por cartas rogatórias e/ou precatórias, com o lugar em que a sentença surtirá os seus efeitos.

Alternativa “b”: Primeiramente é preciso saber o que vem a ser “partes”: são aqueles que pedem ou contra quem é pedida uma providência jurisdicional. São aqueles que participam do processo com parcialidade, ou seja, com interesse na causa. A parte pode ser: a) Principal, que pode ser interessada

(autor e réu) ou desinteressada (juiz); e b) Auxiliar (atua no processo ajudando as partes principais. Ex: assistente).

Interessante observar que, às vezes, o sujeito é parte apenas de um 'trecho' do processo, de um incidente processual – é o que acontece, por exemplo, com o juiz diante do incidente de suspeição. Advirta-se que nem sempre a parte material é a mesma que figura na relação processual (p. ex., nos casos de substituição processual). Nesta situação, a parte que está no processo não é a mesma que está no conflito subjacente.

Legitimidade das partes (ou *legitimatio ad causam)*: é a aptidão para conduzir validamente o processo, no pólo ativo e passivo, em que se discute determinada relação jurídica. É o que se discute em juízo que vai determinar se o sujeito é legítimo ou não, tanto no pólo ativo quanto passivo. A legitimidade pode ser: a) exclusiva: quando houver apenas um legitimado para discutir aquele problema, aquela questão, em juízo (esta é a regra, uma vez que o normal é que só o titular do direito discutido pode discuti-lo em juízo); b) concorrente: quando a legitimidade é atribuída a várias pessoas, ou seja, mais de uma pessoa pode discutir aquele problema em juízo (ex. ADIn, legitimação para as ações coletivas, legitimação dos condôminos etc).

Legitimidade ordinária: quem postula em juízo é o titular da relação jurídica. Defende-se em nome próprio um direito próprio. A regra é a legitimação ordinária. Na legitimação ordinária, há uma coincidência entre o legitimado e o sujeito da relação discutida.

Legitimidade extraordinária: quando se pleiteia em nome próprio um direito alheio. Só quando a lei permitir. Exemplos:

- sindicatos e associações em defesa de seus sindicalizados ou associados;
- partidos políticos em defesa de seus membros;
- Ministério Público na ação civil pública;
- Legitimidade extraordinária - espécies:
    - exclusiva – apenas o legitimado extraordinário pode ir a juízo;
    - concorrente – tanto o legitimado ordinário como o extraordinário podem demandar isoladamente, ou em conjunto, formando litisconsórcio facultativo
    - subsidiária – o legitimado extraordinário só pode ir a juízo diante da omissão do legitimado ordinário em demandar
    - superveniente - o artigo 9º da Lei 4.717/65 em relação ao Ministério Público

CUIDADO: Legitimidade extraordinária é sinônimo de substituição processual. Alguns doutrinadores, contudo, entendem que a legitimidade extraordinária é um gênero, do qual a substituição processual seria espécie. Assim, se o legitimado extraordinário propuser uma ação em litisconsórcio com o titular do direito material, não haveria substituição processual (pois o titular do direito material não foi "substituído", participando ativamente como parte ao lado do legitimado extraordinário).

Há casos em que o sujeito pode estar, ao mesmo tempo, na condição de legitimado ordinário e extraordinário. É o caso, por exemplo, do condômino que está em juízo defendendo bem que é dele e também dos outros condôminos.

O legitimado extraordinário é parte no processo: ele tem todos os direitos e deveres da parte. Assim, se eventualmente ele se conduzir de má-fé, a multa de má-fé vai nele incidir. Também os pressupostos processuais deverão ser averiguados em relação a ele.

Lembrar ainda que a coisa julgada proveniente de um processo conduzido por um legitimado extraordinário atinge o titular do direito. É um caso curioso em que a coisa julgada atinge terceiro que não foi parte no processo; para que isto não aconteça, é preciso que haja regra expressa (Ex: art. 274, CC; art. 103, CDC).

Após o resumo da matéria vamos ao julgado que serviu de base para a assertiva:

EMENTA: PROCESSO CIVIL. SINDICATO. ART. 8º, III DA CONSTITUÇÃO FEDERAL. LEGITIMIDADE. SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL. DEFESA DE DIREITOS E INTERESSES COLETIVOS OU INDIVIDUAIS. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. O artigo 8º, III da Constituição Federal estabelece a legitimidade extraordinária dos sindicatos para defender em juízo os direitos e interesses coletivos ou individuais dos integrantes da categoria que representam. **Essa legitimidade extraordinária é ampla, abrangendo a liquidação e a execução dos créditos reconhecidos aos trabalhadores**. **Por se tratar de típica hipótese de substituição processual, é desnecessária qualquer autorização dos substituídos.** Recurso conhecido e provido (STF. Pleno. RE 193.503-1/SP. Rel. Carlos Veloso. D.J. 12/06/06).

Alternativa “c”: o Brasil adota o seguinte sistema de nulidades:

- **Instrumentalidade das formas**: considera-se válido ato praticado de forma diferente da prescrita em lei desde que atinja o objetivo.
- **Não havendo prejuízo, não se declara a nulidade.**
- Também **não se decreta a nulidade quando o juiz puder decidir o mérito a favor da parte a quem aproveita a declaração**.
- A nulidade **só pode ser decretada a requerimento da parte prejudicada e nunca por aquela que a causou**. Anulado o ato, reputam-se de nenhum efeito todos os subsequentes que dele dependam (causalidade); todavia, a nulidade de uma parte do ato não prejudicará as outras, que dela sejam independentes.
- O juiz, ao pronunciar a nulidade, **declarará que atos são atingidos, ordenando as providências necessárias**, a fim de que sejam repetidos, ou retificados.

- **É nulo o processo quando o MP não for intimado a acompanhar o feito em que deva intervir**. Essa é a regra do art. 246, que, no entanto, tem sido temperada pela jurisprudência:

> "Conforme tem reiterado a jurisprudência do STJ, a intervenção do Ministério Público em segundo grau de jurisdição, sem alegar nulidade nem prejuízo, supre a falta de manifestação do órgão ministerial de primeira instância, não sendo causa de nulidade do processo." (STJ – RESP 204825 – RR – 2ª T. – Relª Min. Laurita Vaz – DJU 15.12.2003 – p. 00245)"

A tradução literal do brocado "*pas de nullité sans grief*" significa não há nulidade sem prejuízo. Tal preceito está em consonância com a Constituição Federal uma vez que coopera para um processo de duração razoável. O STJ de há muito pacificou o entendimento segundo o qual só haverá decretação de nulidade se comprovado o efetivo prejuízo.

O erro da assertiva está no fato de ressalvar o Ministério Público. Conforme visto no julgado colacionado acima, ainda que necessária a intervenção do MP, poderá ser salvo o processo se o juiz puder decidir a favor daquele a quem a nulidade aproveitaria.

Alternativa "d": a assistência dá-se quando o terceiro intervém no processo para prestar colaboração a uma das partes.

Não há ampliação objetiva do processo. É espontânea (DICA: são espontâneas as formas de intervenção de terceiro que começam com uma vogal; e provocadas aquelas que começam com consoante).

Pressupostos de admissibilidade:

- existência de uma *relação jurídica* entre uma das partes do processo e o terceiro assistente (interesse jurídico)
- possibilidade de a sentença influir na relação jurídica

Tipos de assistência:

- **simples** (adesiva): interesse jurídico indireto. Posição subsidiária em relação ao assistido (ele tem limitação de poderes, porém o STJ entende que pode recorrer ainda quando o assistido não o faça, desde que este não vede e que seja benéfico a ele).

  Obs: Na assistência simples, há relação jurídica de direito material entre o assistente e o assistido, que poderá ser indiretamente atingida pela futura sentença.

- **litisconsorcial** (qualificada): interesse jurídico direto. Posição de paridade (ele também é parte). É hipótese de litisconsórcio unitário facultativo ulterior.

A assertiva está inteiramente correta e segue o que dispõe o art. 55 do CPC:

> Transitada em julgado a sentença, na causa em que interveio o assistente, este não poderá, em processo posterior, discutir a justiça da decisão, salvo se alegar e provar que:
>
> **I** - pelo estado em que recebera o processo, ou pelas declarações e atos do assistido, fora impedido de produzir provas suscetíveis de influir na sentença;
> **II** - desconhecia a existência de alegações ou de provas, de que o assistido, por dolo ou culpa, não se valeu.

Alternativa "e": Em apertada síntese a revelia nada mais é do que a ausência de contestação no tempo e forma devidos. São três os efeitos da revelia: a) presunção de veracidade ou confissão ficta; b) julgamento antecipado da lide; c) todos os prazos correm contra o revel, que não constituiu advogado, independentemente da intimação e a partir da publicação da decisão.

É imperioso advertir que o STJ já decidiu que o revel poderá produzir provas desde que intervenha no processo antes de encerrada a fase instrutória. É um entendimento em consonância com a Súmula 231 do STF.

No concurso para o TJDF em 2007 foi considerado verdadeiro a seguinte assertiva: A falta de impugnação dos embargos do devedor não produz, em relação à Fazenda Pública, os efeitos da revelia.

A assertiva está errada uma vez que ao réu revel citado regularmente por edital será nomeado defensor dativo e não meramente aplicada a pena de confissão ficta.

(Questão 04 – ESAF – Procurador da Fazenda Nacional)

O direito de ação sempre foi um dos mais polêmicos temas da ciência processual, proliferando-se, ao longo da história, inúmeras teorias para explicá- lo. Sua importância se destaca, em especial, pois corresponde a um iniludível ponto de contato entre a relação jurídica material e a relação jurídica processual, sobretudo quando analisado sob a ótica do ato que dá início ao processo e delimita seu objeto litigioso. No Brasil, o direito positivo sofreu nítida influência da doutrina de Enrico Tullio Liebman, que, com sua teoria eclética da ação, propôs a categoria das condições da ação, alocadas entre os pressupostos processuais e o mérito da demanda.

Sobre o tema, identifique a opção correta.

a) O direito de ação pode ser atualmente identificado como um direito público subjetivo, abstrato, autônomo da relação jurídica material, cuja existência dependerá da procedência da demanda proposta em juízo.
b) Friedrich Carl Von Savigny, notável jurista alemão que se dedicou ao estudo profundo do direito romano, é citado pela doutrina como um adepto da teoria abstrativista, em decorrência da concepção de que se opera uma metamorfose no direito material quando lesado, transformando- se, assim, na *actio.*
c) É da famosa polêmica entre Windscheid e Muther que percebemos significativo avanço na ciência processual. Associou-se a ideia da *actio romana* com a da pretensão de direito material, o que definiu a autonomia entre o direito material e o direito de ação,

consubstanciando, assim, definitiva passagem da teoria concreta para a teoria abstrata da ação.

d) Enrico Tullio Liebman propôs a categoria das condições da ação, afirmando que, se não fossem preenchidas as três condições inicialmente formuladas, o autor seria carecedor do direito de ação. Para Liebman, essa ideia deveria ser interpretada à luz da teoria da asserção, segundo a qual as condições da ação são examinadas a partir das alegações do autor *(in status assertionem*). Caso fosse necessária a dilação probatória para aferir a presença das condições da ação, estaríamos diante de um julgamento de mérito e não mais de pura carência de ação.

e) Um dos maiores expoentes da teoria do direito concreto de agir foi Adolf Wach, desenvolvendo suas ideias a partir da teorização da ação declaratória. Para nosso autor, o direito de ação efetivamente é autônomo em relação ao direito material, porém só existirá se a sentença ao final for de procedência.

Alternativa correta: "e"

Comentários:

Como se trata da mesma temática vamos fazer um resumo da matéria. Porém advirto mais uma vez aos candidatos para a peculiaridade da prova ESAF que cobra muita doutrina e a letra fria da norma.

O conceito de ação variou ao longo da história, mas podemos sistematicamente estabelecer um quadro das principais teorias:

a) Teoria imanentista: só há ação se houver o direito material postulado (defendida por Beviláqua).

b) Teoria da ação como direito autônomo e concreto: a ação é autônoma, mas só existe quando asentença for favorável, ou seja, a ação consiste no direito à sentença favorável. (Adolf Wach, Chiovenda)

c) Teoria da ação como direito autônomo e abstrato: a ação é o direito público subjetivo a um pronunciamento judicial, seja favorável ou desfavorável (Plósz, Carnelutti)

d) Teoria eclética da ação (adotada pelo CPC): a abstração da ação não é absoluta, pois o direito de ação é balizado pela necessidade de preenchimento das condições da ação, categoria estranha ao mérito (Liebman)

As correntes abstrativista e concretista surgiram a partir da polêmica entre Windscheid e Muther uma vez que Windscheid asseverou que da ação nascem dois direitos de natureza pública: o direito do ofendido à tutela jurídica do Estado e o direito do Estado à eliminação da lesão. Com base nessas novas ideias tentou-se demonstrar a autonomia do direito de ação.

(Questão 05 – Cespe – Procurador Federal)

No foro onde estiver instalada a vara do juizado especial federal, a competência é absoluta.

Resposta: V

Comentários:

Primeiramente é preciso dizer que a resposta para a questão está inserta no art. 3º, §3º da Lei Federal 10.259/01 – Lei dos juizados especiais federais, que dispõe:

> Art. 3º Compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças.
>
> § 3º No foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta.

Aqui temos uma típica questão CESPE que surpreende a todos por fugir aos questionamentos jurisprudenciais e cobrar a mera letra fria da lei. Porém, considerando a importância do tema vamos resumir alguns pontos sobre competência.

A competência é a porção de jurisdição entregue a um determinado órgão jurisdicional. Em nosso sistema, a distribuição da competência é feita pela própria CF e pelo legislador ordinário.

A distribuição de competência rege-se por dois princípios:

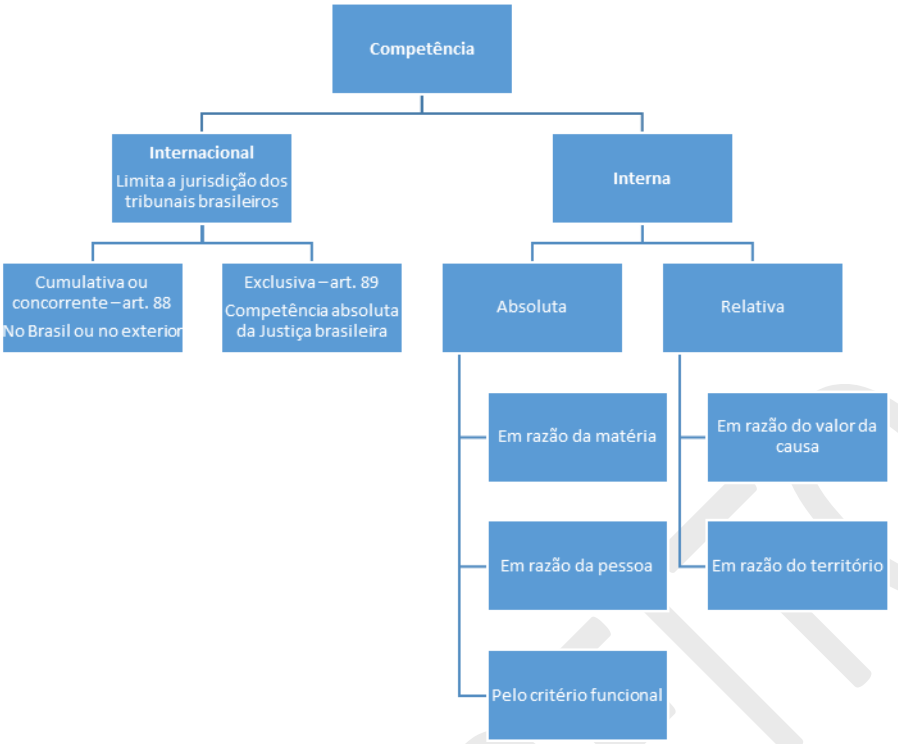
a) ***Tipicidade legislativa***: o legislador é quem irá dizer qual é a competência.

   O STF admite a existência de competências implícitas, decorrente da competência atribuída ao órgão. Ex.: competência do STJ para julgar os embargos de declaração contra o Recurso Especial.

b) ***Indisponibilidade***: o juiz não pode alterar as suas competências, seja para excluí-las ou substituí-las. Esta pode ser relativizada pela própria lei, como, por exemplo, a prorrogação da competência relativa ou foro de eleição pelas partes. Esses dois princípios estão intimamente ligados ao princípio do juiz natural.

c) ***Kompetenz-Kompetenz***: Por meio desse princípio, diz-se que todo juiz tem competência para apreciar se tem ou não competência para determinada causa.

   Quadro esquemático:



Competência internacional

A competência internacional irá determinar quais demandas podem ser julgadas em outro país que não o Brasil. Tem como objetivo delimitar o espaço onde deve haver jurisdição, de modo que o Estado possa fazer cumprir soberanamente as suas sentenças.

*a) Competência internacional concorrente ou cumulativa - Art.88 do CPC (*I - o réu, qualquer que seja a sua nacionalidade, estiver domiciliado no Brasil; II - no Brasil tiver de ser cumprida a obrigação; III - a ação se originar de fato ocorrido ou de fato praticado no Brasil). Podem essas causas ser julgadas no Brasil ou também por tribunais estrangeiros. A sentença proferida no estrangeiro a respeito de tais temas será eficaz no território brasileiro, mas precisará ser homologada pelo STJ.

Em caso de competência concorrente, é possível que existam duas demandas: uma aqui e outra no estrangeiro. O art. 90 do CPC diz que não há litispendência nesse caso: Art. 90. A ação intentada perante tribunal estrangeiro não induz litispendência, nem obsta a que a autoridade judiciária brasileira conheça da mesma causa e das que lhe são conexas.

*b) Competência internacional exclusiva – Art. 89 do CPC (*I - conhecer de ações relativas a imóveis situados no Brasil; II - proceder a inventário e partilha de bens (móveis ou imóveis), situados no Brasil, ainda que o autor da herança seja estrangeiro e tenha residido fora do território nacional). Significa dizer que só o Brasil pode julgar. Se houver sentença estrangeira sobre esse tema, ela nunca poderá ser homologada pelo STJ.

Competência interna

Competência interna – Critérios: objetivo (em razão da matéria, em razão da pessoa e em razão do valor), territorial e funcional

Competência funcional

É competência absoluta. Ocorre quando o legislador distribui as funções, que devem ser exercidas ao longo do processo, pelos diversos órgãos jurisdicionais. É estabelecida em virtude da função ou atividade de cada juiz no processo. Pode ser: a) Competência funcional vertical – distribuição de acordo com as instâncias (competência originária ou derivada (recursal), competência de 1º grau ou do juiz singular: vai do ajuizamento à sentença; competência de 2º grau: processamento e julgamento de recursos; competência de graus especiais: STF e STJ ou b) Competência funcional horizontal – distribuição na mesma instância (ex. argüição de incidente de inconstitucionalidade pela Turma ou Câmara).

Competência (funcional) originária e derivada

a) Originária: competência para conhecer e julgar a causa primeiramente.

b) Derivada: competência para julgar recurso (derivadamente).

Competência absoluta e relativa

Absoluta	**Relativa**
É uma regra criada para atender interesse público.	Criada para atender o interesse de alguma das partes.
Não poderá ser alterada por vontade das partes.	Pode ser alterada por vontade das partes.
Não poderá ser alterada por conexão e continência.	Pode ser alterada por conexão e continência.
Todos os sujeitos processuais são legitimados para alegar (autor, réu, terceiros intervenientes, MP e o juiz de ofício).	Como regra, o juiz não pode conhecer de ofício da incompetência relativa (súmula 33-STJ). Exceção: abusividade da cláusula de eleição de foro, em contrato de adesão. Só o réu pode alegar a incompetência relativa. MP pode alegar se estiver agindo como réu (o que é muito raro). Na condição de fiscal da lei, em regra não pode porque a alegação é de interesse exclusivo das partes do processo (Daniel Amorim). STJ tem julgados nos dois sentidos.
Pode ser alegado a qualquer tempo ou grau de jurisdição e mesmo depois de o processo encerrar, por meio de ação rescisória.	Só pode ser alegada no primeiro momento em que lhe couber falar nos autos, sob pena de preclusão. Prazo: mesmo da resposta.

A incompetência absoluta pode ser alegada por qualquer forma, inclusive oralmente.	A alegação de incompetência relativa tem que ser feita por uma forma prescrita em lei denominada "exceção de incompetência relativa". Trata-se de peça autônoma em relação à contestação. No entanto, o STJ é pacífico em admitir a exceção de incompetência alegada no bojo da contestação uma vez que não traria prejuízo ao autor.
Tanto em um caso como outro, a incompetência não gera extinção do processo (defesas dilatórias). Reconhecida a incompetência os autos serão remetidos ao juízo competente. Exceções (casos em que a incompetência gera a extinção do processo): incompetência no juizados; incompetência internacional	
Na incompetência absoluta os atos decisórios serão anulados.	Na incompetência relativa, o juiz remete os autos, mas não anula os atos decisórios.

(Questão 06 – Cespe – Procurador Federal)

Nas causas de competência dos juizados especiais federais, quando a fazenda pública for condenada não haverá reexame necessário.

Resposta: Verdadeiro

Comentários:

Aqui também é um típico caso de aplicação da letra da lei. Mais uma vez foi cobrado um artigo da Lei dos Juizados (Lei 10.259/01): Art. 13. Nas causas de que trata esta Lei, não haverá reexame necessário.

Porém, aproveitando a temática vamos a alguns pontos sobre reexame necessário.

Natureza jurídica:

Não ostenta natureza recursal (não atende ao princípio da taxatividade, por não estar previsto como recurso no CPC; não é voluntário). A remessa obrigatória é **condição para que a sentença transite em julgado**, ou, como sustenta parte da doutrina, **condição de eficácia da sentença. A sentença sujeita ao reexame necessário, embora válida, não produz efeito senão depois de confirmada pelo tribunal**. Esta prevista no art. 475, do Código de Processo Civil:

*Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, **a sentença**:*

*I – **proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público**;*

*II – **que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI)**.*

§ 1o Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.

*§ 2o **Não se aplica o disposto neste artigo** sempre que a **condenação, ou o direito controvertido**, for de valor certo **não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos**, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.*

*§ 3o **Também não se aplica** o disposto neste artigo quando a **sentença** estiver **fundada** em **jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente**.*

MP nº 2.180-35/2001:

*Art. 12. **Não estão sujeitas ao duplo grau de jurisdição obrigatório** as sentenças proferidas contra a União, suas autarquias e fundações públicas, quando a respeito da controvérsia o **Advogado-Geral da União ou outro órgão administrativo** competente houver editado súmula ou instrução normativa **determinando a não-interposição de recurso voluntário**.*

Segundo Fredie DIDIER, a exigência do reexame necessário alcança apenas as sentenças, não atingindo as decisões interlocutórias (inclusive as decisões de concessão de tutela antecipada) proferidas contra as pessoas jurídicas de direito publico. Mas **se a decisão interlocutória resolver definitivamente parte do mérito da causa, sendo apta a ficar imune pela coisa julgada material, é possível defender a necessidade do reexame necessário**.

Segundo a jurisprudência do STJ (EREsp 254920/SP, Corte Especial, DJ 02.08.2004, pg. 273), a sentença que julga improcedentes embargos à execução de título judicial opostos pela União, Estados, Municípios, autarquias e fundações não está sujeita ao duplo grau de jurisdição.

Sentenças terminativas quando a Fazenda Pública é autora: encontrei julgado do STJ que afirma não se aplicar o reexame: "O reexame necessário, previsto no artigo 475, do Código de Processo Civil, somente se aplica às sentenças de mérito (REsp 927.624/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, Rel. p/ Acórdão ***MIN.*** , PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/10/2008, DJe 20/10/2008)".

Causas de reexame previstas na legislação esparsa: Lei da Ação popular (se julgada a caência ou a improcedência da ação popular); MP nº 2.180-35/2001 (*Art.* 12. Não estão sujeitas ao duplo grau de jurisdição obrigatório as sentenças proferidas contra a União, suas autarquias e fundações públicas, quando a respeito da controvérsia o Advogado-Geral da União ou outro órgão administrativo competente houver editado súmula ou instrução normativa determinando a não-interposição de recurso voluntário); Lei 12.016/2009/MS (*Art.* 14. § 1º: Concedida a segurança, a sentença estará sujeita obrigatoriamente ao duplo grau de jurisdição).

Obs: Reexame necessário na Lei da Ação Civil Pública: 4 posições: a) não há reexame necessário; b) aplica-se a regra geral do art.475 do CPC (Mazzilli); c) aplica-se a Lei de Ação popular, por analogia. d) os 2 regimes são aplicáveis: "Condenada a Fazenda Pública em ACP, há remessa necessária; julgada improcedente ACP ou extinto o processo por carência de ação, envolva ou não o ente público, há também, remessa necessária" (Didier e Zaneti, op.cit pág. 367). STJ já decidiu que: "Por aplicação analógica da primeira parte do art. 19 da Lei nº 4.717/65, as sentenças de improcedência de ação civil pública sujeitam-se indistintamente ao reexame necessário" ((AgRg no REsp 1219033/RJ, DJe

25/04/2011); Obs: Na lei dos portadores de necessidades especiais o Reexame Necessário é em favor do deficiente e não do Poder Público.

Súmulas do STJ sobre a matéria:

Súmula 490 do STJ: A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.

45: **No reexame necessário, é defeso, ao Tribunal, agravar a condenação imposta à Fazenda Pública**.

253: **O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário**.

325: **A remessa oficial devolve ao Tribunal o reexame de todas as parcelas da condenação suportadas pela Fazenda Pública, inclusive dos honorários de advogado .**OBS: **para Fredie Didier, esta súmula corrobora o entendimento doutrinário no sentido de que é cabível o reexame necessário no caso de sentença terminativa (sem exame do mérito) proferida contra a Fazenda Pública (que, no caso, é parte autora), se o valor da condenação em honorários exceder a sessenta salários mínimos.**

(Questão 07 – Cespe – Procurador Federal)

Havendo litisconsórcio passivo entre a fazenda pública e outra pessoa, o prazo para recorrer será em quádruplo, pois o prazo normal em dobro deverá ser dobrado novamente por conta do peculiar regime de prazo de litisconsortes com procuradores distintos.

Resposta: Falsa

Comentários:

Mais uma questão envolvendo fazenda pública em juízo. Para os candidatos que estão em busca de cargos na Advocacia Pública é fundamental o conhecimento das nuances que envolvem a fazenda pública em juízo. Será o objeto do trabalho do futuro advogado público na sua labuta e, por isso mesmo, as bancas costumam cobrar sempre, principalmente o CESPE e a ESAF.

É cediço que nos termos do art. 188 do CPC a Fazenda dispõe de prazo em quadruplo para contestar e em dobro para recorrer. Esse regramento é em geral embaralhado a fim de que o candidato se atrapalhe. Assim, por diversas vezes há a previsão de que o prazo será em dobro para contestar e em quadruplo para recorrer, devendo o candidato ficar atento à esta pegadinha.

Outra dica importante diz respeito à fase subjetiva. É comum as bancas pedirem ao candidato que interponha o recurso ou conteste a ação no último dia de prazo. O candidato deve ficar atento à regra do prazo em quadruplo para contestar e em dobro para recorrer.

Na proposição em análise a banca tenta saber se é possível misturar as regras insertas nos artigos 188 e 191 do CPC. Vejamos cada uma delas:

> Art. 188. Computar-se-á em quádruplo o prazo para contestar e em dobro para recorrer quando a parte for a Fazenda Pública ou o Ministério Público.
>
> Art. 191. Quando os litisconsortes tiverem diferentes procuradores, ser-lhes-ão contados em dobro os prazos para contestar, para recorrer e, de modo geral, para falar nos autos.

Assim, se fosse possível mesclar as duas regras, quando a Fazenda Pública ostentasse a condição de litisconsorte teria, por exemplo, o prazo em quadruplo para contestar dobrado pela incidência da regra do art. 191. PORÉM NÃO É CORRETO TAL AFIRMATIVA.

Doutrina e jurisprudência caminham na mesma direção quanto ao assunto. Assim, o candidato deve internalizar que: NÃO SE PODE CUMULAR AS REGRAS PREVISTAS NOS ARTIGOS 188 E 191 DO CPC.

Advirta-se, por fim, que quando a fazenda pública ostentar a condição de litisconsorte ela será beneficiada nos demais prazos para falar nos autos, SOMENTE NÃO PODENDO CUMULAR TAL REGRA COM AQUELA INSERTA NO ART. 188 DO CPC.

(Questão 08 – FCC – Juiz Substituto do TRT 6ª Região)

José e Pedro celebraram contrato de compra e venda a prestação de um veículo. Tendo Pedro deixado de pagar as prestações, José moveu ação de cobrança e Pedro, ação de rescisão de contrato, por vício redibitório. Nesse caso, há, entre as ações propostas,

a) Coisa julgada;
b) Conexão;
c) Afinidade que não acarreta conexão, litispendência ou continência;
d) Litispendência;
e) Continência.

Alternativa correta: "b"

Comentários:

Uma ótima questão para que possamos revisar vários conceitos do programa.

Coisa Julgada

Conceito: é a eficácia que torna imutável a sentença, seja definitiva ou terminativa, não mais sujeita a recurso de qualquer espécie.

No momento em que se torna irrecorrível a decisão judicial, ocorre seu *trânsito em julgado*. Surge, assim, a *coisa julgada*. Qualquer provimento judicial pode alcançar a coisa julgada (**e não somente a sentença**). Assim, por exemplo, a decisão que antecipa tutela com base no art. 273, § 6º, do CPC

(decisão interlocutória) é capaz de alcançar tanto a coisa julgada formal quanto a coisa julgada material. Esta última, porém, só se formará sobre provimentos de mérito baseados em cognição exauriente.

Coisa julgada formal = Preclusão	Coisa julgada material
Ocorre com o trânsito em julgado da sentença terminativa. Torna imutável e indiscutível o que foi decidido na sentença, ou seja, o encerramento da relação processual. Não tem qualquer repercussão no direito material controvertido, de forma que ele pode ser discutido em outro processo.	Ocorre com o trânsito em julgado da sentença definitiva. Além de encerrar o processo, compõe o litígio, operando uma modificação qualitativa na relação de direito material. Torna imutável e indiscutível não só a relação processual extinta, mas também o direito material acertado na sentença. Pressupõe a coisa julgada formal.

Pressupostos da coisa julgada material: decisão jurisdicional; exame de mérito; cognição exauriente; coisa julgada formal.

Efeitos: a) negativo (impedir nova apreciação *principaliter tantum*); b) positivo (deve ser observada quando for fundamento de outra demanda); c) preclusivo (o deduzível, mas não deduzido, reputa-se deduzido e repelido).

Coisa soberanamente julgada: ocorre com o transcurso do prazo para ajuizamento de ação rescisória.

Natureza jurídica: a coisa julgada é uma **qualidade** que adere à sentença (posição dominante). A coisa julgada não é um efeito da sentença, algo que decorra naturalmente dela, mas sim uma qualidade que passa a revesti-la a partir de certo momento.

Teoria das três identidades (regra geral): a coisa julgada material só implica extinção do processo que se instaure após a sua formação se este novo feito decorrer da mesma demanda que levou à instauração do primeiro processo, sendo certo que se tratará da mesma demanda duas vezes ajuizada quando seus três elementos identificadores (partes, cauda de pedir e pedido) são os mesmos.

Teoria da identidade da relação jurídica: o novo processo deve ser extinto sem resolução do mérito quando a *res in iudicium deducta* for a mesma que se deduziu no processo primitivo, ainda que haja diferença entre alguns dos elementos identificadores da demanda.

Limites da coisa julgada:

- **Objetivos**: só faz coisa julgada o que constar do dispositivo (os fatos e os fundamentos da decisão não fazem coisa julgada). As questões prejudiciais só transitam em julgado se forem objeto de ação declaratória incidental.
- **Subjetivos**: Há 3 tipos de eficácia subjetiva da coisa julgada:

- Coisa julgada *inter partes*: a sentença faz coisa julgada às partes entre as quais é dada, não beneficiando nem prejudicando terceiros. O terceiro pode ser alcançado pelos efeitos naturais da sentença (ex.: nas ações de estado), mas não pela imutabilidade e indiscutibilidade que emanam da coisa julgada, visto que a autoridade da coisa julgada atua apenas para as partes da relação processual.

  - ✓ Nas hipóteses de substituição processual (legitimidade extraordinária), em que o substituto vai a juízo, em nome próprio, na defesa de interesse alheio, o substituído, embora não seja parte no processo, também será alcançado pela coisa julgada que se forma para o substituto. O substituído não é verdadeiro terceiro, já que é ele (e não o substituto) o titular do interesse substancial levado a juízo.
  - ✓ Nas hipóteses de sucessão (entre vivos ou *mortis causa*) na relação jurídica deduzida no processo onde se formou a coisa julgada, a coisa julgada impede nova discussão sobre o que já foi decidido também para o sucessor. O sucessor assume a posição do sucedido na relação jurídica, ou seja, o sucessor assume a posição de quem foi parte no processo em que se formou a coisa julgada, o que significa dizer que agora a imutabilidade e indiscutibilidade da sentença alcançam a ele.

- **Coisa julgada *erga omnes***: excepcionalmente, a coisa julgada pode ser aplicada erga omnes, vinculando a todos (ex.: julgada relativa a direitos difusos ou individuais homogêneos, na ação de usucapião, na ação que reconhecer o Registro Torrens).
- **Coisa julgada *ultra partes***: a coisa julgada extrapola quem não foi parte, mas atingindo somente algumas pessoas e não todas as pessoas. É uma eficácia menos abrangente do que a coisa julgada erga omnes (ex.: coisa julgada coletiva para direitos coletivos, coisa julgada que vincula o adquirente de coisa litigiosa, mesmo sendo terceiro (§ 3º, artigo 42), coisa julgada no processo conduzido por substituto processual atinge o substituído que não era parte).

Eficácia preclusiva da coisa julgada: aptidão para produzir o efeito de impedir novas discussões sobre aquilo que foi por ela alcançado. Formada a coisa julgada, tornadas irrelevantes quaisquer alegações que poderiam ter sido aduzidas pelas partes (mas não o foram), não se pode mais discutir o que ficou decidido, perdendo as partes a faculdade de suscitar tais alegações.

Relação jurídica continuativa: autoriza a revisão, em outra relação processual, da matéria já decidida. Tratando-se de relação continuativa, a coisa julgada é apenas formal. Atualmente, reconhece-se a existência da coisa julgada material nas relações continuativas (alimentos e revisional

de aluguel), admitindo-se sua revisão em razão da modificação da causa de pedir, o que afasta a tríplice identidade.

A coisa julgada é fenômeno típico do **processo de conhecimento**, porquanto somente nesse processo há composição de litígio. Inexiste coisa julgada no processo de execução e no processo cautelar, exceto se, no processo cautelar, o juiz reconhecer a prescrição ou a decadência do direito do autor.

CONEXÃO, CONTINÊNCIA, PREVENÇÃO E LITISPENDÊNCIA.

Modificações de competência relativa

Como regra, a conexão e continência são causas de modificação da competência relativa.

> Art. 102. A competência, em razão do valor e do território, poderá modificar-se pela conexão ou continência, observado o disposto nos artigos seguintes.

ATENÇÃO: No processo coletivo, contudo, é possível que a conexão ou continência modifiquem uma competência absoluta. Ex: O art. 2º da LACP diz que é o juízo competente para a ACP é o do local do dano.

Imagine-se que um acidente ambiental causa danos em Manaus e em um município limítrofe. É proposta uma ACP em Manaus pelo órgão ambiental estadual e outra no município limítrofe pelo MP. Essas ações são conexas. Deve-se então determinar o juízo prevento. Diante desse juízo prevento, haverá reunião das duas ações, mesmo sendo caso de competência absoluta.

Novíssima Súmula 489 do STJ: Reconhecida a continência, devem ser reunidas na Justiça Federal as ações civis públicas propostas nesta e na Justiça estadual.

Relação de semelhança

Conexão e continência são espécies de relação de *semelhança* entre causas. Representam duas ações diferentes, mas que mantém um vínculo.

Efeito da conexão ou continência

O efeito da conexão e da continência é a reunião dos processos perante um juízo para o julgamento conjunto. O juízo que vai receber as demandas (juízo prevento) vai receber uma demanda para a qual ele não era inicialmente competente. Em todos os casos de reunião, os processos não perdem sua identidade própria, permanecendo com sua autonomia formal, servindo a junção apenas para a facilitação da instrução e do julgamento.

É possível que haja conexão, mas sem que haja a reunião de processos

Isso ocorre quando a reunião implicaria em modificação da competência absoluta. Ex: duas causas conexas: uma na vara cível e outra na vara criminal. Não poderá haver reunião.

Por isso também que não se pode reunir causas que estejam tramitando em instâncias diversas. Uma coisa é a conexão (fato); outra é o efeito (reunião de processos). Nesses casos, ao invés de reunir, um dos processos fica suspenso aguardando o julgamento do outro. Assim, o efeito principal da conexão é a reunião. Se não for possível, ocorrerá a suspensão de um dos processos para evitar o desperdício da atividade jurisdicional.

Súmula 235-STJ: A conexão não determina a reunião dos processos, se um deles já foi julgado. Essa súmula deixa claro que a conexão é uma coisa e a reunião é outra.

Se forem da mesma competência, a reunião é obrigatória?

- Sim. Antônio Cláudio da Costa Machado. Não, é facultativa e somente haverá reunião se existirem riscos de decisões contraditórias. Nesse sentido: Hélio Tornaghi e Alexandre Câmara.

A jurisprudência do STJ entende que a reunião dos processos por conexão é uma faculdade atribuída ao julgador, visto que o artigo 105 do Código de Processo Civil (CPC) concede ao magistrado uma margem de discricionariedade, para avaliar a intensidade da conexão e o grau de risco da ocorrência de decisões contraditórias.

Fundamentos da conexão

- Economia processual
- Harmonia dos julgados (evitar decisões contraditórias)

Alegação de conexão

- A conexão pode ser conhecida *ex officio* pelo juiz.
- Qualquer das partes pode alegar a conexão.
- Se for o autor, a conexão é alegada na petição inicial quando já pede a distribuição por dependência.
- Se for o réu, a conexão é alegada na contestação.

Outros aspectos:

Art. 106. Correndo em separado ações conexas perante juízes que têm a mesma competência territorial, considera-se prevento aquele que despachou em primeiro lugar.

Art. 107. Se o imóvel se achar situado em mais de um Estado ou comarca, determinar-se-á o foro pela prevenção, estendendo-se a competência sobre a totalidade do imóvel.

Art. 108. A ação acessória será proposta perante o juiz competente para a ação principal.

Art. 109. O juiz da causa principal é também competente para a reconvenção, a ação declaratória incidente, as ações de garantia e outras que respeitam ao terceiro interveniente.

Art. 110. Se o conhecimento da lide depender necessariamente da verificação da existência de fato delituoso, pode o juiz mandar sobrestar no andamento do processo **até que se pronuncie a justiça criminal**.

Parágrafo único. Se a ação penal não for exercida dentro de 30 (trinta) dias, contados da intimação do despacho de sobrestamento, cessará o efeito deste, decidindo o juiz cível a questão prejudicial.

Quando ocorre a CONEXÃO

Art. 103. Reputam-se conexas duas ou mais ações, quando lhes for comum o objeto[1] ou a causa de pedir.

Pedidos iguais E/OU Causas de pedir iguais. Devem ser iguais a causa de pedir próxima e remota.

O STJ possui entendimento consolidado no sentido de que a identidade de causa de pedir ou pedido exigida pelo art. 103 do CPC não precisa ser total, mas apenas suficiente para recomendar o julgamento conjunto das ações. Ex: ação de execução fiscal e ação anulatória de débito fiscal.

As execuções fiscais da União podem ser propostas na justiça estadual quando não houver sede da Justiça Federal no local. E o STJ reconhece a conexão por prejudicialidade da ação anulatória de débito em relação à execução fiscal que tramita na justiça estadual. A conexão por prejudicialidade ocorre quando duas causas, apesar de não terem a mesma causa de pedir e pedido, discutem a mesma matéria.

Quando ocorre a CONTINÊNCIA

Art. 104. Dá-se a continência entre duas ou mais ações sempre que há identidade quanto às partes e à causa de pedir, mas o objeto de uma, por ser mais amplo, abrange o das outras.

Partes iguais + causa de pedir igual + o pedido de uma abrangendo o da outra. Ex: ação "A" para anular uma cláusula; ação "B" para anular o contrato inteiro.

Essa continência pode ser tanto quanto ao pedido mediato quanto ao pedido imediato.

Toda continência é também uma conexão. Isso porque em toda continência a causa de pedir é igual e isso já é conexão. A continência, assim, é inútil.

Não se deve confundir continência com litispendência parcial:

Continência: reunião das demandas

Litispendência parcial: diminuição objetiva da demanda.

[1] Adotou-se aqui a teoria alemã, segundo o qual o objeto é formado apenas pelo pedido.

A litispendência parcial ocorre quando há repetição do pedido com a cumulação de pedidos novos.

Ex: na demanda 1, pede-se dano moral; na demanda 2, pede-se dano moral e material;

Na continência deve-se fazer dois pedidos diferentes. Pedidos iguais não podem ser contidos um no outro.

Assim, se em uma demanda há três pedidos e na outra há dois pedidos, não há continência porque a primeira "conteria" a segunda. Se os pedidos formulados na segunda demanda também foram formulados na primeira, o caso é de litispendência parcial.

Em qual juízo as causas haverão de ser reunidas?

R: Deverão ser reunidas no juízo prevento. Prevenção é o critério para escolher um dos juízes onde as causas deverão ser reunidas.

Atenção: apesar da redação do edital do concurso, prevenção não é hipótese de modificação da competência. A prevenção apenas identifica em qual dos juízos as causas haverão de ser reunidas, ou seja, em que juízo se operou a modificação.

O CPC prevê dois critérios de prevenção, que se excluem:

1º critério: ***causas conexas na mesma comarca → primeiro despacho (STJ – pronunciamento judicial positivo que ordena a citação – famoso "cite-se")***

2º critério: ***causas conexas em diferentes comarcas → primeira citação válida***

Ações coletivas

Correndo perante juízos distintos várias ações coletivas, ainda que com partes formais distintas, as ações serão litispendentes. Só que nesse caso a litispendência não implicará extinção das ações coletivas, mas sim unificação para julgamento conjunto. As ações serão unificadas no juízo prevento. Qual é ele?

Art. 2º, § 2º, LACP: para quem a ação foi distribuída em primeiro lugar (posição do STJ). Onde a ação foi proposta antes (onde recebeu o carimbo antes)

(Questão 09 – Vunesp – Procurador Jurídico do SAAE-SP)

Com relação às ações de procedimento especial, o prazo para contestar especificamente as ações de reintegração de posse, nunciação de obra nova e embargos de terceiro é, respectivamente:

a) 5 dias; 15 dias; 5 dias.
b) 15 dias ; 10 dias ;10 dias.
c) 15 dias; 20 dias; 10 dias.
d) 5 dias; 5 dias; 20 dias.
e) 15 dias, 5 dias, 10 dias.

Alternativa correta: "e"

Comentários:

Dicas: Mais uma questão que exige apenas o conhecimento da letra fria da lei. Aqui chamo a atenção do candidato para o tema dos prazos processuais. É muito comum as bancas, tanto na prova objetiva quanto na discursiva, exigirem conhecimento sobre os prazos. Advirto que nem sempre o candidato possuirá a legislação para efetuar consulta a exemplo da prova para Procurador do Banco Central em que na segunda fase é vedado a consulta a qualquer tipo de legislação.

Outro ponto que chamo a atenção é para os conceitos mínimos de cada tema. Imaginemos que em plena prova oral seja perguntado ao candidato acerca da "nunciação de obra nova", se houver uma conceituação básica preestabelecida na mente do candidato tudo ficará mais fácil e, ainda que não saiba em sua inteireza a resposta, ofertará ao examinador uma possibilidade de avaliação da desenvoltura postural e vernacular.

Primeiramente vamos a uma leitura do CPC:

REINTEGRAÇÃO DE POSSE – 15 DIAS

Art. 930. Concedido ou não o mandado liminar de manutenção ou de reintegração, o autor promoverá, nos 5 (cinco) dias subseqüentes, a citação do réu para contestar a ação. Parágrafo único. Quando for ordenada a justificação prévia (art. 928), o prazo para contestar contar-se-á da intimação do despacho que deferir ou não a medida liminar. Art. 931. Aplica-se, quanto ao mais, o procedimento ordinário.

NUNCIAÇÃO DE OBRA NOVA – 05 DIAS

Art. 938. Deferido o embargo, o oficial de justiça, encarregado de seu cumprimento, lavrará auto circunstanciado, descrevendo o estado em que se encontra a obra; e, ato contínuo, intimará o construtor e os operários a que não continuem a obra sob pena de desobediência e citará o proprietário a contestar em 5 (cinco) dias a ação.

EMBARGOS DE TERCEIRO – 10 DIAS

Art. 1.053. Os embargos poderão ser contestados no prazo de 10 (dez) dias, findo o qual proceder-se-á de acordo com o disposto no art. 803.

Agora vamos a um pouco mais sobre esses temas pouco abordados durante a graduação:

AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE

É conferida ao possuidor que foi esbulhado, ou seja, privado de sua posse de forma injusta.

Requisitos:

- ocorrência de **esbulho**, e

-prova de que o esbulho tenha sido de **menos de ano e dia** (para que siga o rito especial).

Com prova pré-constituída ou extraída de justificação, pode o juiz conceder **medida liminar** de reintegração. Caso contrário, ordenada a citação e contestado o feito, toma o **rito ordinário**. A sentença é cumprida mediante a expedição, de plano, de mandado. O juiz emite uma ordem para que o oficial de justiça expulse imediatamente o esbulhador e reintegre a posse do esbulhado.

AÇÃO DE NUNCIAÇÃO DE OBRA NOVA

De acordo com o art. 934, CPC, compete a ação de nunciação de obra nova:

I - ao proprietário ou possuidor, a fim de impedir que a edificação de obra nova em imóvel vizinho lhe prejudique o prédio, suas servidões ou fins a que é destinado;

II - ao condômino, para impedir que o coproprietário execute alguma obra com prejuízo ou alteração da coisa comum;

III - ao Município, a fim de impedir que o particular construa em contravenção da lei, do regulamento ou de postura.

Obra é toda e qualquer alteração física da coisa.

É requisito essencial da ação de nunciação de obra nova que a obra seja **nova**, que **não se encontre em fase de acabamento** e que os prédios sejam **vizinhos**. Os artigos 572 e 573 do Código Civil são fundamentos materiais que possibilitam o embargo de obra de outro.

Cumpre observar a diferença entre **ação de dano infecto** e **ação de nunciação de obra nova**. Com efeito, a ação de dano infecto pode ser exercida quando o prédio do vizinho ameaça **ruir**. Vizinho é todo aquele que mora suficientemente perto, para que a obra feita em um dos imóveis repercuta no outro. Ação de nunciação de obra nova é remédio processual que visa solucionar conflitos no confronto do direito de construir com o direito de vizinhança.

O **STF** autoriza a conversão da nunciação de obra nova em perdas e danos, para não ofender o princípio constitucional da função social da propriedade. Deve ser aplicada com cuidado e em casos especiais.

O art. 934, inc. II, do CPC dispõe que cabe nunciação de obra nova ao condômino, para impedir a alteração da coisa comum. A alteração de substância exige o consentimento de todos os condôminos.

Conforme art. 934, inc.III, do CPC, compete ao Município a ação de nunciação de obra nova para evitar o desrespeito às leis, aos regulamentos e às posturas municipais.

É **pacífico o entendimento** de que a legitimidade conferida ao Município estende-se a *qualquer pessoa jurídica de direito público*.

Ao prejudicado também é lícito, se o caso for urgente, fazer o **embargo extrajudicial**, notificando **verbalmente**, perante **duas testemunhas**, o proprietário ou, em sua falta, o construtor, para não continuar a obra. Dentro de **3 dias** requererá o nunciante a **ratificação em juízo**, sob pena de cessar o efeito do embargo.

De acordo com o art. 936, CPC, na petição inicial, elaborada com observância dos requisitos do art. 282, CPC, requererá o nunciante:

i. o embargo para que fique suspensa a obra e se mande afinal reconstituir, modificar ou demolir o que estiver feito em seu detrimento;
ii. a cominação de pena para o caso de inobservância do preceito;
iii. a condenação em perdas e danos.

Tratando-se de demolição, colheita, corte de madeiras, extração de minérios e obras semelhantes, pode incluir-se o pedido de apreensão e depósito dos materiais e produtos já retirados.

De acordo com o art. 937, CPC, é lícito ao juiz conceder o embargo **liminarmente** ou **após justificação prévia**.

Em conformidade com o art. 938, CPC, deferido o embargo, o oficial de justiça, encarregado de seu cumprimento, lavrará auto circunstanciado, descrevendo o estado em que se encontra a obra; e, ato contínuo, intimará o construtor e os operários a que não continuem a obra sob pena de desobediência e citará o proprietário a contestar em **5 dias** a ação.

De acordo com o art. 939, CPC, aplica-se a esta ação o disposto no art. 803, CPC.

Em consonância com o art. 940, CPC, o nunciado poderá, a qualquer tempo e em qualquer grau de jurisdição, requerer o **prosseguimento** da obra, desde que preste **caução** e demonstre **prejuízo** resultante da suspensão dela. A caução será prestada no **juízo de origem**, embora a causa se encontre no tribunal. Em nenhuma hipótese terá lugar o prosseguimento, tratando-se de obra nova levantada contra determinação de regulamentos administrativos.

EMBARGOS DE TERCEIRO

Conceito: É a ação proposta por terceiro em defesa de seus bens contra execuções alheias. Trata-se de remédio processual que o embargante utiliza para tutelar uma posição jurídica material autônoma, distinta e incompatível com aquela que envolve os primitivos litigantes.

É **unânime a doutrina** em considerá-los um remédio destinado à **proteção possessória** (embora não se possa considerá-los uma "ação possessória", já que o CPC assim classifica tão-somente as ações de manutenção e reintegração de posse e o interdito proibitório). Possuem **natureza jurídica** de procedimento especial de processo de conhecimento.

Embargos de terceiro não é ação possessória. É graças ao § 1º do art. 1.046, que os embargos de terceiro não são considerados ação possessória, pois a causa de pedir pode ser propriedade.

Requisitos: Os embargos de terceiro são manejáveis por senhor e possuidor e até mesmo apenas por possuidor. Os Embargos de Terceiro são a ação do terceiro que pretende ter direito ao domínio ou outro direito, inclusive a posse, sobre os bens penhorados ou por outro modo constritos. Portanto, são cabíveis Embargos de Terceiro em favor de quem seja titular de domínio e posse, ou apenas posse[2], de bem que, por tal circunstância, não pode sofrer no processo apreensão judicial. Em suma, os requisitos são:

- ✓ existência de medida executiva em processo alheio;
- ✓ atingimento de bens de quem tenha direito ou posse incompatível com a medida.

2 Não aquele que tenha apenas domínio, sem posse.

*** Legitimação Ativa**: Tem legitimidade para opor Embargos de Terceiro aquele que não participa da eficácia do ato judicial, podendo ter sido parte do processo ou não. São exemplos de legitimados a propor Embargos de Terceiro, mesmo tendo sido parte no processo:

- o substituto processual;

- o assistente simples;

- a mulher casada, quando defende sua meação e/ou bens próprios e não era devedora solidária.

Legitimação extraordinária. O caso do § 2º do art. 1.046 do CPC é a única hipótese em que quem é parte no processo pode propor embargos de terceiro. Trata-se de uma hipótese de legitimação extraordinária, em que o devedor defende bens que não são seus. Exemplo: devedor interpõe embargos de terceiro para defender um carro alugado que foi penhorado, logo, defende um bem que é da locadora.

Proteção da meação. Há quem sustente que a proteção da meação pelo cônjuge não é mais possível (falta de interesse processual) à luz do art. 655-B do CPC. Esse dispositivo determina que, "tratando-se de penhora de bem indivisível, a meação do cônjuge alheio à execução recairá sobre o produto da alienação do bem". Segundo a **súmula 134 do STJ**, "embora intimado da penhora em imóvel do casal, o cônjuge do executado pode opor embargos de terceiro para defesa de sua meação".

Cônjuge não executado intimado da penhora. Se o cônjuge não é co-executado e a penhora recaiu sobre bem imóvel, o art. 655, § 2º, do CPC, determina que o cônjuge deverá ser intimado. Nesse caso, não obstante intimado, o cônjuge continua sem ser parte. A **súmula do STJ** é para essa situação: se o cônjuge quiser defender a meação ou o bem de família, proporá embargos de terceiro, caso queira, entretanto, atacar os fundamentos da própria execução (ex.: não existe dívida), poderá propor embargos à execução.

Legitimação Passiva: Os embargos de terceiro visam neutralizar a eficácia de ato judicial emanado de outro processo. São, pois, sujeitos passivos dessa ação todos os que, no processo originário, têm interesse nos efeitos da medida impugnada. Em cada caso, portanto, haverá de pesquisar-se a quem interessa a medida atacada, para fixar-se o pólo passivo dos embargos, não sendo raro o caso de litisconsórcio passivo entre todos os sujeitos do processo primitivo.

Hipóteses de cabimento: cabem embargos de terceiro para proteger de turbação/esbulho por ato judicial:

- bem de terceiro estranho à relação processual;

- bem de quem é parte no processo, mas que, pelo título de sua aquisição ou pela qualidade em que o possuir, não podem ser atingidos pela apreensão judicial;

- bem próprio e meação do cônjuge, quando não for parte no processo;

- terreno confrontante, quando, nas ações de divisão ou de demarcação, for o imóvel sujeito a atos materiais, preparatórios ou definitivos, da partilha ou da fixação de rumos;

Cabem, ainda, embargos de terceiros opostos pelo credor com garantia real, para obstar alienação judicial do objeto da hipoteca, penhor ou anticrese. Nesse caso os embargos **não têm natureza possessória** e serão de **cognição limitada**, eis que o embargado apenas poderá alegar, em sua defesa que: o devedor comum é insolvente; o título é nulo ou não obriga a terceiro; outra é a coisa dada em garantia (art. 1.054, CPC).

ATENÇÃO - Ação de desapropriação e embargos de terceiro. Há uma única hipótese em que não cabem embargos de terceiro: ação de desapropriação. Segundo o art. 31 do DL 3.365/41, ficam sub-rogados no preço quaisquer ônus ou direitos sobre o bem desapropriado.

NÃO CONFUNDIR: Embargos de terceiro x Embargos à execução. Há duas diferenças claras:
Legitimidade. O devedor propõe os embargos à execução. Os embargos de terceiro são propostos por um terceiro alheio à relação jurídica.
Objeto. Os embargos de terceiro são a defesa somente sobre o bem constrito. Por sua vez, os embargos à execução podem versar sobre qualquer das matérias do art. 745 do CPC.

Competência: Constituem os embargos de terceiro uma nova ação e uma nova relação processual. Não se trata de simples interferência do terceiro prejudicado no processo pendente. Há, porém, um vínculo de acessoriedade entre os embargos de terceiro e o feito onde ocorreu o esbulho/turbação judicial sobre bens do estranho ao processo. Por isso, dispõe o art. 1.049 do CPC que os embargos de terceiro são distribuídos por dependência ao mesmo juiz (entenda-se: juízo, já que não há vinculação pessoal do juiz, mas apenas do órgão jurisdicional) que ordenou a apreensão. Em se tratando de causa derivada de outra, quer a lei que o ato judicial impugnado seja revisto pelo próprio juízo que o determinou. Trata-se de regra de competência funcional, portanto, absoluta e inderrogável.

No caso de ato de apreensão judicial praticado através de **carta precatória**, a **doutrina majoritária** entende que será competente o juízo que determinou a apreensão (se a carta se dirigiu a ato de apreensão judicial contra bem certo, a competência é do juízo deprecante; caso contrário, do deprecado).

Execução por carta. Na execução por carta (art. 747), aplicam-se as **súmulas 46 do STJ e 33 do TFR**; destarte, quando a apreensão for ordenada pelo próprio juízo deprecado, a ele competirá o julgamento dos embargos de terceiro, do contrário, caso a apreensão tenha sido determinada pelo juízo deprecante, a competência será dele.

Interposição de embargos de terceiro em ação tramitando em segundo grau de jurisdição. Os embargos de terceiro sempre são julgados em primeiro grau de jurisdição, mesmo que ação de conhecidamente esteja em grau de recurso.

Procedimento:

- Podem ser opostos durante o processo de conhecimento em cujos autos ocorre o ato de apreensão judicial dos bens do demandante, enquanto não transitada em julgado a sentença, e durante a fase executiva/processo de execução autônomo, até 5 dias depois da arrematação ou adjudicação, mas sempre antes da assinatura da respectiva carta.

- A petição inicial deve estar revestida dos requisitos do art. 282 do CPC. Para obtenção da medida liminar, a inicial será instruída com documentos que comprovem sumariamente a posse do autor, sua qualidade de terceiro e o rol de testemunhas, se necessário. A posse/propriedade do bem pode ser provada pela via documental ou em audiência preliminar. O valor da causa é o dos bens cuja posse ou domínio disputa o Embargante.

- Correm em autos apartados em razão de sua acessoriedade;

- Admite liminar de manutenção ou reintegração de posse (ou mandado proibitório, no caso de embargos de terceiros preventivos – ex: é determinada a penhora de determinado bem, mas esta ainda não chegou a se consumar), desde que seja prestada caução;

- Suspende o curso do Processo Principal se versarem sobre todos os bens apreendidos, ou apenas os atos destinados à expropriação ou desapossamento dos bens embargados quando versarem sobre alguns dos bens apreendidos.

- A citação do embargado pode ocorrer antes ou depois da concessão da medida liminar, e a **doutrina majoritária e a Jurisprudência** entendem que pode ser feita através de intimação do advogado do embargado, da mesma forma que ocorre na reconvenção, nos embargos do devedor, na oposição e na habilitação. No **STJ**, pelo menos nas Turmas que julgam direito privado, entende-se que deve haver citação do embargado e não a citação na pessoa do advogado (REsp 604.028/SP, REsp 782.889/SP).

- **O prazo para contestação é de 10 dias** e o procedimento que segue é o sumário das ações cautelares (art.1053 c/c art.803, do CPC).

- Pode o embargado alegar qualquer matéria de defesa na contestação (exceto no caso de credor com garantia real), à exceção do fato de haver a apreensão recaído sobre ato onerado ou alienado em fraude contra credores. Isso porque o ato praticado em fraude produz todos os seus efeitos até o trânsito em julgado de sentença em "ação pauliana", sede própria para tal discussão. **Súmula 195, STJ**: "EM EMBARGOS DE TERCEIRO NÃO SE ANULA ATO JURIDICO, POR FRAUDE CONTRA CREDORES".

Rediscussão em sede de embargos de terceiro da fraude à execução já declarada na ação principal. Nada impede que o embargante rediscuta o reconhecimento da fraude à execução já declarada no processo principal em sede de embargos de terceiro. Isso é possível porque o embargante não é parte na execução, podendo rediscutir a questão. Há também a possibilidade de se

requerer o reconhecimento de fraude à execução na contestação de embargos de terceiro interposta pelo beneficiário da constrição.

Posse de imóvel advinda de promessa de compra e venda e embargos de terceiro. A **súmula 84 do STJ** dispõe que "é admissível a oposição de embargos de terceiro fundados em alegação de posse advinda do compromisso de compra e venda de imóvel, ainda que desprovido de registro". No caso de ausência de registro, como quem deu causa à constrição foi o próprio comprador (embargante), de acordo com a **súmula 303 do STJ** ["em embargos de terceiro, quem deu causa à constrição indevida deve arcar com os honorários advocatício], ele pagará a sucumbência.

- Em face da sumariedade dos embargos de terceiro, é incabível a reconvenção e a ação declaratória incidental. Cabe, não obstante, exceções de impedimento e de suspeição (não de incompetência, eis que se trata de competência absoluta).

(Questão 10 – CS-UFG – PROCURADOR DA ASSEMBLEIA LEGISLATIVA DE GOIÁS)

É sabido que o mandado de segurança é espécie de ação constitucional, de natureza cognitiva, destinada a tutelar direito líquido e certo não amparado por *habeas corpus* ou *habeas data*. No mandado de segurança,

a) o direito líquido e certo que enseja tutela pela via mandamental é aquele sobre o qual não há controvérsia, doutrinária ou jurisprudencial.
b) o papel da autoridade coatora restringe-se à prestação de informações no prazo legal, não possuindo legitimidade para recorrer, uma vez que não sofrerá os efeitos de eventual condenação.
c) a aplicação de sanções em casos de litigância de má- fé é possível, mas não há condenação ao pagamento de honorários advocatícios.
d) a sentença que concede a segurança não estará sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório, em consonância com o princípio da celeridade e efetividade da tutela jurisdicional em favor do cidadão.

Alternativa correta: "c"

Comentários:

Em regra as bancas menos tradicionais não adentram na jurisprudência recente sobre o tema cobrado, restringindo a cobrança sobre a letra fria da lei ou, no máximo, uma doutrina consolidada. O candidato deve estar atento para focar seu estudo no período pós edital.

Mandado de segurança: ação constitucional para garantir às pessoas físicas e jurídicas proteção a direito líquido e certo, não amparado por *habeas corpus* ou *habeas data*, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público.

É ação constitucional de natureza cível (embora também seja utilizado no processo penal – vide Súmula 701 do STF), cabível quando houver lesão ou ameaça a direito líquido e certo, não amparado por HC ou HD, por ação ou omissão de autoridade ou agente delegatário de serviço público.

Alternativa "a": Direito líquido e certo é aquele que resulta de fato que pode ser comprovado de plano, através de prova (documental) pré-constituída. Aqui não se discute controvérsias ou pacificidade de entendimento jurisprudencial sobre o tema.

Alternativa "b": Da sentença que concede ou denega a segurança é cabível apelação (art. 14). Durante muito tempo se discutiu sobre o papel da autoridade coatora, se de mero coadjuvante ou participante ativo do processo. Neste sentido, sendo mero coadjuvante sem participação ativa a autoridade coatora participaria apenas na condição de informante sem legitimidade para apelar.

Ocorre que, no mesmo artigo 14, o parágrafo segundo estende à autoridade coatora o direito de recorrer. Assim, na nova sistemática trazida pela Lei Federal 12.016/09, não resta dúvidas sobre a participação ativa da autoridade coatora, tendo esta, inclusive, legitimidade recursal.

Alternativa "c": Aqui mais uma vez se trata da letra fria da norma. Com efeito, dispõe o art. 25 que: "não cabem, no processo de mandado de segurança, a interposição de embargos infringentes e a condenação ao pagamento dos honorários advocatícios, sem prejuízo da aplicação de sanções no caso de litigância de má-fé".

Alternativa "d": Cuidado, apesar de o remédio heroico ser em sua essência uma ferramenta que exige celeridade para salvaguardar o direito líquido e certo maculado pela autoridade coatora, o art. 14, §1º dispõe que "**concedida a segurança, a sentença estará sujeita obrigatoriamente ao duplo grau de jurisdição**".

Atenção: não é pelo fato da obrigatoriedade do duplo grau de jurisdição que o direito correrá o risco de perecer. O próprio art. 14, §3º dispõe que "**a sentença que conceder o mandado de segurança pode ser executada provisoriamente, salvo nos casos em que for vedada a concessão da medida liminar"**.

Complementando:

- Entendimentos sumulados pelo STF: o MS não substitui a ação popular (101); não cabe MS contra lei em tese (266); não cabe MS contra ato judicial passível de recurso ou correição (267); não cabe MS contra decisão judicial com trânsito em julgado (268); o MS não é substitutivo da ação de cobrança (269); MS não produz efeitos patrimoniais em relação a período pretérito, os quais devem ser reclamados administrativamente ou pela via judicial própria (271); são inadmissíveis embargos infringentes contra decisão do Supremo Tribunal Federal em MS (294); decisão denegatória de MS, não fazendo coisa julgada contra o impetrante, não impede o uso da ação própria (304); denegado o MS pela sentença, ou no julgamento do agravo, dela interposto, fica sem efeito a liminar concedida, retroagindo os efeitos da decisão contrária (405); a existência de recurso administrativo com efeito suspensivo não impede o uso do MS contra omissão da autoridade (429); pedido de reconsideração na via administrativa não interrompe o prazo para MS (430); praticado o ato por autoridade, no exercício de competência delegada, contra ela cabe o MS (510); não cabe condenação em honorários de advogado em MS (512); não cabem embargos infringentes de acórdão que, em MS, decidiu, por maioria de votos, a apelação (597); não compete ao Supremo Tribunal Federal conhecer originariamente de MS contra atos de outros tribunais (624); controvérsia sobre matéria de direito não impede concessão de MS (625); a suspensão da liminar em MS, salvo determinação em contrário da decisão que a deferir, vigorará até o trânsito em julgado da decisão definitiva de concessão da segurança ou, havendo recurso, até a sua manutenção pelo Supremo Tribunal Federal, desde que o objeto da liminar deferida coincida, total

ou parcialmente, com o da impetração (626); extingue-se o processo de MS se o impetrante não promove, no prazo assinado, a citação do litisconsorte passivo necessário (631).

- Entendimentos sumulados pelo STJ: MS constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária (213); outros entendimentos iguais aos do STF.

(Questão 11 – ESAF – PROCURADOR DA FAZENDA NACIONAL)

Quanto à citação ficta do réu e aos poderes do curador especial, é incorreto afirmar que:

a) na hipótese de a citação ter sido ordenada por juiz incompetente absolutamente e relativamente, pode-se afirmar que apenas os efeitos materiais serão produzidos.
b) terá direito ao curador especial o réu revel citado por meio de edital e por hora certa e também na hipótese de réu preso, sendo neste segundo caso irrelevante a modalidade de citação.
c) o curador especial, ao exercer múnus público, tem o dever de apresentar contestação como defesa do réu, não lhe sendo aplicado o ônus de impugnação específica dos fatos, permitindo a controvérsia de todos os fatos apresentados na inicial.
d) apresentada contestação pelo curador especial, mesmo de forma genérica, não há como o magistrado aplicar a regra do julgamento antecipado até porque não ocorreram os efeitos da revelia.
e) é cabível a citação ficta, pela modalidade por edital, na ação monitória.

Alternativa correta: "a"

Comentários:

Citação: é o ato pelo qual se chama a juízo o réu ou o interessado, a fim de se defender. O juiz não cita de ofício, sendo a citação feita a requerimento. A citação é ato pessoal (o réu é citado pessoalmente). Cita-se, ainda, o terceiro interveniente, nas modalidades de intervenção forçada, sempre com o fim de integrá-lo à relação processual em um pólo passivo.

Atenção: Quanto à citação da pessoa jurídica, o STJ aplica a **teoria da aparência**, de modo que admite-se como citada a pessoa jurídica, por AR, quando este é entregue à pessoa que usualmente recebe a correspondência.

O advogado só poderá ser citado no lugar da parte se tiver procuração com poderes especiais para tanto ou nas situações previstas em lei (como ocorre na oposição).

A **citação válida** é essencial para que o processo possa se desenvolver regularmente. A falta ou nulidade de citação são supridas pelo comparecimento espontâneo do demandado. Não havendo citação válida, nenhum outro ato processual poderá ser validamente realizado, já que todos os atos posteriores são conseqüências deste ato de integração do demandado na relação processual. Não havendo citação válida (nem comparecimento espontâneo do demandado), a sentença de mérito que venha a ser proferida no processo será um **ato inexistente**.

Atenção: Na situação em que, nula a citação, quem comparece espontaneamente no processo é o advogado da parte, porém sem poderes especiais para receber citação, o STJ entende que não se considera suprida a citação.

Modalidades:

- Real:
    - **pelo correio (regra geral).**
    - **por oficial de justiça:** casos em que a citação postal for proibida, ou nos casos em que a mesmo for frustrada (ex: AR assinado por quem não é o réu). A citação postal é vedada nas seguintes hipóteses: 1) ações de estado; 2) quando for ré pessoa incapaz; 3) quando for ré pessoa de direito público; 4) processos de execução; 5) quando o réu residir em local não atendido pela entrega domiciliar de correspondência; 6) quando o autor a requerer de outra forma.
    - **Citação eletrônica:** a citação eletrônica poderá ser feita para qualquer demandado, inclusive a Fazenda Pública. Será preciso, porém, que o citando esteja cadastrado previamente junto ao Poder Judiciário.
- Ficta:
    - **Por edital:** Hipóteses: 1) quando desconhecido ou incerto o réu; 2) quando ignorado, incerto ou inacessível o lugar em que se encontrar; 3) nos casos expressos em lei. Considera-se inacessível, para efeito de citação por edital, o país que recusar o cumprimento de carta rogatória. O edital de citação deverá ser afixado na sede do juízo e publicado três vezes, num prazo de quinze dias. A primeira publicação deverá ser feita no Diário Oficial, e as outras duas em jornal de grande circulação local. As três publicações deverão ser feitas dentro do prazo de quinze dias, e não uma a cada quinze dias. A publicação do edital será feita apenas no órgão oficial quando a parte for beneficiaria da assistência judiciária. Ao determinar a citação por edital, deverá o juiz fixar uma dilação de prazo, entre vinte e sessenta dias, a correr da data da primeira publicação. O prazo para oferecimento da resposta do demandado somente se inicia após o término do prazo de dilação fixado pelo juiz.
    - **Citação com hora certa:** o oficial de justiça, depois de se dirigir por três vezes ao endereço do réu, não o encontrando e suspeitando que o demandado esteja se escondendo para impedir a citação, deverá intimar qualquer pessoa da família ou, na ausência destas, qualquer vizinho, que voltará ao local no dia seguinte, em hora determinada. Retornando ao local, independentemente de novo despacho, poderá o oficial de justiça encontrar o réu, hipótese em que a citação se fará normalmente. Não sendo encontrado o réu, porém, ter-se-á o mesmo como citado, deixando-se cópia do mandado com pessoa da família ou vizinho do réu. Feita a citação dessa forma, o escrivão deverá enviar ao réu comunicação postal informando-lhe de todo o ocorrido.

Cuidado: Em citação com hora certa, o prazo da contestação começa a correr com a **juntada aos autos do respectivo mandado** e não do comprovante de recepção do comunicado a que se refere o artigo 229 do Código de Processo Civil (CPC). O artigo 229 determina que, "recebido o mandado, o escrivão procederá à sua juntada aos autos e expedirá, em seguida, carta, telegrama ou radiograma, dando ciência da citação concluída por hora certa".

Atenção: STJ, REsp 1076914. A Fazenda Nacional não está obrigada ao pagamento das custas e despesas processuais. Portanto, não há que se exigir o adimplemento do quantum equivalente à postagem de carta citatória

Efeitos da citação válida (art. 219):

- Torna prevento o juízo (juízos com competência territorial diversa);
- Induz litispendência;
- Faz litigiosa a coisa;
- **Ainda quando ordenada por juiz incompetente, constitui em mora o devedor e interrompe a prescrição.**

Em verdade, tais efeitos são consequência da propositura da demanda (art. 263), os quais só se produzem para o réu depois que este for validamente citado. Portanto, conforme advertência feita acima, **quando o juiz for incompetente a citação válida apenas constituirá o devedor em mora e interromperá a prescrição.**

Ocorre que, segundo a doutrina, os efeitos materiais produzidos pela citação são: a constituição em mora, a interrupção da prescrição e tornar litigiosa a coisa. Assim, o erro da questão está na peculiaridade de não fazer a advertência quanto ao efeito material de tornar litigiosa a coisa.

Resumindo:

Efeitos materiais da citação válida: 1 – tornar litigiosa a coisa; 2 – constituir o devedor em mora; 3 – interromper a prescrição.

Efeitos processuais da citação válida: 1 – induzir litispendência; 2 – tornar o juízo prevento.

Art. 219. A citação válida torna prevento o juízo, induz litispendência e faz litigiosa a coisa; e, **ainda quando ordenada por juiz incompetente, constitui em mora o devedor e interrompe a prescrição**

Curador especial:

Possui função exclusivamente processual (múnus público), para a defesa em juízo do incapaz, do réu preso e do réu revel citado por edital ou com hora certa. Possui os mesmos poderes das partes, ressalvado os poderes de disposição do direito material no processo.

Art. 9º O juiz dará curador especial: I - ao incapaz, se não tiver representante legal, ou se os interesses deste colidirem com os daquele; II - ao réu preso, bem como ao revel citado por edital ou com hora certa.

Parágrafo único. Nas comarcas onde houver representante judicial de incapazes ou de ausentes, a este competirá a função de curador especial.

Perceba que para o caso de réu preso será nomeado curador especial independentemente do modo em que tenha sido citado.

Revelia é ausência de contestação, no prazo e forma legais. A revelia não deve ser entendida como ausência de resposta, mas como ausência de contestação, pois o réu pode deixar de contestar (permanecendo revel) e oferecer outra modalidade de resposta (reconvenção ou exceção).

A revelia gera o efeito material de presunção (relativa) de veracidade dos fatos alegados pelo autor. Não produz tal efeito material quando: 1) havendo litisconsórcio passivo, a contestação oferecida por um dos réus aproveitará aos seus litisconsortes que não tiverem contestado; 2) a causa versar sobre direitos indisponíveis; 3) a petição inicial não veio acompanhada de instrumento público que a lei considere indispensável à prova do ato. Obs: **O efeito material da revelia também não se produzirá ao réu revel (citado com hora certa ou por edital) em que o seu curador especial (art. 9, II, CPC) ofereça contestação por negação geral** ou ao réu revel em que o seu assistente ofereça contestação, atuando como seu gestor de negócios (art. 52).

Ação monitória

Procedimento monitório, ou injuncional, era conceituado como o procedimento especial destinado a permitir a rápida formação de título executivo judicial (**Freitas Câmara**). Hoje, contudo, com a entrada em vigor da Lei n.º 11.232/05, não mais existem títulos executivos judiciais. Não obstante, o art. 1.102-C continua fazendo menção a título executivo judicial. De toda sorte, é certo que o procedimento executivo é aquele através do qual se propicia ao credor portador de documento sem eficácia de título executivo que tenha rápido acesso ao procedimento executivo, no caso, pela via da fase de cumprimento de sentença. É, portanto, um procedimento monitório documental, eis que exige prova escrita.

Não obstante o silêncio da lei, em sendo admitida a inicial, deve o réu ser não só intimado do mandado monitório, como também, no mesmo momento, citado dos termos da demanda. A citação pode ser pessoal, pelos correios, ou por edital (**Súmula 282, STJ**: **cabe citação por edital em ação monitória**). Sendo por edital e revel o réu, pelo que constatei da **jurisprudência do STJ**, deve ser-lhe nomeado curador especial, que deverá necessariamente oferecer embargos.

(Questão 12 – VUNESP – Procurador Jurídico do SAAE-SP)

Na atual sistemática implantada para a execução civil, com a supressão da fase de nomeação de bens a penhora, é correto afirmar que:

a) quando já foram tomadas providências visando à efetivação da penhora, mas estas se revelarem infrutíferas, o credor deverá ser intimado para indicar onde estão e quais são os bens sujeitos a penhora, sob pena de extinção da execução e consequente arquivamento dos autos.
b) quando já foram tomadas providências visando à efetivação da penhora, mas estas se revelarem infrutíferas, o prazo para o exequente indicar bens do devedor passíveis de penhora é de quinze dias, sob pena de aplicação de multa do art. 601 e não o arquivamento dos autos.
c) quando já foram tomadas providências visando à efetivação da penhora, mas estas se revelarem infrutíferas, o prazo para o exequente indicar bens do devedor passíveis de penhora é de cinco dias, sob pena de aplicação de multa do art. 601 e não o arquivamento dos autos.
d) quando já foram tomadas providências visando à efetivação da penhora, mas estas se revelarem infrutíferas, o devedor deverá ser intimado para indicar onde estão e quais são os bens sujeitos a penhora, sob pena de multa do art. 601 do CPC.
e) quando já foram tomadas providências visando à efetivação da penhora, mas estas se revelarem infrutíferas, o credor deverá ser intimado a fornecer meios para a continuidade do processamento da execução, sob pena de extinção e posterior decretação da prescrição inter-corrente.

Resposta: "c"

Comentários:

Essa é uma questão que, pela especificidade do tema execução, tente a pegar os candidatos de surpresa. Sabe-se que a execução é o meio de satisfação, no mais das vezes forçada, do credor. Neste ponto é preciso ter em mente que o credor PODERÁ indicar bens nos termos do art. 652, §3º do CPC:

> Art. 652. O executado será citado para, no prazo de 3 (três) dias, efetuar o pagamento da dívida.
> § 2º O credor poderá, na inicial da execução, indicar bens a serem penhorados (art. 655).

Entretanto, não se pode esquecer que é DEVER do executado, no prazo fixado pelo juiz, indicar onde se encontram os bens sujeitos à execução, exibir a prova de sua propriedade e, se for o caso, certidão negativa de ônus, bem como abster-se de qualquer atitude que dificulte ou embarace a realização da penhora (art. 656, §1º/CPC), sob pena de responder por ato atentatório ao exercício da jurisdição (*contempt of court*, arts. 14, §ú, 600, IV, e 601/CPC).

> Art. 600. Considera-se atentatório à dignidade da Justiça o ato do executado que:
> IV - intimado, não indica ao juiz, em 5 (cinco) dias, quais são e onde se encontram os bens sujeitos à penhora e seus respectivos valores.
> Art. 601. Nos casos previstos no artigo anterior, o devedor incidirá em multa fixada pelo juiz, em montante não superior a 20% (vinte por cento) do valor atualizado do débito em execução, sem prejuízo de outras sanções de natureza processual ou material, multa essa que reverterá em proveito do credor, exigível na própria execução.

Assim de acordo com o § 3º do artigo 652 do Código de Processo Civil, "o juiz poderá, de ofício ou a requerimento do exequente, determinar a qualquer tempo a intimação do executado para indicar bens passíveis de penhora". **Essa intimação terá cabimento apenas se: a) o oficial de justiça não**

conseguir proceder de imediato à penhora de bens do devedor caso este não pague a dívida em três dias contados da citação (art. 652, § 1º); b) o credor não indicar, na petição inicial da execução, os bens a serem penhorados (art. 652, § 2º). Por isso, o executado é *notificado* a cumprir o seu dever e, caso ele persista na sua recalcitrância, a sua conduta configurará "ato atentatória à dignidade da justiça". Daí a redação do inciso IV do art. 600 do Estatuto Processual.

(Questão 13 – Cespe – Procurador do Estado – PB)

Assinale a opção correta, no que se refere à antecipação dos efeitos da tutela.

a) O tribunal poderá antecipar de ofício os efeitos da tutela pretendida pelo sucumbente, na fase recursal, quando restar caracterizado o abuso de direito de defesa com o manifesto propósito protelatório.
b) A superveniência de sentença de improcedência na ação principal não prejudica o agravo interposto contra a decisão interlocutória que concedeu a antecipação de tutela, porquanto esta não antecipa simplesmente a sentença de mérito, mas a própria execução dessa sentença.
c) Nas ações dúplices, o réu, objetivando impedir o perecimento do direito que alega possuir, pode pleitear antecipação dos efeitos da tutela definitiva, o que assegura àquele a quem for reconhecido como o titular do direito disputado a possibilidade de exercê-lo no futuro.
d) Se a antecipação da tutela for concedida em razão de pedido incontroverso do autor, a decisão concessiva é considerada equivalente ao julgamento antecipado da lide, e, por ser dotada de eficácia imediata, prescinde, para ser mantida, de sentença final.
e) O objeto da antecipação dos efeitos da tutela deve ser a própria tutela, total ou parcial, pedida pelo autor. Essa antecipação, consistente no atendimento provisório dessa tutela, antes que se debata a causa e se complete a instrução processual, e ainda que dotada de eficácia imediata, poderá ser revogada ou modificada a qualquer tempo

Alternativa correta: "e"

Comentários:

Primeiramente faremos comentários rápidos sobre o erro/acerto de cada alternativa. O comentário que será feito de forma mais aprofundada é sobre a antecipação dos efeitos da tutela em face da Fazenda Pública, tema muito cobrado e pouco abordado pelos manuais.

Alternativa "a": Conforme será visto na explanação que segue abaixo, o requerimento da parte é requisito obrigatório quando se fala em antecipação dos efeitos da tutela. Assim, o tribunal jamais poderia conceder DE OFÍCIO.

OBS: Há poucos autores que admitem a TA concedida de ofício, pois seria um tipo de cautelar, que pode ser provida de ofício. "**EXCEPCIONALMENTE, em casos graves e de evidente DISPARIDADE DE ARMAS entre as partes, contudo, à luz da razoabilidade, é possível antecipar a tutela DE OFÍCIO no processo civil brasileiro**. O assistente simples pode requerer a antecipação de tutela em favor da parte assistida. O réu pode pleitear a antecipação de tutela nos caos em que propõe uma ação dúplice" [MARINONI].

Em princípio, quem vai requerer é o autor, mas também pode ser requerida pelo réu, quando ele promove **reconvenção** (requer como reconvinte) **ou então na própria contestação quando se tratar de uma ação dúplice** (na qual o réu pode fazer pedido na contestação isto pode decorrer da lei, como é o caso das ações possessórias, do procedimento sumário e no juizado especial – pedido contraposto – ou pela própria natureza do direito material, em que a defesa do réu contém, implicitamente, um pedido, uma pretensão, como é o caso das ações declaratórias, ação renovatória de locação – em que a contestação pressupõe um contra-ataque, uma pretensão - ação de prestação de contas, ação demarcatória).

OBS: **Há autores que defendem a possibilidade de o MP requerer a TA, mesmo atuando como fiscal da lei**. **Nesse sentido, Wambier e MARINONI**. Para outros, o MP quando é *custos legis* em causas de incapaz pode requerer a TA. **Contra em qualquer situação, Alexandre Freitas Câmara.**

O requerimento pode ser feito de qualquer forma até oralmente.

Alternativa “b”: O erro é quanto a afirmação de não ficar o agravo prejudicado. Com efeito, concedida a tutela antecipada caberá agravo, uma vez que "a solução, positiva ou negativa, do pedido de tutela antecipada corresponde a ato do juiz que 'no curso do processo, resolve questão incidente' e, como tal, configura decisão interlocutória, em exata conformidade com a definição no art. 162§2º." (HTJ, Curso..., v. 1, 51ª ed., p.380). Havendo sentença de **improcedência** da ação principal, significa que haverá, automaticamente, a reversibilidade da medida, e, sedo assim, o autor não terá direito ao pedido que lhe fora antecipado. Destarte, a medida será revertida, ficando, com a sentença, prejudicada a tutela que havia sido antecipada. Por fim, prejudicada a tutela antecipada fica também prejudicado o agravo interposto contra tal medida, já que essa será revertida, não há mais interesse processual.

CUIDADO: O STJ no Julgamento do “EREsp 765105/TO, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/03/2010, DJe 25/08/2010” pontuou que “a superveniência da sentença de procedência do pedido não prejudica o recurso interposto contra a decisão que deferiu o pedido de antecipação de tutela”. Assim, deve restar claro para o candidato que as explanações acima se referem à sentença de IMPROCEDÊNCIA e o julgado aqui colacionado à sentença de PROCEDÊNCIA.

Portanto, o candidato deve pontuar que, segundo o STJ, “**A SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA NÃO PREJUDICA O AGRAVO DANTES INTERPOSTO”.**

Alternativa “c”: Percebam que o provimento antecipatório traz ao presente algo que seria temerário postergar para o futuro, ou seja, dá azo ao gozo do direito que eventualmente só adviria com o resultado final do processo.

É incontroverso que, na hipótese levantada pela assertiva, ou seja, em casos de ações dúplices, é possível ao réu formular pedido de antecipação dos efeitos da tutela pretendida. O que peca a afirmação é quando confunde os conceitos de antecipação dos efeitos da tutela com o objetivo da ação cautela (que será revisada em outro tópico). Assim, m se tratando de antecipação dos efeitos da tutela, o objeto pretendido é o exercício imediato do direito disputado e não que tal seja postergado para o futuro.

Alternativa "d": A decisão em sede de antecipação de tutela é incidental e baseada em cognição sumária. Assim, é IMPRESCINDÍVEL QUE A DECISÃO QUE ANTECIPA OS EFEITOS DA TUTELA SEJA MANTIDA NA SENTENÇA SOB PENA DE SEU PERECIMENTO EM VIRTUDE DA SUA NATUREZA PRECÁRIA.

Alternativa "e": Conceituação perfeita, senão vejamos:

i. Objeto – diferentemente da decisão dada em sede de ação cautelar a concessão de antecipação dos efeitos da tutela visa satisfazer de imediato a pretensão, e não meramente resguardar o objeto do processo para satisfação futura;
ii. Precariedade – por ser uma decisão tomada em juízo de cognição sumária a decisão que antecipa os efeitos da tutela carga em si uma provisoriedade que a submete à reforma a qualquer tempo;

Agora vamos fixar pontos sobre a tutela antecipada e, outrossim, trazer as nuances da antecipação em face da Fazenda Pública.

Conceito: tutela antecipatória confere antecipadamente aquilo que é buscado através do pedido formulado na ação de conhecimento, tutela que realiza antecipadamente o direito material afirmado pelo autor (Marinoni).

REQUISITOS para a concessão da tutela antecipada são de duas ordens

a. **OBRIGATÓRIOS ou GERAIS** (sempre deverão ser observados):

   I. REQUERIMENTO da parte

   II. **Prova INEQUÍVOCA** (**verossimilhança**)

   III. REVERSIBILIDADE

b. **ALTERNATIVOS** (pode ser qualquer um deles somado aos anteriores):

   I. Perigo de dano

   II. Defesa abusiva ou protelatória

III. **Um ou mais pedidos acumulados incontroversos**. Ex.: autor pede a condenação do réu em R$ 100,00, mas o réu concorda com R$ 30,00. Pode-se antecipar esse valor. Para uma parte da doutrina não seria antecipação de tutela, mas resolução parcial do mérito definitiva (teoria da decisão parcial). Por ser decisão parcial de mérito, faz coisa julgada. Dinamarco, em contrário, afirma que é antecipação de tutela que não exige os pressupostos da tutela antecipada.

ATENÇÃO: TUTELA ANTECIPADA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA

LEONARDO CUNHA3: é **possível nas HIPÓTESES NÃO ALCANÇADAS pela Lei n.º 9.494/97**. Não seria possível a princípio, contudo, na hipótese do art. 273, § 6º (incontrovérsia), tendo em vista que a FP não se sujeita aos efeitos da revelia nem se submete ao ônus da impugnação especificada dos fatos, ainda teria o autor provar os fatos correlatos. Nesse caso, apenas se admite se, além da incontrovérsia, todos os elementos de prova já estiverem nos autos.

<table>
<tr><th colspan="4">RESTRIÇÕES À ANTECIPAÇÃO DA TUTELA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA</th></tr>
<tr><th>Quantia</th><th>Fazer e não-fazer</th><th>Dar coisa</th><th>Declaratória e constitutiva</th></tr>
<tr><td>Precatório</td><td rowspan="4">Não há qualquer restrição.
É igual à tutela antecipada para os demais sujeitos. Não há nada de especial.
Pode como pode para qualquer um.</td><td rowspan="2">Ações possessórias</td><td rowspan="2">Há regra expressa que permite: artigo 151, V, CTN</td></tr>
<tr><td>Lei 9.494</td></tr>
<tr><td>ADC 4</td><td rowspan="2">Lei 2770/56</td><td rowspan="2"></td></tr>
<tr><td>Súmula 729</td></tr>
</table>

VEDAÇÕES LEGAIS À CONCESSÃO DE TUTELAS ANTECIPADAS EM FACE DA FAZENDA PÚBLICA:

- Art. 7º, § 2º, da Lei n.º 12.016/2009 (Nova Lei do MS): **"Não será concedida medida liminar** que tenha por objeto a **COMPENSAÇÃO de créditos tributários, a ENTREGA de mercadorias e bens provenientes do EXTERIOR, a RECLASSIFICAÇÃO ou EQUIPARAÇÃO de servidores públicos e a CONCESSÃO de AUMENTO ou a EXTENSÃO de VANTAGENS ou pagamento de qualquer natureza**";

- Art. 7º, § 5º, da Lei n.º 12.016/2009 (Nova Lei do MS): "As **vedações** relacionadas com a concessão de liminares previstas neste artigo **se estendem à tutela antecipada a que se referem os arts. 273 e 461** da Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973 – Código de Processo Civil";

3 CUNHA, Leonardo José Carneiro da. A fazenda pública em juízo. 3. ed.rev. ampl. e atual. São Paulo: Dialética, 2005. p. 196.

- § 4° do art. 1° da Lei n° 5.021/66: "Não se concederá medida liminar para efeito de pagamento de vencimentos e vantagens pecuniárias".

- Art. 1º e §§, Lei nº 8.437/92: "**Não será cabível medida liminar** contra atos do Poder Público, no **procedimento cautelar** ou em quaisquer outras ações de natureza cautelar ou preventiva, **toda vez que providência semelhante não puder ser concedida em ações de mandado de segurança**, em virtude de vedação legal. § 1° **Não será cabível, no juízo de primeiro grau, medida cautelar inominada ou a sua liminar, quando impugnado ato de autoridade sujeita, na via de mandado segurança, à competência originária de tribunal**. § 2° O disposto no parágrafo anterior **não se aplica aos processos de ação popular e de ação civil pública**. § 3° **Não será cabível medida liminar que esgote, no todo ou em qualquer parte, o objeto da ação".**

- Extensão de todas as normas anteriores às hipóteses de antecipação de tutela, art. 1º Lei nº 9.494/97: "Aplica-se à tutela antecipada prevista nos arts. 273 e 461 do Código de Processo Civil o disposto nos arts. 5º. e seu parágrafo único e 7º. da Lei nº 4.348, de 26 de junho de 1964, no art. 1º. e seu § 4º. da Lei nº 5.021, de 09 de junho de 1966, e nos arts. 1º., 3º. e 4º. da Lei nº. 8.437, de 30 de junho de 1992".

- art. 2º-B, Lei nº 9.494/97 (incluído pela MP 2.180-35/01): "**A sentença que tenha por objeto a liberação de recurso, inclusão em folha de pagamento, reclassificação, equiparação, concessão de aumento ou extensão de vantagens a servidores** da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, inclusive de suas autarquias e fundações, **somente poderá ser executada após seu trânsito em julgado**".

Em 2003, o STF editou a Súmula 729, afirmando que a decisão na ADC-4 NÃO se aplica às causas previdenciárias, POIS A PROIBIÇÃO NÃO É UNIVERSAL, AS DEMANDAS PREVIDENCIÁRIAS NÃO FORAM PROIBIDAS EXPRESSAMENTE PELA LEI.

CONCLUSÃO: **as restrições que existem contra o poder público são as da Lei 9494, mas não se aplicam a questões previdenciárias.**

(Questão 14 – FCC – Defensoria Pública do Ceará)

Em relação aos recursos, é correto afirmar:

a) A sentença deve ser sempre impugnada integralmente, porque devolve toda matéria impugnada ao tribunal.
b) A legitimidade do Ministério Público para recorrer está adstrita aos processos em que é parte.
c) O recurso adesivo fica subordinado ao recurso principal e é cabível na apelação, no agravo, nos embargos infringentes, no recurso extraordinário e no recurso especial.
d) O recurso pode ser interposto pela parte vencida, pelo terceiro prejudicado e pelo Ministério Público, cabendo ao terceiro demonstrar o nexo de interdependência entre o seu interesse de intervir e a relação jurídica submetida à apreciação judicial.

e) Para desistir do recurso, o recorrente deverá contar com a anuência do recorrido ou dos litisconsortes.

Alternativa correta: "c"

Comentários:

Alternativa "a": é preciso ter em mente que **todos os recursos, exceto os embargos de declaração**[4] (no qual não há reexame da matéria já decidida), **têm o efeito devolutivo**, ou seja, a **transferência ao órgão jurisdicional hierarquicamente superior** de **todo o exame da matéria impugnada** (Art. 515 do CPC: A apelação devolverá ao tribunal o conhecimento da matéria impugnada).

Entretanto, não se pode confundir o efeito devolutivo horizontal com o efeito devolutivo vertical. Com efeito, **em razão da regra decorrente da aplicação do princípio da demanda**, **a interposição do recurso somente devolve (atribui, transfere) à apreciação do tribunal a matéria impugnada** (*tantum devolutum quantum appellatum*). **É o que se denomina efeito devolutivo em extensão (ou dimensão horizontal do efeito devolutivo). A extensão do efeito devolutivo determina-se pela extensão da impugnação.** Por tal motivo, deve a parte recorrente especificar, nas razões do recurso que interpõe, o pedido da nova decisão que pretende, permitindo assim ao Tribunal avaliar a extensão máxima que poderá dar a sua deliberação. Todavia, **se de um lado, o tribunal fica vinculado ao pedido de uma nova decisão formulado pelo recorrente**, **de outro, quanto aos fundamentos desse "pedido", é livre para examinar a todos, ainda que não expressamente referidos nas razões do recurso interposto (efeito devolutivo em profundidade ou efeito translativo ou dimensão vertical do efeito devolutivo)**[5].

No que tange à disciplina do efeito devolutivo, **as normas que cuidam da apelação funcionam como regra geral (arts. 515 a 517 do CPC)**.

> *Art. 515. A apelação devolverá ao tribunal o conhecimento da matéria impugnada.*
>
> *§ 1º Serão, porém, objeto de apreciação e julgamento pelo tribunal todas as questões suscitadas e discutidas no processo, ainda que a sentença não as tenha julgado por inteiro.*
>
> *§ 2º Quando o pedido ou a defesa tiver mais de um fundamento e o juiz acolher apenas um deles, a apelação devolverá ao tribunal o conhecimento dos demais.*
>
> *(...)*
>
> *Art. 516. Ficam também submetidas ao tribunal as questões anteriores à sentença, ainda não decididas. (Redação dada pela Lei nº 8.950, de 1994)*
>
> *Art. 517. As questões de fato, não propostas no juízo inferior, poderão ser suscitadas na apelação, se a parte provar que deixou de fazê-lo por motivo de força maior.*

Conforme resulta dos parágrafos do art. 515 do CPC, **a devolução das questões é amplíssima em profundidade.** Não se cinge às questões efetivamente resolvidas na decisão recorrida, mas **abrange**

[4] Marinoni, Manual de Processo de Conhecimento. Em sentido contrário, Fredie Didier entende que os embargos de declaração também têm o efeito devolutivo.

[5] Para Fredie Didier, a profundidade do efeito devolutivo determina as questões que devem ser examinadas pelo órgão *ad quem* para decidir o objeto litigioso do recurso

também as que nela poderiam ter sido. Nisso se compreendem: a) **questões examináveis de ofício**; b) **questões que, não sendo examináveis de ofício, deixaram de ser apreciadas**, a despeito de terem sido suscitadas.

O efeito devolutivo horizontal delimita o efeito devolutivo vertical, ou seja, o tribunal poderá apreciar todas as questões que se relacionarem àquilo que foi impugnado. **O recorrente estabelece a extensão do recurso, mas não pode estabelecer a sua profundidade.**

Efeito devolutivo (dimensão horizontal): o recorrente estabelece a extensão do recurso, daí estar relacionado com o princípio dispositivo.
Efeito devolutivo (dimensão vertical ou efeito translativo): ligado ao princípio inquisitivo.

INFO 372 DO STF **Efeito Devolutivo de Recurso e Coisa Julgada -** *Asseverou-se que **o efeito translativo é apenas um dos subtipos do efeito devolutivo** e que, **salvo o caso de vício processual absoluto, que leve à anulação ou extinção do processo**, sempre devolvido à cognição do Tribunal por conta daquele efeito, **só serão conhecidas pelo Tribunal aquelas questões** cuja solução serviu ou devia servir de **fundamento dos capítulos decisórios impugnados** pelo recurso, ou seja, o órgão recursal terá **plena liberdade para análise das questões de fato e de direito debatidas na causa**, inclusive as de ordem pública, **desde que se restrinja aos limites da parcela impugnada do conteúdo decisório da sentença**. AC 112/RN, rel. Min. Cezar Peluso, 1º.12.2004. (AC-112)*

Alternativa “b”: Aqui trata-se de assertiva que explora o mero conhecimento da letra da lei uma vez que o art. Art. 499, § 2º. O Ministério Público tem legitimidade para recorrer assim no processo em que é parte, como naqueles em que oficiou como fiscal da lei.

Alternativa “c”: O erro da assertiva está no fato de não ser cabível o recurso adsivo no agravo. Com efeito estabelece o art. 500 que Cada parte interporá o recurso, independentemente, no prazo e observadas as exigências legais. Sendo, porém, vencidos autor e réu, ao recurso interposto por qualquer deles poderá aderir a outra parte. O recurso adesivo fica subordinado ao recurso principal e se rege pelas disposições seguintes: II - será admissível na apelação, nos embargos infringentes, no recurso extraordinário e no recurso especial.

DICA: nunca mais você **ERRA** recurso adesivo.

E = Embargos infringentes
R = Recurso Extraordinário
R = Recurso Especial
A = Apelação

Recurso adesivo

O recurso adesivo é o **recurso contraposto ao da parte adversa**, por aquela que se dispunha a não impugnar a decisão, e só veio a impugná-la porque o fizera a parte contrária**. É um modo de interposição do recurso, não é um tipo de recurso.**

O recurso adesivo somente pode ser cogitado se houver sucumbência recíproca, ou seja, em situações em que ambas as partes são vencedores e vencidos (art. 500, caput, CPC).

O recurso adesivo é uma forma recursal acessória. Segue a forma do recurso principal. Quando há sucumbência recíproca, as duas partes podem apelar isolada e autonomamente, cada uma terá o seu destino específico (recursos independentes). Mas pode acontecer que somente uma apele, sendo que a parte intimada para contra-razoar pode apresentar recurso de apelação, sendo este o adesivo e acessório, que terá o destino da primeira apelação.

O recuso adesivo visa a evitar, portanto, a interposição precipitada do recurso pelo parcialmente vencido, graças à certeza de que poderá ter nova oportunidade de impugnar a decisão.Ambas as partes veem-se incentivadas a abster-se de impugnar a decisão, pois recorrendo imediatamente, poderiam provocar a reação de um adversário em princípio disposto a se manter inerte. **É um contraestímulo ao recurso.**

Nos termos do art. 508, II, do CPC,**cabe o recurso adesivo na apelação, nos embargos infringentes, no recurso especial e no recurso extraordinário**. **Admite-se também o recurso adesivo no recurso ordinário constitucional, quando faz às vezes da apelação (art. 539, II, b, CPC).**

Embora exista posição diversa, a **doutrina majoritária** entende que o **Ministério Público**, quando atua como **fiscal da lei** (e não como parte), **não tem legitimidade para interpor o recurso adesivo.**

Especificidades do recurso adesivo:

I. **Fica condicionado ao juízo de admissibilidade positivo do recurso principal**. **Sendo inadmissível ou deserto, ou havendo desistência do recurso principal, o recurso adesivo não será conhecido** (art. 500, inc. III, do CPC);
II. **Interponível no mesmo prazo de resposta** ao recurso principal;
III. Aplicam-se ao recurso adesivo as mesmas regras do recurso independente;
IV. São **pressupostos para via adesiva**: **sucumbência recíproca**, **interposição de recurso por uma das partes** e **inexistência de recurso anterior do recorrente adesivo**;

Admite-se o chamado recurso adesivo condicionado. Explica-se: a parte fundamenta seu pedido em questão constitucional e questão federal. O Tribunal acolhe o pedido, mas rejeita o fundamento constitucional. A parte vencedora não tem interesse na interposição de recurso extraordinário. A parte vencida, porém, interpõe recurso especial. Sem poder recorrer extraordinariamente, a parte vencedora

pode sofrer grave prejuízo se o recurso especial da outra parte for provido. Para evitar esse risco, a doutrina considera possível o **recurso adesivo condicionado ou recurso extraordinário/especial adesivo cruzado** (recurso extraordinário adesivo a recurso especial ou vice-versa), sob a condição de somente ser processado se o recurso independente for acolhido.

Alternativa "d": Correta. Art. 499. O recurso pode ser interposto pela parte vencida, pelo terceiro prejudicado e pelo Ministério Público. § 1º Cumpre ao terceiro demonstrar o nexo de interdependência entre o seu interesse de intervir e a relação jurídica submetida à apreciação judicial.

Alternativa "e": Errada. Independe de concordância. Art. 501. O recorrente poderá, a qualquer tempo, sem a anuência do recorrido ou dos litisconsortes, desistir do recurso.

(Questão 15 – FCC – Defensor Público da Paraíba)

Em relação aos recursos, é correto afirmar:

a) O conhecimento de um recurso pelo órgão ao qual caiba seu julgamento implica a consequência jurídica de seu exame de mérito, para necessariamente provê-lo.
b) Todos os recursos são interpostos perante o mesmo órgão julgador da decisão recorrida, isto é, ao órgão jurisdicional a *quo*.
c) O prévio juízo de admissibilidade recursal é feito diretamente pelo órgão jurisdicional ao qual se tenha recorrido, ou seja, o órgão jurisdicional *ad quem*.
d) Da decisão que recebe ou não o recurso interposto cabe apelação, por seu caráter de definitividade.
e) Como regra geral, não se podem invocar no recurso matérias que não tenham sido arguidas e discutidas anteriormente, até a prolação da sentença.

Alternativa correta: "e"

Comentários:

Alternativa "a": Como todo ato postulatório, a impugnação de decisão judicial por meio de recurso submete-se a exame sob dois ângulos diversos. Primeiro, cumpre verificar se estão satisfeitas as condições impostas pela lei para que se possa apreciar o conteúdo da postulação (juízo de admissibilidade); depois, e desde que o resultado tenha sido positivo – isto é, que o recurso seja admissível -, cumpre decidir a matéria impugnada através deste, para acolher a impugnação, caso fundada, ou rejeitá-la, caso infundada (juízo de mérito).

Quando o órgão a que compete julgar o recurso (órgão ad quem) o declara inadmissível, diz-se que ele não conhece do recurso. Na hipótese contrária, diz-se que ele conhece do recurso. Em **conhecendo do recurso, o órgão ad quem pode dar-lhe ou negar-lhe provimento**, conforme seja ele fundado ou infundado.

O juízo da admissibilidade é, sempre e necessariamente, preliminar ao juízo de mérito. Negada que seja admissibilidade do recurso, não há que investigar se ele é fundado ou não. Por outro lado, se o órgão ad quem apreciou o conteúdo da impugnação, quer lhe haja reconhecido fundamento, quer não, terá julgado o recurso no mérito.

Alternativa “b”: Aqui peço licença para transcrever as lições de Nelson Nery Júnior em seu livro Teoria Geral dos Recursos:

"A competência para o juízo de admissibilidade é do órgão ad quem. Ao tribunal destinatário cabe, portanto, o exame definitivo sobre a admissibilidade do recurso. Ocorre que, para facilitar os trâmites procedimentais, em atendimento ao princípio da economia processual, o juízo de admissibilidade é normalmente diferido ao juízo “a quo” para, num primeiro momento, decidir provisoriamente sobre a admissibilidade do recurso. De qualquer sorte, essa decisão do juízo a quo, poderá ser modificada pelo tribunal de admissibilidade recursal, não lhe podendo retirar essa competência. Entretanto, em se tratando do recurso de agravo de instrumento, o juízo a quo é incompetente para averiguar a admissibilidade, pois é interposto diretamente no tribunal (CPC 524), competindo ao relator apreciar-lhe, preliminar e provisoriamente, a admissibilidade. Assim, o sistema processual civil estabelece que, salvo no caso de agravo de instrumento na instância ordinária (CPC 524), o recurso é interposto perante o mesmo órgão jurisdicional que proferiu a decisão impugnada. O recurso será processado no juízo a quo, que, oportunamente, o remeterá ao órgão destinatário competente para o julgamento do recurso. Para tanto, o juiz a quo deverá proferir o juízo de admissibilidade que poderá ser negativou ou positivo. Faltando um dos pressupostos recursais, proferirá juízo de admissibilidade negativo, quer dizer, julgará o recurso como inadmissível. Presente todos os pressupostos, o juízo de admissibilidade será positivo, importando dizer que o juiz mandará processar o recurso, abrindo-se oportunidade para a parte contrária expor as contrarrazões de recurso e, finalmente, remetendo-se os autos ao tribunal ad quem para o julgamento de mérito. A decisão do juizo a quo sobre admissibilidade do recurso é interlocutória e deve ser fundamentada como, de resto, deve ocorrer com toda decisão judicial (CF/88, art. 93, inc. IX). Em sendo negativo o juízo de admissibilidade no juízo originário, esta decisão interlocutória tranca a via recursal, impedindo que o recorrente veja seu recurso julgado pelo mérito no tribunal ad quem. Poderá, portanto, desta decisão interpor agravo na modalidade de instrumento. Sendo interlocutória, a decisão do juiz a quo proferindo juízo de admissibilidade positivo, ou seja, deferindo o processamento do recurso, em tese seria impugnável pelo recorrido por meio de recurso de agravo, contudo, o recorrido não tem, no caso, interesse recursal em interpor agravo porque existe meio mais célere e econômico para apontar a causa de não conhecimento do recurso, nas contrarrazões.(...)."

Alternativa “c”: Juízo de admissibilidade é o juízo sobre a possibilidade de se examinar o que foi postulado, com base na análise da presença ou ausência dos pressupostos recursais. As questões relativas ao juízo de admissibilidade podem, em regra, ser conhecidas de ofício pelo órgão judiciário **–**excetua-se a não-juntada aos autos da petição do agravo de instrumento e da comprovação de sua da interposição **(art. 526, parágrafo único, CPC), que somente poderá levar ao juízo de admissibilidade se houver provocação do agravado.**

Sobre a aplicabilidade do art. 526, o seguinte entendimento do STJ:

ART. 526 DO CPC. ALEGAÇÃO DE DESCUMPRIMENTO. COMPROVAÇÃO POR MEIOS DIVERSOS DA JUNTADA DE CERTIDÃO.

A Turma, ao prosseguir o julgamento, deu provimento ao agravo regimental ao entender que o parágrafo único do art. 526 do CPC não determina a forma pela qual será provado o descumprimento, sendo possível a comprovação por outros meios, que não a certidão cartorária, como modo eficaz de atestar a negativa da exigência imposta à parte. Precedente citado: AgRg no Ag 1.276.253-GO, DJe de 21/9/2010. **AgRg nos EDcl no AREsp 15.561-SP, Rel. Min. Herman Benjamin, 2T, julgado em 2/2/2012. (INF. 490)**

Registre que com o advento da **Lei nº 11.276/2006**, que acrescentou o **§ 1º ao art. 518 do CPC,** o **juízo a quo não receberá o recurso de apelação quando a sentença recorrida estiver em conformidade com súmula do STJ ou do STF**. Trata-se de **novo requisito de admissibilidade** do recurso de apelação **(súmula impeditiva de recurso,** que será vista mais adiante), implicando um juízo do próprio mérito do recurso. Da decisão que não admitir a apelação, caberá agravo de instrumento (art. 522 do CPC).

Competência para o juízo de admissibilidade: quando o recurso não é interposto diretamente no juízo *ad quem* (hipótese do agravo de instrumento), **haverá dois juízos de admissibilidade**[6]: um pelo órgão a quo (órgão que proferiu a decisão recorrida), que é provisório, e outro pelo ad quem (órgão que julgará o recurso), que é definitivo.

Além do agravo de instrumento (art. 524 a 527 do CPC), que é **interposto diretamente no juízo *ad quem***, **o juízo de admissibilidade será unicamente no juízo ad quem no agravo retido** e **no recurso de agravo contra decisão que denegar seguimento ao recurso especial e ao recurso extraordinário** (art. 544 do CPC).

Cabe ainda observar que, **no âmbito do tribunal, o juízo de admissibilidade pode ser feito monocraticamente pelo relator do recurso**, sendo que, **no caso de decisão de inadmissibilidade caberá o recurso de agravo interno** (art. 557, § 1º do CPC), que submeterá ao órgão colegiado a apreciação da admissibilidade do recurso não-conhecido.

Sempre que o órgão *a quo* não conhecer do recurso, caberá recurso para que o ad quem analise a admissibilidade, porque a última palavra sobre a admissibilidade deve ser do órgão *ad quem*.

[6] Segundo Barbosa Moreira, em princípio, a verificação é feita pelo juízo a quo concerne apenas à existência ou inexistência dos requisitos no momento da interposição. Escapam a tal controle as causas de inadmissibilidade supervenientes ao recebimento do recurso. Vindo a faltar algum requisito depois de admitido o recurso, conquanto ainda antes do subida, já não se poderá negar seguimento: só ao juízo ad quem competirá a declaração de inadmissibilidade. **No entanto, no caso da apelação, a regra especial do art. 518, §2º, do CPC, faculta ao juiz reexaminar os requisitos de admissibilidade, após a resposta do apelado.**

Alternativa “d”: é indiscutível que o recurso cabível contra a decisão que nega seguimento a recurso é o agravo:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. OPOSIÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO CONTRA DECISÃO QUE INADMITIU O ESPECIAL. RECURSO MANIFESTAMENTE INCABÍVEL. AGRAVO INTEMPESTIVO.

1. É assente nesta Corte Superior que o Agravo é o único recurso cabível contra decisão que nega seguimento a recursos excepcionais, gênero que inclui os recursos especial e extraordinário.

2. In casu, o Município opôs Embargos de Declaração contra a decisão do Tribunal de origem que inadmitiu o Recurso Especial.

3. Os aclaratórios opostos são manifestamente incabíveis, não ocorrendo a interrupção do prazo para a interposição do Agravo. Desse modo, verifica-se que o Agravo é intempestivo, haja vista que foi interposto em 7.3.2011, quando deveria ter sido apresentado até o dia 11.8.2010, pelo fato da decisão agravada ter sido publicada no dia 30.7.2010 (fl. 330, e-STJ).4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 95.499/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/05/2012, DJe 23/05/2012)

(Questão Extra – Livre Direito – Súmulas)

De acordo com a jurisprudência consolidada do STF:

a) Pessoa Jurídica possui personalidade jurídica outorgada pelo direito e, sendo assim, possui legitimidade de parte para propor ação popular;
b) O confinante, ainda que certo, pode ser citado por edital para ação de usucapião;
c) As sociedades de economia mista têm foro na justiça estadual, não importando se a união intervém na condição de assistente ou oponente;
d) É cabível reclamação constitucional, ainda que o ato judicial tenha transitado em julgado, quando a alegação for de desrespeito à decisão do STF;
e) Ao titular de cardo de procurador de Autarquia não se exige a apresentação de instrumento de mandato para representá-la em juízo.

Resposta: “e”

Súmulas aplicáveis:

Súmula 365 – Pessoa jurídica não tem legitimidade para propor ação popular;

Súmula 391 – O confinante certo deve ser citado pessoalmente para a ação de usucapião;

Súmula 517 – As sociedades de economia mista só têm foro na justiça federal, quando a União intervém como assistente ou oponente;

Súmula 734 – Não cabe reclamação quando já houver transitado em julgado o ato judicial que se alega tenha desrespeitado decisão do Supremo Tribunal Federal;

Súmula 644 – Ao titular do cargo de procurador de autarquia não se exige a apresentação de instrumento de mandato para representá-la em juízo;

(Questão Extra – Livre Direito – Súmulas)

Considerando a reiterada jurisprudência do STJ é possível afirmar que:

a) **Não serão devidos honorários advocatícios em execução individual de sentença coletiva, proferida contra a Fazenda Pública, salvo se o poder público opuser embargos;**
b) **À Fazenda Pública, quando parte no processo, não recai o ônus de depósito prévio dos honorários periciais;**
c) **É possível a fixação dos honorários advocatícios em salários mínimos por não incidir na espécie a vedação constitucional;**
d) **É possível Ação Monitória em face da Fazenda Pública;**
e) **Por ser alheia à administração direta e ostentar o regime de direito privado não se faz possível a interposição de mandado de segurança em face de dirigente de Sociedade de Economia Mista quando a entidade estiver promovendo Licitação**

Resposta: "d"

Súmulas aplicáveis:

SÚMULA 345: São devidos honorários advocatícios pela Fazenda Pública nas execuções individuais de sentença proferida em ações coletivas, ainda que não embargadas.

SÚMULA 232: A Fazenda Pública, quando parte no processo, fica sujeita à exigência do depósito prévio dos honorários do perito.

SÚMULA 201: Os honorários advocatícios não podem ser fixados em salários-mínimos.

SÚMULA 333: Cabe mandado de segurança contra ato praticado em licitação promovida por sociedade de economia mista ou empresa pública.

SÚMULA 339: É cabível ação monitória contra a Fazenda Pública.

(Questão Extra – Livre Direito – Jurisprudência)

Considerando a temática "Recursos no Processo Civil", julgue os itens a seguir de acordo com o posicionamento atual do Superior Tribunal de Justiça:

I - O relator pode julgar monocraticamente, de acordo com o art. 557 do CPC, os recursos manifestamente inadmissíveis ou questões repetitivas a respeito das quais já haja jurisprudência pacificada.

II - É possível interpor novo recurso de apelação, nem complementar as razões da apelação anterior, em caso de morte da recorrente posterior à interposição do recurso.

III - Ainda que o recorrente detenha o privilégio do prazo em dobro, será de dez dias o prazo, contínuo e inextensível, para a protocolização dos originais do recurso na hipótese em que se opte pela utilização de sistema de transmissão de dados e imagens do tipo fac-símile.

IV - É inviável o conhecimento de apelação interposta contra decisão que exclui um dos litisconsortes da relação jurídica e determina o prosseguimento da execução contra os demais devedores.

V- Em sede de apelação, é possível a juntada de documentos que não sejam indispensáveis à propositura da ação, desde que garantido o contraditório e ausente qualquer indício de má-fé.

Resposta: V, F, F, V, V

Julgamento monocrático. Análise de provas.

O relator pode julgar monocraticamente, de acordo com o art. 557 do CPC, os recursos manifestamente inadmissíveis ou questões repetitivas a respeito das quais já haja jurisprudência pacificada. Porém, no caso, o relator, ao apreciar a apelação, modificou a sentença baseado na reanálise das provas. Portanto, não houve julgamento de matéria exclusivamente de direito com aplicação de jurisprudência consolidada para autorizar o julgamento unipessoal do recurso. Assim, a Turma anulou o julgamento promovido; pois, quando é necessário reapreciar as provas, isso deve ser feito pelo colegiado. REsp 1.261.902-RJ, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 16/8/2012.

Direito processual civil. Morte da recorrente após interposição da apelação. Aditamento. Preclusão consumativa.

Não é possível interpor novo recurso de apelação, nem complementar as razões da apelação anterior, em caso de morte da recorrente posterior à interposição do recurso. Os recursos devem ser interpostos no prazo previsto pelo CPC, juntamente com as razões do inconformismo. Com a interposição da apelação, ocorre a preclusão consumativa, não se reabrindo o prazo para recorrer ou complementar o recurso em favor da sucessora da recorrente falecida. Precedentes citados: AgRg no Ag 1.152.293-RS, 24/8/2011; AgRg no REsp 761.238-SP, DJ 18/12/2006, e EDcl no AgRg no REsp 861.533-PE, DJ 14/12/2006. REsp 1.114.519-PR, Sidnei Beneti, 2/10/2012. *(informativo 505 – 3ª Seção)*

Direito processual civil. Prazo contínuo de cinco dias para a apresentação dos originais na hipótese em que se opta pela utilização de sistema de transmissão de dados e imagens do tipo fax.

Ainda que o recorrente detenha o privilégio do prazo em dobro, será de cinco dias o prazo, contínuo e inextensível, para a protocolização dos originais do recurso na hipótese em que se opte pela utilização de sistema de transmissão de dados e imagens do tipo fac-símile. O STJ entende que o art. 188 do CPC, que estabelece o privilégio de recorrer com prazo em dobro, não se aplica à contagem do prazo para a juntada da peça original. Precedentes citados: EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1.175.952-PR, DJe 11/11/2010; AgRg no Ag 1.119.792-RJ, DJe 18/6/2010, e AgRg no REsp 1.059.613-SP, DJe 17/6/2010. AgRg no REsp 1.308.916-GO, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 6/12/2012. *(informativo 514 – 2ª Turma)*

Direito processual civil. Impossibilidade de conhecimento de apelação interposta contra decisão que exclui um dos litisconsortes da relação jurídica e determina o prosseguimento da execução contra os demais devedores.

É inviável o conhecimento de apelação interposta contra decisão que exclui um dos litisconsortes da relação jurídica e determina o prosseguimento da execução contra os demais devedores. Referido equívoco constitui erro inescusável, por consequência, inaplicável o princípio da fungibilidade recursal em face do entendimento do STJ segundo o qual, nesses casos, seria cabível agravo de instrumento, e não apelação. Precedentes citados: AgRg no Ag 1.329.466-MG, DJe 19/5/2011, e AgRg no Ag 1.236.181-PR, DJe 13/9/2010. AgRg no REsp 1.184.036-DF, Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, julgado em 7/2/2013. *(informativo 515 – 4ª Turma)*

Direito Processual Civil. Juntada de Documentos em Sede de Apelação.

Em sede de apelação, é possível a juntada de documentos que não sejam indispensáveis à propositura da ação, desde que garantido o contraditório e ausente qualquer indício de má-fé. De fato, os documentos indispensáveis à propositura da ação devem ser obrigatoriamente oferecidos junto com a petição inicial ou contestação. Os demais documentos poderão ser oferecidos no curso do processo (art. 397 do CPC), pois, em verdade, apresentam cunho exclusivamente probatório, com o nítido caráter de esclarecer os eventos narrados. Impossibilitar a referida apresentação sacrificaria a apuração dos fatos sem uma razão ponderável. Precedentes citados: REsp 780.396-PB, Primeira

Turma, DJ 19/11/2007; AgRg no REsp 897.548-SP, Terceira Turma, DJ 1º/8/2007; e REsp 431.716-PB, Quarta Turma, DJ 19/12/2002. REsp 1.176.440-RO, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, julgado em 17/9/2013. *(informativo 533 - 1ª Tuma)*

(Questão Extra – Livre Direito – Jurisprudência)

Considerando o entendimento mais recente do STJ analise julgue os itens a seguir:

i. A norma do art. 184, §1º, II, do CPC, que trata da possibilidade de prorrogação de prazo recursal em caso de encerramento prematuro do expediente forense, aplica-se quando o referido encerramento tiver ocorrido tanto no termo inicial quanto no termo final, sob pena de irreparável prejuízo à parte que teve seu prazo diminuído por circunstância alheia a sua contade.
ii. Não há nulidade na publicação de ato processual em razão do acréscimo de uma letra ao sobrenome do advogado no caso em que o seu prenome, o nome das partes e o número do processo foram cadastrados corretamente, sobretudo se, mesmo com a existência de erro idêntico nas intimações anteriores, houve observância aos prazos processuais passados, de modo a demonstrar que o erro gráfico não impediu a exata identificação do processo.
iii. Não é cabível a cominação de multa diária – astreintes – em ação de exibição de documentos movida por usuário de serviço de telefonia celular para obtenção de informações acerca do endereço de IP (Internet Protocol) de onde teriam sido enviadas, para o seu celular, diversas mensagens anônimas agressivas, por meio do serviço de SMS disponibilizado no sítio eletrônico da empresa de telefonia, em virtude da Súmula 372 do STJ que estabelece não ser cabível a aplicação de multa cominatória na ação de exibição de documentos.
iv. Na hipótese em que a própria validade do contrato esteja sendo objeto de apreciação judicial pelo fato de que não houve instrumento de formalização assinado pelas partes, a cláusula de eleição de foro não deve prevalecer, ainda que prevista em contratos semelhantes anteriormente celebrados entre as partes.
v. Por constituir verba de caráter alimentar não é possível, em hipótese alguma, penhorar parte dos honorários advocatícios – contratuais ou sucumbenciais – ainda que a verba honorária ultrapasse valor razoável para o seu sustento e de sua família

Resposta: FVFVF

Informativos correlatos:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. IMPOSSIBILIDADE DE PRORROGAÇÃO DO TERMO INICIAL DE PRAZO RECURSAL DIANTE DE ENCERRAMENTO PREMATURO DO EXPEDIENTE FORENSE. O disposto no art. 184, § 1º, II, do CPC – que trata da possibilidade de prorrogação do prazo recursal em caso de encerramento prematuro do expediente forense – aplica-se quando o referido encerramento tiver ocorrido no termo final para interposição do recurso, e não no termo inicial. O § 1º do art. 184 do CPC trata das hipóteses em que haverá prorrogação do prazo quando seu vencimento cair em feriado ou em dia que for determinado o fechamento do fórum ou quando houver o encerramento do expediente forense antes da hora normal. Não há dúvida, portanto, de que a hipótese ora regulada trata exclusivamente do dies ad quem (dia do vencimento). Essa conclusão é reforçada pelo disposto no § 2º, o qual regula a única possibilidade em que haverá a prorrogação do dies a quo ("os prazos somente começam a correr do primeiro dia útil após a intimação"). Verifica-se, desse modo, que o legislador tratou de forma distinta as hipóteses de prorrogação do prazo referente ao dies a quo e ao dies ad quem nos parágrafos do art. 184 do CPC. Além da falta de previsão legal, a referida

prorrogação não se aplica ao dies a quo em razão, também, da ratio da norma, que é justamente possibilitar àqueles que vierem a interpor o recurso no último dia do prazo não serem surpreendidos, indevidamente, com o encerramento prematuro do expediente forense, em obediência ao princípio da confiança, que deve proteger a atuação do jurisdicionado perante a Justiça, e assim conferir máxima eficácia à prestação jurisdicional. Ademais, não se vislumbra qualquer razão para se prorrogar o início da contagem do prazo processual em situação idêntica ocorrida no primeiro dia do prazo. É que, nessa hipótese, remanescerá para o recorrente a possibilidade de interpor o recurso nos dias subsequentes. Não há motivo lógico que justifique aplicar-se o regramento referente ao dies ad quem a esta hipótese. Desse modo, a prorrogação em razão do encerramento prematuro do expediente forense aplica-se tão somente em relação ao dies ad quem do prazo recursal. Precedentes citados: AgRg no Ag 1.142.783-PE, Quinta Turma, DJe de 17/5/2010; e AgRg no REsp 614.496-RJ, Primeira Turma, DJ 1º/2/2006. EAREsp 185.695-PB, Rel. Min. Felix Fischer, julgado em 4/2/2015, DJe 5/3/2015 (Informativo 557).

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PUBLICAÇÃO DE INTIMAÇÃO COM ERRO NA GRAFIA DO SOBRENOME DO ADVOGADO. Não há nulidade na publicação de ato processual em razão do acréscimo de uma letra ao sobrenome do advogado no caso em que o seu prenome, o nome das partes e o número do processo foram cadastrados corretamente, sobretudo se, mesmo com a existência de erro idêntico nas intimações anteriores, houve observância aos prazos processuais passados, de modo a demonstrar que o erro gráfico não impediu a exata identificação do processo. À luz do § 1º do art. 236 do CPC, devem constar nas publicações de ato processual em órgão oficial "os nomes das partes e dos seus advogados, suficientes para sua identificação". Nesse contexto, a Corte Especial do STJ firmou entendimento no sentido de que o erro insignificante na grafia do nome do advogado, aliado à possibilidade de se identificar o processo por outros elementos, como o seu número e o nome da parte, não enseja a nulidade da publicação do ato processual (AgRg nos EDcl nos EAREsp 140.898-SP, DJe 10/10/2013). Além disso, diversas Turmas do STJ comungam do mesmo entendimento (AgRg no AREsp 109.463-SP, Primeira Turma, DJe 8/3/2013; RCD no REsp 1.294.546-RS, Segunda Turma, DJe 12/6/2013; AgRg no AREsp 375.744-PE, Terceira Turma, DJe 12/11/2013; AgRg no AREsp 27.988-PA, Quarta Turma, DJe 7/12/2012; e HC 206.686-SC, Quinta Turma, DJe 11/2/2014). EREsp 1.356.168-RS, Rel. originário Min. Sidnei Beneti, Rel. para acórdão Min. Jorge Mussi, julgado em 13/3/2014, DJe 12/12/2014 (Informativo 553).

DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. RECONHECIMENTO DA LEGALIDADE DE COMINAÇÃO DE MULTA DIÁRIA EM AÇÃO DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS EM FACE DAS PECULIARIDADES DO CASO CONCRETO. É cabível a cominação de multa diária – astreintes – em ação de exibição de documentos movida por usuário de serviço de telefonia celular para obtenção de informações acerca do endereço de IP (Internet Protocol) de onde teriam sido enviadas, para o seu celular, diversas mensagens anônimas agressivas, por meio do serviço de SMS disponibilizado no sítio eletrônico da empresa de telefonia. De fato, a Súmula 372 do STJ estabelece não ser cabível a aplicação de multa cominatória na ação de exibição de documentos, entendimento esse posteriormente ratificado em sede de recurso repetitivo (REsp 1.333.988-SP, Segunda Seção, DJe 11/4/2014). Essa orientação jurisprudencial, todavia, não se aplica ao caso em questão. Não se trata de uma ação de exibição de documentos propriamente dita, uma vez que não se busca a prova de fatos contra a demandada, mas a identificação do terceiro responsável pela autoria de atos ilícitos. Desse modo, não é igualmente aplicável a determinação contida no art. 359 do CPC (presunção de veracidade dos fatos afirmados pela parte requerente da exibição dos documentos), pois não se busca a prova de fatos contra a demandada, mas a identificação do terceiro responsável pela autoria de atos ilícitos. Em situações como a dos autos, em que a busca e apreensão de documentos e a confissão não surtiriam os efeitos esperados, a fixação de astreintes mostra-se a medida mais adequada para garantir a eficácia da decisão que determina o fornecimento de informações de dados de usuário em sítio eletrônico. Por fim, destaque-se que não se está aqui desconsiderando o entendimento sumular, mas apenas se estabelecendo uma distinção em face das peculiaridades do caso – técnica das distinções (distinguishing). REsp 1.359.976-PB, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, julgado em 25/11/2014, DJe 2/12/2014 (Informativo 554).

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. INAPLICABILIDADE DA CLÁUSULA DE ELEIÇÃO DE FORO PREVISTA EM CONTRATO SEM ASSINATURA DAS PARTES. Na hipótese em que a própria validade do contrato esteja sendo objeto de apreciação judicial pelo fato de que não houve instrumento de formalização assinado pelas partes, a cláusula de eleição de foro não deve prevalecer, ainda que prevista em contratos semelhantes anteriormente celebrados entre as partes. O STJ tem entendido que, em hipóteses em que se discute a própria validade do contrato, o foro de eleição não prevalece (REsp 773.753-PR, Terceira Turma, DJ 24/10/2005; e CC 15.134-RJ, Segunda Seção, DJ 11/12/1995). Esse entendimento aplica-se ao caso em análise, uma vez que a validade do contrato está sendo objeto de apreciação nos autos principais exatamente pelo fato de não haver instrumento de formalização assinado pelas partes, o que demandará produção de prova a respeito e a futura definição quanto à sua validade ao ensejo da prolação da sentença. REsp 1.491.040-RJ, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, julgado em 3/3/2015, DJe 10/3/2015 (Informativo 557).

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. POSSIBILIDADE DE PENHORA SOBRE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. Excepcionalmente é possível penhorar parte dos honorários advocatícios – contratuais ou sucumbenciais – quando a verba devida ao advogado ultrapassar o razoável para o seu sustento e de sua família. Com efeito, toda verba que ostente natureza alimentar e que seja destinada ao sustento do devedor e de sua família – como os honorários advocatícios – é impenhorável. Entretanto, a regra disposta no art. 649, IV, do CPC não pode ser interpretada de forma literal. Em determinadas circunstâncias, é possível a sua relativização, como ocorre nos casos em que os honorários advocatícios recebidos em montantes exorbitantes ultrapassam os valores que seriam considerados razoáveis para sustento próprio e de sua família. Ademais, o princípio da menor onerosidade do devedor, insculpido no art. 620 do CPC, tem de estar em equilíbrio com a satisfação do credor, sendo indevida sua aplicação de forma abstrata e presumida. Precedente citado: REsp 1.356.404-DF, Quarta Turma, DJe 23/8/2013. REsp 1.264.358-SC, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 25/11/2014 (Informativo 553).

(Questão Extra – Livre Direito – Jurisprudência)

De acordo com a jurisprudência recente do STJ é possível afirmar que:

I. **Segundo o STJ é imprescindível o recolhimento de custas iniciais para oferecer embargos à ação monitória, uma vez que estes não possuem natureza de defesa.**
II. Na hipótese em que a própria validade do contrato esteja sendo objeto de apreciação judicial pelo fato de que não houve instrumento de formalização assinado pelas partes, a cláusula de eleição de foro só prevalecerá se prevista em contratos semelhantes anteriormente celebrados entre as partes.
III. Em sede de ação rescisória, o valor da causa, em regra, deve corresponder ao da ação principal, devidamente atualizado monetariamente ainda que houver comprovação de que o benefício econômico pretendido está em descompasso com o valor atribuído à causa.
IV. A execução de título executivo extrajudicial decorrente de condenação patrimonial proferida por tribunal de contas somente pode ser proposta pelo ente público beneficiário da condenação, não possuindo o Ministério Público legitimidade ativa para tanto.
V. **O simples fato de a causa ter sido submetida à apreciação do STJ, por meio de recurso especial, não tem a aptidão para conferir alcance nacional à sentença proferida em ação civil pública.**

Resposta: F,F,F,V,V

Jurisprudência aplicada:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. INEXIGIBILIDADE DE RECOLHIMENTO DE CUSTAS EM EMBARGOS À MONITÓRIA.

Não se exige o recolhimento de custas iniciais para oferecer embargos à ação monitória. Isso porque, conforme se verifica dos precedentes que deram origem à Súmula 292 do STJ ("A reconvenção é cabível na ação monitória, após a conversão do procedimento em ordinário"), os embargos à monitória tem natureza jurídica de defesa. **REsp 1.265.509-SP, Rel. Min. João Otávio de Noronha, julgado em 19/3/2015, DJe 27/3/2015.**

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. INAPLICABILIDADE DA CLÁUSULA DE ELEIÇÃO DE FORO PREVISTA EM CONTRATO SEM ASSINATURA DAS PARTES.

Na hipótese em que a própria validade do contrato esteja sendo objeto de apreciação judicial pelo fato de que não houve instrumento de formalização assinado pelas partes, a cláusula de eleição de foro não deve prevalecer, ainda que prevista em contratos semelhantes anteriormente celebrados entre as partes. O STJ tem entendido que, em hipóteses em que se discute a própria validade do contrato, o foro de eleição não prevalece (REsp 773.753-PR, Terceira Turma, DJ 24/10/2005; e CC 15.134-RJ, Segunda Seção, DJ 11/12/1995). Esse entendimento aplica-se ao caso em análise, uma vez que a validade do contrato está sendo objeto de apreciação nos autos principais exatamente pelo fato de não haver instrumento de formalização assinado pelas partes, o que demandará produção de prova a respeito e a futura definição quanto à sua validade ao ensejo da prolação da sentença.**REsp 1.491.040-RJ, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, julgado em 3/3/2015, DJe 10/3/2015.**

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. IMPUGNAÇÃO AO VALOR DA CAUSA EM AÇÃO RESCISÓRIA.

Em sede de ação rescisória, o valor da causa, em regra, deve corresponder ao da ação principal, devidamente atualizado monetariamente, exceto se houver comprovação de que o benefício econômico pretendido está em descompasso com o valor atribuído à causa, hipótese em que o impugnante deverá demonstrar, com precisão, o valor correto que entende devido para a ação rescisória, instruindo a inicial da impugnação ao valor da causa com os documentos necessários à comprovação do alegado. Precedentes citados: Pet 8.707-GO, Segunda Seção, DJe 29/8/2014; EDcl na Pet 5.541-SP, Terceira Seção, DJe 11/2/2010; e AgRg na AR 4.277-DF, Primeira Seção, DJe 10/11/2009. **PET 9.892-SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 11/2/2015, DJe 3/3/2015.**

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. LEGITIMIDADE PARA A EXECUÇÃO DE TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL PROVENIENTE DE DECISÃO DO TRIBUNAL DE CONTAS.

A execução de título executivo extrajudicial decorrente de condenação patrimonial proferida por tribunal de contas somente pode ser proposta pelo ente público beneficiário da condenação, não possuindo o Ministério Público legitimidade ativa para tanto. De fato, a Primeira Seção do STJ pacificou o entendimento no sentido de que o Ministério Público teria legitimidade, ainda que em caráter excepcional, para promover execução de título executivo extrajudicial decorrente de decisão de tribunal de contas, nas hipóteses de falha do sistema de legitimação ordinária de defesa do erário (REsp 1.119.377-SP, DJe 4/9/2009). Entretanto, o Pleno do STF, em julgamento de recurso submetido ao rito de repercussão geral, estabeleceu que a execução de título executivo extrajudicial decorrente de decisão de condenação patrimonial proferida por tribunal de contas pode ser proposta apenas pelo ente público beneficiário da condenação, bem como expressamente afastou a legitimidade ativa do Ministério Público para a referida execução (ARE

823.347-MA, DJe 28/10/2014). Além disso, a Primeira Turma do STJ também já se manifestou neste último sentido (REsp 1.194.670-MA, DJe 2/8/2013). Precedentes citados do STF: RE 791.575-MA AgR, Primeira Turma, DJe 27/6/2014; e ARE 791.577-MA AgR, Segunda Turma, DJe 21/8/2014. **REsp 1.464.226-MA, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 20/11/2014.**

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EXAME MERITÓRIO PELO STJ EM SEDE RECURSAL E LIMITES SUBJETIVOS DA CAUSA.

O simples fato de a causa ter sido submetida à apreciação do STJ, por meio de recurso especial, não tem a aptidão para conferir alcance nacional à sentença proferida em ação civil pública. Isso porque o efeito substitutivo do art. 512 do CPC, decorrente do exame meritório do recurso especial, não tem o condão de modificar os limites subjetivos da causa. Caso se entendesse de modo contrário, estar-se-ia criando um novo interesse recursal, o que levaria a parte vencedora na sentença **civil** a recorrer até o STJ apenas para alcançar abrangência nacional. **REsp 1.114.035-PR, Rel. originário Min. Sidnei Beneti, Rel. para acórdão Min. João Otávio de Noronha, julgado em 7/10/2014**

LIVRE DIREITO