



LETRAS Jurídicas

Apresenta:

Artigos Jurídicos

Autora: Gisele Leite

Este texto é de responsabilidade do autor e não reflete necessariamente a linha programática e ideológica da Editora Letras Jurídicas.

Esclarecimentos sobre a sentença em face do Novo Código de Processo Civil Brasileiro.

Resumo:

A sentença representa a síntese da dialética processual que após o confronto amistoso da tese e antítese, ou seja, da petição inicial e contestação opera a pacificação social. Sendo um ato de inteligência do juiz ou ato de vontade, ou ainda, ambos têm revelado não só a importância da prestação jurisdicional, mas a necessidade constante de se buscar a eficácia processual de forma célere e segura.

Palavras-chave:

Sentença. Novo CPC. Direito Processual. Jurisdição

Abstract

The sentence is the synthesis of procedural dialectic that after the friendly clash of thesis and antithesis, ie the application and defense operates the social peace. Being an act of intelligence of the judge or act of will, or both have revealed not only the importance of adjudication, but the constant need to seek to prosecute effectively swiftly and securely.

Keywords:

Sentence. New CPC. Procedural Law. jurisdiction

Segundo o art. 203 do Novo Código de Processo Civil brasileiro in *litteris*:

Art. 203. Os pronunciamentos do juiz consistirão em sentenças, decisões interlocutórias e despachos.

§ 1º 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.

§ 2º Decisão interlocutória é todo pronunciamento judicial de natureza decisória que não se enquadre no § 1º.

§ 3º São despachos todos os demais pronunciamentos do juiz praticados no processo, de ofício ou a requerimento da parte.

§ 4º Os atos meramente ordinatórios, como a juntada e a vista obrigatória, independem de despacho, devendo ser praticados de ofício pelo servidor e revistos pelo juiz quando necessário.

Percebe-se que no primeiro parágrafo que a definição de sentença prende-se ao fato de por fim à fase cognitiva do procedimento comum (doravante o único adotado, visto que desapareceu o procedimento sumário) bem como a que extingue a execução.

Entende-se então que se refere à sentença de mérito e não a meramente terminativa. Mas, também recebe a denominação de sentença o provimento em que o juiz resolve a lide¹, mesmo sem

¹ No CPC vigente, o vocábulo “lide” ora significa processo, ora o mérito da causa. Lide é, consoante a lição de Carnelutti, o conflito de interesses qualificado pela pretensão de um dos litigantes e pela resistência do outro. O julgamento desse conflito de pretensões, mediante o qual o juiz, acolhendo ou rejeitando o pedido, dá razão a uma das partes e nega-se à outra, constitui uma sentença definitiva de

encerrar o processo, quando prossegue para fins de cumprimento de sentença conforme prevê o art. 487 do Novo CPC.

A definição antes vigente no CPC Buzaid advinda da redação dada pela Lei 11.232/2005 reputava que sentença "é o ato do juiz que implica alguma das situações previstas nos artigos 267 e 269", aludindo tanto às sentenças definitivas como também as meramente terminativas.

Há de se distinguir ato processual de provimento judicial. O Estado prometeu dar a tutela jurisdicional, comprometendo-se a responder a demanda de qualquer sujeito interessado na obtenção de certo provimento judicial.

Assim, a jurisdição exerce-se através da relação jurídica processual em contraditório, cuja dialética, visa a aplicar o direito e pacificar a sociedade, realizando a justiça no caso concreto (afinal, ocorre a troca regulamentada dos argumentos com vista à produção do justo).

Portanto, o provimento é um atendimento à provocação da jurisdição, ou mesmo, o atendimento ao dever do juiz em se manifestar de ofício diante do interesse público eminente para a exata realização dos fins de justiça do processo (Calmon de Passos).

mérito. A lide é, portanto, o objeto principal do processo e nela se exprimem às aspirações em conflito de ambos os litigantes.

A sentença é um dos mais relevantes provimentos do juiz, porque corporifica o desfecho de todo procedimento, sendo o último ato processual, com o qual, o juiz termina seu ofício jurisdicional.

A sentença corresponde a um silogismo, onde a premissa maior é a norma jurídica a ser aplicada, ao passo que, a premissa menor é o fato ou a situação de fato, sendo a conclusão correspondente à norma concreta que se extrai da submissão do fato à norma jurídica.

A referida operação de submeter os fatos ao ditame da lei se denomina subsunção que traduz um enlace lógico de uma situação particular específica e concreta a uma previsão abstrata, genérica e hipotética contida na norma jurídica.

Ressaltou Ugo Rocco que se pode perceber na sentença uma série de silogismos. Portanto, não contém apenas um único silogismo, revelando-se ser um trabalho complexo. Desta forma, Couture definiu a sentença como um fato lógico resultante da crítica que o juiz faz dos fatos e do direito para chegar a uma conclusão.

É bom destacar que a antiga definição de sentença como ato do juiz que põe termo ao processo, fora muito criticada pela doutrina, que entendia que tal conceito apenas facilitava a escolha do recurso admissível contra o ato, pois qualquer que fosse o resultado final, chamar-se-ia de sentença ao pronunciamento do juiz.

Assim são considerados provimentos judiciais tanto os que julgam o objeto do processo² propriamente dito, as chamadas sentenças de mérito, bem como aquelas que deixam de resolver o mérito, pelos motivos elencados no art. 485 do novo CPC.

Após as alterações ocorridas no CPC/73 sobre o teor dos arts. 162, primeiro parágrafo, 267, 269 e atual 273, pois parte da doutrina e jurisprudência passaram admitir a existência de sentenças parciais, ou seja, decisões que apesar de não encerrar a fase de conhecimento, se enquadram nos arts. 267 e 269 da legislação processual.

Enquanto que outra parte da doutrina e jurisprudência defendeu a permanência conceitual das decisões interlocutória de mérito.

O Novo CPC procurou classificar os pronunciamentos judiciais³, e indicando que sentença é o pronunciamento pelo qual o juiz encerra a fase cognitiva do procedimento comum, bem como extingue a execução.

² Objeto do processo é aquilo que se coloca diante do juiz para julgamento (res in iudicium deducta). Serve para delimitar provimento; identificar litispendência e coisa julgada, prejudicialidade, declaratória incidental, alteração e cúmulo de demandas. Infere-se que objeto é mérito da causa: a busca desses conceitos revelam-se a mesma busca.

³ A mais moderna doutrina costuma classificar as ações processuais de acordo com o provimento jurisdicional que decorre do pedido veiculado, em razão do princípio da congruência entre pedido e sentença. E, assim também costuma classificar o processo em processo de conhecimento, executivo, cautelar e, etc. Embora atualmente prevaleça a classificação quinária. Liebman classificou as ações segundo o direito que pretendia tutelar, na qual se distingue em reais, pessoais, mobiliárias e imobiliárias.

Ao passo que a decisão interlocutória corresponde a qualquer pronunciamento judicial decisório que não se enquadre na definição de sentença. Portanto, é um conceito por exclusão.

A referida bifurcação interpretativa gerou reflexos no sistema recursal, na formação gradual da coisa julgada e no cabimento da rescisória contra resoluções parciais de mérito.

Mas, o Novo CPC veio extinguir a polêmica, ao mencionar abertamente a existência de interlocutórias de mérito, principalmente em face da tutela de urgência e de evidência, sendo que esta última corresponde à modalidade de interlocutória de mérito.

Percebe-se que o novo *codex* procurou conceituar sentença como pronunciamento judicial pelos seus efeitos e por sua recorribilidade. Ademais, as hipóteses em que as decisões não admitam a interposição de agravo de instrumento, listadas ao art. 1.105 ou 1.115 do Novo CPC, poderão ser recorridas como preliminares da apelação.

O conceito de sentença estará vinculado às consequências e ao recurso cabível apelação, mas o sistema não impedirá a existência de resoluções de mérito que não se enquadrem no conceito de sentença.

Deixou claro o Novo CPC a possibilidade que no curso processual, ocorra decisão com caráter definitivo parcial, como no caso da tutela

do incontroverso, da exclusão de litisconsorte ou a resolução de um dos pedidos cumulados, sendo enquadrada como interlocutória de mérito e não como sentença parcial.

Passa haver a formação progressiva da coisa julgada e a possibilidade de execução definitiva de parte do mérito resolvida em momentos diferenciados. Assim, o recurso cabível contra as decisões parcial de mérito será expressamente o agravo de instrumento e, não a apelação.

Diante de uma única relação processual pode-se observar que: a resolução de mérito nem sempre é obtida mediante sentença; mesmo havendo uma só decisão meritória, esta poderá ser analisada em múltiplos capítulos, refletindo no interesse recursal e no processo de formação de coisa julgada.

As decisões interlocutórias de mérito⁴ que não forem recorridas por meio de agravo de instrumento e nem como preliminar da apelação irão provocar a formação de coisa julgada o início da fluência do prazo para a rescisória e a possibilidade de cumprimento definitivo.

Nota-se conforme ensina José Miguel Medina, no NCPC a sentença e decisão interlocutória receberam conceituação diversa. A sentença fora definida pelo momento processual em que é prolatada, posto que

⁴ Na visão de Humberto Theodoro Junior “lide e mérito da causa são sinônimos para o Código. O pedido do autor, manifestado na propositura da ação, revela processualmente qual a lide que se pretende compor através da tutela jurisdicional. (...) o reconhecimento do pedido refere-se diretamente ao próprio direito material sobre o qual se funda a pretensão do autor.”

ponha fim ao processo ou a fase processual e também pelo seu conteúdo.

A decisão interlocutória não mais resta vinculada à ideia de questão incidente resolvida no curso processual, pois o Novo CPC considera interlocutória qualquer sentença que não seja sentença, portanto, um conceito por exclusão.

Apontam-se os seguintes critérios para se identificar a sentença: a) é decisão final que põe fim ao processo ou a uma de suas fases; b) é decisão definitiva que resolve o mérito ou terminativa, que por ausência de algum requisito processual não resolva o mérito.

Conclui-se que se trata de um conceito positivado de sentença de caráter restritivo. Enquanto que o conceito de interlocutória é extensivo, será interlocutória, todo o provimento que não se enquadrar no conceito positivo de sentença.

É relevante a descrição legal no novo *codex* de sentença para haver a melhor definição do recurso cabível, será, pois, apelação para qualquer sentença, e agravo de instrumento para a decisão interlocutória previamente elencada. Senão poderá ser arguida sua recorribilidade como preliminar de apelação.

No entanto, a distinção positivada entre sentença e decisão interlocutória não guardou a mesma relevância para se identificar a formação de coisa julgada, o cabimento de ação rescisória, ou se ainda

se está diante de título executivo. Pois o mérito não é julgado, necessariamente, por uma sentença, mas por uma decisão.

Lembremos que é a decisão de mérito que faz coisa julgada, que labora o título executivo judicial, que pode ser rescindida... Sendo, pois menos relevante a distinção entre decisão final que corresponde à sentença de mérito ou interlocutória de mérito.

De fato, a boa doutrina recomenda que a sentença devesse ser definida unicamente por seu conteúdo, e não em função do momento em que é proferida. Se a preocupação do legislador era deixar clara a hipótese de cabimento de apelação, conforme redigiu o art. 724.

De modo que o conceito positivo de sentença e de decisão interlocutória, e a deferência que o Novo CPC especialmente, no ponto, dá as decisões de mérito, não mais se referindo, como o CPC/73, às sentenças de mérito, revela que o legislador do novo CPC optou por dar mais importância à deia de decisão que à de sentença.

No que tange à classificação das sentenças, conforme a teoria de Pontes de Miranda que corresponde à concepção dominante em doutrina pátria, a chamada teoria quinária, as sentenças podem apresentar cinco eficácias diferentes, a saber: eficácia declaratória, condenatória, constitutiva, mandamental e executiva.

Identifica-se a eficácia declaratória a sentença que se restringe a definir a existência ou não de uma relação jurídica, o que inclui igualmente a declaração de falsidade ou autenticidade de documento. .

Essa decisão atua apenas no plano jurídico, não opera nenhuma mudança na realidade dos fatos, e o demandante visa apenas tornar indiscutível a existência ou não daquela relação jurídica.

Assim se houver uma ação declaratória que reconheça a inexistência da obrigação tributária, não caberá execução fiscal, e nem os corolários punitivos aos inadimplentes tributários.

A sentença constitutiva é aquela que implica na mudança da relação jurídica, seja extinguindo-a, modificando-a ou criando-a. Atinge diretamente um status, e atua apenas no plano jurídico, constituindo um estado jurídico novo. É caso de ações que visem à resolução de contrato, a separação de cônjuges e, etc., como as que possuem eficácia constitutiva.

Já as sentenças com eficácia condenatória são aquelas em que o juiz impõe sanção por descumprimento de um direito, ou que impõem ao réu a obrigação de prestar alguma coisa devida ao autor, sendo exemplo comum, as ações indenizatórias em geral.

A eficácia mandamental será encontrada nas que determinam uma ordem. Onde o juiz determinará ao réu que faça alguma coisa. Mas, no

fundo é mais que uma mera ordem. Traduz em verdade um comando que pode ser um fazer ou um não-fazer.

Ressalte-se que Pontes de Miranda atenta para outro aspecto, que além das cinco diferentes eficácias de sentenças, afirmou que não existe sentença pura, e que as sentenças contêm normalmente mais de uma eficácia, sendo sempre uma destas a preponderante, e acaba por classificá-la.

Quanto à natureza jurídica do provimento judicial na emissão da sentença, há tormentosa questão que oscila em ora identificar como ato de inteligência e ora como ato de vontade do juiz.

Para Alfredo Rocco a sentença seria mero ato de inteligência do magistrado do juiz, não havendo em seu bojo nenhuma declaração de vontade, sendo o seu labor reduzido a puro juízo lógico, sobre a aplicação da norma jurídica ao caso concreto, pelo que, revela-se na sentença a vontade declarada é de fato da lei.

Outra corrente doutrinária sustenta que a sentença não apenas contém um juízo lógico, mas igualmente, um ato de vontade do juiz, que atua como órgão do Estado, e, por ser um ato de vontade se concretiza num comando.

Segundo Rocco, o elemento essencial e precípua da sentença é o juízo lógico, sendo essencialmente um ato de inteligência do juiz, apesar de existirem na sentença os quais concorram outro elemento que

constituem atos de vontade do juiz, como é o caso das sentenças condenatórias.

A norma jurídica pressupõe um juízo lógico do órgão do qual emana, sendo essencialmente um ato de vontade, ou precisamente, um comando dirigido pelo Estado aos particulares.

Como se trata de norma abstrata, este comando deve ser materializado, e traduzido de forma concreta pelo juiz através da sentença. Sublinhe-se que o juiz não acrescenta nenhuma vontade própria, posto que já exista a vontade da lei, operando mero silogismo que resulta na concreção da norma de conduta a se aplicar ao caso concreto.

A sentença, portanto, só contém a vontade da lei traduzida de forma concreta através do labor e apreciação do magistrado, e, nisso não se identifica um ato de vontade, mas somente um ato de inteligência do juiz.

Respondendo às críticas de que a sentença fosse mero ato de inteligência, não se distinguiria do parecer de um particular, com única diferença que seria um parecer emitido pelo Estado-Juiz.

O que diferencia a sentença de um parecer não é a natureza da atividade desenvolvida para se alcançar a formulação do juízo, mas o diverso valor do juízo, ou seja, a diversa eficácia jurídica do produto daquela atividade.

Isso porque o direito objetivo, reconhece à sentença do juiz uma força obrigatória que não possui o parecer de um particular, sendo a sentença um produto da atividade intelectual do juiz, a que a lei confere esse determinado efeito.

Segundo Chiovenda, a lei possui vontade, sendo essa vontade que contém o abstrato da lei, que deve ser aplicada ao juiz ao caso concreto. Assim, o juiz como órgão do Estado, emite um comando, que qualifica a sentença como ato de vontade do juiz, como órgão estatal, em face daquilo que a lei exprime.

Por ser ato de vontade estatal é que a sentença se diferencia do parecer de um particular. Porém, a sentença é um ato de vontade inteiramente autônoma do juiz, mas conforme a vontade expressa na lei.

Lopes da Costa sustenta que a lei é a sentença em tese, enquanto a sentença representa norma em concreta. E, há um elemento lógico e um elemento volitivo.

Há, pois o resultado simultâneo da razão e da vontade. Sem o elemento volitivo, a sentença não teria força obrigatória; e, sem o elemento lógico, a sentença não teria força obrigatória, e por outro lado, sem o elemento racional, seria fruto do puro arbítrio, que é a negação do direito. Portanto, conclui-se, que a sentença é ato de inteligência que termina por um ato de vontade.

Ademais o livre convencimento do juiz no ato de exarar a sentença deverá ser motivado, e com o Novo CPC, a fundamentação deverá ser objetiva e precisa, dando azo a sanar os vícios e aproveitar ao máximo o feito processual já formatado.

Divide-se a doutrina em consignar a finalidade da sentença, pois alguns enxergam tão-somente a função meramente declaratória enquanto que outros, também, vislumbram a função criadora do direito.

A priori, resolvida a natureza da atividade judicial ao emitir a sentença, restaria resolvido o impasse doutrinário a respeito da função da sentença, mas não é tão simples assim.

Aos doutrinadores que admitem ser a sentença como um ato de inteligência do juiz, percebem pois que a função declaratória, e os que veem nela um ato de vontade, enxergam a sua função criadora do direito. Apesar de que muitos adeptos da teoria da vontade sustentem que a sentença simplesmente declara o direito.

Segundo Oskar Büllow, a sentença cria o direito objetivo, na medida em que as abstratas e hipotéticas disposições de lei são por si só impotentes para regular as concretas relações sociais.

Afinal, toda questão do direito apresenta um problema jurídico que não está resolvido de pronto pela lei, pois somente a sentença fornece a norma individualizada e concreta para o caso particular. A lei fornece somente um esboço para a construção da norma concreta.

Apoiando esse entendimento, Carnelutti enxerga que também o direito objetivo não tem condições para disciplinar todos os conflitos de interesses ocorrentes no meio social, sendo necessário, muitas vezes, o processo para a complementação dos comandos da lei.

O comando contido na lei é incompleto; é como se fosse um arco, que a sentença completa, transformando em círculo. Os direitos subjetivos e as obrigações só nascem efetivamente quando existe uma sentença a respeito.

Conforme Mortara, a sentença cria o direito subjetivo, porquanto, antes da emissão da sentença, o que existe é uma simples pretensão⁵, mas a sentença não cria do nada um direito subjetivo, apenas conferindo força e efeitos de direito subjetivo a essa pretensão, sob a forma de ação ou de defesa.

A maioria da doutrina, porém, sustenta que a função da sentença é simplesmente declaratória do direito. O que é reforçado por Chiovenda que afirma que a sentença nada cria, mas apenas declara a vontade concreta da lei, na medida em que atua vontade da lei preexistente.

⁵ Há 3 diferentes correntes de pensamento para caracterizar a pretensão processual:

- [i] pretensão como afirmação do direito material;
- [ii] pretensão como fator exclusivamente processual;
- [iii] pretensão como pedido.

Dinamarco defende a última corrente: pretensão como pedido, sem qualquer interferência do fundamento da demanda (estado de coisas). Quem elaborou essa ideia foi Schwab. Mas ao projetar sobre os institutos que mais diretamente sofrem a influência do conceito, encontra dificuldade referente à coisa julgada material. Se o objeto do processo for só o pedido e não a causa de pedir a coisa julgada material teria efeito sobre toda e qualquer demanda sobre o mesmo objeto ainda que apoiado em fatos diferentes.

O processo não se presta a tomar concreta a vontade da lei, pois essa vontade já se formou como vontade concreta, antes dele, por exemplo, quando o autor celebrou o contrato com o réu, mas apenas declarar essa vontade e efetivá-la na prática, traduzindo-a em ato, na sentença, com o acolhimento ou rejeição da demanda.

Para Alfredo Rocco, também, o elemento essencial e característico da sentença é o juízo lógico, orientando-se no mesmo sentido Rocco, para quem a função jurisdicional não comete ao juiz a criação da lei, senão a declaração da certeza de relações jurídicas existentes.

Nas hipóteses de lacunas da lei, o juiz, guiando-se pela analogia, pelos costumes e pelos princípios gerais de direito, formula a norma abstrata a aplicar ao caso concreto, o que não significa afirmar que ele cria o direito, mas apenas declara a norma jurídica existente, embora em estado potencial no sistema jurídico.

A função da sentença é declaratória, mas quando falta a disposição; a lei aplicável ao caso concreto, o juiz tem que se socorrer da analogia, dos costumes e dos princípios gerais de direito, hipóteses em que desenvolve uma atividade similar à legislativa, de formação do direito, criando o direito judicial. Esta, porém, não é função normal da sentença e sim, extraordinária e acidental.

Frise-se que o direito judicial é diverso do direito legislado, posto que só valha para o caso concreto enquanto a lei vale para todos os casos da mesma espécie.

A sentença é o provimento pelo qual o juiz põe fim à atividade jurisdicional, solucionando a lide, mediante a aplicação da lei, sendo o ato clímax do processo. E, adquire existência como ato jurídico processual a partir do momento em que é publicada, pois antes, não passa de mero ato judicial que pode ser desfeito ou modificado.

É a publicação da sentença que a converte de mero ato judicial para um ato jurídico processual, obtendo relevância para o processo. Publicação, em sentido técnico, traduzindo o momento em que é dado a público o conhecimento do teor da sentença.

Poderá o juiz proferir a sentença logo após a audiência de instrução e julgamento, na própria audiência, e constará dos termos assentados do feito, ou noutra momento, no prazo de dez dias assinalado pela lei para esse fim, caso não esteja em condições para prolatá-la desde logo.

Proferida na própria AIJ, a sentença adquire o caráter de ato decisório, como ato jurídico processual, no momento em que é lançada no processo. Se a sentença for proferida fora da audiência, ela adquire a consistência de ato processual, quando da sua juntada aos autos, integrando-se ao processo, pelo que o termo de juntada documenta a publicação.

Como ato processual, a sentença, a sentença produz efeitos principais, que se manifestam em razão do pedido da parte ou pronunciamento expresso do juiz a respeito. Portanto, a sentença que anula o casamento produz o efeito de dissolver a comunhão de bens, a mulher que condenada na ação de divórcio litigioso, perde o direito de usar o nome do marido e a sentença condenatória produz a hipoteca judiciária.

Chamam a atenção alguns dispositivos do Novo CPC, pois por muito tempo se discutira o cabimento de rescisória contra as sentenças arbitrais que tem seu procedimento regulado conforme a Lei 9.307/96 e que permite que os litigantes escolham um particular para julgar suas controvérsias sobre direitos disponíveis em caráter definitivo. Lembrando-se que a decisão do árbitro tem força de decisão judicial e se constitui em título executivo judicial.

É sabido que a sentença arbitral possui procedimento de anulação regulamentado pela Lei de Arbitragem em seu art. 32, devendo obedecer às hipóteses legais e ser proposta no prazo de noventa dias contados da intimação das partes. Porém, com o novo *codex*, sanou-se o *busilis*, ao afastar-se o cabimento de rescisória para atacar a sentença arbitral.

Foi esclarecedor o legislador ao colocar *in litteris* que “A decisão de mérito, transitada em julgado, pode ser rescindida, fazendo referência tanto as sentenças quanto aos acórdãos”.

Assim, o *caput* do art. 966 do Novo CPC criou uma brecha para se admitir a rescisória em face da sentença arbitral, posto que seja igualmente decisão de mérito E mais, a sentença arbitral normalmente não é passível de recurso, portanto, se enquadra perfeitamente na definição esculpida no art. 520 do Novo CPC.

Indo além, lembremos que também faz título executivo judicial a sentença arbitral. E, os títulos judiciais podem ser objeto de rescisória, principalmente no caso de inexigibilidade do título, ou fundado em lei ou ato normativo considerado inconstitucional pelo STF, ou ainda,

com base em aplicação ou interpretação da lei ou do ato normativo tido pelo STF como incompatível com a CF, em controle de constitucionalidade concentrado ou difuso.

Dentre as hipóteses de cabimento de rescisória é possível a decisão de mérito proferida por juiz impedido ou absolutamente incompetente. Assim, caso o juízo arbitral não for competente para prolatar a sentença arbitral, esta poderá ser rescindida no biênio.

Afirmam Fredie Didier Jr e Leonardo José Carneiro da Cunha que a apelação é o recurso cabível para se impugnar os atos do juiz que ponham termo ao procedimento, com ou sem resolução do mérito, portanto, é útil para impugnar tanto as sentenças definitivas como as terminativas.

Não cabe mais se cogitar na Extinção do processo com a sentença, continuando este como por exemplo, o cumprimento da sentença em caso de não adimplemento voluntário pelo demandado da obrigação determinada na sentença.

O novo *codex* resolve a divergência doutrinária, informando que nos casos em que o juiz extingue o processo em relação a apenas um dos pedidos, mantendo o andamento em relação aos demais, sendo cabível a apelação.

Tal decisão chamada de extinção imprópria ou decisão parcial tem sido atacada por intermédio de dois recursos, sendo aceitos ambos atualmente, assim sendo aplicável o princípio da fungibilidade recursal, embora o TJ_RS tenha entendido, por exemplo, que a decisão que altera em parte a pretensão extinguindo alguns pedidos e

não todos, seja interlocutória, pois com o conceito atual de sentença é de se reclamar ato extintivo de toda a relação processual.

Maria Berenice Dias assevera ao contrário pois entende que não há possibilidade de aplicação do princípio da fungibilidade recursal, caracterizando erro grosseiro, não passível de aceitação do recurso, inclusive sendo a decisão do legislador contrária à dos tribunais, em razão das mudanças conceituais apontadas.

O novo CPC permite que cada processo tenha maior rendimento que possível, daí o porquê estendeu a autoridade da coisa julgada às questões prejudiciais. A sentença que, à luz da lei revogada seria de carência da ação, à luz do Novo CPC é de improcedência e resolve definitivamente a controvérsia.

Criaram-se mecanismos para que, sendo a ação proposta com base em várias causas de pedir e sendo só uma levada em conta na decisão de primeiro ou segundo grau, repetindo-se as decisões de procedência, caso o tribunal superior inverta a situação, retorne o processo ao segundo grau para as demais sejam apreciadas, até que, afinal, sejam todas decididas e seja, efetivamente, posto fim à controvérsia.

O Novo CPC criou inspirado no sistema italiano e francês, a estabilização e tutela, a que já se referiu no item anterior, que permite a manutenção da eficácia da medida de urgência, ou antecipatória de tutela, até que seja eventualmente impugnada pela parte contrária.

Enunciado n.º 103 do FPPC: A decisão parcial proferida no curso do processo com fundamento no art. 487, I, se sujeita a recurso de agravo

de instrumento. (Grupo: Sentença, Coisa Julgada e Ação Rescisória; redação revista no III FPPC-Rio).

Interessante é que de acordo com o art.226 do novo CPC (correspondendo ao art. 189 CPC/73) o juiz proferirá as sentenças no prazo de trinta dias.

O novo CPC destinou os arts 458 até 508 para regulamentar a sentença e a coisa julgada. O referido diploma legal adotou a técnica de alocar no capítulo os artigos que listam as situações em que a sentença resolve ou não o mérito (que são meramente terminativas posto extingam o processo sem julgar seu mérito).

Há de se salientar que existe uma diferença entre resolver o mérito e julgar o mérito. Aliás, as partes possuem o direito de obter em prazo razoável a solução integral do mérito. O que acarreta a aplicação do princípio da primazia do julgamento do mérito.

Evidentemente, o juiz deve sempre que possível, superar os vícios processuais, estimulando e viabilizando seu saneamento e correção ou complementação, a fim de que possa realmente examinar o mérito e resolver o conflito de interesses.

Lembremos que o princípio da primazia do exame do mérito forçosamente abarca a instrumentalidade das formas, estimulando a correção e ainda a sanação de vícios, bem como o aproveitamento de atos processuais, com a colaboração mútua das partes e do juiz para que se viabilize a apreciação do mérito.

A decisão do mérito proferida no processo deve ser o resultado de trabalho comum do juiz e das partes, pois afinal, todos os sujeitos do processo devem cooperar entre si para que se obtenha, em tempo razoável a decisão de mérito justa e efetiva.

Existem muitas disposições dispersas no novo CPC que enfatizam o princípio da precedência do mérito. Desta forma, para resolver o mérito os métodos autocompositivos podem surtir bons efeitos, mas também, o exame do mérito pelo juiz, avaliando a quem cabe o direito e em qual medida também...

Já o julgamento do mérito se afasta diametralmente dos meios alternativos de resolução da lide.

O que se referia ao art. 267 do CPC/73 não se deu alteração das situações previstas onde o juiz resolve o mérito, praticamente reprisando o que havia anteriormente.

Mas, cinco modificações são notáveis, a saber:

- a) A previsão de que a parte deverá ser pessoalmente intimada para suprir a falta em cinco dias, e não mais em 48 horas, como estabelece do Código Buzaid, quando o juiz reconhecer que o processo ficou parado durante mais de um ano devido à negligência dos litigantes ou, quando, por não promoverem os atos e diligências que lhes cabiam, como o autor que abandonou a causa por mais trinta dias;
- b) A segunda refere-se à previsão de que a desistência da ação pode ser apresentada até a sentença, dependendo do consentimento do réu;

- c) A terceira, e mais relevante, na opinião de Misael Montenegro Filho refere-se à previsão de que, extinto o processo sem resolução do mérito, e interposta a apelação pelo autor, o juiz poderá se retratar em cinco dias, técnica que, no CPC/73, é exclusiva para o indeferimento da petição inicial (art. 296), tendo sido estendida para todas as situações em que o processo é extinto sem a resolução do mérito;
- d) Diz respeito à previsão de que o juiz só pode reconhecer a ocorrência de prescrição ou decadência após a oitiva das partes, concedendo-lhe oportunidade para se manifestarem, exceto quando julgar liminarmente a improcedência do pedido;
- e) Refere-se à previsão de que, desde que possível, o juiz resolverá o mérito sempre que a decisão for favorável à parte a quem aproveitaria o pronunciamento que não o resolve, contribuindo para evitar a propositura sucessiva de ações judiciais.

Houve igualmente relevantes modificações promovendo valorização dos princípios constitucionais de fundamentação das decisões judiciais, do contraditório e da ampla defesa, ampliando a interdisciplinaridade entre a lei processual e a Constituição Federal.

Nesse sentido, o primeiro parágrafo do art. 489 do novo CPC lista situações onde a decisão judicial não poderá ser fundamentada. Ratificou-se também que a decisão judicial deve ser interpretada a partir da conjugação de todos os seus elementos e em conformidade com o princípio da boa-fé objetiva.

Elogiáveis disposições posto que visem promover efetivo aperfeiçoamento das decisões judiciais e da qualidade da prestação jurisdicional, não sendo apenas idealista, posto que o seu descumprimento configure a omissão que justifica a interposição de embargos declaratórios conforme o inciso II do parágrafo único do art. 1.022 do novo CPC.

O processo deve ser um método ético de composição da lide, assim é natural admitir que a boa-fé norteie a atuação dos litigantes e também a interpretação dos julgamentos judiciais expressos nas decisões.

O fato novo e superveniente a propositura da ação sendo este constitutivo, modificativo ou extintivo de direito e que possa influir no julgamento do mérito, caberá ao magistrado conhecê-lo e considerá-lo, de ofício ou a requerimento da parte, no momento em proferir a decisão.

Tal redação prestigia os princípios da bilateralidade da audiência, ou o contraditório participativo bem como o da ampla defesa, evitando-se que sejam surpreendidos os sujeitos do processo com a decisão judicial proferida com fulcro em fato novo, sem que tenham oportunidade para se manifestarem nos autos.

Infelizmente o legislador infraconstitucional não fixou prazo para que as partes se manifestem diante do fato norma, mas nesse caso, deve ser aplicada a regra geral prevista no terceiro parágrafo do art. 218 do Novo CPC, que fixou em cinco dias para a prática do ato processual, na ausência de disposição expressa.

A derradeira alteração presente nos elementos e efeitos da sentença se

refere ao acréscimo de normas no dispositivo que alude à hipoteca judiciária. E, por amor à didática, explicamos: “Consiste em efeito secundário ou anexo da sentença ou acórdão que condena a parte ao pagamento de uma prestação em dinheiro ou em coisa”.

Significa dizer: a decisão constitui título suficiente para que o vencedor da demanda venha a ter contra o vencido, e sobre seus bens imóveis e certos móveis, o direito real de garantia, desde que realizada a inscrição da hipoteca judiciária no cartório de registro de imóveis, que deve ser ordenada pelo juiz através de expedição de mandado em atenção a requerimento de especialização dos bens feito pela parte favorecida pela decisão condenatória.

Por isso, pode-se afirmar que não se exige, para a sua instituição, que a parte a requeira, nem tampouco que o órgão jurisdicional sobre ela decida. Institui-se a hipoteca judiciária – e, conseqüentemente, nasce para o vencedor a faculdade de fazê-la inscrever – *ex vi legis*, pelo só fato da publicação da decisão do magistrado ou do Tribunal.

A referida alteração consta dos segundo, terceiro, quarto e quinto parágrafos. Constituída a hipoteca judiciária junto ao Registro Geral de Imóveis, o vencedor da demanda judicial passa a ser o titular do direito real de garantia, abrangendo os bens de valor igual ou próximo ao crédito reconhecido em sentença, aumentando a possibilidade de receber a soma em dinheiro a que faz jus, caso a sentença condenatória seja confirmada pelas instâncias superiores.

Portanto, este direito de garantia, por ser real, confere ao credor a prerrogativa de poder perseguir o bem, ainda que a sua titularidade seja transferida, o direito de indivisibilidade da garantia e o de

preferência, entre outros, continuam a serem assegurados normalmente pela lei material *ex vi* os arts. 1.421 e 1.422 do C.C.

No regime instituído pelo Código Buzaid, a hipoteca judiciária depende da propositura de ação própria, representando espécie de procedimento de jurisdição voluntária. Apesar de que boa parte da doutrina e também da jurisprudência estimule e até permita a realização da dita hipoteca inerentemente da instauração do procedimento e mediante mera expedição de ofício pelo juiz, nos próprios autos da ação onde fora proferida a sentença.

Assim o novo *codex* fora além e adiante, pois a hipoteca pode ser realizada por iniciativa da parte, independentemente de determinação judicial e, também sem a demonstração da urgência.

Na dinâmica forense destacamos que a hipoteca judiciária tem sido pouco utilizada pelos credores exequentes, por conta do alto custo registral do instituto e do entendimento de que não é necessária para garantir os direitos aos exequentes, em face da existência de mecanismos eficazes para o reconhecimento de fraude à execução, se o devedor dissipar o seu patrimônio após tomar ciência dos termos de sentença condenatória contra ele proferida.

Manteve o Novo CPC as hipóteses que a sentença se sujeita ao chamado duplo grau de jurisdição obrigatório, elencando-as no art. 496.

Suprimiu-se no Código Buzaid a remessa necessária quando o valor da condenação ou do direito controvertido, for não excedente a

sessenta salários-mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa de mesmo valor.

Desta feita, alterou o valor a mil salários mínimos quanto se referir a União e suas respectivas autarquias e fundações de direito público; quinhentos salários mínimos para os Estados, DF e suas respectivas autarquias e fundações de direito público, e os Municípios que sejam capitais dos Estados; a cem salários mínimos para todos os demais municípios e respectivas autarquias e fundações de direito público.

Também não se terá a remessa obrigatória quando a sentença estiver fundada em súmula de tribunal superior, acórdão do STF ou STJ de julgamento de recursos repetitivos, entendimento firmado por incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência e ainda o entendimento coincidente com a orientação vinculante firmada no âmbito administrativo do próprio ente público, consolidada em manifestação, parecer ou súmula administrativa.

Portanto, a lei processual alterou o critério que define a condenação de pequeno valor, quando então a técnica do reexame necessário não é adotada e nem impõe à Fazenda Pública o ônus de interpor o recurso voluntário, evitando-se assim o trânsito em julgado do pronunciamento judicial.

Referências

ALVIM, J.E. (José Eduardo Carreira). Código de Processo Civil Reformado. 5ª edição. Rio de Janeiro: Forense, 2003.

BUENO, Cassio Scarpinella. Cursos Sistematizado de Direito Processual Civil. 7ª. Edição, São Paulo: Editora Saraiva, 2013.

CÂMARA, Alexandre Freitas. Lições de Direito Processual Civil. Volume 1. São Paulo: Editora Atlas, 2012.

CINTRA, Antonio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. Teoria Geral do Processo. 21ª edição. São Paulo: Editora Malheiros, 2004.

DE PINHO, Humberto Dalla Bernardina. Direito Processual Civil Contemporâneo. Volume 1 – Teoria Geral do Processo. 4ª edição. São Paulo: Editora Saraiva, 2012.

DINAMARCO, Cândido Rangel. Instituições de Direito Processual Civil. Volumes I e II, 4ª edição. São Paulo: Editora Malheiros, 2004.

DONIZETTI, Elpídio. Curso Didático de Direito Processual Civil. 16ª edição. São Paulo: Editora Atlas, 2012.

DOS SANTOS, Ernane Fidélis. Manual de Direito Processual Civil. Vol. 1 Processo de Conhecimento. São Paulo: Editora Saraiva, 2003.

FUX, Luiz. Teoria Geral do Processo Civil. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

GONÇALVES, Marcus Vinicius Rios. Novo Curso de Direito Processual Civil. Volume 1. São Paulo: Editora Saraiva, 2004.

GRECO, Leonardo. Instituições de Processo Civil. Introdução ao Direito Processual Civil. Volume 1. 2ª edição. Rio de Janeiro: Forense, 2010.

HARTMANN, Rodolfo Kronenberg. Curso Completo de Processo Civil. Niterói, RJ: Impetus, 2014.

HORBACH, Beatriz Bastide; FUCK, Luciano Felício. O Supremo por Seus Assessores. São Paulo: Almedina, 2014.

JR.DIDIER, Fredie. Curso de Processo Civil. 17ª edição. Salvador: Ed. Jus Podivm, 2015.

MARINONI, Luiz Guilherme. Curso de Processo Civil. V.1., Teoria Geral do Processo. 4ª edição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010.

MITIDIERO, Daniel. O Projeto do CPC. Crítica e propostas. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010.

MEDINA, José Miguel Garcia. (Coord.). Quadro Comparativo entre o CPC/1973 e o CPC/2015. 2ª versão, revista e atualizada (19.03.2015). Disponível em:

<https://professormedina.files.wordpress.com/2015/03/quadro-comparativo-cpc-1973-x-cpc-2015-vertical-2c2aa-verse3a3o-revista.pdf> Acesso em 12.05.2015.

CPC Código de Processo Civil Comentado. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011.

MONTENEGRO FILHO, Misael. Novo Código de Processo Civil. Modificações Substanciais. São Paulo: Editora Atlas, 2015.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. Manual de Direito Processual Civil. Volume Único. 7ª edição. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Editora Método, 2015.

NOVELINO, Marcelo. Manual de Direito Constitucional. Volume Único. 9ª edição. Rio de Janeiro: Forense. São Paulo: Editora Método, 2014.

NOGUEIRA, Guilherme Santana. Processo Civil Tomo I. 2ª edição. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2006.

PEREIRA, Alexandre Demetrius. [et al.] organização de Tania Faga. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

SAVINO FILHO, Cármine Antônio. Direito Processual Civil Resumido. 4ª edição. Rio de Janeiro: Editora América Jurídica, 2005.

SCAVONE JUNIOR, Luiz Antonio. Manual de Arbitragem e Conciliação. 5ª edição. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. Curso de Direito Processual Civil. Vol. I 53ª edição. Rio de Janeiro: Forense, 2012.

SILVA, Edward Carlyle. Direito Processual Civil. 3ª edição. Niterói, RJ: Impetus, 2014.

VECHIATO JÚNIOR, Walter. Comentários ao Código de Processo Civil. (Processo de Conhecimento arts. 1º a 565). São Paulo: Editora Juarez de Oliveira, 2001.

WAMBIER, Luiz Rodrigues; TALAMINI, Eduardo. Curso Avançado de Processo Civil. Vol. 1., 12ª edição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011.

Gisele Leite

Mini-curriculum

Professora universitária há mais de duas décadas. Mestre em Direito pela UFRJ. Mestre em Filosofia pela UFF. Doutora em Direito. Pesquisadora-Chefe do Instituto Nacional de Pesquisas Jurídicas (INPJ). Consultora do IPAE – Instituto de Pesquisas e Administração da Educação. Professora da AVM Faculdades Integradas. Articulista de diversas revistas e sites jurídicos.

