XXVI ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI BRASÍLIA – DF

PROCESSO, JURISDIÇÃO E EFETIVIDADE DA JUSTIÇA II

ELDA COELHO DE AZEVEDO BUSSINGUER

FLÁVIO LUÍS DE OLIVEIRA

MÔNICA BONETTI COUTO

Copyright © 2017 Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

Todos os direitos reservados e protegidos.
Nenhuma parte destes anais poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – CONPEDI
Presidente - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa – UNICAP
Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Ingo Wolfgang Sarlet – PUC - RS
Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim – UCAM
Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Maria dos Remédios Fontes Silva – UFRN
Vice-presidente Norte/Centro - Profa. Dra. Julia Maurmann Ximenes – IDP
Secretário Executivo - Prof. Dr. Orides Mezzaroba – UFSC
Secretário Adjunto - Prof. Dr. Felipe Chiarello de Souza Pinto – Mackenzie

Representante Discente – Doutoranda Vivian de Almeida Gregori Torres – USP

Conselho Fiscal:
Prof. Msc. Caio Augusto Souza Lara – ESDH
Prof. Dr. José Querino Tavares Neto – UFG/PUC PR
Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini Sanches – UNINOVE
Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva – UFS (suplente)
Prof. Dr. Fernando Antonio de Carvalho Dantas – UFG (suplente)

Secretarias:
Relações Institucionais – Ministro José Barroso Filho – IDP
Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho – UPF
Educação Jurídica – Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues – IMED/ABEDi
Eventos – Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta – FUMEC
Prof. Dr. Jose Luiz Quadros de Magalhaes – UFMG
Profa. Dra. Monica Herman Salem Caggiano – USP
Prof. Dr. Valter Moura do Carmo – UNIMAR
Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr – UNICURITIBA
Comunicação – Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro – UNOESC

P963

Processo, jurisdição e efetividade da justiça II [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: Elda Coelho De Azevedo Bussinguer; Flávio Luís de Oliveira; Mônica Bonetti Couto - Florianópolis: CONPEDI, 2017.

Inclui bibliografia
ISBN: 978-85-5505-411-2
Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações
Tema: Desigualdade e Desenvolvimento: O papel do Direito nas Políticas Públicas

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Efetividade. 3. Direitos sociais. 4. Interpretação. XXVI EncontroNacional do CONPEDI (26. : 2017 : Brasília, DF).

CDU: 34

XXVI ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI BRASÍLIA – DF

PROCESSO, JURISDIÇÃO E EFETIVIDADE DA JUSTIÇA II

Apresentação

Foi com imensa satisfação que coordenamos, conjuntamente, o Grupo de Trabalho "Processo, Jurisdição e Efetividade da Justiça II" no XXVI Encontro Nacional do CONPEDI: "DESIGUALDADE E DESENVOLVIMENTO: o papel do Direito nas políticas públicas", realizado em Brasília /DF no período de 19 a 21 de julho de 2017.

O tema versado no aludido Grupo de Trabalho se revela, indubitavelmente, dos mais atuais e relevantes. Encontra-se na ordem do dia – e em toda a mídia – a preocupação e os expedientes levados a efeito com relação à (in)eficiência do sistema de Justiça brasileiro.

Duas razões, a nosso ver, parecem explicar tamanho interesse sobre o tema. Em primeiro lugar, a asfixia do Poder Judiciário brasileiro que, segundo o Relatório Justiça em Números - 2016, editado anualmente pelo Conselho Nacional de Justiça, já ultrapassou a inacreditável marca de 100 milhões de processos pendentes. A outra razão decorre da edição – e de todos os problemas interpretativos e de aplicação – do Novo Código de Processo Civil, em vigor desde 17 de março de 2016.

Desde a 'commonlização' do sistema jurídico brasileiro, passando pela tutela coletiva, e desembocando em questões trazidas pelo Novo Código de Processo Civil (carga dinâmica da prova, tutela da evidência, limitação das astreintes, dentre outros relevantes assuntos), todos os temas apresentados relevam uma premente preocupação com a efetividade do sistema.

Profª Drª. Elda Coelho de Azevedo Bussinguer (FDV)

Profa. Dra. Mônica Bonetti Couto - UNINOVE

Prof. Dr. Flávio Luís de Oliveira (ITE)

ANÁLISE INTEGRATIVA DE NORMAS RECURSAIS PRESENTES NO PROCESSO COLETIVO COM O SISTEMA RECURSAL DO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL

INTEGRATIVE ANALYSIS OF APPEAL NORMS PRESENT IN THE COLLECTIVE PROCEDURE WITH THE NEW CIVIL PROCEDURAL CODE'S APPELLATE SYSTEM

Filipe Augusto Silva [1]
Faustus Maximus De Araujo Alvim [2]

Resumo

O escopo deste estudo é realizar uma análise integrativa das regras recursais específicas, presentes na Ação Popular, Ação Civil Pública, Estatuto da Criança e do Adolescente e Estatuto do Idoso, com a sistemática recursal do novo Código de Processo Civil. O artigo ampara-se em pesquisa bibliográfica e numa abordagem crítico-dedutiva para a consecução deste objetivo. Em conclusão, demonstrou-se que o novo CPC possui mais pontos harmônicos, do que desarmônicos, com as leis de processo coletivo examinadas.

Palavras-chave: Código de processo civil, Ações coletivas, Lei especial, Processo coletivo, Sistema recursal

Abstract/Resumen/Résumé

The scope of this study is to perform an integrative analysis of the specific appeal rules present in the Citizen Action Law, Public Civil Action Law, Statute of the Child and Adolescent and the Statute of the Elderly, with the appeal system of the new Civil Procedural Code. The article is based on bibliographical research and on a critical-deductive approach to achieve this objective. In conclusion, it was demonstrated that the new CPC has more harmonic points, than disharmonious ones, with the collective procedure laws examined.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Civil procedural code, Class actions, Especial law, Collective procedure, Appellate system

[1] Bacharel em Direito pela Universidade de Itaúna. Pós-graduado em Direito Penal/Processual Penal pelo Centro Universitário Newton Paiva. Mestre em Direito pelo Programa de pós-graduação Stricto Sensu Universidade de Itaúna. Advogado.

[2] Mestrando em Direito pela Universidade de Itaúna. Especialista em Direito Processual pela PUC-MG. Professor no curso de Direito Faculdade ASA de Brumadinho e Academia de Polícia Militar de MG. Advogado.

Introdução

No dia 18 de março de 2016, entrou em vigor a Lei 13.105/2015 (BRASIL, 2015), abrogando o Código de Processo Civil de 1973 (BRASIL,1973). Dentre as inúmeras novidades trazidas pela nova sistemática processual civil, destaca-se aquelas que dizem respeito aos recursos. Considerando-se o fato de que a mudança é ainda muito recente, a doutrina e jurisprudência se encontram em estado de construção interpretativa das novas normas.

Por isso a realização de pesquisas atinentes ao novo sistema recursal civil brasileiro é muito relevante, uma vez que tem o condão de contribuir para a construção doutrinária e jurisprudencial neste primeiro momento de adaptação. Porém, tão relevante quanto este estudo, é aquele dirigido às regras recursais específicas, presentes nas leis que veiculam normas de processo coletivo, as chamadas "Ações Coletivas", uma vez que estas últimas possuem *status* de leis especiais, ou seja, suas disposições legais se sobrepõem às normas gerais do novo Código de Processo Civil (CPC).

Importante notar que, por não possuírem sistema recursal próprio, as "Ações Coletivas" adotam, de forma subsidiária, as regras recursais do CPC. Por isso é que o estudo das disposições especiais específicas presentes no âmbito do processo coletivo se faz tão importante.

Nesse sentido, o presente artigo tem como escopo fazer um estudo das regras recursais específicas, presentes em algumas leis que tratam sobre o processo coletivo brasileiro, realizando um paralelo com o sistema recursal do novo CPC. Assim, através de um estudo integrativo destas legislações, será possível apontar quais as normas recursais harmônicas e desarmônicas existentes entre as legislações coletivas e o CPC, permitindo-se uma visão global sobre o tema.

O presente estudo que se propõe realizar, de análise e enumeração das normas recursais específicas, presentes em leis que tratam sobre o processo coletivo, é de grande importância, principalmente no que diz respeito às regras contrastantes com aquelas estabelecidas pelo novo CPC, uma vez que isto facilitará a condução dos procedimentos coletivos pelos juristas, evitando-se que ocorram erros envolvendo matéria recursal. Assim, este trabalho contribuirá com o respeito e promoção dos princípios da celeridade, economia e eficiência processual preconizados pelo ordenamento jurídico brasileiro.

A inexistência de um "Código de Processo Coletivo", demanda o estudo de várias leis esparsas quando do estudo do tema proposto. Para o presente trabalho, serão analisadas as regras recursais específicas das Leis 4.717/65 (Lei de Ação Popular); 7.347/85 (Lei de Ação

Civil Pública); 8.069/90 (Estatuto da Criança e do Adolescente) e; 10.471/03 (Estatuto do Idoso).

Por fim, no tocante à metodologia do presente artigo, adotar-se-á a vertente metodológica jurídico-dogmática, uma vez que se procederá a estudos, com o escopo de se compreender as relações normativas entre as normas recursais do novo CPC e leis que tratam sobre o processo coletivo, avaliando-se as estruturas presentes no âmbito do ordenamento jurídico brasileiro. O tipo de raciocínio utilizado será o dedutivo, partindo-se do estudo de regras gerais para que se possibilite o exame, comparação e integração com normas específicas. Já em relação aos tipos de investigações, serão empregados o jurídico-comparativo e jurídico-interpretativo (DIAS; GUSTIN, 2010, p.21-29).

1. Efeitos dos Recursos no Novo Código de Processo Civil e no Processo Coletivo

Sobre os efeitos dos recursos, pode-se afirmar que, de maneira tradicional, limitam-se aos efeitos devolutivo e suspensivo. Porém, há quem afirme que, além dos dois efeitos supracitados, existam outros como, por exemplo, o substitutivo, o translativo e o expansivo. "Na realidade, mesmo a doutrina que se limita a apontar o efeito devolutivo e suspensivo não desconhece os demais fenômenos, somente não os considerando efeitos do recurso ou tratando de tais temas dentro do efeito devolutivo." (NEVES, 2016, cap.67, item 67.1).

1.1. Efeitos Devolutivo e Suspensivo

De acordo com José Carlos Barbosa Moreira (2012, p.123), o efeito devolutivo consiste na transferência do conhecimento ao órgão *ad quem* da matéria impugnada, sendo que, a sua extensão e profundidade, podem variar de recurso para recurso.

O artigo 1.013 do novo CPC (BRASIL, 2015) trata sobre o efeito devolutivo dos Recursos no âmbito da Apelação, preconizando que esta devolverá ao tribunal o conhecimento da matéria impugnada. O caput do artigo 515 do CPC de 1973 (BRASIL, 1973), que tratava sobre este mesmo tema, possuía redação idêntica ao artigo 1.013 do novo CPC.

O §1º do artigo 1.013, aduz que todas as questões suscitadas e discutidas no processo serão objeto de apreciação e julgamento, desde que relativas ao capitulo impugnado. Já seu §2º determina que, quando o pedido ou defesa tiver mais de um fundamento, e o juiz *a quo* escolher apenas um deles, a Apelação devolverá ao juízo *ad quem* o conhecimento dos demais. Sobre o tema, esclarece-se ainda que:

> Enquanto o § 1.º do art. 1.013 do Novo CPC trata de questões vinculadas ao capítulo impugnado, e o § 2.º dos fundamentos do pedido ou de defesa, não há menção expressa quanto a devolução, pela profundidade, de pedido não enfrentado pelo juízo inferior. A questão é interessante porque o juízo pode deixar de enfrentar pedido que tenha restado prejudicado em razão do acolhimento ou rejeição de outro pedido. Havendo recurso e reforma dessa decisão, o pedido não enfrentado pelo juízo inferior terá que ser decidido, mas qual órgão será competente para tanto?
> Não resta dúvida que a *ratio* da profundidade da devolução leva à conclusão de que esse pedido deve ser decidido originariamente pelo tribunal, desde que maduro para imediato julgamento. (NEVES, 2015, p.552).

Nesse diapasão, agora no âmbito dos Recursos Especial e Extraordinário, preconiza o parágrafo único do artigo 1.034 que, no caso de admissão de tais recursos por um fundamento, devolve-se ao Tribunal Superior o conhecimento de todos os demais, para a solução do capítulo impugnado.

Referido artigo trata da profundidade do efeito devolutivo em relação aos Recursos Especial e Extraordinário, tendo o Tribunal de apreciar todos os fundamentos atinentes ao caso, ainda que o recurso tenha sido admitido por apenas um fundamento. Neves (2015, p.553) ressalta que, tal dispositivo legal, não menciona expressamente à obrigação de que referidos fundamentos tenham de ter sido objetos de decisão judicial prévia, excepcionando-se, portanto, a necessidade de prequestionamento.

No que tange ao efeito suspensivo, Humberto Theodoro Júnior (2014, p.789) afirma que através do mesmo "[...] impede-se ao decisório impugnado produzir seus naturais efeitos enquanto não solucionado o recurso interposto". Porém, alerta-se que:

> A interposição não faz *cessar* efeitos que já se estivessem produzindo, apenas *prolonga* o estado de ineficácia em que se encontrava a decisão, pelo simples fato de estar sujeita à impugnação através do recurso. A denominação "efeito suspensivo", por isso, apesar de tradicional, é a rigor inexata. (MOREIRA, 2012, p.122).

Existem duas formas de concessão de efeito suspensivo aos recursos, aceitos pela doutrina: *ope legis* (efeito suspensivo próprio) e *ope judicis* (efeito suspensivo impróprio). O primeiro ocorre quando a própria lei concede o efeito suspensivo ao recurso, já o segundo decorre de decisão judicial, nos casos autorizados por lei.

O artigo 995 do novo CPC trata sobre o efeito suspensivo dos recursos, aduzindo que estes últimos não possuem o condão de impedir a eficácia da decisão, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido contrário. Ou seja, a regra geral é a de não aplicação de efeito suspensivo aos recursos, mas apenas do efeito devolutivo.

Ainda sobre o artigo 995, seu parágrafo único traz as hipóteses (*numerus clausus*) em que o relator poderá conceder efeito suspensivo ao caso concreto analisado (*ope judicis*). Neves (2015, p. 554) assevera que o novo CPC, antecipando problemas em relação à concessão de efeito suspensivo, nas hipóteses em que os recursos têm de ser impetrados no juízo *a quo* para serem julgado pelo juízo *ad quem*, "[...] prevê regras expressas para a instrumentalização do pedido de efeito suspensivo perante o juízo *ad quem* mesmo que os autos ainda estejam no juízo *a quo*." Estas hipóteses foram regulamentadas nos artigos 1.012, §3º (apelação) e 1.029, §5º (recursos Especial e Extraordinário) do novo CPC. Estas duas últimas disposições legais merecem elogios, uma vez que acabam com a prática confusa de ingresso de ação cautelar inominada para pleitear a concessão de efeito suspensivo impróprio perante o Tribunal (NEVES, 2015, p.554).

No caso específico da Apelação, em regra, a mesma possui efeito suspensivo automático, concedido pelo próprio *caput* do artigo 1.012 (*ope legis*). No entanto, o §1º deste mesmo artigo, enumera alguns casos em que a sentença produzirá efeitos imediatamente. Percebe-se que o novo CPC seguiu a mesma linha de seu antecessor, tendo em vista que o artigo 520 do CPC de 1973, apesar de possuir redação diferente, também preconizava, como regra geral, o recebimento do recurso em lume com efeito suspensivo, enumerando as hipóteses que seria recebido somente no efeito devolutivo.

Já no caso dos Embargos de Declaração, as regras sobre os efeitos recursais que incidem sobre o mesmo, estão plasmadas no artigo 1.026 do novo CPC. O *caput* do artigo estabelece que, referido recurso, não possui efeito suspensivo, além de interromper o prazo de interposição de outros recursos. O código de 1973, em seu artigo 538, não dispunha expressamente sobre o efeito de tal recurso, tratando somente sobre a regra da interrupção de prazo.

O §1º do artigo 1.026, por sua vez, aponta a possibilidade de suspensão da eficácia da decisão monocrática ou colegiada, caso reste demonstrada a probabilidade de provimento do recurso, ou haja risco de dano grave ou difícil reparação. Neste ponto, é de vital importância a transcrição do Enunciado 218 do Fórum Permanente de Processualistas Civis (FPPC, 2016): "A inexistência de efeito suspensivo dos embargos de declaração não autoriza o cumprimento provisório da sentença nos casos em que a apelação tenha efeito suspensivo.". Ou seja, a interposição dos embargos de declaração não significa necessariamente que o efeito suspensivo esteja ausente, devendo ser observado se existe algum recurso anterior que possua tal efeito ainda ativo.

Em relação às regras específicas que tratam sobre o efeito devolutivo e suspensivo no âmbito das "Ações Coletivas", cita-se, primeiramente, o artigo 19, parte final, da Lei de Ação Popular (BRASIL, 1965), que afirma que da sentença que julgar procedente a ação, caberá apelação com efeito suspensivo. Esta disposição legal, no que tange a referido efeito, encontra-se em harmonia, tanto com aquilo que preconizava o CPC de 1973, quanto com a nova regra do recurso de apelação, estabelecida pelo novo CPC, que, conforme visto, confere efeito suspensivo automático a este recurso.

Ainda sobre o artigo 19, é importante esclarecer o fato de que sua primeira parte, ao afirmar que, caso o magistrado se decida pela carência ou improcedência da ação, a sentença estará sujeita ao duplo grau de jurisdição, "[...] não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal", trata sobre a aplicação do instituto do reexame necessário. Este último, por sua vez, não pode ser considerado como recurso, pela ausência de voluntariedade, dialeticidade (não há razões nem contrarrazões), prazo de interposição, taxatividade e legitimação recursal, apesar de estar sujeito a um instituto tipicamente recursal, a saber, a proibição da *reformatio in pejus* (NEVES, 2016, cap.65, item 65.1.1.1). Ademais, o reexame necessário:

> [...] não impede necessariamente a geração de efeitos da sentença, mas tão somente seu trânsito em julgado, sendo mais adequado afirmar que o reexame necessário é condição impeditiva da geração do trânsito em julgado, e não da eficácia da sentença. Na realidade, o efeito suspensivo do reexame necessário segue os efeitos da apelação: se o recurso tiver tal efeito, o reexame necessário também o terá, e se o recurso não tiver o reexame necessário, não impedirá a geração imediata de efeitos da sentença. (NEVES, 2016, cap.65, item 65.1.1.1).

Avançando, o artigo 14 da Lei de Ação Civil Pública (BRASIL, 1985) e o artigo 85 do Estatuto do Idoso (BRASIL, 2003) que, aliás, possuem redações legais idênticas, aduzem que "O juiz poderá conferir efeito suspensivo aos recursos, para evitar dano irreparável à parte.". Tais disposições encontram-se em consonância com a regra geral pregada pelo artigo 995 do novo CPC, qual seja, a de que os recursos não impedirão a eficácia da decisão, salvo norma ou decisão judicial em sentido contrário.

Porém, cumpre ressaltar que referida concessão *ope judicis* de efeito suspensivo aos recursos, determinada pelos artigos supramencionados, não pode ser feita com base em uma decisão arbitrária do magistrado, devendo o mesmo observar as circunstâncias concretas do caso, para que possa proferir uma decisão plenamente fundamentada e justificada, através da

ponderação dos interesses em conflito (VADELL, 2005, item 3.2). Ainda neste sentido, frisa-se que:

> [...] a discricionariedade do juiz está vinculada ao caso concreto, ou seja, se estiver presente a possibilidade da ocorrência de dano à parte o julgador ao invés de "poderá" ele "deverá" conceder o efeito suspensivo, tudo isso numa valoração que o legislador atribuiu subjetivamente ao magistrado. (CUNHA, 2010).

Por fim, alerta-se sobre os artigos 199-A e 199-B do ECA (BRASIL, 1990) que se encaixam na exceção prevista pela disposição geral do artigo 1.012, §1º do novo CPC, que tratam sobre os casos em que a Apelação será recebida sem o seu efeito suspensivo automático.

O artigo 199-A dispõe sobre a sentença de deferimento da adoção, determinado que a mesma produza seus efeitos imediatamente, salvo no caso de adoção internacional ou quando houver perigo de dano irreparável ou de difícil reparação ao adotando. Já o artigo 199-B diz respeito à sentença de destituição do poder familiar dos genitores, sendo que a apelação deverá ser recebida exclusivamente no efeito devolutivo.

Concluindo, cabe transcrever a seguinte crítica sobre o sistema recursal brasileiro, principalmente no que tange à atribuição de efeito suspensivo, em certos casos, aos recursos:

> O Sistema Recursal Brasileiro é, no ponto, totalmente incoerente, já que decisões fundadas em cognição superficial (antecipação de tutela e liminares) produzem eficácia ampla e imediata, sendo que as sentenças de mérito, emitidas após ampla cognição, inclusive probatória, não têm qualquer efeito antes do julgamento do respectivo recurso, posição totalmente inadmissível, seja do ponto de vista prático, seja do ponto de vista lógico. (GOMES JÚNIOR, 2008, p.327).

1.2. Efeito Regressivo

Para Fredie Didier Júnior e Leonardo José Carneiro da Cunha (2012, p.92), "Trata-se do efeito que autoriza o órgão jurisdicional *a quo* a rever a decisão recorrida [...]". Um exemplo do efeito regressivo encontra-se no artigo 485, §7º do novo CPC (BRASIL, 2015), que enumera as hipóteses em que o juiz não resolverá o mérito do processo. O §7º em questão, determina que, interposta a apelação em qualquer dos casos por ele enumerados, de não resolução do mérito, o magistrado terá cinco dias para retratar-se, ou seja, tal parágrafo consagra o efeito regressivo.

Nesse caso, o novo CPC inova ao prever que "[...] basta a sentença apelada ser terminativa para que o juiz tenha o prazo de cinco dias para retratação." (NEVES, 2015, p.558). Na redação antiga, tal efeito regressivo só existia nas sentenças liminares, ou seja, dadas antes da citação do réu.

Outro exemplo encontra-se no artigo 1.018, §1º do novo CPC, que trata sobre o Agravo de Instrumento. Apesar de não existir neste artigo disposição expressa sobre a possibilidade de exercício do juízo de retratação, pela leitura do §1º, infere-se a existência do efeito regressivo. *In verbis*: "Se o juiz comunicar que reformou inteiramente a decisão, o relator considerará prejudicado o agravo de instrumento.". Ademais, afirma Neves que (2016, cap.67, item 67.8) "O efeito ora analisado está presente em todas as espécies de agravo.".

Partindo-se para a análise das disposições especiais específicas do processo coletivo, o artigo 198, VII, do ECA (BRASIL, 1990), aduz que, antes da remessa do recurso de Apelação ou Agravo de Instrumento ao juízo *ad quem*, o juízo *a quo* proferirá despacho fundamentado mantendo ou reformando a decisão, no prazo de cinco dias. Veja-se que, no tocante à Apelação, referida lei não faz distinção se a sentença recorrida é definitiva ou terminativa, ou seja, toda decisão sujeita à Apelação no âmbito do ECA, será acompanhada pelo efeito regressivo, diferentemente daquilo preconizado pelo novo CPC, conforme visto.

Já no caso do Agravo de Instrumento, a regra do novo CPC está em harmonia com o disposto pelo artigo 198, VII, do ECA, já que segundo interpretação daquele diploma legal, o efeito regressivo está presente automaticamente no recurso de agravo.

Ainda sobre este assunto, o inciso VIII do artigo 198 preconiza que, no caso de manutenção da decisão recorrida, os autos, ou o instrumento, serão remetidos ao tribunal, independentemente de novo pedido da parte recorrente. Porém, se a decisão for reformada, a remessa dependerá de pedido expresso.

Portanto, no caso de reforma (juízo de retratação) da decisão, a remessa dos autos só será realizada caso haja pedido expresso das partes, nos moldes do referido inciso VIII, do artigo 198 do ECA.

2. Pressupostos de Admissibilidade Recursal

Para que o mérito de uma determinada ação judicial possa ser julgado pelo magistrado, primeiro é necessário que o mesmo analise as condições da ação e os pressupostos processuais da demanda, que podem ser considerados, de maneira genérica, como os pressupostos de admissibilidade do julgamento de mérito (NEVES, 2016, cap.69, item 69.1).

Nesse diapasão, cumpre-se ressaltar que "No âmbito recursal, existe o mesmo fenômeno, devendo o órgão julgador fazer uma análise de aspectos formais do recurso para só então, superada positivamente essa fase, analisar o mérito recursal." (NEVES, 2016, cap.69, item 69.1).

Os pressupostos de admissibilidade do recurso podem ser divididos em objetivos (cabimento; tempestividade; preparo; inexistência de fato impeditivo ou extintivo) e subjetivos (legitimidade; interesse recursal). Tendo em mente o objetivo do presente trabalho, analisar-se-á as novidades operadas no contexto de do pressuposto objetivo da tempestividade, uma vez que há disposições específicas envolvendo-a, no âmbito do ECA.

2.1. Tempestividade

O artigo 219 do novo CPC (BRASIL, 2015) estabelece regra importante declarando que, na contagem de prazo processual, computar-se-ão somente os dias úteis. Além disso, o artigo 1.003, declara que o prazo para interposição de recurso conta-se da data da intimação da decisão. Já o §5º do mesmo artigo legal, diz que, excetuado os embargos de declaração (prazo de cinco dias), o prazo para interpor qualquer outro recurso é de 15 (quinze) dias.

Por sua vez, o artigo 218, §4º, aduz que: "Será considerado tempestivo o ato praticado antes do termo inicial do prazo.". Referida previsão é suficiente "[...] para afastar a absurda tese do recurso prematuro." (NEVES, 2015, p.565). Ademais, o artigo 220 prega que o curso do prazo processual será suspenso entre 20 de dezembro e 20 de janeiro.

No tocante às regras específicas especiais do processo coletivo, o artigo 198, II, do ECA (BRASIL, 1990), preconiza que "[...] em todos os recursos, salvo nos embargos de declaração, o prazo para o Ministério Público e para a defesa será sempre de 10 (dez) dias", excetuando, desta forma, a regra prevista no artigo 1.003 do novo CPC.

3. Análise de Espécies Recursais que possuem regras específicas no Processo Coletivo

Pode-se dividir as espécies recursais em dois grupos: recursos ordinários e excepcionais. O primeiro engloba aqueles recursos onde possa existir controvérsia sobre a matéria de fato, bem como sobre questões de direito. Já os excepcionais não admitem discussão sobre a matéria fática, não existindo a possibilidade em se realizar o reexame de provas, ou seja, somente as questões de direito poderão ser suscitadas e discutidas. Deste último grupo, fazem parte apenas três espécies: os embargos de divergência e os recursos especial e extraordinário (CÂMARA, 2016, p.509/510).

Para o presente trabalho, discorrer-se-á sobre a Apelação, Agravo de Instrumento e os Recursos Especial e Extraordinário, uma vez que há previsões legais específicas, envolvendo aspectos destes recursos, na Lei de Ação Popular e no ECA.

3.1. Apelação

De acordo com Câmara (2016, p.510) trata-se do recurso por excelência, tendo em vista que permite o pleno exercício do duplo grau de jurisdição, possibilitando um amplo e integral reexame da causa pelo órgão de segundo grau.

O artigo 1.009 do novo CPC (BRASIL, 2015) inaugura o recurso de Apelação, sendo que, através de sua leitura, é possível perceber que, apesar da regra de que da sentença cabe apelação ter sido mantida no novo CPC, a mesma tornou-se incompleta, pois as situações de cabimento de tal recurso foram ampliadas. Pode-se afirmar que "[...] salvo as decisões interlocutórias impugnáveis por agravo de instrumento, a apelação passa a ser o recurso cabível da sentença e das decisões interlocutórias proferidas durante o procedimento." (NEVES, 2015, p.570), ou seja, poderá ser utilizada contra as decisões interlocutórias não agraváveis, uma vez que as hipóteses de interposição deste último recurso são taxativas. Disto tudo, nasce uma relevante consequência:

> [...] se a parte que poderia ter interposto apelação autônoma para impugnar a decisão interlocutória não o fizer, deixando para impugná-la em contrarrazões de apelação, esta será um recurso subordinado (gênero a que se integra outra espécie, o *recurso adesivo*), devendo-se aplicar à hipótese, no que couber, o regime estabelecido para os casos de interposição adesiva de apelação. (CÂMARA, 2016, p.512).

O juiz não realiza mais um juízo de admissibilidade da apelação (artigo 1.010, §3º) e, consequentemente, também não decidirá sobre os efeitos do recebimento de tal recurso. Desta forma, todas as questões atinentes à admissibilidade do recurso, bem como sobre os efeitos de seu recebimento serão deslocadas para o juízo *ad quem*. Porém, ao fazer isso, o novo CPC acaba por gerar o seguinte problema:

> Naturalmente, o juízo de retratação só pode ser realizado após o juízo de admissibilidade, porque não pode o juiz se retratar de sua sentença sem antes receber a apelação. Afinal, apelação inadmissível não gera efeitos, inclusive a possibilidade de retratação do juiz que proferiu a sentença impugnada.
> Nesse ponto o Novo CPC cria um paradoxo: o primeiro juízo, de admissibilidade, é de competência exclusiva do tribunal de segundo grau, enquanto o segundo e consequencial juízo, de retratação, é de competência exclusiva do juízo de primeiro grau.
> O Enunciado 293 do Fórum Permanente de Processualistas Civis (FPPC) afirma que "se considerar intempestiva a apelação contra sentença que indefere a petição inicial ou julga liminarmente improcedente o pedido, não pode o juízo a quo retratar-se", dando a entender que excepcionalmente o juízo de primeiro grau poderá analisar a tempestividade recursal como condição da retratação. (NEVES, 2015, p.573).

Em relação à teoria da causa madura, suas hipóteses de cabimento foram ampliadas pelo artigo 1.013, §3º, do novo CPC, sendo que, caso o processo esteja em condições de imediato julgamento, o tribunal deverá decidir o mérito da questão quando: reformar sentença fundada em hipóteses de não-resolução de mérito; decretar nula a sentença por incongruência com os limites do pedido ou da causa de pedir; constatar a omissão no exame de um dos pedidos ou; decretar a nulidade da sentença por falta de fundamentação.

Por fim, no tocante ao processo coletivo, preconiza o artigo 199 do ECA (BRASIL, 1990) que "Contra as decisões proferidas com base no art. 149 caberá recurso de apelação". Por sua vez, referido artigo 149, positiva a competência da autoridade judiciária em expedir Portarias e Alvarás em certos casos restritos.

Nesse diapasão, apesar da expedição de alvarás e portarias, sob a égide do artigo 149, não possuir uma forma pré-definida, referida prática legal deve ser realizada dentro de um procedimento regular, culminando com uma sentença, que poderá ser objeto de recurso de apelação[1] (DIGIÁCOMO; DIGIÁCOMO, 2013, p.297). Portanto, tendo em vista este entendimento, o artigo 199 do ECA está de acordo com o artigo 1.009 do novo CPC, não se tratando de hipótese de ampliação do cabimento da Apelação.

3.2. Agravo de Instrumento

Nas palavras de Câmara (2016, p.522), "Agravo de instrumento é o recurso adequado para impugnar algumas decisões interlocutórias, expressamente indicadas em lei como sendo recorríveis *em separado*.". Suas hipóteses de cabimento encontram-se expressas no artigo 1.015 do novo CPC, sendo treze ao todo.

Em relação ao inciso II, que prega o cabimento de referido recurso contra as decisões interlocutórias que versarem sobre o mérito do processo, Câmara (2016, p.523) esclarece que "[...] no sistema processual inaugurado pelo CPC de 2015 existe a possibilidade de cindir-se a apreciação do mérito da causa [...] de forma que uma parcela seja apreciada em decisão interlocutória enquanto outra parcela será resolvida na sentença.". Já a hipótese descrita no inciso IX, que prevê a possibilidade de interposição na decisão que admite ou não a intervenção de terceiros, não engloba a figura do *amicus curiae*.

[1] Nesse sentido ver: Recurso Especial Nº 1.292.143 - SP (2011/0261932-5). Disponível em http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/infanciahome_c/diversos_r/d_jurisprudencia_diversos/STJ_REsp_1292143_sp.pdf.

No que tange à limitação das hipóteses de cabimento do agravo de instrumento e extinção do agravo retido, bem como ao consequente uso da Apelação nos casos não enumerados no artigo 1.015, transcreve-se a seguinte crítica:

> A recorribilidade somente no final do processo será um convite aos tribunais de segundo grau a fazer vista grossa a eventuais irregularidades, nulidades e injustiças ocorridas durante o procedimento. Na realidade, os tribunais serão colocados diante de um dilema: se acolherem a preliminar de contestação ou contrarrazões, dão um tiro de morte no princípio da economia processual; se fizerem vista grossa e deixarem de acolher a preliminar pensando em preservar tal princípio, cometerão grave injustiça, porque tornarão, na prática, a decisão interlocutória irrecorrível. (NEVES, 2015, p.579).

Por sua vez, o artigo 1.018 do novo CPC dispõe sobre o procedimento de informação da interposição do agravo de instrumento perante o juízo de primeiro grau. O caput versa sobre uma faculdade, disponibilizada ao agravante, em dar ciência da interposição do agravo de instrumento nos autos do processo, com vistas a provocar o juízo de retratação, conforme já aludido anteriormente no presente estudo. Porém, seus §2º e 3º, quando a situação não envolver processo eletrônico, criam uma verdadeira obrigação ao agravante em informar a interposição do referido recurso, sob pena de inadmissão do mesmo. Portanto, percebe-se que tal faculdade está presente somente quando o processo for eletrônico, pois, do contrário, estar-se-á diante de uma imposição para a admissão do recurso.

No âmbito do processo coletivo, chama-se a atenção para o artigo 19, §1º da Lei de Ação Popular (BRASIL, 1965), que assim preconiza: “Das decisões interlocutórias cabe agravo de instrumento.”. Percebe-se que tal artigo faz uma afirmação geral, sem enumerar as hipóteses passíveis de arguição através do agravo. Ou seja, no âmbito da Ação Popular, sempre que houver uma decisão interlocutória, caberá agravo de instrumento, independentemente do conteúdo por ela veiculado, uma vez que se trata de lei especial, o que excepciona o rol taxativo ventilado pelo novo CPC.

3.3. Recurso Especial e Extraordinário

Os Recursos Especial e Extraordinário são cabíveis nas hipóteses descritas nos artigos 105, III e 102, III, respectivamente, da Constituição da República Federativa Brasileira (BRASIL, 1988), sendo seus procedimentos regulamentados pelo artigo 1.029 do novo CPC (BRASIL, 2015). Tais recursos têm como objetivo “[...] permitir que o STF e o STJ profiram

decisões em causas que envolvem, respectivamente, questões constitucionais ou questões federais (CÂMARA, 2016, p.539).

Para a admissão dos recursos em comento, também é necessário estar presente um requisito específico chamado prequestionamento, que nada mais é do que a "[...] exigência de que o recurso especial ou extraordinário verse sobre matéria que tenha sido expressamente enfrentada na decisão recorrida." (CÂMARA, 2016, p.540).

Porém, ressalta-se que "Se a questão constitucional ou federal, embora viesse sendo discutida no processo, não for apreciada no acórdão, a parte interessada em recorrer precisará antes interpor embargos de declaração, buscando suprimir essa omissão [...]" (ALMEIDA; TALAMINI; WAMBIER, 2008, p.661). Sobre este tema, valem as considerações já feitas anteriormente sobre o efeito devolutivo, excepcionando a exigência do prequestionamento em certos casos.

Outro ponto de interesse sobre o assunto, encontra-se no artigo 1.025 do novo CPC, que afirma que os elementos suscitados pelo embargante, consideram-se incluídos no acórdão para fins de prequestionamento, ainda que haja a inadmissão ou rejeição dos embargos de declaração, na hipótese de o tribunal superior considerar a existência de erro, omissão, contradição ou obscuridade. Referido artigo afirma que a mera interposição de embargos de declaração é suficiente para prequestionar a matéria, rejeitando o entendimento ventilado pelo STJ em sua Súmula 211 (STJ, 2017), e adotando, de forma expressa, o entendimento consagrado na Súmula 356 (STF, 2017) do STF[2] (NEVES, 2015, p.599).

Avançando, alerta Câmara (2016, p.541) sobre a existência de outro requisito específico de admissibilidade, que diz respeito somente ao Recurso Extraordinário, qual seja, a repercussão geral. Esta consiste na "[...] existência de relevância da questão constitucional discutida do ponto de vista econômico, político, social ou jurídico 'que (ultrapasse) os interesses subjetivos do processo' (art. 1.035, §1º).".

O tema da repercussão geral é tratado no artigo 1.035 do novo CPC que, em seu §2º, declara que o recorrente deverá comprovar a existência de tal requisito, para apreciação exclusiva do STF, mantendo, desta forma, a exigência de demonstração da repercussão geral pelo recorrente. Porém, a previsão de que deverá ser elaborada como preliminar do recurso é suprimida. Neste sentido:

[2] Súmula 356 do STF: O ponto omisso da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não pode ser objeto de recurso extraordinário, por faltar o requisito do prequestionamento.

> A partir do momento em que a exigência se limita à demonstração de existência da repercussão geral, é possível concluir que o recorrente está dispensado de criar um tópico específico de sua peça recursal nesse sentido, sendo admitido que as próprias razões recursais demonstrem a existência de repercussão geral.
> É nesse sentido o Enunciado 224 do Fórum Permanente de Processualistas Civis (FPPC): "*A existência de repercussão geral terá de ser demonstrada de forma fundamentada, sendo dispensável sua alegação em preliminar ou em tópico específico*". (NEVES, 2015, p.606).

Ainda nessa linha de raciocínio, chama-se a atenção para o §3º do artigo 1.035, que, em seus incisos I e III, estabelece duas hipóteses de presunção absoluta de existência de repercussão geral.

Já o artigo 1.036, trata do julgamento dos Recursos Especial e Extraordinários repetitivos, hoje ainda conhecido como "julgamento por amostragem". Percebe-se através de sua leitura, que o §1º concede ao tribunal de segundo grau o poder de suspender o trâmite de todos os processos pendentes, sejam eles individuais ou coletivos. Porém, de acordo com o artigo 1.037, II, tal suspensão é provisória, pois sua confirmação ou revogação dependerá da manifestação do relator do tribunal superior (NEVES, 2015, p.600/601). As partes poderão requerer o prosseguimento do processo desde que demonstrem a diferença entre a questão a ser decidida e aquela a ser julgada no recurso. Caso seja feito tal requerimento, a outra parte será intimada para se manifestar no prazo de cinco dias (NEVES, 2015, p.602).

Outras disposições legais importantes são aquelas estabelecidas pelos artigos 1.039 e 1.040 que, segundo Neves (2015, p.604), tratam sobre a eficácia *ultra partes* do julgamento dos recursos representativos da controvérsia, "[...] sendo o primeiro dirigido aos tribunais superiores e o segundo, aos tribunais de segundo grau e ao primeiro grau de jurisdição.".

O ECA (BRASIL, 1990), em seu artigo 198, III, expressa regra que vai de encontro às disposições consagradas nos artigos 1.035, §9º, 1.037, §4º e 1.038, §2º do CPC de 2015. Estes últimos determinam, de forma geral, a preferência de julgamento dos Recursos Especiais e Extraordinários sobre os demais feitos, salvo os que envolvam réu preso e os pedidos de habeas corpus. No entanto, o primeiro prega que "os recursos terão preferência de julgamento e dispensarão revisor". E por se tratar de norma especial, prevalece sobre as regras gerais do CPC, possuindo, portanto, os recursos no âmbito do ECA, preferência de julgamento.

Conclusão

O presente estudo procurou estabelecer um paralelo entre as regras recursais gerais do novo CPC, com regras recursais específicas de leis que tratam sobre o processo coletivo,

objetivando estabelecer uma visão sistemática e integrada da matéria no ordenamento jurídico brasileiro.

Por todo o exposto, constatou-se que as regras gerais estabelecidas pela sistemática recursal do novo CPC, possuem mais pontos harmônicos, do que desarmônicos, em relação às normas especiais contidas nas leis de processo coletivo analisadas.

Em resumo, as disposições legais em consonância entre as leis examinadas são: o efeito suspensivo garantido pelo artigo 1.012 do novo CPC à Apelação, com aquela norma, no mesmo sentido, contida no artigo 19 da Lei de Ação Popular; a determinação do artigo 995 do CPC no sentido de que os recursos, como regra geral, não impedem a eficácia da decisão, com os artigos 14 da Lei de Ação Civil Pública e 85 do Estatuto do Idoso, que estabelecem que o efeito suspensivo dos recursos dependerão de decisão do juiz, ou seja, em regra, não impedirão a produção de efeitos imediatos das decisões judiciais; o efeito regressivo garantido ao Agravo de Instrumento pelo artigo 1.018, §1º do novo CPC, com a regra imposta pelo artigo 198, VII do ECA, no sentido de que o magistrado proferirá despacho fundamentado mantendo ou reformando a sua decisão, no caso de interposição do recurso em comento e; a norma geral de que da sentença caberá apelação, estabelecida pelo artigo 1.009 do CPC, com o artigo 199 do ECA, uma vez que restou-se definido que, a natureza da decisão judicial a que este último se refere, é de sentença.

Já os pontos destoantes entre o novo CPC e as leis de processo coletivo analisadas são: a atribuição limitada de efeito regressivo às Apelações interpostas contra decisões com natureza terminativa, em contraste com a disposição contida no artigo 198, VII do ECA, determinando a aplicação do efeito regressivo ao recurso de Apelação, independentemente da natureza da decisão recorrida; a uniformização dos prazos recursais em 15 (quinze dias) pelo artigo 1.003, §5º do novo CPC, em oposição à determinação do prazo de 10 (dez dias) para se recorrer, no âmbito dos procedimentos do ECA, disposta no artigo 198, II deste último, sendo excetuado, no entanto, em ambos os casos, a figura dos Embargos de Declaração; o rol taxativo sobre as hipóteses de cabimento do Agravo de Instrumento trazido pelo artigo 1.015 do CPC, em discordância com aquilo determinado pelo artigo 19, §1º da Lei de Ação Popular, no sentido de que caberá a interposição de tal recurso contra decisões interlocutórias, independentemente da matéria por elas veiculadas e; a preferência de julgamento dos Recursos Especial e Extraordinário estabelecida pelos artigos 1.035, §9º, 1.037, §4º e 1.038, §2º do novo CPC, em contraste à preferência de julgamento atribuída aos recursos, no âmbito do ECA, pelo artigo 198, III deste diploma legal.

Espera-se que a análise realizada no presente trabalho, contribua positivamente para a aplicação pelos juristas das leis que tratam sobre o processo coletivo brasileiro, promovendo-se, desta forma, os princípios processuais consagrados no ordenamento jurídico pátrio.

Referências

ALMEIDA, Flávio Renato Correia de; TALAMINI, Eduardo; WAMBIER, Luiz Rodrigues (coord.). **Curso Avançado de Processo Civil: Teoria Geral do Processo e Processo de Conhecimento**. 10ª Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, v.1, 2008.

BRASIL (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. Acesso em 25/03/2017.

_____ (1965). **Lei nº 4.717 de 29 de Junho de 1965**. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L4717.htm. Acesso em 25/03/2017.

_____ (1973). **Lei nº 5.869 de 11 de Janeiro de 1973**. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L5869.htm. Acesso em 25/03/2017.

_____ (1985). **Lei nº 7.347 de 24 de Julho de 1985**. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L7347Compilada.htm. Acesso em 25/03/2017.

_____ (1990). **Lei nº 8.069 de 13 de Julho de 1990**. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L8069Compilado.htm. Acesso em 25/03/2017.

_____ (2003). **Lei nº 10.741 de 01 de Outubro de 2003**. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2003/L10.741compilado.htm. Acesso em 25/03/2017.

_____ (2015). **Lei nº 13.105 de 16 de Março de 2015**. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm. Acesso em 25/03/2017.

CÂMARA, Alexandre Freitas. **O Novo Processo Civil Brasileiro**. 2ª Ed. São Paulo: Atlas, 2016.

CUNHA, Leonardo José Carneiro da; DIDIER JÚNIOR, Fredie. **Curso de Direito Processual Civil: Meios de Impugnação às Decisões Judiciais e Processo nos Tribunais**. 10ª Ed. Salvador: *Jus*PODVIM, 2012.

CUNHA, Rômulo Silva. Recursos no sistema coletivo. In: **Âmbito Jurídico**, 2010. Disponível em http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=7454. Acesso em 30/03/2017.

DIAS, Maria Tereza Fonseca; GUSTIN, Miracy Barbosa de Sousa. **(Re)Pensando a Pesquisa Jurídica: Teoria e Prática**. 3ª Ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2010.

DIGIÁCOMO, Ildeara de Amorim; DIGIÁCOMO, Murillo José. **Estatuto da Criança e do Adolescente Anotado e Interpretado**. 6ª Ed. Paraná: Ministério Público do Estado do Paraná: Centro de Apoio Operacional das Promotorias da Criança e do Adolescente, 2013.

FÓRUM PERMANENTE DE PROCESSUALISTAS CIVIS (FPPC). **Enunciados de 2016 Carta de São Paulo)**. http://portalprocessual.com/enunciados-do-forum-permanente-de-processualistas-civis-2016/. Acesso em 30/03/2017.

GOMES JÚNIOR, Luiz Manoel. **Curso de Direito Processual Civil Coletivo**. 2ª Ed. São Paulo: SRS, 2008.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. **O Novo Processo Civil Brasileiro: Exposição sistemática do Procedimento**. 29ª Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2012.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de Direito Processual Civil**. 8ª Ed. Salvador: *Jus*PODVIM, 2016.

_____. **Novo Código de Processo Civil – Lei 13.105/2015**. São Paulo: Método, 2015.

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA (STJ). **Súmulas**. Disponível em http://www.stj.jus.br/SCON/. Acesso em 27/03/2017.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (STF). **Súmulas**. Disponível em http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=jurisprudenciaSumula. Acesso em 27/03/2017.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de Direito Processual Civil: Teoria Geral do Direito Processual Civil e Processo de Conhecimento**. 55ª Ed., formato Bookshelf. Rio de Janeiro: Forense, v.1, 2014.

VADELL, Lorenzo Mateo Bujosa. La posición del juez en el código modelo de procesos colectivos para Iberoamérica. In: **Âmbito Jurídico**, 2005. Disponível em http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=281. Acesso em 30/03/2017.