

**RECURSO DE APELAÇÃO E A APLICABILIDADE DO ART. 1.012, §3º DO CPC.
CONCESSÃO DO EFEITO SUSPENSIVO.¹**

***THE APPEAL AND THE APPLICABILITY OF ART. 1.012, §3 OF CPC IN BRAZIL.
CONCESSION OF THE SUSPENSIVE EFFECT***

Bruno Augusto Sampaio Fuga

Pós-Graduado em Processo Civil (IDCC). Pós Graduado em
Filosofia Jurídica e Política (UEL). Mestre em Direito (UEL).
Doutorando PUC/SP. Advogado e Professor.

brunofuga@brunofuga.adv.br

Thiago Caversan Antunes

Mestre em Direito Negocial, pela Universidade Estadual de
Londrina (UEL); advogado e professor universitário.

thcantunes@uol.com.br

RESUMO: A inovação trazida pelo CPC/2015 no que tange ao Recurso de Apelação, em especial o recurso pertinente acerca da concessão de efeito suspensivo ou não na apelação, é o tema do presente artigo. O objetivo é, a partir da leitura do art. 1.012, §3º e §4º do CPC, apresentar estudo sobre as inovações legais e a forma prática de manejar referidos recursos nas duas modalidades – primeiro em preliminar de Apelação, segundo em petição para o tribunal nos termos do art. 1.012, §3º, I do CPC. Discorreremos também sobre o efeito suspensivo (de forma geral) da apelação, a tutela provisória recursal e o recurso a ser movido pertinente ao tema relacionado a esses aspetos. Justifica-se o presente artigo na medida em que o tema apresenta grande inovação no atual ordenamento jurídico, alterando inclusive boa parte da sistemática recursal até então vigente e, por conseguinte, o acesso à justiça e a duração razoável do processo, questionamentos estes que apresentam grande influência no Estado Democrático de Direito.

¹ Artigo recebido em 12/01/2017 e aprovado em 02/04/2017.

PALAVRAS-CHAVE: Recurso de Apelação. CPC/2015. Efeito suspensivo. Tutela provisória recursal.

ABSTRACT: The innovation brought by CPC / 2015 in relation to the appeal, particularly, the relevant appeal regarding the granting of suspensive effect or not in the appeal, is the subject of this article. The objective is, from the reading of art. 1.012, §3 and §4 of the CPC, to present a study on the legal innovations and the practical form of handling mentioned resources in both modalities - firstly in preliminary of Appeal, secondly in petition to the court under the art. 1.012, §3, I of the CPC. We will also discuss the suspensive effect (in general) of the appeal, the provisional remedy and the appeal to become pertinent to the subject related to these aspects. The present article is justified in a way that, it presents a great innovation in the current legal system and, also alters a good part of this current system of appeals so, consequently, the access to justice and the reasonable duration of the process, the questions that show some great influence in the Democratic State of Law.

KEYWORDS: Appeal. CPC/2015. Suspensive effect. Recurrent provisional protection.

INTRODUÇÃO.

No presente artigo discorreremos sobre algumas inovações trazidas pelo CPC/2015, em especial o Recurso de Apelação e a possibilidade de Recurso para concessão de efeito suspensivo em determinadas hipóteses.

É sabido que a regra do CPC/2015, o antigo código também tinha essa sistemática, é o efeito suspensivo da apelação, porém as hipóteses do parágrafo primeiro do ar. 1.012 trazem as exceções onde em determinadas hipóteses o Recurso de Apelação não será recebido em seu efeito suspensivo. Nestas situações, possível será o cumprimento provisória da sentença.

Dessa situação de não concessão do efeito suspensivo, poderá ser interposto *recurso* em duas modalidades que adiante veremos. O tema tem grande importância teoria e prática, inclusive com grandes inovações legal trazida pelo CPC/2015.

Iniciamos ao presente artigo trazendo algumas alterações do Recurso de Apelação, posteriormente tratamos sobre a regra disposta na lei sobre o efeito suspensivo.

Quando estiverem presentes as situações descritas no art. 1.012, parágrafo primeiro, teremos um recurso pertinente, tema este a ser tratado. Também apresentaremos algumas considerações sobre a tutela provisória recursal, tema este com profunda ligação ao recurso do art. 1.012, parágrafo terceiro e quarto do CPC/2015.

Adiante, portanto, o desenvolvimento do tema.

O RECURSO DE APELAÇÃO E O CPC/2015.

O recurso de Apelação encontra previsão legal nos artigos 1.009 a 1.014 no CPC/2015. Trata-se de recurso *padrão*, para ser manejado contra qualquer espécie de sentença, de jurisdição voluntária ou não. Como novidade, com o advento do CPC/2015, além de ser recurso previsto especificamente para impugnar sentenças, passou também a ser instrumento adequado para a suscitação, em preliminar, de questões resolvidas na fase de conhecimento – quando a decisão a seu respeito não comportar Agravo de Instrumento, o que implica inexistência de preclusão (CPC, art. 1.009, §1º).

Há, então, com o CPC/2015 uma importante mudança de paradigma no que tange ao recurso de Apelação, pois o referido recurso além de ser pertinente para impugnar sentença, como já ocorria nos diplomas adjetivos civis anteriores, passou também a ter a função de veicular, como matéria preliminar, questionamentos dirigidos contra decisões interlocutórias que tenham tratado de assuntos não previstos no rol claramente taxativo² do Agravo de Instrumento.

É digna de nota, também, outra grande inovação, mais especificamente sobre os assim denominados honorários recursais, pois de acordo com o art. 85, §1º do CPC, *são devidos honorários advocatícios na reconvenção, no cumprimento de sentença, provisório ou definitivo, na execução, resistida ou não, e nos recursos, sendo, ainda, que, segundo o art. 85, § 11, primeira parte, o tribunal, ao julgar recurso, majorará os honorários fixados anteriormente levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal.*

Como não cabe ao juiz de primeiro grau decidir sobre a admissibilidade do recurso de apelação (CPC, art. 1.010, §3º),³ cabe a ele apenas constatar se a hipótese recursal,

² Vale, aqui, ressaltar nosso entendimento, já exposto em outras oportunidades, de que o rol de hipóteses de cabimento do recurso de agravo de instrumento, previsto no art. 1.015 do CPC, mesmo que evidentemente taxativo, certamente não é exaustivo.

³ O que também constitui inovação do CPC/2015, haja vista o fato de que o art. 518, § 1º do CPC/1973, previa a possibilidade de o juiz negar-se a receber o recurso de apelação quando a sentença estivesse em conformidade

no caso concreto, encaixa-se no rol do art. 1.012, §1º do CPC (em que o recurso, em regra, não teria efeito suspensivo); sendo, aliás, que sequer cabe ao juiz de primeiro grau analisar pedidos de eventual atribuição excepcional de efeito suspensivo a recurso de Apelação em situações expressamente previstas no art. 1.012, §1º do CPC – já que, para essas situações, o texto legal prevê competência diversa, conforme se verá adiante.

EM REGRA, O EFEITO SUSPENSIVO.

A Apelação é dotada, em regra, de efeito suspensivo (CPC, art. 1.012); a regra geral (CPC, art. 995), contudo, vale lembrar, é de que os demais recursos todos não tem efeito suspensivo *ex lege*. Significa que, em regra, a sentença deixará de ter eficácia imediata, quando houver interposição do recurso de apelação; a decisão judicial, portanto, neste caso, nasce sem eficácia⁴. Disto resulta, portanto, que o efeito suspensivo não nasce exatamente

com súmula do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal. Sobre o tema: “O recurso de apelação continua sendo interposto no 1º grau de jurisdição, tendo-lhe sido, todavia, retirado o juízo de admissibilidade, que é exercido apenas no 2º grau de jurisdição. Com isso, suprime-se um novo foco desnecessário de recorribilidade.” (Exposição de motivos do CPC)

⁴ Sobre o tema: “Ressalvadas as exceções previstas nos incisos deste artigo e em leis especiais, a apelação tem efeito suspensivo, ou seja, retira a eficácia da sentença desde o momento em que é proferida até o julgamento daquela. É que a previsão de recurso com efeito suspensivo faz com que a decisão judicial nasça sem eficácia e nesse estado permaneça até que o recurso seja julgado. Neste lapso de tempo, a sentença não pode ser executada, nem mesmo provisoriamente.” FERREIRA FILHO, Manoel Caetano. Código de Processo Civil Anotado. OAB Paraná. 2015, p. 1573.

Sobre o tema: “Além de poder ser concedida liminarmente ou depois da oitiva do réu, a “tutela provisória” pode ainda ser prestada ao longo de todo o procedimento comum e mesmo na própria sentença. *É claro que o racional, em um sistema que trabalha com a técnica antecipatória, seria que a sentença tivesse eficácia imediata, o que implicaria ausência de efeito suspensivo da apelação.* O Código de Processo Civil, porém, perdeu a oportunidade de corrigir essa grave irracionalidade do processo civil brasileiro – a de admitir que decisões fundadas em cognição sumária tenham eficácia imediata e decisões fundadas em cognição exauriente não tenham – e manteve o efeito suspensivo da apelação (art. 1.012).” MARINONI, Luiz Guilherme. Novo curso de processo civil: tutela dos direitos mediante procedimento comum, volume II. Luiz Guilherme Marinoni, Sérgio Arenhart, Daniel Mitidiero. São Paulo, Editora Revista dos Tribunais, 2015. Curso de Processo Civil, v. 2.

Sobre o tema: “Curiosamente, a sistemática de efeitos do recurso de apelação vai contra a produção de efeitos concretos através da tutela provisória. Permite-se que decisões liminares produzam efeitos imediatamente, mas assim não ocorre com as decisões atacadas via recurso de apelação que, diga-se de passagem, percorreram todo o processo, exaurindo o contraditório e ampla defesa.” PALEARI, Fábio Nascimento. TEORIA GERAL DOS RECURSOS. Principais inovações das disposições gerais dos recursos no novo código de processo civil. In: FUGA, Bruno Augusto Sampaio (et. al. org.). Principais Inovações do Novo Código de Processo Civil. Birigui, SP: Boreal, 2017, p. 401.

Sobre o tema: “A preservação dessa regra representa, na minha opinião – e com o devido respeito do entendimento contrário –, um dos grandes retrocessos do CPC de 2015, máxime porque conflita frontalmente com o que, a este respeito, propuseram o Anteprojeto e o Projeto do Senado. Infelizmente, o Senado, na derradeira fase do processo legislativo, não recuperou a sua própria proposta (art. 968 do Projeto do Senado), mantendo, em última análise, a regra de que a apelação, no direito processual civil brasileiro, tem (e continua a ter) efeito suspensivo.” BUENO, Cassio Scarpinella. Manual de direito processual civil : inteiramente

com a interposição do recurso, mas sim com a própria prolação da decisão impugnável por recurso de Apelação⁵ – exceto nas hipóteses excepcionais em que há previsão legal expressa de não ocorrência de efeito suspensivo, em regra, mesmo com a interposição do recurso – situações estas do art. 1.012, §1º do CPC.

Na opinião de Ferreira Filho⁶ *ao manter o efeito suspensivo à apelação como regra, este Código não conseguiu se desvencilhar de nefasto ranço histórico*⁷. O questionamento, para aqueles que são críticos da manutenção do efeito suspensivo automático como regra geral da Apelação está relacionado, por exemplo, à circunstância de um processo de cognição exauriente não ter sua eficácia com a sentença de primeiro grau (salvo algumas poucas exceções previstas no texto legal). Poderia o Código ter adotado outra técnica processual para conferir maior eficácia e força para a sentença de primeiro grau, porém assim não fez,⁸ e como mencionado acima, possivelmente, por força de elementos mais históricos do que exatamente técnicos.⁹

Deste modo, como descrito, em algumas situações, com maior necessidade de eficácia imediata da decisão, o legislador optou pela via da não atribuição de efeito suspensivo, como regra, como consequência da interposição do recurso de Apelação (CPC, art. 1.012, §1º). É sobre essas possibilidades, que viabilizam a execução provisória de *imediato*, que iremos traçar algumas considerações.

estruturado à luz do novo CPC – Lei n. 13.105, de 16-3-2015 / Cassio Scarpinella Bueno. São Paulo : Saraiva, 2015.

⁵ Tanto é verdade, que, salvo nas hipóteses do art. 1.012, § 1º do CPC, não se cogita a possibilidade de cumprimento de sentença – mesmo que provisório – imediatamente após a sua prolação, enquanto ainda não interposto ou transcorrido o prazo do recurso de Apelação.

⁶ FERREIRA FILHO, Manoel Caetano. Código de Processo Civil Anotado. OAB Paraná. 2015, p. 1573

⁷ Sobre o tema: “De qualquer sorte, a concessão da tutela da evidência será de enorme valia para “tirar” ou evitar o efeito suspensivo do recurso de apelação lamentavelmente preservado como regra pelo CPC de 2015 (art. 1.012, caput)” BUENO, Cassio Scarpinella. Manual de direito processual civil : inteiramente estruturado à luz do novo CPC – Lei n. 13.105, de 16-3-2015 / Cassio Scarpinella Bueno. São Paulo : Saraiva, 2015.

Sobre o tema, Enunciado 559 do FPPC: “(art. 995; art. 1.009, §1º; art. 1.012) O efeito suspensivo *ope legis* do recurso de apelação não obsta a eficácia das decisões interlocutórias nele impugnadas. (Grupo: Recursos (menos os repetitivos) e reclamação)”

⁸ Vale salientar, de qualquer forma, que a opção, no processo legislativo, é uma expressão eminentemente política – e não estritamente técnico-jurídica, como se poderia, possivelmente, supor.

⁹ Sobre o tema: “Prolonga a situação de ineficácia da sentença, a que esta se sujeita, só pelo fato de ser impugnável por meio de recurso que tem efeito “suspensivo”. Vê-se, pois, que não decorre da interposição do recurso, mas da situação de recorribilidade.” WAMBIER, Luiz Rodrigues. Curso Avançado de Processo Civil: cognição jurisdicional (processo comum de conhecimento e tutela provisória), volume 2 / Luiz Rodrigues Wambier, Eduardo Talamini. 16 ed. Reformulada e ampliada de acordo com o novo CPC. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016

Destaca-se que essa é uma situação peculiar ao recurso de Apelação, pois para o recurso de Agravo de Instrumento, por exemplo, não há a regra do efeito suspensivo. O efeito suspensivo, nos outros recursos, em geral, aliás, é a exceção e depende de decisão do relator (CPC, art. 932, II e 995).¹⁰

A CONCESSÃO DO EFEITO SUSPENSIVO E O RECURSO PERTINENTE.

O disposto no art. 1.012 determina que *A apelação terá efeito suspensivo*, ou seja, essa é a regra geral relacionada a esta espécie de recurso em particular. A **exceção** para tal regra de atribuição de efeito suspensivo no recurso de Apelação segue, porém, logo no primeiro parágrafo do referido artigo, nos seguintes termos: Além de outras hipóteses¹¹ previstas em lei, começa a produzir efeitos imediatamente após a sua publicação a sentença que estiver elencada nas hipóteses do art. 1.012, §1º do CPC¹².

A regra geral, então, determina o efeito suspensivo, como consequência da interposição de recurso de apelação; porém nas hipóteses descritas acima a interposição do recurso não suspenderá, automaticamente, a eficácia da sentença. O magistrado de primeiro grau, além do mais, não pode atribuir efeito suspensivo ao recurso, pois se trata de competência exclusiva do relator. Deste modo, se o risco for iminente, no ato da interposição do recurso deverá o recorrente dirigir petição também ao Tribunal competente nos termos do art. 1.012, §3º, I do CPC. O requerimento, neste caso, será distribuído e o relator designado para apreciação da questão restará prevento.

No CPC/1973, por ausência de previsão legal expressa e específica, o pedido de atribuição excepcional de efeito suspensivo ao recurso de apelação, na prática, às vezes era formulado, por alguns advogados, por meio de medida *Cautelar Inominada* (CPC/1973, art.

¹⁰ Aliás, a atribuição de efeito suspensivo a outros recursos quaisquer, por parte do relator, na forma dos art. 932, II e 995 do CPC, por ter cunho decisório, deve, evidentemente, em atenção ao determinado no art. 489, § 1º do CPC, indicar especificamente as circunstâncias excepcionais que recomendam a medida em questão, em cada caso concreto.

¹¹ Sobre outras hipóteses: art. 58, V, da Lei 8.245/1991 (Lei de Locações), art. 14, § 3.º, da Lei 12.016/2009 (Lei do Mandado de Segurança), art. 90 da Lei 11.101/2005 (Lei de Recuperação Judicial), art. 164, § 7.º da Lei 11.101/2005 (Lei de Recuperação Judicial),

¹² Art. 1.012. A apelação terá efeito suspensivo. § 1º Além de outras hipóteses previstas em lei, começa a produzir efeitos imediatamente após a sua publicação a sentença que: I - homologa divisão ou demarcação de terras; II - condena a pagar alimentos; III - extingue sem resolução do mérito ou julga improcedentes os embargos do executado; IV - julga procedente o pedido de instituição de arbitragem; V - confirma, concede ou revoga tutela provisória; VI - decreta a interdição. § 2º Nos casos do § 1º, o apelado poderá promover o pedido de cumprimento provisório depois de publicada a sentença.

706 e ss). O CPC/2015, por sua vez, traz expressa previsão legal para referido pedido/recurso, não devendo mais ser encerado como *Cautelar Inominada*; porém o referido dispositivo não atribui denominação particular a tal solicitação, nem tampouco menciona a eventual necessidade de quaisquer formalidades, o que implica, nos termos do art. 188,¹³ a possibilidade de ser veiculado por petição simples, apenas atendendo as determinações dispostas no §4º do art. 1.012 do CPC¹⁴:

A eficácia da sentença poderá ser suspensa pelo relator se o apelante demonstrar a probabilidade de provimento do recurso ou se, sendo relevante a fundamentação, houver risco de dano grave ou de difícil reparação.

Da decisão do relator a respeito desse pedido de atribuição excepcional de efeito suspensivo ao recurso de Apelação interposto nas hipóteses do art. 1.012, § 1º caberá Agravo Interno, nos termos do art. 1.021 do CPC.

Importante lembrar, embora não sendo o foco deste artigo, que sobre o recurso pertinente a ser manejado na hipótese de concessão de tutela provisória na sentença, o pacífico entendimento jurisprudencial é ser a Apelação e não o Agravo de Instrumento: [...] *Não cabe agravo de instrumento contra a sentença que julga pedido de antecipação de tutela. O único recurso oportuno é a apelação.* (STJ, 3ª T., AGRg no Ag nº 723.547/DF, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. em 29/11/2007).¹⁵

¹³ Art. 188. Os atos e os termos processuais independem de forma determinada, salvo quando a lei expressamente a exigir, considerando-se válidos os que, realizados de outro modo, lhe preenchem a finalidade essencial.

¹⁴ Sobre o tema: O pedido de efeito suspensivo deve ser efetuado em simples petição, porém fundamentada, sem exigência de maiores formalidades”. FERREIRA FILHO, Manoel Caetano. Código de Processo Civil Anotado. OAB Paraná. 2015, p. 1577.

¹⁵ Sobre o tema: “Não obstante a melhor orientação doutrinária no sentido de que a decisão que concede a medida antecipatória não perde sua natureza interlocutória mesmo se outorgada na sentença – e, portanto, impugnável via agravo de instrumento, a jurisprudência é pacífica no sentido de que o recurso a ser manejado é a apelação que deve ser recebida apenas no efeito devolutivo quanto à antecipação de tutela, em razão da regra do art. 1.012, inciso V, do Código de Processo Civil de 2015.” TESSER, André Luiz Bäuml. Código de Processo Civil Anotado. OAB Paraná. 2015, p. 502

Sobre o tema: “Desnecessário, portanto, pedido de concessão de efeito suspensivo dirigido ao juízo a quo e eventual interposição de agravo de instrumento, em caso de decisão denegatória.” PALEARI, Fábio Nascimento. TEORIA GERAL DOS RECURSOS. Principais inovações das disposições gerais dos recursos no novo código de processo civil. In: FUGA, Bruno Augusto Sampaio (et. al. org.). Principais Inovações do Novo Código de Processo Civil. Birigui, SP: Boreal, 2017, p. 402.

Sobre o tema: “De fato, trata-se de pronunciamento que teria sido normalmente concedido liminarmente, mas, por alguma razão, não foi. Agora, no momento da sentença, a cognição já é exauriente – ainda assim, o juiz pode conceder uma “liminar” tardia, que não será mais uma liminar, mas um capítulo da sentença, em que se tutela ou a evidência (tardamente percebida), ou a urgência (de que o juiz se deu conta em momento adiantado do processo – melhor agora, do que nunca; ou, então, porque a urgência configurou-se depois do início do

É bem verdade que essa questão poderia ganhar contornos de complexidade e gerar dúvidas, com o advento do CPC/2015 e o novo tratamento das tutelas de urgência e de evidência, mas o texto legal parece, também, claro a este respeito – haja vista o fato de que o art. 1.015, *caput*, especifica o cabimento de recurso de Agravo de Instrumento exclusivamente *contra decisões interlocutórias*, por um lado, enquanto o art. 1.012, § 1º, V do CPC ao tratar do recurso de Apelação, faz referência às sentenças que confirmam, concedem ou revogam tutela provisória, indistintamente.¹⁶

processo e antes da sentença). Então, o fato é que, ainda que soe estranho, o juiz pode, sim, conceder tutela provisória na sentença.” WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; LINS CONCEIÇÃO, Maria Lúcia; SILVA RIBEIRO, Leonardo Ferres da; MELLHO, Rogerio Licastro Torres de. Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil, artigo por artigo. RT, 1º, ed. São Paulo, 2015.

¹⁶ Uma parcela da possível dificuldade de compreensão do tema provavelmente está ligada à multiplicidade recente de definições legais de sentença e decisão interlocutória – que implicam quase que inevitavelmente dificuldades equivalentes na identificação do recurso correspondente. O CPC/2015 faz nova tentativa de evolução nesta seara, dispondo, no art. 203, § 1º, que “ressalvadas as disposições expressas dos procedimentos especiais, sentença é o pronunciamento por meio do qual o juiz, com fundamento nos arts. 485 e 487, põe fim à fase cognitiva do procedimento comum, bem como extingue a execução”, e, logo em seguida, no parágrafo segundo, que “decisão interlocutória é todo pronunciamento judicial de natureza decisória que não se enquadre no § 1º”.

Sobre o tema: “O Código de Processo Civil [de 1973], na sua origem (isto é, antes da Lei 11.232/2005, definiu sentença como o ato que põe fim ao processo, julgando ou não o mérito, e decisão interlocutória como o ato que resolve questão incidente no curso do processo. Dessa forma, o Código de Processo Civil tornou bastante simples a identificação do recurso apropriado para impugnar os atos do juiz. Quando o ato colocava fim ao processo e, portanto, era qualificado de sentença, cabível era o recurso de apelação. No caso em que era resolvida ‘questão incidente’ no curso do processo, qualquer que fosse o seu conteúdo, adequado seria o recurso de agravo. Diante das alterações provocadas pela Lei 11.232/2005, sentença passou a ser ‘o ato do juiz que implica alguma das situações previstas nos arts. 267 e 269 (...)’ (art. 162, § 1º). [...] Nesse aspecto, a novidade da Lei 11.232/2005 está na existência de sentenças de mérito que não extinguem o processo” MARINONI, Luiz Guilherme. *Curso de Processo Civil, vol. 2: processo de conhecimento*. 10 ed. São Paulo: RT, 2011, p. 404.

Frise-se, uma vez mais, contudo, que a nova redação do art. 203, § 1º do CPC/2015 procurou resolver a questão, conciliando elementos da definição original do CPC/1973 e daquela que vigia a partir do advento da Lei 11.232/2005.

Sobre o tema, elucidando os motivos problemáticos que levaram à alteração da definição legal de sentença até então vigente, pela Lei 11.232/2005, e que, de certa forma, ganharam novo fôlego com a definição constante do art. 203, § 1º, do CPC/2015: “Ocorre que esta definição contida na lei não era das mais precisas do ponto de vista da técnica processual. Basta dizer, para demonstrar a impropriedade da definição, que a sentença não é (nem nunca foi) capaz de extinguir o processo, eis que é possível a interposição de recurso contra a mesma, o que fará com que o processo continue a se desenvolver. Em verdade, o módulo processual de conhecimento só se encerra com o trânsito em julgado da sentença, o que se dá no momento em que se esgotam os recursos cabíveis” CÂMARA, Alexandre Freitas. *Lições de Direito Processual Civil, vol 1*. 17 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008, p. 409.

Sobre o tema: “A fase de conhecimento apenas terá o seu término quando não mais cabível a interposição de qualquer recurso para o combate da última das decisões judiciais proferidas. Por essa razão, não nos parece acertada a colocação de que a sentença necessariamente poria fim ao processo, sendo mais lógica a afirmação de que encerra a fase de conhecimento na instância, abrindo caminho para que o processo seja reapreciado no segundo grau de jurisdição, através do tribunal que se mostre como competente. A sentença encerra a *instância*

Pode-se, aliás, eventualmente especular que a sistemática vigente daria azo a alguma margem de risco de o juiz de primeiro grau, ao prolatar a sentença, incluir nela uma tutela provisória de urgência (ou seja, mesmo quando não estiverem necessariamente presentes os requisitos autorizadores da concessão de tutela de evidência, que seria cabível, em tese, em hipóteses mais restritas), cedendo a uma tentação demasiado humana de não submeter sua própria decisão a um efeito suspensivo, no caso de interposição de recurso de Apelação pela parte vencida – mas não é demais repetir que tanto a eficácia imediata da sentença nessas circunstâncias (CPC/2015, art. 1.012, § 1º, V) quanto o cabimento de Apelação e não de Agravo inclusive contra essa parcela do conteúdo decisório (CPC/2015, art. 1.015, *caput*) são escolhas de ordem política que se encontram claramente expressas no texto legal.

TUTELA PROVISÓRIA E O ART. 229 § ÚNICO.

Pelo exposto até este ponto, evidencia-se que, diante da eventual necessidade concreta de concessão de efeito suspensivo, quando o caso tratar de uma das hipóteses descritas no art. 1.012, §1º, I do CPC, necessário será um provimento, e este deverá ser uma tutela provisória recursal – ou seja, a própria concessão de efeito suspensivo ao recurso de Apelação.

O art. 299, parágrafo único do CPC assim dispõe: *Ressalvada disposição especial, na ação de competência originária de tribunal e nos recursos a tutela provisória será requerida ao órgão jurisdicional competente para apreciar o mérito.*

Deste modo, *nos recursos a tutela provisória*¹⁷ será requerida ao órgão jurisdicional competente para apreciar o mérito. Nos termos do art. 932, II, incumbe ao

de conhecimento [...]” MONTENEGRO FILHO, Misael. *Curso de Direito Processual Civil, vol. 1: teoria geral do processo e processo de conhecimento*. 4 ed. São Paulo: Atlas, 2007, p. 521.

De qualquer forma, vale lembrar que o próprio texto legal prevê hipóteses em que pode haver, ainda, atividade cognitiva de primeiro grau, mesmo após a prolação da sentença, como, por exemplo, no caso de equívoco de ordem material, ou de oposição de embargos de declaração (CPC/1973, art. 462 e CPC/2015, art. 493); e no caso de retratação do juiz que tiver prolatado sentença liminar de improcedência (CPC/1973, art. 285-A, § 1º e CPC/2015, art. 332, § 3º) ou de indeferimento da petição inicial (CPC/1973, art. 296, *caput* e CPC/2015, art. 331, *caput*).

¹⁷ Sobre o tema: “Logo, deve-se admitir a possibilidade de antecipação de tutela recursal não apenas em relação ao agravo de instrumento, mas, também, em relação aos demais recursos. Devem ser considerados, para tanto, os requisitos necessários à concessão de tutela provisória, a que se referem os arts. 294 ss. do CPC/2015, evidentemente, adaptados ao modo como se passam as coisas, em sede recursal.” MEDINA, José Miguel Garcia. *Novo código de processo civil comentado: com remissões e notas comparativas ao CPC/1973*. 3ª Edição. São Paulo: Editora dos Tribunais, 2015.

relator *apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal.*

Bedaque, sobre o tema, assim escreve:

Proferida a sentença, embora sua eficácia não seja imediata, visto que a apelação, em regra, é dotada de efeito suspensivo (Código de Processo Civil de 2015, art. 1.012), pode surgir a necessidade de providência imediata, visando a evitar dano grave e de difícil reparação, mesmo porque há situações em que o recurso não tem o condão de impedir os efeitos da decisão (Código de Processo Civil de 2015, arts. 995 e 1.012, § 1º). Embora não haja mais juízo de admissibilidade na origem, alguns atos devem ser praticados antes da remessa dos autos ao órgão *ad quem* (Código de Processo Civil de 2015, arts. 1.010, §§ 1º a 3º, 1.028, §§ 2º e 3º, 1.030, caput e parágrafo único). Nesse ínterim, eventual pedido de tutela provisória deve ser apresentado diretamente no tribunal e dirigido ao Presidente, mesmo antes da remessa dos autos. Realizada a distribuição, o relator sorteado decidirá a respeito e, salvo disposição diversa do regimento interno, ficará prevento para o julgamento do recurso (2015, p. 500).

O assunto então, conforme já exposto aqui, não é de fácil tratamento e são diversas as situações onde a tutela provisória recursal deverá ter pertinência na análise. Se a parte então pretender a atribuição excepcional de efeito suspensivo na hipótese da decisão estar prevista no art. 1.012, §1º, poderá pleitear nas próprias razões do recurso de Apelação e o relator deverá analisar o pedido (CPC, art. 932, II e art. 995)¹⁸. Nas situações de urgência extraordinária, contudo, o recorrente pode e deve pleitear diretamente no tribunal *ad quem* entre o período compreendido entre a interposição da apelação e sua distribuição, ficando o relator designado para seu exame prevento para julgá-la (art. 1.012, §3º, I).

Deste modo, o Relator poderá atribuir efeito suspensivo nas hipóteses do art. 1.012, §1º, *suspendendo a eficácia da sentença*, desde que haja probabilidade de provimento

Em sentido diverso: “Nos casos em que o recurso não possui o efeito suspensivo automático, é possível a atribuição dessa eficácia pelo relator ou pelo órgão julgador do recurso (arts. 995, 1.012, §§ 3.º e 4.º, 1.019, 1.026, § 1.º, art. 1.029, § 5.º, do CPC/2015). Essa possibilidade põe-se para todos os recursos. Em nenhum caso é necessário o emprego de medidas cautelares ou outras ações para a obtenção dessa providência.” WAMBIER, Luiz Rodrigues. Curso Avançado de Processo Civil: cognição jurisdicional (processo comum de conhecimento e tutela provisória), volume 2 / Luiz Rodrigues Wambier, Eduardo Talamini. 16 ed. Reformulada e ampliada de acordo com o novo CPC. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016

¹⁸ Sobre o tema: “Neste caso o recorrente pode pedir ao magistrado – invocando a relevância dos fundamentos do recurso e fundado receio de sofrer lesão grave e de difícil reparação – que receba a apelação no efeito suspensivo.” MARINONI, Luiz Guilherme. Novo curso de processo civil: tutela dos direitos mediante procedimento comum, volume II. Luiz Guilherme Marinoni, Sérgio Arenhart, Daniel Mitidiero. São Paulo, Editora Revista dos Tribunais, 2015. Curso de Processo Civil, v. 2.

e perigo de dano decorrente da demora do seu julgamento. É de se salientar que o referido artigo, em seu parágrafo 4º, assim dispõe:

Nas hipóteses do § 1º, a eficácia da sentença poderá ser suspensa pelo relator se o apelante demonstrar a probabilidade de provimento do recurso ou se, sendo relevante a fundamentação, houver risco de dano grave ou de difícil reparação.

Destaque-se que a presença de tais requisitos deve ser comprovada nas razões do pedido, ou seja, tais requisitos não devem ser dispensados para a concessão do efeito suspensivo da sentença, que, conforme anteriormente referido, demandará a pertinente fundamentação, por conta do determinado no art. 93, IX da CF e no art. 489, § 1º do CPC.

De qualquer forma, tal como está, a redação do art. 1.012, § 4º do CPC dá margem à atribuição de efeito suspensivo a recurso de Apelação, mesmo nas hipóteses do parágrafo primeiro daquele mesmo dispositivo legal, ainda que não seja evidenciado risco grave ou de difícil reparação, bastando para tanto que seja demonstrada *probabilidade do provimento do recurso*. Provavelmente, no mais das vezes, melhor seria que o art. 1.012, §4º dispusesse¹⁹ que: *Nas hipóteses do § 1º, a eficácia da sentença poderá ser suspensa pelo relator se o apelante demonstrar a probabilidade de provimento do recurso e se, sendo relevante a fundamentação, houver risco de dano grave ou de difícil reparação*. Alteraria então a locução *ou* por *e*, de forma que para a concessão do efeito suspensivo ao recurso de Apelação nas hipóteses do art. 1.012, § 1º não bastaria apenas a demonstração de probabilidade do provimento, mas também de risco de dano e de relevante fundamento. Aqui também, contudo, o texto legal expressa de forma bastante clara a opção legislativa – e, como tal, política, ainda que possivelmente equívoca, mas muito provavelmente determinada pelo temor de eficácia imediata de sentenças de primeiro grau possivelmente tautológicas, em determinadas situações²⁰ – de permitir a atribuição de efeito suspensivo ao

¹⁹ Texto original: 4º Nas hipóteses do § 1º, a eficácia da sentença poderá ser suspensa pelo relator se o apelante demonstrar a probabilidade de provimento do recurso ou se, sendo relevante a fundamentação, houver risco de dano grave ou de difícil reparação.

²⁰ Vale observar, contudo, que, se, por um lado, pode haver temor a respeito do risco de decisões de alguma forma tautológicas na primeira instância, por outro, não há, por assim dizer, fundamento lógico para a convicção de que o próprio Poder Judiciário dará, em substituição, uma decisão posterior que seja objetivamente “melhor” do que a primeira.

Sobre o tema: “Ora, admitir que o Estado-Juiz errou no julgamento que se cristalizou, obviamente implica aceitar que o Estado-Juiz pode errar no segundo julgamento”. MARINONI, Luiz Guilherme. Sobre a Chamada “Relativização” da Coisa Julgada Material. 2004, p. 4. Disponível em:

recurso de Apelação, nas hipóteses do art. 1.012, § 1º, mesmo quando não houver risco de dano grave ou de difícil reparação evidenciado, desde que esteja demonstrada a probabilidade de provimento do próprio recurso.

Para Wambier e Talamini²¹, o assunto é assim tratado²²:

Para a obtenção do efeito suspensivo, o apelante terá de demonstrar a fortíssima probabilidade de provimento do recurso (tutela da evidência) ou a relevância (plausibilidade) de sua fundamentação (*fumus boni juris*) somada ao *periculum in mora*, i.e., o risco de dano grave ou de difícil reparação (tutela de urgência). É o que prevê o art. 1.012, § 4º, do CPC/2015.

Resta, portanto, bastante claro – ainda que possivelmente seja muito questionável, na perspectiva política – que a necessidade da presença de demonstração de *periculum in mora* para atribuição de efeito suspensivo ao recurso de apelação nas hipóteses do art. 1.012, § 1º do CPC apenas existe quando a pretensão do recorrente de tal atribuição não se encontra lastrada na demonstração de alta probabilidade de provimento do recurso.

POSSIBILIDADE DE CASSAÇÃO DO EFEITO SUSPENSIVO

O texto legal insculpido no art. 1.012, §3º do CPC é claro sobre a possibilidade de se formular requerimento de atribuição de suspensivo, por ocasião da interposição do recurso de Apelação nas hipóteses do art. 1.012, §1º.

Há, contudo, uma outra possibilidade relevante e para a qual o texto legal vigente não daria, ainda, ao que parece, solução muito evidente – que é precisamente a atribuição legal *automática* de efeito suspensivo em situações de fato que demandariam eficácia imediata da sentença, sob pena de risco fundado de dano grave de difícil ou impossível reparação.

Um exemplo seria o da possibilidade de prolação de sentença que, por uma circunstância ou outra, deixe de confirmar a tutela antecipada anteriormente concedida –

<<http://www.professormarinoni.com.br/manage/pub/anexos/2007081011403729.pdf>>. Acesso em 16 out. 2009.

²¹ WAMBIER, Luiz Rodrigues. Curso Avançado de Processo Civil: cognição jurisdicional (processo comum de conhecimento e tutela provisória), volume 2 / Luiz Rodrigues Wambier, Eduardo Talamini. 16 ed. Reformulada e ampliada de acordo com o novo CPC. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016

²² Sobre o tema, Enunciado 423 do FPPC: “(arts. 311; 995, parágrafo único; 1.012, §4º; 1.019, inciso I; 1.026, §1º; 1.029, §5º) Cabe tutela de evidência recursal. (Grupo: Tutela de urgência e tutela de evidência). Enunciado 465 do FPPC: “(arts. 995, parágrafo único; 1.012, §3º; Lei 9.099/1995, Lei 10.259/2001, Lei 12.153/2009) A concessão do efeito suspensivo ao recurso inominado cabe exclusivamente ao relator na turma recursal. (Grupo: Impacto nos Juizados e nos procedimentos especiais da legislação extravagante)”

sem expressamente revogá-la – e que, assim, ao que parece, ficaria sujeita ao efeito suspensivo *automático* previsto no art. 1.012, *caput*, por não se enquadrar exatamente na hipótese do art. 1.012, § 1º, V do CPC, perdendo, assim, a eficácia que até então sustentava (com base em decisão interlocutória proferida em exercício de cognição sumária) até o julgamento do recurso de Apelação (mesmo que agora virtualmente lastrada em sentença prolatada em exercício de cognição exauriente, mas que apenas deixou de confirmá-la em termos expressos).

Parece possível afirmar que nessas hipóteses, por interpretação sistemática e analógica, caberia a aplicação do art. 1.012, §§ 3º e 4º, para permitir à parte que formule ao tribunal ou ao relator, conforme o caso, o pedido de atribuição de efeito ativo – por meio do qual restaria superado o efeito suspensivo aparentemente determinado pelo art. 1.012, *caput* – cujo acolhimento pode (desde que demonstrada a presença dos requisitos especificados no parágrafo quarto) garantir a eficácia da sentença durante o processamento do recurso de Apelação, e, assim, viabilizar o seu cumprimento provisório.²³

CONCLUSÃO

Demonstramos no presente artigo que o CPC/2015, em suas inovações legislativas, trouxe avanços consideráveis e disciplinou o requerimento de concessão de efeito suspensivo nas hipóteses do art. 1.012, §1º. O CPC/1973 não tratava do tema e na prática utilizava-se e se admitia a utilização de medida *Cautelar Inominada*, com apelo ao *poder geral de cautela*, para veicular o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao recurso em questão.

Quando não há urgência o pedido pode ser formulado em preliminar do próprio arrazoado do recurso de Apelação, devendo o relator analisar o pedido em momento oportuno (art. 1.012, § 3º, II do CPC). A questão torna-se, contudo, mais complexa quando há urgência e não é possível aguardar a distribuição da apelação. Para essas situações do CPC trouxe a previsão legal de que o pedido de atribuição de efeito suspensivo deve ser

²³ Sobre o tema: "O pedido respectivo será dirigido ao Tribunal ou ao relator, o que encontra fundamento no § 3º do art. 1.012, interpretado ampliativamente para nele compreender não só a concessão do efeito suspensivo a apelo dele desprovido mas também a subtração dos que o tem". BUENO, Cassio Scarpinella. Manual de direito processual civil : inteiramente estruturado à luz do novo CPC – Lei n. 13.105, de 16-3-2015 / Cassio Scarpinella Bueno. São Paulo : Saraiva, 2015.

dirigido ao tribunal, ficando o relator designado para o seu exame prevento para julgamento do recurso (art. 1.012, § 3º, I do CPC).

O CPC/2015 em seu texto e sobre o assunto disse pouco e dúvidas pertinentes sugeriram – e no decorrer o artigo procurou-se elucidar todas as questões possíveis. Entendemos que o, na hipótese do art. 1.012, § 3º, I do CPC, o pedido de atribuição do efeito suspensivo deve ser veiculado por simples petição²⁴ – mas é imperativa a demonstração clara de pertinência, conforme os requisitos específicos previstos no art. 1.012, § 4º do CPC, que demandará, evidentemente, fundamentação correspondente, por parte do relator, em atenção ao determinado no art. 93, IX da CF e no art. 489, § 1º, do próprio CPC.

Afirmamos também que não cabe ao juiz de primeiro grau decidir sobre a admissibilidade do recurso de apelação (CPC, art. 1.010, §3º), porém deve ele analisar se determinada situação se encaixa no rol do art. 1.012, §1º do CPC e, assim, não teria o recurso de apelação, em princípio, efeito suspensivo. Nessas situações, embora sem expressa previsão legal, entendemos que o disposto no art. art. 1.012, § 3º poderá ser utilizado para a parte solicitar que o recurso seja recebido com os benefícios do art. 1.012, §1º e, assim, possibilitar o cumprimento provisório da sentença. Entendemos, portanto, ser possível certamente uma interpretação ampliativa, pois o tema tratado e o bem tutelado é justamente o mesmo, devendo o pedido ser admitido em suas duas modalidades (pedido de atribuição de efeito suspensivo ou, quando for o caso, de atribuição de efeito ativo, para garantir eficácia imediata à sentença).

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS:

ASSIS, Araken de. Processo civil brasileiro, volume II (livro eletrônico): parte geral: institutos fundamentais / Araken de Assis. 1 ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015.

BEDAQUE, José Roberto dos Santos. Código de Processo Civil Anotado. OAB Paraná. 2015.

²⁴ Isto, inclusive, porque o art. 188 do CPC determina que: “Os atos e os termos processuais independem de forma determinada, salvo quando a lei expressamente a exigir, considerando-se válidos os que, realizados de outro modo, lhe preenchem a finalidade essencial”, sendo, portanto, a regra a informalidade.

BUENO, Cassio Scarpinella. Manual de direito processual civil : inteiramente estruturado à luz do novo CPC – Lei n. 13.105, de 16-3-2015 / Cassio Scarpinella Bueno. São Paulo : Saraiva, 2015.

CÂMARA, Alexandre Freitas. *Lições de Direito Processual Civil, vol 1*. 17 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

FERREIRA FILHO, Manoel Caetano. Código de Processo Civil Anotado. OAB Paraná. 2015.

JOBIM, Marco Félix. Anotações aos artigos 1.015 a 1.020. *In* Novo código de processo civil anotado / OAB. – Porto Alegre : OAB RS, 2015.

MARINONI, Luiz Guilherme. Novo curso de processo civil: tutela dos direitos mediante procedimento comum, volume II. Luiz Guilherme Marinoni, Sérgio Arenhart, Daniel Mitidiero. São Paulo, Editora Revista dos Tribunais, 2015. Curso de Processo Civil, v. 2.

MARINONI, Luiz Guilherme. Técnicas processuais e tutela dos direitos. 3º ed. ver. e atual. São Paulo. Editora Revista dos Tribunais, 2010.

MARINONI, Luiz Guilherme. *Curso de Processo Civil, vol. 2: processo de conhecimento*. 10 ed. São Paulo: RT, 2011.

MARINONI, Luiz Guilherme. Sobre a Chamada “Relativização” da Coisa Julgada Material. 2004. Disponível em:

<<http://www.professormarinoni.com.br/manage/pub/anexos/2007081011403729.pdf>>.

Acesso em 16 out. 2009.

MEDINA, José Miguel Garcia. Novo código de processo civil comentado: com remissões e notas comparativas ao CPC/1973. 3ª Edição. São Paulo: Editora dos Tribunais, 2015.

MONTENEGRO FILHO, Misael. *Curso de Direito Processual Civil, vol. 1: teoria geral do processo e processo de conhecimento*. 4 ed. São Paulo: Atlas, 2007.

PALEARI, Fábio Nascimento. TEORIA GERAL DOS RECURSOS. Principais inovações das disposições gerais dos recursos no novo código de processo civil. In: FUGA, Bruno Augusto Sampaio (et. al. org.). Principais Inovações do Novo Código de Processo Civil. Birigui, SP: Boreal, 2017.

OAB. *Novo Código de Processo Civil Anotado*. Porto Alegre, OAB RS, 2015.

TESSER, André Luiz Bäuml. Código de Processo Civil Anotado. OAB Paraná. 2015.

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; LINS CONCEIÇÃO, Maria Lúcia; SILVA RIBEIRO, Leonardo Ferres da; MELLHO, Rogerio Licastro Torres de. Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil, artigo por artigo. RT, 1º, ed. São Paulo, 2015.

WAMBIER, Luiz Rodrigues. Curso Avançado de Processo Civil: cognição jurisdicional (processo comum de conhecimento e tutela provisória), volume 2 / Luiz Rodrigues Wambier, Eduardo Talamini. 16 ed. Reformulada e ampliada de acordo com o novo CPC. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016