

PUC/COGEAE

PAULA ALEXSANDRA CONSALTER ALMEIDA

RESOLUÇÃO FRACIONADA DA LIDE:

PROPOSTA DE INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO FEDERAL

CAMPO GRANDE/MS

2014

PAULA ALEXSANDRA CONSALTER ALMEIDA

**RESOLUÇÃO FRACIONADA DA LIDE:
PROPOSTA DE INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO FEDERAL**

Monografia apresentada À PUC/COGEAE, na área de direito processual civil como exigência parcial para aprovação no Curso de Pós-Graduação ‘Lato Sensu’ – Especialização em “Direito Processual Civil”.

Orientadora: Prof. Dr^a Fabiana de Souza Ramos.

CAMPO GRANDE

2014

PAULA ALEXSANDRA CONSALTER ALMEIDA

RESOLUÇÃO FRACIONADA DA LIDE:

PROPOSTA DE INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO FEDERAL

Monografia apresentada À PUC/COGEAE, na área de direito processual civil como exigência parcial para aprovação no Curso de Pós-Graduação ‘Lato Sensu’ – Especialização em “Direito Processual Civil”.

Orientadora: Prof. Dr^a Fabiana de Souza Ramos.

A banca examinadora, após avaliação do trabalho, atribuiu à candidata o conceito _____.

Campo Grande, _____ de _____ de _____.

COMISSÃO EXAMINADORA

NOTA/CONCEITO

“É preciso romper preconceitos e encarar o processo como algo que seja realmente capaz de ‘alterar o mundo’, ou seja, de conduzir as pessoas à ordem jurídica justa.” (Cândido Rangel Dinamarco)

Dedico este trabalho aos meus filhos,
Gustavo Consalter E. Campos e
Henrique Consalter E. Campos, e ao
meu esposo Eduardo Campos, meus
amores.

AGRADECIMENTOS

À minha orientadora Prof. Dr^a Fabiana de Souza Ramos pela sua presteza e boa vontade, na sua ausência as dificuldades inerentes à realização desta monografia seriam ainda maiores.

Aos meus filhos amados, Gustavo Consalter E. Campos e Henrique Consalter E. Campos, que inconscientemente abdicaram de tempo ao meu lado para que eu pudesse me dedicar ao estudo de tema que me é tão caro: o direito processual civil constitucional e a eficiência na prestação da tutela jurisdicional.

Ao meu amado esposo Eduardo Campos pela paciência e pelos cuidados dedicados aos nossos filhos nas minhas ausências.

Aos meus colegas de trabalho, que compreenderam minhas ausências e, algumas vezes, me ajudaram a finalizar tarefas de minha árdua rotina em prol do término deste trabalho.

A Deus que, diariamente, colocou muita luz, energia e saúde no meu caminho, que proporcionou qualidade a este trabalho.

RESUMO

Sabido que atualmente o jurisdicionado tem se deparado com o sério problema da morosidade processual, o que, se de um lado desestimula o cumprimento espontâneo de obrigações, de outro, coloca em dúvida a credibilidade da prestação da tutela jurisdicional nacional. Diante do grave problema que se instalou no Poder Judiciário Brasileiro, observam-se, hodiernamente, os esforços despendidos pelos estudiosos e aplicadores do direito na busca de mecanismos que garantam o acesso efetivo a justiça. Buscam-se, assim, métodos de facilitação de acesso e de prestação de tutela em tempo hábil, a fim de garantir observância do direito fundamental inserto no rol do artigo 5º da Carta Magna, que proclama que "a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam celeridade na sua tramitação." O presente estudo tem por finalidade analisar o cabimento do julgamento fracionado do mérito como instrumento de atendimento da celeridade processual e entrega da tutela em tempo razoável, garantindo que o julgador possa analisar definitivamente a parte do mérito da demanda que se ache pronto para tanto, postergando para momento futuro apenas a parte da lide que ainda pende de dilação probatória. Assim, sem colocar em risco a segurança jurídica, defendemos que a partir da alteração do conceito de sentença introduzido pela Lei 11.232/2005 e mediante interpretação do sistema conforme em conformidade com a Constituição Federal, o julgamento fracionado da demanda com a cisão da sentença de mérito, inobstante não esteja expressamente autorizado por lei, não sendo ele vedado pelo sistema, é técnica que contribuirá para a prestação célere da tutela jurisdicional.

PALAVRAS-CHAVE: Processo civil. Duração razoável do processo. Resolução fracionada da lide. Interpretação conforme a Constituição Federal

ABSTRACT

It's known that currently the claimant has been encountered with the serious problem of procedural delays, which, if on the one hand discourages spontaneous fulfillment obligations, on the other hand, puts in doubt the credibility of the provision of national judicial protection. Facing with the serious problem that is installed in the Brazilian judiciary, there are, today, the efforts spent by scholars and applicators of law in search of mechanisms to ensure effective access to justice. Thus seeking methods of facilitation of access and provision of guardianship in a timely manner, in order to ensure compliance with fundamental right without insert rol article 5 of Magna Carta, proclaims that "everyone, without judicial and administrative framework, are ensured the reasonable duration doing process and the means of ensuring swift action on their processing." The present study aims to analyze the place of trial split of merit as a tool for the rapid delivery of guardianship and in reasonable time, ensuring that the judge can analyze definitely part of the merit of the demand that is ready for both, postponing for future time just part of the deal that still hangs from probationary period. Thus, without jeopardizing the legal certainty, we want from the change in the concept of sentencing introduced by Law 11,232/2005 and by interpretation of the system as in accordance with the Federal Constitution, the trial demand split with the split sentence of merit, regardless of not been expressly authorized by law, it is not prohibited by the system, its technique that will contribute to the provision of expeditious judicial protection.

KEYWORDS: Civil Process. Reasonable duration of the process. Fractional resolution of the dispute. Interpretation as the Federal Constitution.

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO.....	9
2	PRESTAÇÃO JURISDICIONAL.....	12
2.1	DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO – CELERIDADE - EM BUSCA DA EFETIVIDADE.....	13
3	VISÃO CONSTITUCIONAL DO PROCESSO.....	23
4	PRINCÍPIOS PROCESSUAIS NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL	29
5	PRESTAÇÃO DA TUTELA JURISDICIONAL – DIREITO DE AÇÃO ..	38
5.1	AÇÃO E DEMANDA	40
5.2	ELEMENTOS DA DEMANDA	41
5.3	CUMULAÇÃO DE LIDES	43
6	RESOLUÇÃO DO MÉRITO	53
6.1	MÉRITO.....	53
6.2	OBJETO LITIGIOSO DO PROCESSO E OBJETO DA COGNIÇÃO JUDICIAL.....	56
6.3	SENTENÇA – CONCEITO E EVOLUÇÃO	60
6.3.1	Conceito legal de sentença – Código de 1973	62
6.3.2	Conceito introduzido pela Lei número 11.232/2005.....	65
6.4	SENTENÇA E DECISÃO INTERLOCUTÓRIA	71
7	FRACIONAMENTO DO JULGAMENTO DO MÉRITO	76
7.1	PRINCÍPIO DA UNICIDADE	76
7.2	JULGAMENTO FRACIONADO DO MÉRITO	81
7.3	NATUREZA DA DECISÃO QUE JULGA PARTE DO MÉRITO	97
8	COISA JULGADA	102
8.1	COISA JULGADA PROGRESSIVA	107
9	CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	112
	REFERÊNCIAS	115

1 INTRODUÇÃO

Atualmente não se pode mais negar que a estruturação do processo deve ser promovida mediante adoção de valores constitucionalmente tutelados, elegendo-se os preceitos Constitucionais como fonte informadora da atuação jurisdicional.

Defende-se, desse modo, que os valores constitucionais que permeiam o novo processo civil brasileiro, tais como as ideias de efetividade, economia processual, celeridade, instrumentalidade, extraídas da imposição de duração razoável do processo introduzido no inciso LXXXVIII do artigo 5º da Carta da República, impõem a prestação de tutela jurisdicional com qualidade, assim entendida como aquela que tenha aptidão de garantir à parte a fruição, em tempo hábil, do direito que lhe fora judicialmente reconhecido.

O julgamento fracionado do mérito, sob essa perspectiva, deve ser visto como técnica hábil a contribuir para a prestação jurisdicional célere àquele que tem razão, resolvendo-se a parte da demanda que já se encontre apta para tanto, evitando-se que o detentor do direito precise aguardar até o final da demanda para, somente então, usufruir daquilo que já lhe era evidentemente devido desde momento anterior, seja porque não contestado, seja porque expressamente reconhecido pela parte adversa, ou, finalmente, porque os elementos de prova já permitiam a formação de juízo de convicção sobre a matéria.

Nessas situações, onde já haja juízo de certeza sobre parte do mérito da causa, é certo que a prolongação do processo se dá em prejuízo daquele que tem razão, justificando-se, por conseguinte, frente ao direito fundamental citado, a adoção de mecanismos que permitam entregar, em tempo hábil, a parte que tem razão, a parcela do direito sobre o qual não se trava mais qualquer tipo de discussão, ou seja, que esteja madura para o julgamento.

Defende-se, portanto, que o julgamento antecipado da lide disciplinado no artigo 330 do Código de Processo Civil, possa ser aplicado não apenas quando a integralidade da causa esteja madura para julgamento, mas sim a partir da consideração isolada de cada um dos pedidos cumulados, observando-se, através da compreensão do processo civil a partir da

Constituição, a prestação jurisdicional principal em mais de um momento, realidade presente em nossa atual sistemática processual civil.

O presente estudo se propõe, sem comprometimento da segurança jurídica, a analisar a possibilidade de julgamento fracionado do mérito em prol da efetividade da prestação da tutela jurisdicional.

A técnica proposta tem por escopo servir de instrumento hábil de alcance do direito fundamental ao devido processo legal e a uma tutela tempestiva, conforme disposto no artigo 5º, incisos LIV e LXXVIII, da Constituição Federal.

Assim, procedendo-se a análise do conceito de sentença introduzido pela alteração promovida no parágrafo 1º do artigo 161 do Código de Processo Civil pela Lei número 11.232/2005, apresentamos conclusão no sentido de ser possível ao julgador deliberar sobre o mérito da demanda de forma progressiva, abrindo-se margem para o reconhecimento de que houve no sistema a recepção das sentenças parciais, assim nominadas porque não abrangem a integralidade da lide posta para apreciação.

Assim, as conclusões expostas neste estudo partem do enfrentamento do conceito de sentença e do princípio da unicidade sentencial a partir da citada alteração legislativa e da nova perspectiva do processo civil constitucional, estabelecendo-se como premissa que o conceito de sentença deve ser apurado mediante consideração de seu conteúdo, independentemente de sua posição topológica ou da aptidão para por fim ao processo.

Portanto, para as premissas aqui estabelecidas, sentença será o ato que resolva a lide ou que delibere acerca de uma das questões postas nos artigos 267 e 269 do Código de Processo Civil.

Consequência desse novo conceito é a mitigação do princípio da unicidade da sentença, dando azo, assim, a possibilidade de julgamento fracionado do mérito e a formação progressiva da coisa julgada material, garantindo a fruição definitiva da tutela.

A atual redação do parágrafo 1º do artigo 162, do Código de Processo Civil, que afasta o critério topológico para a conceituação de sentença, abre-se margem para, mediante interpretação sistemática dos artigos 162, § 1º, 269 e 273, 330 e 463 do diploma processual civil, defender-se a fragmentação do julgamento do mérito, como forma de garantir o direito fundamental a razoável duração do processo.

Desse modo, sopesando-se a possibilidade e até o estímulo a apresentação de pedidos cumulados, o que se observa em prol da econômica processual, é de se admitir que o julgamento desses pedidos possa ser realizado na medida em que esteja, cada um deles, prontos para apreciação por não depender mais de dilação probatória.

Nesse condão, conquanto não esteja expressamente previsto na norma infraconstitucional, vislumbramos que a cisão do julgamento do mérito consagra, portanto, os princípios constitucionais ligados à efetividade, devendo, sob essa perspectiva, ser prestigiado como importante papel na busca pela celeridade e eficiência da prestação jurisdicional.

2 PRESTAÇÃO JURISDICIONAL

Indiscutivelmente o direito fundamental à tutela efetiva irradia sem efeitos sobre o processo, fazendo com que haja conformação da estrutura jurídica para aplicação de técnicas capazes de produzir resultado útil no mundo dos fatos.

Assim, a nova técnica da prestação jurisdicional coloca sobre os ombros do legislador a obrigação de instituir regramento apto a alcançar esse objetivo e do julgador, por sua vez, a responsabilidade de aplicá-lo de forma eficiente, dando-lhe a exegese que melhor se coadune com os preceitos constitucionais, notadamente a tutela efetiva.

Dessa forma, a tutela jurisdicional efetiva incide sobre toda a compreensão das regras processuais e autoriza o operador do direito a aplicar a norma de modo a extrair dela toda a essência necessária para proteção do direito material.

Fala-se aqui da interpretação da norma processual conforme a constituição, pois, inegavelmente, revela essa técnica interpretativa o modo mais eficiente para prestação jurisdicional de resultados.

É preciso que se disponibilize aos jurisdicionados e ao juiz maior poder de utilização do processo, já que humanamente impossível que tenha o legislador condições de prever todas as necessidades dos protagonistas da relação jurídica processual. É imprescindível que se conceda aos operadores do direito técnicas que levem à efetividade na prestação jurisdicional, que, certamente, somente será alcançada através da adequada individualização das necessidades em cada caso concreto.

O panorama suso apresentado leva ao entendimento de que se ausente na legislação forma expressa de mecanismos de abreviação do tempo na entrega do direito, está autorizado o juiz a, pela via interpretativa, identificar esse mecanismo, e aplicá-lo ao caso concreto com vista ao respeito do direito fundamental à tutela efetiva.

É certo que o atual sistema processual munuiu o juiz de maior autoridade na condução do processo e com isso acabou aumentando a sua responsabilidade na concretização de forma

célere (em prazo razoável) da prestação jurisdicional. Nas palavras do Ministro José Augusto Delgado, a sociedade almeja por um juiz “assumido, integralmente, com as responsabilidades jurisdicionais que o Estado lhe delega, com o objetivo de impor paz social.” (MEDINA, 2008, p. 273)

Vê-se, portanto, que os deveres do juiz apontam para seu comportamento na aplicação da norma com olhos voltados a efetividade da tutela, devendo ter consciência de que o direito fundamental inserido no inc. LXXVIII do art. 5º da CF tem por escopo aprimorar o sistema e abre caminho para um novo processo, mais próximo da celeridade e efetividade.

Há que se repensar o processo e estabelecer a premissa de que não mais se admite dilações indevidas, respeitando o direito fundamental e duração razoável do processo, conforme se abordará no decorrer do presente estudo.

2.1 DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO – CELERIDADE - EM BUSCA DA EFETIVIDADE

Nos últimos tempos tem-se observado cada vez mais o estudo do direito sob a ótica da efetividade da prestação da tutela jurisdicional. Tornou-se indiscutível que o direito de acesso à justiça extrapola a mera oportunidade de provocação do Judiciário para obtenção de uma decisão. Exige-se a prestação desta de forma célere e eficiente, não havendo que se admitir “decisões judiciais descomprometidas com sua real capacidade de produzir efeitos no mundo empírico.” (WAMBIER, 2003, p. 356)

Noticia Jorge Luiz de Almeida, que historicamente, a origem mais remota para a idéia de celeridade é observada na lavra de Carlos Magno, que autorizava o litigante, caso não houvesse prolação de decisão em curto espaço de tempo, a mudar-se para a casa do juiz e lá permanecer a suas expensas até solução do litígio. (ALMEIDA, 2006, p. 02)

Rudolf Von Jhering já dizia que:

O direito existe para se realizar. A realização é a vida e a verdade do direito, é o próprio direito. O que não se traduz em realidade, o que está apenas na lei, apenas no papel, é um direito meramente aparente, nada mais do que palavras vazias. Pelo contrário, o que se realiza como direito é direito, mesmo quando não se encontra na lei e ainda que o povo e a ciência dele não tenham tomado consciência. (JHERING, 1919)

No anseio de atingir a efetividade processual o legislador vem promovendo ao longo das últimas duas décadas uma grande alteração no Código de Processo Civil.

Dos fatos que influenciaram as alterações, destaca-se, dentre inúmeros outros, a planificação realizada pelo Conselho Nacional da Justiça (2009) acerca da real situação dos tribunais nacionais quanto aos gastos havidos para solução das controvérsias submetidas a deliberação do Poder Judiciário, tanto no que pertine ao fator monetário, quanto ao fator temporal.

Decorrencia disso fora, no ano de 2004, a efetivação de acordo entre os representantes dos três Poderes da República, nominado de “Pacto de Estado em favor de um Judiciário mais Rápido e Republicano”, oportunidade em que expuseram a preocupação com a morosidade da Justiça.

Poucos problemas nacionais possuem tanto consenso no tocante aos diagnósticos quanto à questão judiciária.

A morosidade dos processos judiciais e a baixa eficácia de suas decisões retardam o desenvolvimento nacional, desestimulam investimentos, propiciam a inadimplência, geram impunidade e solapam a crença dos cidadãos no regime democrático.

Em face do gigantesco esforço expendido, sobretudo nos últimos dez anos, produziram-se dezenas de documentos sobre a crise do Judiciário brasileiro, acompanhados de notáveis propostas visando ao seu aprimoramento.

Os próprios Tribunais e as associações de magistrados têm estado à frente desse processo, com significativas proposições e com muitas iniciativas inovadoras, a demonstrar que não há óbices corporativistas a que mais avanços reais sejam conquistados. O Poder Legislativo não tem se eximido da tarefa de contribuir para um Judiciário melhor, como demonstram a reforma constitucional (EC no 45/2004) e várias modificações nas leis processuais.

A reforma do sistema judicial tornou-se prioridade também para o Poder Executivo, que criou a Secretaria de Reforma do Judiciário no âmbito do Ministério da Justiça, a qual tem colaborado na sistematização de propostas e em mudanças administrativas.

São essas as premissas que levou os três Poderes do Estado a se reunirem em sessão solene, a fim de subscreverem um Pacto de Estado em favor de um Judiciário mais Rápido e Republicano.¹

Resultado imediato foi à incorporação ao ordenamento pátrio da garantia a um processo de razoável duração², o que se deu por Emenda Constitucional (2004), com inclusão do inciso LXXVIII ao art. 5º da Constituição Federal.³

Sobre o novo preceito comentam Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery (2006), que:

A norma garante aos brasileiros e residentes no Brasil o direito à razoável duração do processo, judicial ou administrativo. Razoável duração do processo é conceito legal indeterminado que deve ser preenchido pelo juiz, no caso concreto, quando a garantia for invocada. Norma de eficácia plena e imediata (CF 5º, § 1º) não necessita de regulamentação para ser aplicada. Cabe ao Poder Executivo dar os meios materiais e logísticos suficientes à administração pública e aos Poderes Legislativo e Judiciário, para que se consiga terminar o processo judicial e/ou administrativo em prazo razoável. (NERY JUNIOR, 2006, p. 140).

Importante destacar que a simples positivação do princípio apontado obviamente não tem o condão de resolver o problema da morosidade. Nota-se que em sistemas estrangeiros com similar dispositivo os jurisdicionados continuam a enfrentar as mazelas da demora na solução do litígio.

Sobre o assunto, pertinente transcrever o estudo elaborado por Fernando da Fonseca Gajardoni:

¹ Conforme Exposição de Motivos nº 204, de 15 de dezembro de 2004 (grifo no original). Texto extraído da página do Instituto Nacional dos Magistrados de Pernambuco.
<<http://www.imp.org.br/v2008/?p=legislacao&id=6>>. Acesso em 19 de novembro de 2009.

² Vale destacar as lições dos professores Azevedo Hamilton Cartaxo e Luana Pedrosa de Figueiredo Cruz: “A defesa de uma garantia constitucional da tutela jurisdicional tempestiva não é nenhuma novidade legislativa. Há bastante tempo, larga doutrina tem interpretado o art. 5º, XXXV, da CF, no sentido de que não adianta garantir mero acesso à justiça sem garantir que a jurisdição atue de forma a entregar ao jurisdicionado uma tutela jurisdicional efetiva. Essa tutela jurisdicional efetiva significa, também, que devemos privilegiar, na medida em que isso não prejudique a qualidade da prestação, a celeridade na prática dos atos processuais.” (A efetividade da prestação da tutela jurisdicional e a possibilidade de dispensa do relatório da sentença, em face do inciso LXXVIII, artigo 5º da Constituição Federal. Doutrina – Revista Magister de Direito Civil e Processual Civil nº 22 – Janeiro/Fevereiro/2008, p.75-80.

³ Ressalta-se, por sua pertinência, que a Emenda Constitucional apenas tornou expresso um direito fundamental que já estava incorporado ao nosso ordenamento jurídico por força do artigo 8º, da Convenção Americana sobre Direitos Humanos – Pacto de São José de Costa Rica – recepcionado no Brasil pelo Decreto 678, de 06.11.1992. Referido dispositivo prescreve que toda pessoa tem direito de ser ouvida com as devidas garantias e dentro de um prazo razoável, por um juiz ou tribunal competente, independente e imparcial.

Segundo dados constantes do relatório sobre administração da Justiça, no ano de 1998, na Itália, entre 1991 a 1997, girava em torno de 4 anos a duração média dos processos em primeiro grau de jurisdição (órgãos de competência comum). No Japão, antes da entrada em vigor do novo código, em 1998, não era raro que um feito civil se arrastasse por alguns anos e levasse mais de 10 (dez) até decisão da Corte Suprema. Na Inglaterra, o descontentamento com a morosidade da justiça civil é tamanha que em abril de 1999 se rompeu a multissecular tradição do common law, adotando-se um Código de Processo Civil, em vários traços assemelhados ao modelo continental europeu, com prazos bem fixados (e bem descumpridos). Nos Estados Unidos, há relatos de que, em muitos anos lugares, um feito de itinerário completo (até o trial) chega a durar, em média, na primeira instância, de três a cinco anos. [...]

E, na França, para os casos cíveis, o procedimento médio, perante um tribunal de primeira instância chega a 9 meses, ultrapassando os 15 meses, em grau de apelação. No mesmo país, há, ainda, tribunais mais lentos, que levam, em média, 21 meses para julgar em primeira instância (Pointe-à-Pitre), e outros, 20 meses para a apelação (Aix-en-Provence). (GAJARDONI, 2007, p. 105-106)

Como consequência das alterações constitucionais e da consciência acerca da necessidade de aperfeiçoamento da prestação da tutela jurisdicional, orientando-se pela racionalização e celeridade na prestação da tutela, observou-se na legislação infraconstitucional considerável mudança no ordenamento processual.

Assim, constata-se das alterações legislativas verificadas nos últimos tempos⁴ o anseio de se dar nova tônica ao direito processual civil e ajustá-lo ao inciso LXXVIII do artigo 5º da Constituição Federal e ao princípio da efetividade da prestação da tutela jurisdicional⁵.

Nesse contexto, inexistem dúvidas de que a garantia de acesso a justiça significa direito de acesso a uma tutela jurisdicional efetiva, na medida em que a sua prestação sem compromisso com a produção real de resultados equivale a própria denegação dessa tutela.

Por conseguinte, correto afirmar que a atividade processual deve garantir ao jurisdicionado exatamente o bem da vida por ele almejado, garantindo que haja coincidência entre o que a parte necessita e aquilo que lhe foi entregue pelo Poder Judiciário, situação denominada por José Carlos Barbosa Moreira (1989) como “postulado da máxima coincidência possível”.

⁴ Cita-se: Leis números 11.187/2005, 11.232/2005, 11.276/2006, 11.277/2006, 11.280/2006.

⁵ Princípio não expresso na Carta da República, mas que encontra fundamento nas normas do inciso XXXV e do inciso LIV do artigo 5º da CF.

O que se espera é que o resultado obtido com o processo seja eficiente, produzindo resultados no mundo real, pois somente assim se estará respeitado à dignidade humana, princípio em que se encontra assentado o Estado Democrático de Direito.

Nessa conjectura afirma-se ser preciso muito mais que simples alterações legislativas para alcance desse objetivo. É preciso mudança de paradigma,⁶ pois se revela intolerável a postura conservadorista de parte do Poder Judiciário que insiste na manutenção de interpretações restritivas, impedindo, com isto, seja dada a amplitude que se espera da norma.

É preciso efetiva observância do preceito constitucional para que o processo tenha duração razoável e entregue em tempo o direito da parte.

Para que isso seja realidade é preciso que o sistema esteja aparelhado de mecanismos que garantam o encerramento do processo no menor espaço de tempo possível, ou seja, garanta a duração razoável do processo. O processo deve amoldar-se aos desígnios do direito material, proporcionando ao usuário dos serviços prestados pelo Poder Judiciário a melhor e mais rápida concretização de seu direito.

Somente a duração razoável do processo garantirá efetividade da tutela jurisdicional.
Para Sueli Aparecida de Pieri:

Analizando o contexto da norma, a prestação da tutela jurisdicional em “razoável duração do processo”, garante o efetivo acesso à justiça, e deverá corresponder o direito à prestação jurisdicional dentro de um tempo aceitável, a fim de ser cumprida a tutela jurisdicional efetiva. (DE PIERI, 2006, p. 112).

⁶ Valiosas as lições do mestre Humberto Theodoro Junior: “Uma nota merece se fazer aos graves focos de deficiência da prestação jurisdicional localizados fora do procedimento. Não se pode esperar – como reiteradamente temos advertido – que, com uma simples alteração legislativa, o processo se torne automaticamente perfeito e garantida esteja a concretização de tudo aquilo visado pela reforma. Entre a mudança da norma e a transformação da realidade dos serviços judiciários, vai uma distância muito grande, que não se cobre apenas pela edição de textos legislativos. Temos reiteradamente advertido para o fato de que a demora e ineficiência da justiça – cuja erradicação se coloca como a principal inspiração da reforma do processo – decorre principalmente de problemas administrativos e funcionais gerados por uma deficiência notória da organização do aparelhamento burocrático do Poder Judiciário brasileiro. Influem muito mais na pouca eficácia e presteza da tutela jurisdicional as etapas mortas e as diligências inúteis, as praxes viciosas e injustificáveis, mantidas por simples conservadorismo, que fazem com que os processos tenham que durar muito mais do que o tolerável e muito mais mesmo do que o tempo previsto na legislação vigente. Um aprimoramento efetivo da prestação jurisdicional, por isso mesmo, só se poderá alcançar quando se resolver enfrentar a modernização dos órgãos responsáveis pela justiça, dotando-os de recursos e métodos compatíveis com as técnicas atuais de ciência da administração, e preparando todo o pessoal envolvido para adequar-se ao desempenho das mesmas técnicas.” (THEODORO JÚNIOR, 2008, p. 28-38).

Não se olvide a dificuldade de se estabelecer uma correta e única conceituação do que se deva compreender por “duração razoável do processo”⁷ a fim de instituir uma regra de aplicação geral⁸. Mas inegável que a entrega do direito de forma tardia, além de não representar prestação de justiça, desmoraliza o Poder Judiciário⁹.

De acordo com Paulo Hoffman, em perfeita análise do tema:

[...] um processo adequado e justo deve demorar exatamente o tempo necessário para a sua finalização, respeitados o contraditório, a paridade entre as partes, o amplo direito de defesa, o tempo de maturação e compreensão do juiz, a realização de provas úteis e eventuais imprevistos, fato comum a toda atividade; qualquer processo que ultrapasse um dia dessa duração já terá sido moroso. (HOFFMAN, 2006, p. 61-62)

No mesmo sentido, manifesta-se José Rogério Cruz e Tucci:

Em suma, o resultado de um processo não apenas deve outorgar uma satisfação jurídica às partes, como, também, para que essa resposta seja a mais plena possível, a decisão final deve ser pronunciada em um *lapso de tempo compatível com a natureza do objeto litigioso*, visto que – caso contrário – se tornaria utópica a tutela jurisdicional de qualquer direito. Como já se afirmou, com muita razão, para que a Justiça seja injusta não faz falta que contenha equívoco, basta que não julgue *quando deve julgar* (TUCCI, 1999, p. 236).

Indiscutível que o acesso a justiça é um dos direitos fundamentais de todo o cidadão, que se espera que seja exercitado de forma justa e eficaz. Do próprio preceito do inciso LXXVIII, do artigo 5º, da Constituição Federal extrai-se a orientação de que a razoável

⁷ Apesar da ausência de um conceito único o Tribunal Europeu de direitos humanos, por meio de jurisprudência, estabeleceu critérios para melhor definir o tema, quais sejam: a natureza do caso; a conduta das partes; e, o comportamento do órgão jurisdicional.

⁸ Conforme ALMEIDA (2006, p. 02), se buscássemos, historicamente, origem mais remota para a idéia de celeridade encontrar-se-ia da lavra de Carlos Magno, o mandamento – autorizando o litigante, enquanto o juiz não provesse logo e com sentença, transportar-se à casa do Magistrado passando ali a viver sob suas custas até a solução.

⁹ Cândido Rangel Dinamarco afirma que “A descrença de todos na Justiça é efeito da mazelas de um sistema acomodado no tradicional método introspectivo, que não inclui a crítica do sistema mesmo e dos resultados que ele é capaz de oferecer aos consumidores finais do seu serviço -, ou seja, aos membros da população.” (DINAMARCO, 1999, p. 11).

duração do processo somente será alcançada mediante disponibilização efetiva de meios que garantam a celeridade na tramitação do feito¹⁰.

Por conseguinte, a celeridade contemplada pela Lei Fundamental, e que, obrigatoriamente, deve nortear o regramento processual, pressupõe o imediatismo da tutela jurisdicional, respeitando-se, é claro todas as garantias das partes, tais como contraditório e tratamento isonômico.

Com efeito, o princípio da celeridade, ao mesmo tempo em que promove a prestação efetiva da tutela jurisdicional, quando realmente observado, consolida as demais garantias previstas na Lei Fundamental, funcionando como mecanismo de integração da estrutura legislativa, evitando-se visão puramente formalista na aplicação do direito.

Destaca-se, por sua pertinência, que a garantia de duração razoável do processo não equivale a celeridade a qualquer custo, mas apenas a duração do processo no exato tempo em que necessário, ou seja, sem dilações indevidas.

Sob esse aspecto pertinentes são as colocações do professor da Universidade de Barcelona, Joan Pico i Junoy, citado por Diogo Ciuffo Carneiro:

El derecho a um proceso sin dilaciones indebidas se refiere no a La posibilidad de acceso a La jurisdicción o La obtención práctica de uma respuesta jurídica a las pretensiones formuladas, sino a uma razonable duración temporal Del procedimiento necesario para resolver y ejecutar lo resuelto. Esó, este derecho comporta que el proceso se desenvuelva em condiciones de normalidad dentro del tiempo requerido para que los intereses litigiosos puedan recibir pronta satisfacción. (PICO I JUNOY *apud* CARNEIRO, 2008, pgs. 36,37,38)

Parece inexorável a conclusão de que o processo, em sua mais moderna visão, deve ser analisado a luz da Constituição Federal, de forma a garantir a construção de mecanismos de

¹⁰ Também em comentários sobre a “razoável duração do processo” Sidney Palhari Júnior preceitua: “Sendo pois, a função social do processo, que é o instrumento da jurisdição, a distribuição da justiça, não há como negar que nas circunstâncias atuais do Poder Judiciário, a entrega da prestação jurisdicional em tempo oportuno, capaz de produzir os efeitos desejados e atender à expectativa do titular do direito reconhecido, é meio de pacificação social. O reconhecimento do direito, que para muitos casos, somente isso basta, de forma tempestiva, acalma os ânimos, pois põe fim a um conflito. Assim, confere credibilidade às decisões judiciais – mesmo quando desfavorável – e ao Poder Judiciário, desestimula a repetição do descumprimento das obrigações pelos cidadãos, em suma, promove a paz social.” (PALHARI JÚNIOR, 2005, p. 768).

agilização da prestação da tutela jurisdicional¹¹, promovendo, dessa forma, a almejada paz social.

O princípio da celeridade justifica a reformulação constante do sistema processual, ainda que decorrente de novas interpretações e não propriamente de alterações legislativas. Recomendável a alteração legislativa, bem vinda até, mas enquanto não operada inadmissível a postura cômoda de não se dar amplitude aos direitos fundamentais a pretexto de ausência de lei, notadamente quando a reformulação legislativa não acompanha o mesmo passo das alterações do cotidiano forense.

É necessário o estabelecimento de propósitos que norteiem o processo e confira conteúdo substancial a propalada instrumentalidade processual, pois a tutela efetiva dos direitos depende de prestação jurisdicional justa e célere, sendo certo que a prestação eficiente somente será alcançada com a entrega do direito tempestivamente¹².

Na perspectiva do direito à prestação jurisdicional de excelência, ou seja, eficaz, é preciso interpretar os dispositivos legais, notadamente aqueles objeto das recentes reformas, com vistas largas, de forma a extrair da norma a exegese que melhor se adapte para resguardo do direito fundamental de acesso a justiça. Lembre-se, assim compreendida a tutela em tempo hábil¹³.

Com esse espírito, unimo-nos aos estudiosos do direito que afirmam, sem titubear, que a visão moderna processual exige um processo de resultados que garanta ao usuário do sistema a possibilidade de usufruir concretamente dos efeitos da proteção estatal¹⁴.

¹¹ Nesse sentido CAMBI (2006, p. 105), “A perspectiva metodológica da instrumentalidade do processo, valorizada pela ótica constitucional, permite a construção de técnicas diversas de agilização da prestação jurisdicional”.

¹² Direito fundamental ao devido processo legal e a uma tutela tempestiva, conforme artigo 5º, incisos LIV e LXXVIII, da Constituição Federal.

¹³ Leciona Álvaro de Oliveira (2008, p. 22) que “numa visão dinâmica, ligada aos princípios e aos direitos fundamentais, parece mais correto falar em direito fundamental a um processo justo. Não se cuida mais de um genérico direito ao processo, assentado em direitos estáticos. Trata-se de assegurar, a partir dos conceitos de equanimidade e de justiça, não apenas a suficiência quantitativa mínima dos “meios processuais”, mas também um “resultado” qualitativamente diferenciado.”

¹⁴ Nesse sentido BEDAQUE (2006, p. 17), para o eminente Desembargador do Tribunal de Justiça de São Paulo “o instrumento estatal de solução de controvérsias deve proporcionar, a quem se encontra em situação de vantagem no plano jurídico-substancial, a possibilidade de usufruir concretamente dos efeitos dessa proteção. Diante de tal premissa, torna-se necessário rever a técnica processual, para adequá-la a essa nova realidade.”.

Impossível se alcançar celeridade em descompasso com a efetividade, compreendida esta como a eficácia de decisões judiciais justas¹⁵. É preciso voltar os olhos para o fato de que a sociedade a cada dia mais demanda pelos serviços judiciários na defesa de seus interesses, não se concebendo na atual conjectura o estudo do direito apenas sob a ótica dos juízes, advogados ou promotores de justiça.

Há que se estudar o direito sob a ótica do jurisdicionado. Há que se levar em conta a necessidade da produção de resultados, o que impõe a consideração do processo e a interpretação das normas processuais em compasso com os consumidores dos serviços judiciários, que somente exercerão em sua plenitude a cidadania quando efetivamente atendidos os seus direitos, dentre eles, a de acesso a uma justiça eficaz.

A compreensão do processo sob esse prisma necessariamente levará os operadores do direito a conscientização de que as regras processuais são projeção de regramento de maior amplitude inseridos na Constituição Federal.

Não se admite mais que o processo que seja um fim em si mesmo. Deve ele servir de instrumento de efetiva prestação jurisdicional. Nessa linha de raciocínio leciona o professor Cândido Rangel Dinamarco afirmando que:

Pois a efetividade do processo, entendida como se propõe, significa a sua almejada aptidão a eliminar insatisfações, com justiça e fazendo cumprir o direito, além de valer como meio de educação geral para o exercício e respeito aos direitos e canal de participação dos indivíduos nos destinos da sociedade e assegurar-lhes a liberdade. Sempre, como se vê, é a visão dos objetivos que vem a iluminar os conceitos e oferecer condições para o aperfeiçoamento do sistema. (DINAMARCO, 1996, p. 270)

¹⁵ Em tese defendida por Flávia de Almeida Moningelli Zanferdini, citada por João Batista Lopes (2008), defende a parecida haver necessidade de conciliação entre os valores segurança e celeridade para se alcançar efetividade. Explicita o mestre que: “Com efeito, não há confundir celeridade com efetividade, na medida em que a primeira é apenas um dos aspectos da segunda. Como é curial, nem sempre um processo rápido garantirá a efetividade da jurisdição. Basta pensar nas causas que exigem perícias demoradas para se concluir que o julgamento rápido não será adequado. Concede-se que a *celeridade* é um princípio processual prestigiado pelo legislador como se confirma, por exemplo, com a adoção do julgamento antecipado da lide. Em suma, a agilização e a simplificação não podem comprometer a *efetividade da jurisdição*, cuja essência não deve ser aferida tão-somente em função do *resultado do processo*, mas também do respeito às *garantias constitucionais* que o cercam. Oportuno, pois, refletir sobre a complexidade que envolve a conceituação da *efetividade do processo*.”

Orientando-se por essa premissa e conscientes de que direito fundamental a tutela eficaz¹⁶ deve efetivamente ser observado, evitando-se que se torne mera figura de retórica, somos levados a concluir que a interpretação da legislação infraconstitucional, particularmente no que diz respeito as alterações legislativas em exame neste trabalho, devem, obrigatoriamente, dentro de uma perspectiva metodológica da instrumentalidade do processo, ser realizada mediante a utilização de técnicas de agilização da prestação da tutela definitiva.

Com efeito, as garantias constitucionais para serem efetivamente concretizadas, dentre elas a de um processo que garanta à parte resultados úteis¹⁷, necessitam de um processo justo, “ágil e informal, participativo e seguro” (DINAMARCO, 1987, p. 29), sendo imprescindível que as regras processuais forneçam ao jurisdicional mecanismos eficientes para alcançar a tutela dos direitos fundamentais.

Vale dizer que os direitos fundamentais constituem suporte importante para integração do sistema e superação das dificuldades nele apresentadas, colaborando decisivamente para aplicação mais justa do direito material.

Lecionam Candido Rangel Dinamarco, Antonio Carlos Araújo Cintra e Ada Pellegrini Grinover (1999, p. 80), ser necessário a existência de um sistema processual capaz de servir de eficiente caminho à “ordem jurídica justa”.

Para efeito de uma efetividade qualificada impõe-se o estabelecimento de procedimentos adequados, em conformidade com a melhor técnica, que, inexoravelmente, somente será alcançada através da interpretação do direito processual civil a partir da Constituição Federal.

¹⁶ Tutela jurisdicional eficaz é aquela orientada por princípios e regras que confirmam ao processo o maior alcance prático, com o menor custo possível, na proteção dos direitos dos jurisdicionados.

¹⁷ Tutela jurisdicional eficiente.

3 VISÃO CONSTITUCIONAL DO PROCESSO

Muito se tem discutido sobre a busca pela excelência na prestação da tutela jurisdicional. Fazer o mais pelo menor tempo possível, e, assim, assegurar a eficiência e celeridade do processo, ou seja, processo eficaz, como já apontado em tópico anterior.

Tem-se cada vez mais assimilado a idéia de que no Estado de Direito o fim da prestação jurisdicional apenas se realiza quando a lei é aplicada na dimensão dos direitos fundamentais. Nesse contexto, temos por correto afirmar que as regras processuais devem estar em conformação constitucional, pois somente a observância dos princípios assentados na Constituição Federal é que garantirá a prestação eficiente da tutela jurisdicional.

Luiz Rodrigues e Teresa Arruda Alvim Wambier afirmam que “o direito ao processo quer dizer, nada mais, nada menos, que direito a um processo cujo resultado seja útil em relação à realidade dos fatos.” (WAMBIER, 2005).

Por certo que o resultado útil somente será alcançado mediante prestação eficiente da tutela, conforme garantias previstas na Lei Fundamental.

Desta forma, nos dias de hoje não se revela crível a abordagem dos princípios e garantias constitucionais apenas no campo acadêmico. Busca-se trilhar um caminho seguro para que esses princípios e garantias constitucionais do processo civil possam converter-se em meios para entrega de uma efetiva tutela jurisdicional.

Nesse contexto, correto afirmar que na aplicação da legislação infraconstitucional somente a observância dos preceitos estabelecidos na Constituição Federal é que garantirá a existência do devido processo legal. Vale dizer que, os princípios e as garantias constitucionais são o ponto de partida para a adequada interpretação do sistema jurídico.

Cássio Scarpinella Bueno chama a atenção para o fato de que o saudoso mestre José Frederico Marques, já em 1952, conclamava pelo estudo do direito processual civil a partir do texto constitucional.

Abordando os novos fundamentos do processo civil e ressaltando a necessidade de observância do regramento constitucional o mestre Cândido Rangel Dinamarco destaca que:

O direito processual constitucional põe o estudo do procedimento sob o enfoque da garantia do devido processo legal e com isso o estudioso

conscientiza-se de que as exigências do Código constituem projeção de uma norma de maior amplitude e mais alta posição hierárquica, sendo indispensável sistemática.” (DINAMARCO, 2002, p. 731)

Aliás, noticia o professor Humberto Theodoro Junior que Cândido Rangel Dinamarco e Ada Pellegrini Grinover foram expoentes na sinalização da existência de princípios constitucionais no direito processual civil¹⁸ e com a lucidez que lhe é peculiar, lembra que:

[...] as garantias constitucionais do processo, para se efetivarem, podem se valer do aparelhamento procedimental existente. O pleno acesso à justiça depende, sobretudo, da implantação de “uma *nova mentalidade* no processo”, destinada a envolver não apenas o legislador, mas, sobretudo, os doutrinadores e os sujeitos do processo. (THEODORO JUNIOR, 2008, P. 26)

Para o mestre “as modernas concepções do Estado Democrático de Direito determinaram uma intimidade da Constituição com o processo que vai muito além da existência de um ramo processual dentro do ordenamento supremo da República.” (THEODORO JUNIOR, 2008, p. 26).

O que se almeja do processo civil moderno é que seu regramento efetivamente funcione como instrumento para garantia dos direitos fundamentais e que os aplicadores do direito estejam cada vez mais preocupados com a eficácia do regramento constitucional.

É imperioso, assim, que se reconheça a figura do devido processo constitucional, consistente nas garantias processuais estabelecidas na Carta da República. Para o professor Dinamarco é apenas dessa forma que o processo deixará de se consubstanciar em mera técnica processual para ser visto como instrumento de garantias a que os litigantes têm direito (THEODORO JUNIOR, 2008, p. 30).

A professora Ada Pellegrini Grinover, traçando um paralelo entre a disciplina do processo e o regime constitucional em que ele se desenvolve, lembrando a relação existente entre os institutos processuais e a Carta da República, leciona que atualmente:

[...] acentua-se a ligação entre Constituição e processo, no estudo concreto dos institutos processuais, não mais colhidos na esfera fechada do processo,

¹⁸ Nesse sentido: “Vêm da Itália ventos ideológicos em torno do processo e da sua ciência, especialmente através do trabalho dos processualistas florentinos, Mauro Cappelletti à frente. O monumental *Projeto Florença* é um marco notável nessa guinada da mera técnica processual para a *perspectiva teleológica do sistema* (grifamos). Sente-se a necessidade de obter, no mais elevado grau que as limitações humanas permitam, a *efetividade do processo*, como instrumento de acesso de cada um do povo à ‘ordem jurídica justa’. Pensa-se na *justiça social* através do processo, como antes não se pensava.”

mas no sistema unitário do ordenamento jurídico: é esse o caminho, ensina Libman, que *transformará o processo, de simples instrumento de justiça, em garantia de liberdade*. (GRINOVER, 1975, p. 4)

Vê-se, por conseguinte, que somente a compreensão constitucional do processo levamos a melhor exegese da norma processual¹⁹, de forma a garantir que os direitos fundamentais sejam efetivamente tutelados. Cabe ao interprete e aplicador do direito analisar as normas processuais à luz do direito fundamental à tutela jurisdicional efetiva, ou seja, ao processo justo.

Humberto Theodoro Júnior, referindo-se ao doutrinador Carlos Alberto Álvaro de Oliveira, reafirma a constitucionalização do processo com a “substituição da visão estática do devido processo legal, puramente formal e garantística, pela visão, que apelada de dinâmica, do processo justo” orienta a interpretação das regras processuais disciplinadas na lei infraconstitucional à luz dos preceitos informados pela Constituição²⁰. (ALVARO DE OLIVIERA, 2008, P. 17)

Lembre-se que nas lições do professor Scarpinella:

Estudar o direito processual civil *na e da* Constituição, contudo, não pode ser entendido como algo *passivo*, que se limita à identificação de que determinados assuntos respeitantes ao direito processual civil são previstos e regulamentados naquela Carta. Muito mais do que isso, a importância da aceitação daquela proposta metodológica mostra toda sua plenitude no sentido *ativo* de *aplicar* as diretrizes constitucionais na *construção* do direito processual civil, realizando *pelo e no* processo, isto é, *pelo e no* exercício da função jurisdicional, os misteres constitucionais reservados para o Estado brasileiro, de acordo com o seu modelo político, e para seus cidadãos. (BUENO, 2008, p. 262-264)

Para o mestre as recentes reformas verificadas no Código de Processo Civil reforçam ainda mais a necessidade da “busca de novos paradigmas capazes de dar à interpretação das mais recentes normas jurídicas, em convívio com as antigas, um senso de unidade e de operacionalidade. Não que a *coerência* seja necessária para a existência de um *sistema jurídico* mas ela é necessária para o adequado *funcionamento* desse mesmo sistema. O “modelo constitucional do direito processual civil” tem o condão de mostrar-se norte

¹⁹ Nessa mesma linha de pensamento manifesta-se o professor Bedaque (2007, p. 26), para quem o “processo não é, e nem poderia ser, somente forma. Toda a organização e estrutura desse mecanismo encontram sua razão de ser nos valores e princípios constitucionais por ele incorporados.”

²⁰ É Carlos Alberto Álvaro de Oliveira quem esclarece que “com a constitucionalização da tutela jurisdicional dos direitos, a ponte entre o direito material e o processual dá-se por meio do direito fundamental constitucional de tutela, instrumentalizado pela outorga de jurisdição e respectiva pretensão (ambas situadas no plano do direito público).”

interpretativo seguro para o atingimento dessa finalidade. (BUENO, 2008, p. 262-264)

Essa nova compreensão da legislação processual leva-nos ao entendimento de que a estruturação do processo deve ser promovida mediante adoção de valores adequados, que servirão de parâmetros para o estabelecimento de regras processuais e procedimentais, bem como a interpretação dessas mesmas regras²¹.

Respeitar as garantias de meios e de resultados significa efetivar o devido processo legal e fazer cumprir o escopo de todo o processo civil, que não é outro senão o acesso à ordem jurídica justa, que é aquela portadora de tutela a quem efetivamente tem razão e dentro do tempo hábil para o gozo de seu direito.

Sob essa perspectiva afirma-se que o direito a duração razoável do processo, adrede abordado, compreendido sob a ótica de princípio norteador, irradia seus efeitos ao legislador, na elaboração da lei, ao julgador, na aplicação dessa lei, e aos jurisdicionados, no exercício do seu direito de ação.

Corroboram com essa assertiva as lições do mestre Luiz Guilherme Marinoni, que, com a clareza de sempre, ressalta a necessidade de aplicação da legislação processual em compasso com o ordenamento constitucional, *in verbis*:

O direito fundamental à tutela jurisdicional efetiva incide sobre o legislador e o juiz, ou seja, sobre a estruturação legal do processo *e sobre a conformação dessa estrutura pela jurisdição*. (...) Porém, não basta parar na idéia de que o direito fundamental à tutela jurisdicional incide sobre a estruturação tecida do processo, pois supor que o legislador sempre atende às tutelas prometidas pelo direito material e às necessidades sociais de forma perfeita constitui ingenuidade inescusável. *Aliás, se o legislador sempre atuasse de maneira ideal, jamais haveria necessidade de subordinar a compreensão da Lei à Constituição*, mesmo quando a lei se refere ao direito material. Ou seja, é justamente porque se teme que a lei possa se afastar dos princípios constitucionais e dos direitos fundamentais que se afirma que o direito fundamental à tutela jurisdicional incide sobre a compreensão judicial das normas processuais. (...). *O encontro da técnica processual adequada exige a interpretação da norma processual de acordo com o direito fundamental à tutela jurisdicional efetiva e, também, para se evitar a declaração de inconstitucionalidade, o seu tratamento através das técnicas*

²¹ Manifestando-se sobre os valores relevantes para o processo, o professor Carlos Alberto Álvaro de Oliveira afirma que: “Impõe-se, portanto, a análise dos valores mais importantes para o processo: por um lado, a realização de justiça material e da paz social, por outro, a efetividade, a segurança e organização interna justa do próprio processo (*fair Trial*). Os dois primeiros estão vinculados aos fins do processo, os três últimos ostentam uma face instrumental em relação aqueles.”

da interpretação conforme e da declaração parcial de nulidade sem redução de texto” (MARINONI, 2012).

Valendo-nos das lições dos professores Azevedo Hamilton Cartaxo e Luana Pedrosa de Figueiredo Cruz, temos por correto afirmar que as previsões constitucionais, notadamente os direitos fundamentais e os princípios norteadores da prestação da tutela jurisdicional, concedem “ao magistrado uma ampla liberdade na interpretação das leis processuais para que isso o conduza a uma decisão justa, processualmente econômica e tempestiva, que coincida com os princípios insculpidos no art. 5º, LXXVIII, CF.” (CARTAXO; FIGUEIREDO CRUZ, 2008, P. 75-80).

Nesses termos, o Prof. Nelson Nery Jr. acaba por concluir que o intérprete do direito deverá “buscar a aplicação do direito ao caso concreto, sempre tendo como pressuposto o exame da Constituição Federal. Depois, sim, deve ser consultada a legislação infraconstitucional a respeito do tema”. (NERY JR., 2000, p.20)

Desse modo, conquanto não seja dado ao intérprete o direito de ignorar a legislação processual ordinária, é certo que as regras e os princípios constitucionais devem ser sopesados para correta interpretação e aplicação das leis processuais.

João Batista Lopes esclarece que a compreensão da lei infraconstitucional a partir da Constituição Federal é:

[...] apenas um método de trabalho, uma nova postura do processualista: estudar o processo civil com olhos voltados para a Constituição. (...) Não se trata, pois, de esvaziar o direito processual civil, mas de estudá-lo a luz da Constituição para fazer atuar concretamente os valores da ordem jurídica. (LOPES, 2004, p. 30)

Relembrando que os direitos fundamentais são atualmente concebidos como a mais importante fonte jurídica das normas de princípio, temos por correto afirmar que os operadores do direito têm por obrigação laborar para aplicação dos preceitos constitucionais, estando autorizados a atingir esse objetivo pela via interpretativa.

Falar em processo justo implica em reforçar o respeito das garantias processuais, dentre elas o tempo de duração razoável do processo, o que somente se alcançará mediante uma interpretação da lei conforme a Constituição Federal, sendo inconcebível que se negue potencialização aos direitos fundamentais a pretexto de ser necessária uma futura, e quem sabe, até incerta alteração legislativa.

Não se olvide que ao lado do direito fundamental à efetividade encontra-se o direito à segurança, que deve ser ponderado para que o processo seja efetivamente justo. Não se propõe no presente trabalho a inobservância desse direito, por entendermos ser ele um dos pilares de sustentação do Estado Democrático de Direito.

Nesse passo, os direitos fundamentais e os princípios que orientam o sistema constitucional brasileiro, devem caminhar de mãos dadas para o fim de se atingir um único objetivo: efetividade na prestação da tutela. Como muito bem apontado por Paulo Henrique dos Santos Lucon a:

[...] questão que se coloca hoje é saber como os princípios e as garantias constitucionais do processo civil podem garantir uma efetiva tutela jurisdicional aos direitos substanciais deduzidos diariamente. Ou seja, não mais interessa apenas justificar esses princípios e garantias no campo doutrinário. O importante hoje é a realização dos direitos fundamentais e não o reconhecimento desses ou de outros direitos. (LUCON, 2005, p. 1)

O que se propõe no presente trabalho é que na aplicação das regras infraconstitucionais, em prol da efetividade, sem que haja comprometimento da segurança, se faça uma leitura das alterações legislativas conforme a Constituição, lançando-se mão de uma equação que concilie efetividade e segurança, ou seja, qualidade na prestação da tutela jurisdicional²².

²² Observa-se da jurisprudência que referida fórmula tem sido, aos poucos, observada na prática, deixando de se consubstanciar em mera discussão acadêmica. Nesse sentido vale transcrição do voto proferido pelo Desembargador do Tribunal de Justiça de Rio Grande do Sul, na ação rescisória autuada sob o número 599263183: “Observo, em primeiro lugar, que a mudança de paradigma decorrente da passagem do normativismo legalista para o direito fundamental principiológico afeta igualmente a segurança jurídica, que deixa de ser estática, na medida em que passa a conviver com um direito muito mais flexível e menos rígido.

De tal forma, hoje a segurança jurídica de uma norma deve ser medida pela estabilidade de sua finalidade, abrangida em caso de necessidade por seu próprio movimento. Não mais se busca o absoluto da segurança jurídica, mas a segurança jurídica afetada de um coeficiente, de uma garantia de realidade. Nessa nova perspectiva, a própria segurança jurídica induz à mudança, a movimento, visto que deve estar a serviço de um objetivo mediato de permitir a efetividade do direito fundamental a um processo equânime. Em suma, a segurança já não é vista com os olhos do Estado Liberal, e que tendia a prevalecer como valor, porque não serve mais aos fins sociais a que o Estado se destina. Dentro dessas coordenadas, o aplicador deve estar atento às peculiaridades do caso, pois às vezes mesmo atendido o formalismo estabelecido pelo sistema, em face das circunstâncias da espécie, o processo pode se apresentar injusto ou conduzir a um resultado injusto.

Realmente, a visão estática apresentava a segurança na garantia do “devido processo legal” (art. 5º, LIV, da CF/88). Todavia, numa visão dinâmica, ligada aos princípios e aos direitos fundamentais, parece mais correto falar em direito fundamental a um processo justo. Não se cuida mais de um genérico direito ao processo, assentado em direitos estáticos. Trata-se de assegurar, a partir dos conceitos de equanimidade e de justiça, não apenas a suficiência quantitativa mínima dos “meios processuais”, mas também um “resultado” qualitativamente diferenciado. Desse modo, a partir das premissas antes estabelecidas é possível extrair a consequência de que, no quadro dos direitos fundamentais constitucionais, o “direito ao processo” não é caracterizado por um objeto puramente formal ou abstrato (“processo” *tout court*), mas assume um conteúdo modal qualificado (“direito ao justo processo”), que é exatamente a face dinâmica do “devido processo legal”, correspondente a uma compreensão puramente liberal e garantística do fenômeno jurídico, contrapõe-se a visão dinâmica em que todos os institutos e categorias jurídicas são relidos à luz da Constituição e na qual o processo civil é materialmente informado pelos direitos fundamentais.”

4 PRINCÍPIOS PROCESSUAIS NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL

Considerando a matéria que se põe a debate no decorrer do presente trabalho, a qual passará, necessariamente, pelo enfrentamento do novo conceito legal de sentença, da questão ligada a sua cindibilidade e do mecanismo de impugnação desta, temos por relevante discorrer sobre os princípios disciplinados na Constituição Federal que se relacionam diretamente com o processo.

Desta forma, sopesando-se que o objetivo deste estudo é propor discussão na busca por mecanismos de efetividade do processo, destaca-se para análise, dentre tantos outros princípios constitucionais, o da inafastabilidade da jurisdição, efetividade, duração razoável do processo, contraditório, da ação, do devido processo legal e o da isonomia.

Entretanto, antes de seguir em abordagem específica de cada um dos princípios adrede citados, há que se clarear a idéia do que efetivamente seja um princípio, que, nas palavras de Rui Portanova são “enunciados que consagram conquistas éticas da civilização e, por isso, estejam ou não previstos em lei, aplicam-se cogentemente a todos os casos concretos.” (PORTANOVA, 2003, p. 14)

Para o mestre Geraldo Ataliba:

[...] princípio é uma norma; mas é mais do que uma norma, uma diretriz, é um norte do sistema, é um rumo apontado para ser seguido por todo o sistema. Regre toda a interpretação do sistema e a ele se deve curvar o intérprete, sempre que se vai debruçar sobre os preceitos contidos no sistema. (ATALIBA, 2003, p. 13)

Nesse contexto, podemos concluir que os princípios são as diretrizes do sistema jurídico, que, positivados ou não, expressam a vontade popular, e, como tal, não podem ser contrariados. Portanto, constituem fundamento das regras, encontrando-se na base das regras jurídicas. Com efeito:

Mesmo no nível constitucional, há uma ordem que faz com que as regras tenham sua interpretação e eficácia condicionadas pelos princípios. Estes se harmonizam, em função da hierarquia entre eles estabelecida, de modo a assegurar plena coerência interna ao sistema. (ATALIBA, 1985, p. 6)

Assim, a interpretação dos princípios deve ser realizada mediante ponderação de valores, sendo, portanto, correto afirmar que o princípio da duração razoável do processo, adrede citado, comunica-se com os demais princípios e, juntos, devem ser ponderados no caso concreto de forma a garantir efetividade na prestação jurisdicional, pois somente dessa forma é que o sistema processual se mostrará satisfatório.

Percebe-se, do quanto exposto, que os princípios possuem imperatividade em sua observância. Não há que se admitir a violação de princípio, pois isso comprometeria a integridade do sistema jurídico.

Ressalta-se, por fim, que todos os princípios interagem entre si e compõem a estrutura do modelo constitucional do processo, não havendo preponderância entre eles, resolvendo-se eventual colisão por meio do critério da proporcionalidade. Assim, muitas das vezes, ao se atender um princípio se estará indiretamente respeitando outro a ele interligado.

Daí, evidente a necessidade de que o processo civil caminhe sempre ao lado dos preceitos constitucionais.

a) Princípio da isonomia

Colhe-se da doutrina que o princípio da isonomia, assim entendido como garantia de igualdade de tratamento entre as partes, fundamentado no *caput* do artigo 5º da Constituição da República, deve ser compreendido como a necessidade de equiparação do jurisdicionado para fruição e exercício de direitos.

Assim é que a isonomia real somente será alcançada, em alguns casos, com a desigualdade de tratamento, como o que ocorre, por exemplo, com os prazos processuais disciplinados no artigo 188 do Código de Processo Civil²³. (NERY JR., 2000, p. 47)

Sobre a possibilidade de tratamento desigual entre as partes, colhe-se do escólio de José Cretella Neto que o princípio em exame apresenta-se ao operador do direito para que “na

²³ Sobre o artigo 188 do CPC, manifesta-se Nelson Nery Júnior afirmando que “o benefício do prazo vem constituir-se como afirmação e efetivação do princípio, traduzindo-se como medida de equidade, pois trata partes desiguais (Fazenda e Ministério Público) desigualmente, atuando em prol da igualdade substancial de que já falamos”.

parte que lhe for facultada a discricionarietà, garanta tratamento isonômico às partes, vale dizer, tratar igualmente os iguais e desigualmente os desiguais, na medida exata de sua desigualdade, tanto na vida quanto no processo.” (CRETELLA NETO, 2002, p. 55)

Como bem pondera a professora Teresa Arruda Alvim Wambier, a igualdade de tratamento deve ser compreendido em conjunto com outros princípios, ligando-se a idéia de equilíbrio. (WAMBIER, 2002, p. 288)

Nas exatas palavras do Prof. Celso Antonio de Melo, o princípio da isonomia trata do comando que “preceitua que sejam tratadas igualmente as situações iguais e desigualmente as desiguais. Donde não há como desequiparar pessoas e situações quando nelas não se encontram fatores desiguais”. (MELO, 1999, p. 19)

Não se olvide que a atual dificuldade entre os operadores do direito reside em se reconhecer a desigualdade e determinar a medida em que ela se manifesta. Todavia, inobstante a dificuldade prática, o certo é que se mostra de relevante importância a liberdade atribuída ao juiz na aplicação do direito, pois atua como instrumento de grande valia para o equilíbrio das partes e garantia da “paridade de armas”.

b) Princípio da ação/demanda

O princípio da ação, previsto no artigo 2º da Carta da República – além dos artigos 128 e 262 do Código de Processo Civil – possui duas conotações, uma constitucional e outra processual.

Constitucionalmente representa o princípio em estudo o direito garantido a todo e qualquer cidadão de provocar o Poder Judiciário para que seja preservado seu direito, correlacionando-se diretamente com o princípio da inafastabilidade de jurisdição.

Por meio desse princípio está garantido a todo e qualquer cidadão, independentemente de sua condição econômica, mecanismos adequados para garantia da proteção a seu direito material.

Manifestando-se sobre o assunto, leciona o professor Nelson Nery Junior que “todos têm acesso à justiça para postular tutela jurisdicional preventiva ou reparatória relativamente a um direito. Estão aqui contemplados não só os direitos individuais, como também os difusos e coletivos”. (NERY JR., 2000, p. 96)

Importante lembrar que o direito de ação constitucionalmente previsto encontra-se umbilicalmente ligado a presença das condições de ação²⁴ e representa não apenas o direito de provocar a prestação da tutela, mas também de participar da atividade processual até o seu encerramento. Daí defender boa parte da doutrina que a fase recursal deve ser concebida como extensão do direito de ação (FERREIRA, 2000, p. 60).

Mauro Cappelletti manifesta-se com precisão sobre esse princípio, motivo pelo qual, embora sejam extensas suas lições, por seu brilhantismo, pede-se vênua para transcrevê-las:

A doutrina processualística fala, a este respeito, de um “**princípio da demanda**”, entendendo-se exatamente com isto a regra pela qual um processo não se estende como instaurado se não houver uma demanda inicial proposta pela parte. Mais exatamente, não obstante, dever-se-ia falar em princípio da demanda “**privada**”. Com efeito, também, no processo penal denominado tipo acusatório, contraposto ao processo inquisitório, vige o princípio da demanda, mas com esta diferença: que a demanda possa ser proposta aqui (ou talvez deve ser proposta) por uma parte pública, a qual aciona, portanto, não com o objetivo de pedir e obter a tutela jurisdicional de um direito ou interesse seu próprio (privado e pessoal), mas de um direito público que transcende os sujeitos singulares e alcança a coletividade própria organizada, ou seja, o Estado.” (CAPPELLETTI, 2001, p.24-25).

Vê-se, portanto, que o princípio da ação, concretizado por meio da demanda, está diretamente relacionado aos princípios da imparcialidade e isonomia, pois evita que o juiz possa instaurar o processo sem provocação e com isso acabe por comprometer a necessária imparcialidade que deve haver para resolução da lide.

Importante frisar que ação e demanda, conquanto tratadas em diversas passagens do Código de Processo Civil como se sinônimos fossem, possuem entre si sutil distinção. Enquanto a ação consiste no direito de provocar o Poder Judiciário, a demanda é a materialização desse direito, o meio pelo qual o provimento é pleiteado²⁵. (CUNHA, 2003, pp. 109-126)

²⁴ O professor William Santos Ferreira, em estudo sobre o direito de ação, afirma que: “No direito processual civil moderno predomina a teoria do direito abstrato, tendo como um dos seus maiores expoentes Liebman, que concordava com a conclusão acima, acrescentando que ao direito de ação, conquanto abstrato, não é vedado que se lhe condicione a existência ao cumprimento de certos requisitos, condições da ação. Estando presentes, haverá uma sentença de mérito; caso contrário, o processo será extinto sem julgamento de mérito, por inexistir o próprio direito de ação (carência de ação), no sentido do nosso Código de Processo Civil (artigo 267, VI).”

²⁵ Sobre a diferenciação entre ação e demanda valemo-nos das definições de Leonardo José Carneiro da Cunha: “Enquanto a ação consiste nesse direito ou poder de provocar o provimento jurisdicional, a demanda exsurge como o ato por meio do qual o provimento é pleiteado. Em outras palavras, pode-se dizer que a ação identifica-se como um instituto abstrato, ao tempo de a demanda sobressai como a materialização ou concretização prática

c) Princípio do contraditório

O contraditório, disciplinado no inciso LV do artigo 5º da Constituição Federal, é garantia constitucional de todo cidadão, que garante a participação das partes no processo. A esse princípio encontra-se conexo o da ampla defesa e imparcialidade do juiz, possibilitando a utilização de todos os meios de defesa que se entenda conveniente.

Sobre o contraditório e a ampla defesa, assevera Luiz Guilherme Marinoni que “são elas que sustentam a impossibilidade da restrição arbitrária da produção da prova, e não a tese de que o juiz deve encontrar a verdade, até porque, como já foi dito, a verdade, por ser inatingível, não pode ser vista como meta a ser encontrada pelo processo”. (MARINONI, 2003, p. 768)

Ressalta-se, por oportuno, nas lições de Delosmar Mendonça Júnior que embora conexos, contraditório e ampla defesa não se confundem. Afirma o professor que:

O contraditório é exteriorização da defesa. Esta é a sua fundamentação lógica, portanto são figuras distintas embora conexas. O contraditório decorre do direito de defesa e visa realizá-lo; todavia, a abrangência, a extensão, a força do “direito de defesa”, oriundo do direito constitucional de ação, vai depender do nível de democracia vigente em determinado momento histórico. (MENDONÇA JR., 2001, p. 55)

A observância desse princípio garante a adequada condução do sistema processual sem que haja violação ao direito da parte. O contraditório deve, necessariamente, se fazer presente em um processo dialético, o que levará a formação do trinômio tese, antítese e síntese, que nas lições de Antonio Carlos de Araújo Cintra, Ada Pellegrini Grinover e Cândido Rangel Dinamarco deve ser visto da seguinte forma:

O juiz, por força do seu dever de imparcialidade, coloca-se entre as partes, mas equidistantes delas: ouvindo uma, não pode deixar de ouvir a outra; somente assim se dará a ambas a possibilidade de expor suas razões, de apresentar suas provas, de influir sobre o convencimento do juiz. Somente pela soma da parcialidade das partes (uma representando a **tese** e a outra, a **antítese**) o juiz pode corporificar a **síntese**, em um processo dialético (CINTRA, GRINOVER, DINAMARCO, 2005, p. 57).

Modernamente o princípio do contraditório tem sido compreendido sob nova ótica, justificando e impondo a participação efetiva do juiz na busca pelo resultado útil do processo, não mais se admitindo um juiz absolutamente inerte.

José Roberto dos Santos Bedaque leciona que:

Visão moderna e adequada do contraditório, portanto, considera essencial para a sua efetividade a participação ativa também do órgão jurisdicional. Tanto quanto as partes, tem o juiz interesse em que sua função atinja determinados objetivos consistentes nos escopos da jurisdição. Os valores determinantes do modo de ser do juiz na condução da relação processual não são os mesmos vigentes no início do século. A crescente complexidade das situações regidas pelo direito substancial, a enorme disparidade econômica entre os sujeitos do direito, a integração cada vez maior de culturas jurídicas diferentes, determinada pelo que se convencionou chamar de globalização, tudo isso exige maior preocupação do representante estatal com o resultado do processo. Vem daí a idéia do juiz participativo. (BEDAQUE, 2002, p. 21)

Nessa seara de idéias, o princípio do contraditório, sob essa nova ótica, ao lado do princípio da imparcialidade e duração razoável do processo, constituem-se como pilares de sustentação do processo justo²⁶. (TUCCI, 1989, p. 5)

d) Princípio do devido processo legal

Com previsão expressa no inciso LIV, do artigo 5º da Constituição Federal, o princípio do devido processo legal significa garantia de observância de toda a sistemática processual, assegurando à parte o exercício dos direitos processuais, de forma a se observar o correto exercício da prestação jurisdicional.

É certo que o princípio do devido processo legal está atrelado ao princípio da legalidade e ao conceito de justiça, guardando proximidade com a celeridade e efetividade da tutela jurisdicional. Ao juiz, na condição de representante Estatal, compete garantir o devido processo legal, e, mediante ponderação dos princípios, aplicar as regras de modo a respeitar a tempestividade da prestação jurisdicional.

²⁶ José Rogério Cruz e Tucci, acerca do princípio do contraditório, afirma que a ele se encontram ligadas as regras “a) da acessibilidade econômica e técnica à Justiça; b) do juiz natural; c) do tratamento paritário dos sujeitos parciais do processo; d) da plenitude da defesa, com todos os meios a ela inerentes, especialmente no tocante ao direito de ser informado, à bilateralidade da audiência (contraditoriedade) e ao direito à prova legitimamente obtida ou produzida; e) da publicidade, desde o aforamento da ação da parte, ou da acusação, até o proferimento de sentença, necessariamente motivada”.

Afirma Nelson Nery Júnior que o princípio em estudo exterioriza-se como raiz de todos os demais princípios processuais disciplinados na Constituição Federal, chegando a afirmar que:

Bastaria a norma constitucional haver adotado o princípio do **due processo of law** para que daí decorressem todas as conseqüências processuais que garantiriam aos litigantes o direito a um processo e a uma sentença justa. É, por assim dizer, gênero do qual todos os demais princípios constitucionais do processo são espécies. (NERY JR., 2000, p. 31)

É direito do usuário dos serviços jurisdicionais o acesso a um processo que produza resultados adequados aos direitos fundamentais, pois um procedimento incapaz de disponibilizar tal resultado, não se coaduna com o Estado Constitucional²⁷. (MARINONI, 2006, p. 45)

É, portanto, direito fundamental do cidadão, possuindo relevância basilar para que todos os demais princípios restem corretamente respeitados e sua inobservância, certamente, levará a nulidade de todo o processo, como se tem reiterado observado na jurisprudência pátria.

27 Ressalta-se a lição de Luiz Guilherme Marinoni: “O processo não pode ser alheio ao seu produto, isto é, à liberdade da decisão. O processo deve produzir decisões adequadas aos direitos fundamentais. Nem se diga que o processo apenas prepara a decisão, e por isso nada tem a ver com sua legitimidade. Essa forma de pensar faria com que a legitimidade da decisão fosse absorvida pela legitimação da jurisdição pelo procedimento, na linha de Luhmann. Ao se admitir essa última idéia, não importa a legitimidade da decisão, mas apenas a legitimidade do procedimento, uma vez que apenas essa seria suficiente para legitimar a decisão. Porém, não basta um procedimento legítimo. No Estado constitucional, a jurisdição realiza os seus fins apenas quando a lei é aplicada na dimensão dos direitos fundamentais.

Exatamente porque o processo deve ser visto em uma dimensão externa, de atuação dos fins do Estado, é que ele deve se desenvolver de modo a propiciar a efetiva participação das partes. Um procedimento que não permite efetiva participação das partes não tem qualquer condição de legitimar o exercício da jurisdição e a realização de seus fins. Na verdade, um procedimento incapaz de atender ao direito de participação daqueles que são atingidos pelos efeitos da decisão está longe de espelhar a idéia de democracia, pressuposto indispensável para legitimidade do poder.

O procedimento, visto como garantia de participação das partes, relaciona-se com o ‘devido processo legal’ (em sentido processual). Somente é o ‘devido processo legal’ o procedimento que obedece aos direitos fundamentais processuais ou às garantias de justiça processual insculpidas na Constituição, tais como o contraditório, a imparcialidade do juiz, a publicidade e a motivação. A observância do ‘devido processo legal’ legitima o exercício da jurisdição e, de outro ângulo, constitui garantias das partes diante do poder estatal.

Além disso, o procedimento deve ser capaz de permitir o acesso do mais pobre ao Poder Judiciário, tendo importância para viabilizar a universalidade de acesso à justiça. Daí a importância, mais uma vez, da diferenciação dos procedimentos. O procedimento não deve se diferenciar apenas para atender às diferentes necessidades de tutela dos direitos, mas também para permitir o acesso das populações economicamente menos privilegiadas ao Poder Judiciário. Um processo que não mais garante a todos, independentemente das suas posições financeiras, o acesso à justiça possui um déficit de legitimidade”.

e) Princípio da inafastabilidade da jurisdição e efetividade da tutela jurisdicional

O princípio da inafastabilidade, assim como o da efetividade da jurisdição, encontra fundamento no inciso XXXV, do artigo 5º da Constituição Federal e juntos orientam no sentido de que não basta a garantia do acesso ao Poder Judiciário, havendo de ser disponibilizado ao jurisdicionado o direito material com a maior brevidade possível.

Com efeito, a inafastabilidade da jurisdição está diretamente relacionada com a efetividade desta, como meio de garantir ao cidadão, impedido de fazer justiça com as próprias mãos, instrumentos eficazes para solução da demanda, proporcionando ao titular do bem da vida buscado no litígio o seu efetivo gozo.

Parece-nos, assim, que ambos os princípios estão diretamente relacionados ao fator tempo no processo, o que, conseqüentemente, leva-nos a abordagem de um terceiro princípio a ele também relacionado: o direito a duração razoável do processo.

É de José Carlos Barbosa Moreira, o ensinamento de que :

Se uma justiça lenta demais é decerto uma justiça má, daí não se segue que uma Justiça muito rápida seja necessariamente uma Justiça boa. O que todos devemos querer é que a prestação jurisdicional venha a ser melhor do que é. Se para torná-la melhor é preciso acelerá-la muito bem; não, contudo, a qualquer preço”. (MOREIRA, 2004, p. 5).

O princípio da efetividade está atrelado a idéia de máxima coincidência possível. A tutela efetiva dos direitos depende de prestação jurisdicional justa e célere. Nesse seara temos que a prestação de tutela jurisdicional eficiente somente será alcançada caso a entrega do direito seja feita tempestivamente.

Por conseguinte, temos, conforme melhor doutrina, que não basta garantir acesso a jurisdição, é preciso que ela atue de forma a entregar ao cidadão uma tutela efetiva. Afirmam Alessandra Mendes Spalding que:

O direito processual moderno não se contenta simplesmente com a concessão do provimento jurisdicional; mister se faz que tal provimento seja capaz de legitimamente proporcionar a tutela pleiteada, e isso o jurisdicionado somente conseguirá alcançar se a tutela for tempestiva”. (SPALDING, 2010)

Desta forma, na lavra do mestre João Batista Lopes:

A Constituição Federal, no art. 5º, LXXVIII, garante a celeridade processual e a *razoável duração do processo*, devendo à última, no dizer de Paulo

Hoffman, ser definida segundo critérios de complexidade de cada caso, do comportamento das partes e da atuação dos juízes e dos auxiliares da justiça. (LOPES, 2008, p. 10)

O acesso a ordem jurídica em prazo razoável depende das transformações ocorridas nos instrumentos que possibilitam a realização das garantias asseguradas aos jurisdicionados. Há que se aprimorar as técnicas processuais e modernizar o sistema jurídico, na medida em que a tempestividade da prestação jurisdicional é pressuposto de acesso efetivo, ou seja, atendimento dos princípios da inafastabilidade e efetividade da jurisdição.

Nas lições de José Henrique Mouta Araújo, “efetividade, portanto, caminha pela necessidade de o processo alcançar o resultado inerente ao direito material discutido, em breve espaço de tempo”.

Nessa ordem de idéias temos que a constitucionalização das normas fundamentais sobre o acesso a justiça, aqui destacado o da inafastabilidade e efetividade da jurisdição e a duração razoável do processo, implica na garantia de um processo de resultado, cuja duração seja breve, ou seja, sem dilações indevidas, e com respeito ao contraditório e ampla defesa. Vale dizer: aquele que se desenvolve através da convivência harmoniosa de todos os princípios processuais abordados²⁸. (THEODORO JR., 2008, p. 28-38)

²⁸ Leciona o mestre Humberto Theodoro Júnior: “A técnica do constitucionalismo contemporâneo é a de que não há princípios absolutos em seus domínios. Todos os princípios constitucionais são mais ou menos fluidos e suscetíveis de recíproca intercorrência. Entretanto, nenhum deles anula os demais, de maneira que cumpre ao intérprete buscar, segundo os critérios de razoabilidade e proporcionalidade, uma forma de harmonizá-los, fazendo com que convivam, nas situações concretas de aparente conflito, em lugar de proclamar, simplesmente, a supremacia absoluta de um deles.”

5 PRESTAÇÃO DA TUTELA JURISDICIONAL – DIREITO DE AÇÃO

Como restou claro do decorrer do presente estudo, é por meio da prestação da tutela jurisdicional que se viabiliza ao Poder Judiciário a atuação para solução do litígio, o que nos autoriza concluir que a prestação jurisdicional corresponde a um conjunto de atividades desempenhadas pelo Estado que visam a proteção dos direitos do jurisdicionado.

Nesse sentido a tutela jurisdicional corresponde ao conjunto de medidas disciplinadas pelo legislador para assegurar maior efetividade na prestação da jurisdição e conferir ao jurisdicionado o direito material por ele reclamado.

O processo tem por objetivo central solucionar o direito material nele discutido. Com efeito, é por meio do processo que o Estado exerce sua jurisdição e soluciona o direito material reclamado pela parte.

Decorre, daí, a expressão tutela do direito, que, deve ocorrer sem dilações indevidas, garantindo o gozo do bem da vida com a maior proximidade possível da realidade.

Como bem ponderado por Cássio Scarpinella Bueno:

O que é importante, pois, ter em mente, destarte, é que a **tutela jurisdicional**, significa, a um só tempo, o “tipo” de proteção pedida ao Estado-juiz, mas também – senão principalmente – os **efeitos práticos** dessa proteção no plano do direito material. Não basta que o juiz profira a sua sentença. Isso não é suficiente para que ele entregue ao jurisdicionado que tem razão a “tutela jurisdicional”. É mister que aquilo que estiver decidido na sentença possa, vez por todas, surtir efeitos práticos e palpáveis. (SCARPINELLA, 2004, p. 20)

Dessa forma, a tutela jurisdicional corresponde a necessidade de acesso a justiça de todo e qualquer cidadão, devendo a prestação se dar de forma eficiente, garantindo o respeito, em primeiro plano, dos direitos fundamentais inseridos na Carta da República, o que, certamente fará com que o processo atinja seu escopo, visando a pacificação do conflito no menor tempo possível.

Destaca o professor Humberto Theodoro Júnior que:

[...] todo titular de direito subjetivo lesado ou ameaçado tem acesso à Justiça, para obter, do Estado, a tutela adequada (CF, art. 5º, XXXV), a ser exercida pelo Poder Judiciário. Nisso consiste a denominada tutela jurisdicional, por meio do qual o Estado assegura a manutenção do império da ordem jurídica e da paz social nela fundada (THEODORO, 2003, p. 48).

Orientando-se por essa premissa somos levados a concluir pela necessidade de busca de mecanismos de maior efetividade à tutela jurisdicional, passando, necessariamente, pela implementação de técnicas diferenciadas. Como muito bem posto por Rui Barbosa em Oração aos moços, “justiça atrasada não é justiça, senão injustiça clara e manifesta”.

Inegável, assim, ser requisito da prestação jurisdicional a celeridade “como integrante da efetividade, tanto que só se considera uma justiça efetiva aquela que confere o provimento contemporaneamente à lesão ou à ameaça de lesão ao direito”, como muito bem colocado pelo Ministro Luiz Fux (1996, p. 138).

Com efeito, na prestação da tutela, direito e processo caminham juntos, e almejam efetividade, emergindo daí a função instrumental do processo. De nada adianta garantir o acesso a justiça ou falar-se em efetividade sem que sejam disponibilizados ao cidadão meios adequados para se alcançar o resultado útil do processo.

Cientes dessa necessidade e conscientes de que “a construção dogmática rumo a um processo mais efetivo não é tarefa singela” (FLACH, 2005, p. 30), verificamos nos últimos tempos uma séria preocupação dos estudiosos do direito na implementação de mecanismos que realmente aproximem o direito material da prestação jurisdicional.

Desta forma, vemos que o sistema processual caminha no sentido de buscar a aplicação de medidas que garantam a maior efetividade na prestação jurisdicional, o que, necessariamente, somente restará alcançado mediante observância de inúmeros princípios, conforme apontado no tópico supra (4).

Parece-nos que a doutrina é uníssona em concluir que um dos maiores entraves a efetividade da prestação da tutela reside no fator tempo. Acerca da importância do tempo no processo sintetiza Luiz Guilherme Marinoni que:

Importa, ainda o direito à tempestividade da tutela jurisdicional. O direito à tempestividade não só tem a ver com a tutela antecipatória, como também com a compreensão da duração do processo de acordo com o uso racional do tempo processual por parte do réu e do juiz. (MARINONI, 2003)

Com efeito, o que se espera da jurisdição, conforme pondera Gonçalves (2004, p. 95), é que ela atue de forma eficaz, expurgando o fato social conflituoso mediante sua substituição por uma decisão justa, pois é esta uma das garantias constitucionais.

Nessa busca pela excelência na prestação jurisdicional não se pode ignorar o importante papel do regramento processual na solução dos conflitos, interagindo diretamente com o direito material.

Assim, como forma de trazer a lume fundamentos consistentes para o que se suscita neste trabalho, sopesando-se que se busca demonstrar a possibilidade de resolução parcial do mérito e analisar as conseqüências que esse instituto traz para o sistema recursal, temos por relevante enfrentar alguns conceitos tradicionais da teoria geral do processo, delimitando-se a abordagem ao conceito de ação e demanda, bem como os elementos destas, abordando-se ainda sobre o mérito e a lide, e, em ato contínuo, sobre o instituto da cumulação de lides.

5.1 AÇÃO E DEMANDA

Para que seja possível se aportar as conclusões esposadas neste trabalho, diante da complexidade do tema, entendemos necessário revisar alguns institutos básicos ligados a teoria geral do processo. Assim, abordar-se-á, sucintamente, os conceitos de ação, demanda e os elementos da demanda, para, em ato contínuo, analisarmos o conceito de mérito e a forma de composição do litígio.

De plano, há que se ressaltar que ação e demanda, respeitando posicionamento em sentido diverso, não devem ser tratados como se sinônimos fossem.

Com efeito, a ação, ou melhor, o direito de ação é aquele abstratamente previsto no inciso XXXV do artigo 5º da Constituição Federal. Consiste no direito abstrato garantido a todo e qualquer cidadão de pleitear a tutela jurisdicional.

Para o professor José Roberto dos Santos Bedaque é:

Insuficiente afirmar que a Constituição assegura o denominado direito abstrato ou incondicionado de ação. É preciso identificar o que isso efetivamente representa para o patrimônio jurídico da pessoa. Importante fixar, que todos têm, independentemente de quaisquer condições pessoais, não a certeza ou a probabilidade de obter reconhecimento de um direito, mas alcançar esse objetivo. Significa, portanto, que a garantia constitucional de ação implica a existência de tutela jurisdicional adequada á proteção do direito demonstrado em sede processual. (BEDAQUE, 1999. P. 153)

A demanda, por sua vez, pode ser sutilmente diferenciada da ação²⁹, revelando-se como a exteriorização do direito de ação abstratamente previsto. Em outras palavras, a demanda corresponde ao ato praticado para o exercício da garantia da ação.

Acerca da diferenciação havida entre os institutos precioso são as lições de José Carneiro da Cunha, *in verbis*:

Enquanto a ação consiste nesse direito ou poder de provocar o provimento jurisdicional, a demanda exsurge como o ato por meio do qual o provimento é pleiteado. Em outras palavras, pode-se dizer que a ação identifica-se como ‘um instituto abstrato, ao tempo em que a demanda sobressai com a materialização ou concretização prática da ação: enfim, a demanda consiste no exercício da ação. Embora a demanda seja frequentemente identificada como um dos significados do termo ação, com esta não deve confundir-se. (CUNHA, 2003)

Devidamente apontada as diferenças, temos por necessário dar seguimento ao estudo voltando-nos agora aos elementos da demanda, impropriamente tratados pelo CPC como elementos da ação.

5.2 ELEMENTOS DA DEMANDA

a) Partes

Conforme leciona Arruda Alvim (2003, p. 25), o conceito de parte está diretamente relacionado com o processo. Para ser parte basta integrar relação jurídica processual, ainda que em momento futuro venha a ser excluído da demanda por ausência de legitimidade.

Candido Rangel Dinamarco neste sentido afirma que a qualidade de parte pode ser adquirida pela demanda e pela causa de pedir.

Vale lembrar que a demanda pode se constituir com pluralidade de partes no pólo ativo ou no pólo passivo, ou em ambos, situação denominada de cúmulo subjetivo, especificadamente abordado em tópicos seguintes.

b) Causa de pedir

Por causa de pedir entendem-se os fundamentos fáticos e jurídicos em que se embasam o pedido. Por força da teoria da substanciação deve o autor indicar a causa de pedir

²⁹ Lembre-se que ação e demanda são tratadas como se sinônimos fossem em diversas passagens do CPC.

remota de seu pedido, assim compreendido como o fundamento fático, bem como a causa de pedir próxima, compreendida como o fundamento jurídico.

Nesse sentido observa-se a lição do mestre Humberto Theodoro Junior:

Todo direito nasce do fato, ou seja, do fato de que a ordem jurídica atribui um determinado efeito. A ‘causa de pedir’, que identifica uma causa, situa-se no elemento fático e em sua qualificação jurídica. Ao fato em si mesmo dá-se a denominação de ‘causa remota’ do pedido; e a sua repercussão jurídica, a de ‘causa próxima’ do pedido (THEODORO, 2003, p. 74).

Na mesma esteira de raciocínio José Rogério Cruz e Tucci (2001, p. 151), afirma que a causa de pedir próxima refere-se ao “enquadramento da situação concreta (...) à previsão abstrata, contida no ordenamento jurídico positivo”, enquanto a causa de pedir remota está presente nos fatos “que fazem emergir a pretensão do demandante”.

Justamente para que haja amplo exercício do direito da defesa³⁰ é que condiciona o artigo. 282 do CPC que a demanda somente terá seguimento quando preenchidos os requisitos da petição inicial, dentre eles, a indicação dos fatos constitutivos do direito do autor, evitando-se a alteração da lide após estabilização da demanda³¹.

Vale destacar que fundamentos jurídicos não se confundem com fundamentos legais. Não há obrigação legal de que o autor indique o número da Lei ou número dos artigos que se fundam o pedido. O que se exige é que o autor exponha as consequências jurídicas advindas dos fatos expostos.

Para Wambier, Almeida e Talamini (2002, p. 287): “o fundamento jurídico nada mais é do que o nexo de causalidade entre os fatos e o pedido”.

Embora não seja objeto de exame neste trabalho, não podemos deixar de registrar a possibilidade de cumulação de causas de pedir.

³⁰ Sobre a questão manifesta-se José Carlos Barbosa Moreira: “O exercício amplo do direito de defesa implica necessariamente para o réu um mínimo de previsibilidade. É preciso que ele saiba, ao ser convocado a juízo, ou possa verificar com os dados de que dispõe, quais são as suas chances, tanto para o melhor, quanto para o pior. É preciso que ele possa avaliar desde logo qual a pior coisa que lhe pode acontecer na hipótese de derrota. (...) Esse elemento da previsibilidade é absolutamente essencial para que o réu possa exercer o seu direito de defesa. Isto se liga com a problemática relativa ao pedido”. (Correlação entre o pedido e a sentença. In RePro 83/209, jul-set/1996, São Paulo: RT).

³¹ Não se olvide a possibilidade de alteração após a citação do réu, desde que haja anuência deste e realizada antes de saneado o processo.

c) Pedido

O pedido corresponde ao requerimento, ou seja, a pretensão do autor. Para Milton Paulo de Carvalho:

O pedido é o conteúdo da demanda, a pretensão processual, o objeto litigioso do processo, o mérito da causa. É o anseio, a aspiração do demandante, de que para aquela parcela da realidade social por ele trazida na demanda e que lhe está sendo prejudicial, seja dada a solução conforme ao direito segundo o seu modo de entender”.(CARVALHO, 1992, p. 97)

Classifica-se o pedido em medito e imediato. Por pedido imediato entende-se o tipo de provimento jurisdicional pleiteado, ou seja, declaratório, mandamental, condenatório, constitutivo e executivo *latu sensu*. Por sua vez compreende-se por pedido mediato o bem da vida perseguido pela parte, aquilo que pretende alcançar por meio daquele tipo de provimento jurisdicional.³²

Nessa linha é possível concluir que o pedido tem por finalidade definir a modalidade e a extensão da atividade jurisdicional.

Desta forma, por definir o mérito da causa, em função do princípio da correlação, vedado ao juiz decidir além ou aquém daquilo que pleiteado. Em outras palavras deve haver correlação entre o pedido e a sentença, sob pena de nulidade desta.³³

Desde já se afirma a possibilidade de se observar a cumulação de pedido, nominada de cúmulo objetivo de demandas. A matéria será objeto de estudo no tópico 5.3, “b”.

5.3 CUMULAÇÃO DE LIDES

Lembrando que demanda é a materialização do direito de ação, podemos afirmar que o ordenamento processual vigente autoriza a sua cumulação. Assim, perfeitamente possível e em algumas situações até recomendável, a cumulação de demandas em um mesmo processo.

³² Para José Manoel de Arruda Alvim (2003, p. 249) “o pedido mediato representa o bem jurídico material (‘bem da vida’) subjacente ao ‘pedido imediato’. O pedido mediato, portanto, representa o que o autor deseja (interesse do autor), em detrimento do interesse do réu”

³³ Não se ignora a existência de situações excepcionais, onde, em casos específicos, está o julgador autorizado a ultrapassar os limites objetivos da demanda, como o que se observa, ex. vi, com a tutela inibitória.

Valendo-nos das lições de Araken de Assis (2002, p. 125), temos que a cumulação de demandas ocorre todas às vezes em que é observada a duplicidade de um dos elementos da demanda, ou seja, pode ocorrer através da cumulação das partes, ou da cumulação da causa de pedir, ou, por fim, através da cumulação de pedidos.

De suas lições extrai-se o seguinte ensinamento:

Mas o efeito principal exsurge do fato de que a alteração de qualquer elemento distinguirá, de uma vez por todas, uma ação da outra; e, destarte, duplicado um desses elementos, dentro do mesmo processo, haverá cúmulo de ações. Logo, a cumulação ocorre através das partes (cumulação subjetiva), da causa de pedir³⁴ e do pedido (cumulação objetiva) (ASSIS, 2002, p. 125).

Referido instituto, conforme noticiado por José Henrique Mouta Araújo (2008, p. 196-197), é observado na legislação processual chilena e portuguesa, destacando que na legislação chilena admite-se expressamente, além do cúmulo de demandas, a descumulação destas quando a sua manutenção puder comprometer a economia processual.

Trata-se, portanto, de instituto que tem como finalidade implementar a economia processual e evitar decisões contraditórias, conforme se extrai das lições de José Jesus Cazetta Júnior, *in verbis*:

A cumulação de pedidos é, para o autor, **facultativa**. Mas ela não atende, apenas, sua própria conveniência: também favorece a economia processual e impede a contradição entre julgados. Portanto, é imanente a ela um proveito público, que transcende o simples interesse do autor: propicia, em síntese, resultados coerentes, com um mínimo de atividade. O seu centro de gravidade está exatamente nesse binômio (economia/conciliação) e é ele que se deve dar realce na compreensão dessa matéria e na solução dos problemas mais delicados que a prática suscita. (CAZETTA, 2002, p. 242/243)

Em outras palavras, tem a cumulação de demandas por finalidade implementar a economia processual de tempo e de custo, podendo-se observar tanto a pluralidade de demandas de forma objetiva ou subjetiva³⁵.

³⁴ Por fugir ao objeto de estudo do presente trabalho não se abordará a cumulação de causas de pedir na hipótese de pedido único.

³⁵ Do escólio de Giuseppe Chiovenda (1998, p. 195), conclui-se que: “A cumulação pode ser ‘objetiva’. É objetiva quando uma pessoa propõe contra outras mais de uma demanda; subjetiva, quando há mais de um autor contra um réu (litisconsórcio ‘ativo’), ou mais de um autor contra mais de um réu (litisconsórcio ‘misto’), ou um autor contra mais de um réu (litisconsórcio ‘passivo’).”

Antes de se avançarmos no estudo das modalidades de cumulação de lides, cumpre consignar que a embora ausente expressa previsão legal, a exemplo do que se observava no Código de 1939, caso o cúmulo de demandas acabe por prejudicar a econômica processual ou qualquer outro princípio norteador da prestação da tutela jurisdicional, poderá ser determinado pelo magistrado a descumulação.

Sobre o assunto assevera Cândido Rangel Dinamarco que:

O cúmulo de pedidos determina a complexidade do objeto do processo (*streitgegenstand*), o qual passa a incluir todas as pretensões deduzidas. O ***meritum causae***, que equivale ao objeto do processo, compõem-se da soma de todas essas pretensões e cada uma delas será objeto de acolhimento ou rejeição nos diversos capítulos da sentença. Estamos falando do cúmulo simples de demandas (ou de pedidos), portador de pretensões autônomas entre si, que bem poderiam ser deduzidas em processos distintos, mas que, por opção do autor e expressa autorização legal, vêm a compor o objeto de um processo só. (DINAMARCO, 2001, p. 940)

Observação que também se faz importante é que a cumulação gerará uma sentença em capítulos, cada qual dedicado a uma das demandas cumuladas.

Diante do quanto exposto somos levados a conclusão de que na cumulação de lides o que se permite é que sejam propostas em um mesmo processo várias pretensões. Indiscutível, apesar dos transtornos que eventualmente a cumulação de lides possa causar, que esta atende aos princípios da econômica processual, instrumentalidade do processo e evita decisões contraditórias.

Destaca-se, em função do tema desenvolvido neste trabalho³⁶, que não se tratará aqui da cumulação de pedido principal com pedido acessório, tal como o que ocorre com o pedido de condenação ao pagamento de certa importância, onde, além do pleito principal, observa-se a condenação do sucumbente ao pagamento dos encargos de mora e ônus de sucumbência. Neste caso, haverá apenas uma lide, com módulo principal e módulo acessório.

A cumulação de que se está a tratar como forma de fundamentar a possibilidade de fracionamento do julgamento de mérito é aquela que versa sobre cúmulo de pedidos principais, diretamente ligados a pretensão processual, ou aquela relacionada a pluralidade de partes, seja no pólo ativo ou no pólo passivo, desde que não digam respeito a litisconsórcio

³⁶ Considerando os aspectos centrais deste estudo isentamo-nos de qualquer aprofundamento sobre a cumulação de causas de pedir, por fugir ao objetivo a que nos propusemos.

unitário, onde, obrigatoriamente, o resultado do processo para todos deverá ser o mesmo, afastando a cisão do julgamento.

Quanto aos efeitos da decisão proferida na cumulação, classificam-se em simples e unitário, verificando-se este quando haja obrigatoriedade de uniformidade de decisão para todos os litisconsortes, enquanto no litisconsórcio simples a decisão pode afetar de maneira distinta cada um dos litigantes.

Com efeito, conforme se buscará demonstrar nos tópicos que seguem, a cumulação de lides, excetuando-se o caso de litisconsórcio unitário, diante da recente alteração do parágrafo 1º do artigo 162 do Código de Processo Civil, através de sua compreensão a partir da Constituição Federal, autoriza o julgador, por força do princípio da efetividade previsto no inciso XXXV, do artigo 5º, da CF, a analisar o mérito da demanda de forma progressiva, ou seja, por meio de sentenças parciais, assim nominadas porque não abrangem a integralidade da lide posta para apreciação.

Desta forma, conforme proposta apresentada, embora seja recomendável o julgamento simultâneo das demandas cumuladas, o que se verificará por meio dos capítulos da sentença³⁷, é perfeitamente possível o julgamento destas em momentos distintos. Vale dizer: por meio da cisão de julgamento.

Destaca-se que havendo estreita dependência entre as lides cumuladas não será possível cogitar-se de julgamento em momentos distintos, impondo-se o julgamento simultâneo de todas as pretensões.

Como bem ponderado por Teresa Arruda Alvim Wambier e José Medina:

o julgamento fracionado da lide deve ser evitado pelo juiz, que somente deve-se valer deste mecanismo nos casos em que a resolução parcial do objeto do processo se mostre evidentemente mais vantajosa para a realização da tutela jurisdicional, apesar dos riscos de, provido o recurso interposto contra a decisão que tiver julgado parte da lide, se perderem todos os atos processuais realizados até então”. (WAMBIER, MEDINA. 2006, p. 141)

Todavia, sopesando ser obrigação do Estado a prestação da tutela com a maior brevidade possível, caso reste evidenciada a possibilidade de resolver porção das lides,

³⁷ Nas lições do professor Dinamarco (2004, p. 663), os capítulos da sentença são “as partes que ideologicamente se decompõe o decisória de uma sentença ou acórdão, cada uma delas contendo o julgamento de uma pretensão distinta”.

acreditamos que, por força do direito fundamental à duração razoável do processo, não é dado ao magistrado optar por resolver agora ou aguardar o amadurecimento total das pretensões para somente então eliminar o litígio.

A cisão da sentença, dentro da nova tendência do processo civil, ganha cada vez mais força e já é uma realidade em outros diplomas estrangeiros, como o italiano e o português. De outra banda, cada vez mais se observa a mitigação do princípio da unidade da sentença, notadamente frente aos princípios da celeridade e efetividade, já enfrentados em tópicos supra, que impedem a postura inerte do julgador a pretexto de não estar todo o mérito maduro para julgamento.

Desta forma, a compreensão do processo civil a partir da Constituição leva a possibilidade de prestação jurisdicional principal em mais de um momento, tratando-se de uma realidade presente em nossa atual sistemática processual civil, conforme será detalhadamente abordado em momento próprio.

Reconhecida essa possibilidade, forçoso reconhecer também que sobre essa sentença parcial, por certo, após esgotamento dos meios recursais, se formará a coisa julgada material, conforme também se analisará com mais vagar no momento reservado para tanto.

a) Cumulação subjetiva de demanda

Conforme já apontado anteriormente a cumulação subjetiva ocorrerá quando se verificar a pluralidade de partes no pólo ativo ou no pólo passivo, ou, ainda, em ambas.

A essa situação denomina-se de litisconsórcio ativo, passivo ou misto, conforme se trate, respectivamente, de pluralidade de autores, de réus, ou de autores e réus.

Marcelo Abelha Rodrigues assim se manifesta:

Há ainda, a possibilidade de haver uma ‘cumulação subjetiva’, ainda que para uma mesma lide. Isso significa uma pluralidade de sujeitos, aqui entendidos como pluralidade de partes. Neste caso, estaremos diante da figura do litisconsórcio. Esta palavra, que à primeira vista parece trazer algo de complexo significado, traduz, em verdade, algo extremamente simples, ou seja, é instituto que caracteriza um consórcio no litígio. Assim, quando estivermos diante de uma situação onde exista mais de um autor (litisconsórcio ativo), ou mais de um réu (litisconsórcio passivo), ou mais de um autor e mais de um réu (litisconsórcio misto), estaremos diante de uma pluralidade de partes, que caracteriza o instituto em baila. Exatamente pelo fato de existir uma afinidade entre as partes, que é variável em intensidade e motivos, é que existe a figura do litisconsórcio. (RODRIGUES, 2002, P. 102)

Relevante frisar que, conquanto se trate de pluralidade de sujeitos na relação jurídica processual, a cumulação subjetiva é também, de certo modo, objetiva, na medida em que engloba a pretensão de cada um dos litigantes, ou seja, os pedidos correspondem a pretensão de cada um dos autores.

Quanto ao momento de formação do litisconsórcio não é demais lembrar que este pode se dar no início da demanda, quando então denominado de litisconsórcio inicial, ou no curso desta, então denominado de litisconsórcio ulterior.

Classifica-se ainda, conforme sua obrigatoriedade ou não, em facultativo ou necessário, evidenciando-se este quando haja obrigatoriedade em sua formação, enquanto naquele o seu estabelecimento decorre apenas da vontade das partes.

A admirável professora Thereza Celina Diniz de Arruda Alvim, nos ensina com a lucidez que lhe é peculiar que:

Em regra, o litisconsórcio facultativo, como o nome indica, é aquele constituído pela vontade das partes, submetidas, tão somente, ao limite da compatibilidade de pedidos, de ritos e, evidentemente, às regras que disciplinam a competência. (...) a facultatividade, no entanto, não confere ao autor liberdade ampla, mas sim, limitada às hipóteses consubstanciadas no ‘caput’ do art. 46, do CPC, sem mencionar, por oportuno, a vedação de formação (ou manutenção) do litisconsórcio na ocorrência daqueles casos apontados no parágrafo único do mesmo dispositivo. Essa interpretação de taxatividade dos casos aí enunciados é oriunda, primeiramente, da finalidade buscada quando da adoção do instituto, ou seja, a economia processual. Reúnem-se vários autores e ou rés, em um mesmo processo, quando há algo a ser economizado, uma produção de prova a ser poupada, o que deflui nitidamente, aliás, do elenco da norma legal referida. (ARRUDA ALVIM, 1996,p. 125)

No que concerne ao litisconsórcio necessário temos que:

[...] é aquele cuja formação não pode ser dispensada pelas partes. Justifica-se sua formação quando o direito em discussão vincula várias pessoas (exemplo: casamento), ou então pertence, ou interessa, a uma pluralidade de pessoas (ex.: domínio de um imóvel a ser dividido). Nesses casos, seria injurídico que a causa fosse decidida sem a participação dessas pessoas diretamente interessadas. (BARBI, 1981, p. 271)

Por sua vez, o litisconsórcio necessário pode ser dividido em simples ou unitário³⁸, conforme deva ou não ser uniforme para todos os litisconsortes. A mesma classificação observamos no litisconsórcio facultativo.

Ovídio Baptista da Silva ensina que:

O litisconsórcio facultativo unitário, por sua vez, caracteriza-se pela circunstância de “tratarem-se de demandas com pluralidade de legitimados que, todavia, não estão obrigados a unirem-se em litisconsórcio necessário. Se o fizerem, porém, a causa haverá de ter tratamento uniforme para todos os litisconsortes. (SILVA, 1998, p. 206)

Esclarece-se que no litisconsórcio unitário, inobstante a pluralidade de partes, não se verifica a cumulação de demandas, observando-se uma única demanda incindível³⁹.

Em todas essas modalidades de litisconsórcio, excetuando-se o litisconsórcio unitário⁴⁰, observamos a cumulação subjetiva de demanda, onde, consoante se abordará de forma minuciosa, entendemos possível o julgamento fracionado da lide.

³⁸ Lecionam Teresa Arruda Alvim Wambier e Luiz Rodrigues Wambier (2004, p. 1.038), que: “Para que se esteja diante de litisconsórcio unitário impõe-se que a ‘relação e/ou situação jurídica que une os litisconsortes seja incindível’, tornando impossível, jurídica e materialmente, que uma decisão seja proferida em relação a um determinado sujeito de direito sem que seja atingida a esfera jurídica de outro sujeito. (...) Verifica-se, portanto, que os casos em que há litisconsorte unitário-necessário devem ser qualificados ‘a luz do direito material’, isto é, em atenção aos direitos e deveres criados ou afetados diretamente pela tutela jurisdicional pretendida”.

³⁹ Sobre o assunto manifesta-se Araken de Assis (2002, p. 159-160): “Disto resulta a singela e relevantíssima diferença entre o cúmulo subjetivo, ou cumulação de ações em consequência da pluralidade de partes, e o litisconsórcio: a simples e formal pluralidade de sujeitos não implica, ‘tout court’, cúmulo subjetivo, que só ocorre quando cada um deduz direitos subjetivos autônomos. Em alguns casos, os litisconsortes vêm conjuntamente ao processo, baseados no mesmo e único direito, e, assim desaparece a cumulação de ações”.

⁴⁰ Diante da peculiaridade da questão, conquanto estranha ao tema deste trabalho, vale a pena frisar que situação peculiar se observa na hipótese de litisconsórcio necessário ativo quando um dos co-legitimados se negue a propor a demanda.

Lembre-se de que por se tratar de litisconsórcio necessário obrigatoriamente a demanda deve ser movida por todos os co-legitimados. Vemos aqui a colisão de dois direitos constitucionalmente tutelados, o que reclama solução. De um lado o direito de ação, que não admite que o autor interessado na propositura da demanda fique impedido para tanto em razão da recusa do outro co-legitimado em integrar a relação jurídica ao seu lado. De outro norte o direito de liberdade, que obsta que possa o co-legitimado em questão ser obrigado a litigar. Impasse intrigante, que na opinião de Marcelo Abelha pode ser resolvido da seguinte maneira: “Outra hipótese não menos importante é quando se trata de litisconsórcio necessário ativo, e um dos litigantes não quer litigar em conjunto com o outro. Tal atitude não pode ferir o direito constitucional de ação. Neste caso, deve propô-la sozinho e mandar citar o que deveria ser autor. Sendo este citado, integrará a relação processual, de modo que a sentença aí produzida o atingirá. O que importa é que os litisconsortes necessários possam figurar na relação jurídica processual, seja em qual pólo processual for.”

Não difere desse posicionamento a professora Thereza Alvim para quem o direito de liberdade cede espaço ao direito de demanda. Esclarece-se que no litisconsórcio unitário, inobstante a pluralidade de partes, não se verifica a cumulação de demandas, observando-se uma única demanda incindível.

b) Cumulação objetiva

Na cumulação objetiva, cuja base legal encontra-se encartada no artigo 292 c/c com 259, I, do Código de Processo Civil, o que se verifica é a apresentação de vários pedidos em um mesmo processo. Vale dizer: Há cúmulo de pedidos, que, conforme a espécie de cúmulo, serão apreciados pelo julgador.

Da doutrina extrai-se a seguinte classificação: a) própria ou b) imprópria, verificando-se ainda a subdivisão em a.1) sucessiva e a.2) simples, b.1) alternativa e b.2) subsidiária.

Na cumulação própria sucessiva há relação de dependência entre os pedidos. Explicita o mestre Fredie Didier Junior que:

Diferentemente do que ocorre na cumulação subsidiária, o segundo pedido só será apreciado se o primeiro for acolhido. Essa dependência lógica pode ocorrer de duas formas: a) o primeiro pedido é prejudicial ao segundo: o não acolhimento do primeiro pedido implicará a rejeição (e, portanto, julgamento_ do segundo; b) o primeiro pedido é preliminar ao segundo: o não acolhimento do primeiro implicará a impossibilidade de exame do segundo (que não será julgado, pois). O acolhimento do primeiro pedido, em qualquer caso, não implica necessariamente o acolhimento do segundo pedido. (DIDIER, 2005, p. 376)

Diante da conceituação acima, somos levados a concluir que conseqüentemente haverá prejudicialidade entre os capítulos da sentença, conforme esclarece o professor Dinamarco, *in verbis*:

Há prejudicialidade lógica entre duas causas, quando a coerência exige que o pronunciamento sobre uma delas seja tomado com precedente para o pronunciamento subsequente; e a prejudicialidade torna-se relevante para o direito quando a isso se acresce a prejudicialidade jurídica, representada pela igual natureza do juízo relativo a essas duas causas. Quando o juiz desacolhe a pretensão pelo principal, ele não deixa de julgar aquela relativa aos juros, mas rejeita-a também (ambas as decisões são de mérito). O mesmo sucede quando é rejeitada a pretensão à rescisão contratual ou possessória, com a conseqüência de ser improcedente o pedido de restituição ou de ressarcimento etc. diz-se que nesses casos o segundo pedido ficou prejudicado. (DINAMARCO, 2002, p. 05)

Diferentemente do que se observa na cumulação própria, onde vários pedidos podem ser acolhidos, na imprópria observa-se a eventualidade, ou seja, apenas um pedido poderá ser acolhido.

Importante esclarecer que na cumulação alternativa independente da existência de hierarquia entre os pedidos formulados, nos termos do artigo 289 do Código de Processo

Civil, a solução da demanda pode se dar de diversas maneiras, através do acolhimento de uma das pretensões deduzidas.

Frederico Marques, sobre o assunto, frisa que se tratando de pedidos alternativos sempre se verifica cúmulo de demandas. Nesse sentido:

Dois ou mais são os pedidos; no entanto, só um deles poderá ser atendido. Isso quer dizer que num só processo correm dois pedidos, sem que, porém, a sentença que der pela procedência da ação acolha necessariamente a ambos. A cumulação, portanto, é inicial, pois na entrega da prestação jurisdicional pode apenas um estar realmente contido na sentença que acolher a pretensão do autor. (MARQUES, 1999, p. 50)

Diversamente do cúmulo alternativo, na cumulação subsidiária o que se constata é a existência de hierarquia entre os pedidos. Vale dizer que: O que se pretende é o acolhimento do primeiro e só na eventualidade de não ser ele acolhido, o provimento da segunda pretensão.

Sobre o assunto esclarece o Ministro Luiz Fux (2004, p. 217), que “a cumulação diz-se eventual quando a parte pretende o acolhimento de uma das ações cumuladas para a eventualidade não poder ser acolhida aquela inserida na ordem prioritária de sua postulação”. Vê-se, portanto, a figura do pedido principal e do pedido subsidiário.

Sucintamente abordado as diversas modalidades de cumulação, há que se consignar que se observa da prática forense que nos casos de demandas cumuladas por diversas vezes um dos pedidos já se encontra maduro para ser objeto de cognição exauriente, enquanto outros ainda pendem de instrução probatória para formação do juízo de convencimento do julgador.

Entendemos que nesses casos, por força do princípio da celeridade processual, economia e efetividade da prestação da tutela, notadamente após a reforma operada pela Lei 11.232/2005 no § 1º do artigo 162 do CPC, é possível ao juiz resolver a pretensão apta a tanto e postergar o julgamento do(s) outro(s) pedido(s) para oportunidade futura.

Não se olvide que a longa data a ciência processual tem se voltado para a busca e implementação de técnicas dotadas de maior efetividade para resolver a questão do tempo no processo, e acreditamos piamente que a solução acima apontada revela-se como uma dessas técnicas, perfeitamente coerente com o sistema processual vigente.

Sobre o assunto, vale transcrever a manifestação de Ricardo Rabonese:

Ora, se a **questão for unicamente de direito**, portanto, já inequivocamente provada no curso do processo, e **se for de fato, mas não houver necessidade de produção de provas em audiência**, vale dizer, também demonstrada com a matéria probatória produzida até aquele momento do **iter** procedimental, nada obsta a que um dos pedidos cumulados seja imediatamente julgado, evitando-se, assim, que o direito de defesa se torne obstáculo intransponível à realização material do direito pretendido pelo autor, que teria de aguardar o fim do processo de conhecimento, o esaurimento da instância recursal e o início de um malogrado processo de execução para atuar no mundo fenomênico e satisfazer a pretensão inicial. (RABONESE, 2001, p. 76/77)

Enfim, diante da cumulação de pretensões, conforme se abordará com mais vagar, não nos parece justo, caso se verifique que há lide já amadurecida para julgamento, exigir que o autor aguarde toda a fase de instrução para somente então ver decidido simultaneamente os pedidos cumulados, quando, repita-se, um deles em momento anterior já estava pronto para decisão final.

Não nos parece crível aceitar essa situação, notadamente quando se leva em conta que o sistema vigente estimula a cumulação e nesse passo, não pode punir o autor que lança mão do cúmulo de pretensões como forma de economia e instrumentalidade processual.

Acreditamos ser mais coerente deixar que a relação processual siga seu rumo apenas no que pertine a pretensão controvertida.

Nessa perspectiva acreditamos que a idéia apresentada neste estudo, longe de se revelar em solução para todos os males ou quiçá, ter pretensão de esgotar o assunto, apresenta-se consentânea com a preocupação de se alcançar eficiência no processo e propõe a discussão da matéria.

6 RESOLUÇÃO DO MÉRITO

6.1 MÉRITO

Antes de se adentrar a abordagem da resolução do mérito, cumpre-nos, primeiramente, relembrar o seu conceito. De plano, destaca-se que mérito deve ser compreendido como o objeto litigioso do processo.

Para parte da doutrina o mérito é visto como sinônimo de lide, entendendo-se esta como o conflito de interesses qualificados pela pretensão da parte. Nesse sentido manifesta-se o professor Arruda Alvim, conforme as seguintes lições:

Há que se ter presente que o conceito de lide ou objeto litigioso (ou, segundo alguns, com menos precisão, o de objeto do processo), distingue-se do conceito de questão. Lide é a própria expressão do conflito de interesses, **tal como retratada no processo**, ao passo que questão é dúvida, **levantada pelas partes, ou, originariamente, até pelo juiz**, a ser resolvida, para aplicar-se a lei à lide, ou segundo a terminologia, a nosso ver inadequada, de Carnelutti, compor a lide. Ou, ainda, para aplicar a lei a uma **questão processual**. (ARRUDA, 2005, p. 87)

Destarte, observa-se da redação utilizada pelo Código de Processo Civil que mérito e lide foram tratadas desde a elaboração do projeto de lei como sinônimos, conforme se pode observar da exposição de motivos do Código:

“O projeto só usa a palavra “lide” para designar 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.” (BUZAID, 1973, n. 6)

De modo diverso vê-se que há aqueles que identificam o conceito de mérito com as questões de fundo do processo, estando, por conseguinte, diretamente relacionado com a questão material posta a apreciação.

Inobstante os fundamentos utilizados pelos defensores dessa tese, dela ousamos discordar, por entendermos que mérito e questões, de fato, não são palavras equivalentes, na medida em que as questões dizem respeito a situações fáticas ou jurídicas controvertidas, que podem ou não, estar relacionado com o mérito, podendo versar, por exemplo, sobre questões preliminares. Em outras palavras, entendemos que as questões guardam relação com os pontos de fato ou de direito controvertidos, podendo estar ou não ligadas ao mérito da causa.

Temos que questões são objeto de cognição, enquanto o mérito é objeto de decisão. Vale dizer que: As questões, porque corroboram para a solução do conflito, são conhecidas e enfrentadas pelo julgador, já o mérito, ou seja, *principaliter tantum*, é conhecido e decidido, formando sobre a decisão, inclusive, coisa julgada, não verificada nas deliberações promovidas sobre as questões.

Explica o professor Cândido Rangel Dinamarco que:

O vocábulo mérito, de uso corrente e empregado muitas vezes no Código de Processo Civil, expressa o próprio objeto do processo. A pretensão ajuizada, que em relação ao processo é seu objeto, constitui o mérito das diversas espécies de processos. O mérito do processo de conhecimento é a pretensão trazida com o pedido de julgamento que a reconheça e, portanto, a acolha. (DINAMARCO, 2003, v. 2, p. 182)

Desta forma, somos levados a concluir que o mérito está ligado a própria pretensão processual, ou seja, o objeto litigioso do processo. Nesse sentido, cita-se, mais uma vez, as lições do mestre Arruda Alvim, para quem:

O objeto litigioso consiste no próprio objeto da decisão de mérito do juiz, excluídas, portanto, quaisquer questões preliminares, propriamente ditas, como também, até mesmo, uma questão prejudicial, que não se coloque como reclamando decisão, por meio de declaratória incidental pelo juiz. Por outras palavras, podemos quer que o objeto litigioso é conceito coincidente com a idéia de mérito, tal como delineado pelo autor ... é a projeção da pretensão, no processo, que configura o objeto litigioso, ou elemento material da litispendência, sobre o qual vai pesar a autoridade da coisa julgada. (ARRUDA, 1980, p. 25)

Lembre-se que a lide advém diretamente do pedido formulado pela parte e da litigiosidade indicada. Assim, havendo processo, haverá lide, e, por conseguinte, também haverá mérito.

Cumpre-nos frisar que para parte da doutrina o mérito se identifica com a própria demanda. Nesse sentido Ovídio Baptista da Silva assevera que há controversa entre os juristas acerca da determinação dos limites objetivos da coisa julgada “que outra coisa não são senão a própria demanda vista depois de definitivamente julgada”. Para o mestre,

A demanda é a **res in iudicio deducta** ou a **res posta** sob julgamento, que, depois da sentença, transforma-se em **res iudicata**. Sendo assim, é natural que não se possa interpretar convenientemente uma dada sentença e determinar o campo das **questões decididas** se não se puder precisar as exatas dimensões da lide ou da demanda, julgada pela sentença. A demanda,

em verdade, é a **res iudicanda** que se transforma em **res iudicata**, quando julgada. (BAPTISTA, 2000, p. 241/242)

Respeitado o citado entendimento, desse posicionamento ousamos discordar, o que fazemos por entender que a demanda é a exteriorização do direito de ação. É ela o ato inicial de impulso da atuação jurisdicional, não se confundido com o objeto litigioso do processo – mérito – embora certamente o defina.

Com efeito, os limites do objeto litigioso do processo, ou seja, do mérito, são estabelecidos pelo pedido e pela resposta do réu, conforme preceituado pelos artigos 128 e 460 do Código de Processo Civil. O pedido formulado quando da propositura da demanda, assim, é o núcleo central da peça inaugural e fixa, como o é de ser, os exatos limites da lide.

José Henrique Mouta Araújo (2008, p. 171), afirma que “a terminologia mais adequada liga o conceito de mérito ao de *pretensão processual* identificada pelo pedido aduzido pelo autor”.

Nessa linha de raciocínio compartilhamos do entendimento daqueles que vêem o mérito como expressão do próprio objeto do processo, ou seja, relaciona-se com o pedido manifestado em juízo, aquilo que a parte pretende obter para si. Vale dizer: Aquilo que reclamado na demanda.

Em estudo sobre a conceituação de mérito, manifesta-se Kazuo Watanabe:

Sua exata conceituação depende, antes de mais nada, do uso de terminologia adequada, pois a respeito do tema – como acontece, com grande dano à ciência processual, também em relação a muitos outros assuntos e pontos – não se põem de acordo os processualistas. Lide, **res in iudicium deducta**, fundo do litígio, objeto do processo, objeto litigioso do processo são expressões utilizadas como sinônimos de mérito da causa. (WATANABE, 2000, P. 97)

Desta forma, para atendimento dos objetivos deste trabalho, tem-se que o mérito, a lide, compreendida esta como aquela efetivamente posta a apreciação do Judiciário⁴¹,

⁴¹ Não se ignora o entendimento no sentido de que a lide corresponde a relação material existente entre as partes que, em algumas ocasiões, não será totalmente posta para deliberação pelo Poder Judiciário. A lide, nessa linha, consiste na pretensão resistida, que poderá, ou não, ser totalmente objeto de uma demanda. Todavia, adotados a expressão lide para representar apenas aquela posta em juízo, com equivalência de mérito, correspondendo, nas palavras de Liebman (2001, p. 102), ao conflito de interesses “moldado pelas partes, e vazado no pedidos formulados ao juiz.

representa a pretensão exposta em juízo e cuja sentença, necessariamente, caso atendidas as condições para tanto, deverá se manifestar.

6.2 OBJETO LITIGIOSO DO PROCESSO E OBJETO DA COGNIÇÃO JUDICIAL – *QUESTÕES INCIDENTER TANTUM E PRINCIPALITER TANTUM*

Antes de avançarmos para o estudo do conceito de sentença, ato culminante da fase de conhecimento, com o fim de apurar adequadamente a natureza do pronunciamento judicial que resolve a lide, ainda que no curso da relação jurídica processual, entendemos relevante analisar as matérias objeto de deliberação judicial.

Não há dificuldade em se constatar que durante o curso da relação processual inúmeras questões podem ser suscitadas e decididas pelo julgador, sem que se confundam com o mérito da demanda.

A relevância do assunto se justifica em face da necessidade de correta apuração da natureza jurídica do ato decisório e, conseqüentemente, dos efeitos oriundos desse pronunciamento.

Frisa-se que a discussão em exame extrapola os muros da academia, tendo influencia direta na dia a dia forense. Com efeito, basta pouca prática para se observar que durante a relação jurídica processual inúmeras questões são decididas pelo julgador, mas, nem todas elas referem-se ao mérito da demanda. Lembre-se que para o objetivo proposto no presente estudo, mérito e lide se equivalem e correspondem a pretensão deduzida em juízo, ou seja, ao pedido formulado pela parte.

Referidas questões⁴², uma vez que divorciadas do mérito, amoldam-se a categoria atinente ao objeto da cognição judicial, pois, conquanto não estejam diretamente relacionadas

⁴² O professor Candido Rangel Dinamarco (1986, p. 190 e 206), esclarece com brilhantismo a diferenciação entre mérito e questões de mérito, orientando que a coisa julgada é instituto ligado ao objeto do processo, enquanto a eficácia preclusiva está relacionada com as questões. Vejamos suas lições: *Questões de mérito não se confundem com o próprio mérito: são questões relativas a ele, da mesma forma como as dívidas sobre a regularidade do processo se definem como questões processuais, mas com o processo em si mesmo não se confundem. As questões que não hajam sido solucionadas antes, sê-lo-ão na sentença, porém todas as soluções assim dadas terão sede nos “motivos” e constituirão os fundamentos da conclusão que virá a seguir. A lei é expressa e clara ao dizer que “não fazem coisa julgada os motivos, ainda que importantes para determinar o alcance da parte dispositiva da sentença” (art. 469, I). Os motivos da sentença apenas ficam a salvo de novas discussões. Com referencia à demanda já julgada (mesmas partes, causa pedir e pedido). Tal é eficácia preclusiva da coisa julgada, que com a própria autoridade da coisa julgada material não se confunde e que se*

à lide, deverão ser elemento de deliberação, ou seja, de conhecimento, possibilitando, assim, que o processo siga seu curso normal até prolação da decisão sobre a pretensão da parte.

As decisões sobre essas questões, proferidas no curso da demanda, não solucionam a controvérsia, apenas decidem sobre temas suscitados pelas partes ou levantados de ofício pelo julgador, e que, necessariamente, têm de ser solucionados antes da matéria fundamental, que é a pretensão, ou seja, o mérito.

Em outras palavras, correto afirmar que no curso da relação processual observamos a presença de várias questões que serão objeto de deliberação, e, inobstante isso, com o mérito não se confundem. A esses assuntos, estranhos ao pedido, se atribui a nomenclatura de questões *incidenter tantum*, inseridas no objeto do processo, mas distintas do objeto litigioso do feito.

Fala-se aqui em objeto do processo, gênero da qual faz parte o objeto litigioso do processo, compreendido como o mérito da demanda.

Acerca da diferenciação entre objeto do processo e objeto litigioso do processo, pela clareza de seus ensinamentos, valemo-nos das lições de Ricardo de Barros Leonel, *in verbis*:

Embora a matéria não seja absolutamente pacífica, pode-se asseverar que razoável e aceitável é o entendimento pelo qual o objeto do processo é um conceito mais amplo que o objeto litigioso do processo. Refere-se aquele a todo o material ou ainda a todas as questões que são submetidas à cognição judicial no curso da instância, tenham ou não sido declinadas pelo autor na inicial a título de fatos, fundamentos jurídicos e pedido, mormente considerando todos os fatos e argumentos invocados em sede de defesa pelo demandado, as questões inerentes aos pressupostos processuais e condições da ação e ainda outras das quais eventualmente possa o magistrado conhecer de ofício. (LEONEL, 2000, p. 351/352)

Destarte, o objeto do processo refere-se ao objeto de cognição judicial, que não fazendo parte do mérito da demanda, são conhecidas pelo juiz no curso da relação processual, estando ligadas aos aspectos processuais ou materiais.

Sobre o tema precisas são as lições do mestre Araken de Assis: “O objeto da cognição do juiz, que abrange o próprio processo, adquire uma dimensão maior que o objeto litigioso,

ou **thema decidendum**, ou mérito, em princípio, definido, irreversivelmente, como a ação material”. (ASSIS, 2002, p. 120)

Desta forma, vemos que o objeto litigioso do processo está diretamente relacionado com a pretensão deduzida em juízo, correspondendo as questões *principaliter tantum*, e como tal, objeto de decisão por meio do ato judicial denominado sentença.

Abre-se um parêntese para consignar que não comungamos do entendimento daqueles que defendem ser possível o julgamento do mérito por meio de decisão interlocutória⁴³, conforme se abordará com mais vagar em tópico próprio.

Percebe-se, nessa seara de idéias, que o objeto do processo é expressão mais ampla, referindo-se a todos os elementos que serão resolvidos pelo juiz, sejam eles ligados a questões processuais ou questões materiais, não relacionadas ao mérito.

Do escólio do professor Cândido Rangel Dinamarco vemos a seguinte definição sobre o assunto:

Enquanto o objeto do processo é colocado estritamente pela demanda inicial e relevância alguma tem a maneira como se comporta o demandado depois (ressalvado o caso excepcional da reconvenção, que se propõe mediante nova demanda), constitui objeto do conhecimento do juiz toda a massa de questões que no processo surgirem, venha de onde vierem. O réu suscita questões ao responder, o autor na réplica, ou depois, ambos, a todo momento, no contraditório do processo, dúvidas são levantadas de ofício pelo juiz: e de todas essas questões o juiz conhece e sobre elas se pronuncia, no momento procedimento adequado. Existe, naturalmente, uma ordem lógica para o exame das questões que integram o objeto do conhecimento do juiz e essa ordem se reflete nas normas que traçam o desenho do procedimento: por imposição das coisas, as últimas questões que hão de ser resolvidas (e não serão resolvidas se tiver solução negativa de alguma questão anterior, ou seja, preliminar) são as de mérito. (DINAMARCO, 1984, p. 182)

⁴³ Admitindo a resolução do mérito por meio de decisão interlocutória, manifesta-se Alexandre Freitas Câmara (2006, p. 08): “Em uma interpretação literal dos novos textos legais, não poderia haver dúvida de que estes casos (...) teriam passado a ser de sentença, e não mais de decisão interlocutória. Assim, porém não nos parece. Até mesmo por razões de ordem prática (já que tais provimentos passariam a ser impugnáveis por apelação, com todas as consequências daí advindas, inclusive quanto ao tempo do processo), não se pode aceitar que tais atos sejam considerados sentenças em vez de decisões interlocutórias.

Pensamos que, não obstante a modificação dos textos legais, deve permanecer íntegra a idéia, por nós sempre sustentada, de que a sentença é o ato que põe termo ao ofício de julgar do magistrado. Assim, uma resolução parcial de mérito não poderia ser considerada sentença, já que o juiz ainda teria de apreciar o restante do objeto do processo.”

Destarte, o objeto do processo refere-se ao objeto de cognição judicial, que não fazendo parte do mérito da demanda, ou melhor dizendo, do objeto litigioso do processo⁴⁴, são conhecidas pelo juiz no curso da relação processual, estando ligadas aos aspectos processuais ou materiais⁴⁵.

Diz-se, portanto, objeto do processo é que será objeto de cognição, enquanto que o objeto litigioso do processo será objeto de decisão, e, portanto, sujeito aos efeitos da coisa julgada, que, conforme apontado neste trabalho, pode se dar em momentos distintos, conforme seja resolvida cada uma das pretensões.

Devidamente esclarecida a distinção existente entre as matérias objeto de deliberação judicial, cumpre-nos lembrar que o objeto litigioso do processo, ou seja, a questão *principaliter tantum*, pode ser ampliado mediante cumulação de demandas, conforme já analisado no tópico 5.3, permitindo, por conseguinte, frente aos princípios constitucionais aplicáveis ao processo civil, a apreciação das pretensões deduzidas em juízo em momentos distintos, conforme se observe o amadurecimento progressivo da causa.

Fala-se aqui que em um mesmo processo poderá ser constatada a existência de várias sentenças, conforme seja analisada cada uma das questões *principaliter tantum*, objeto, como já frisado, de deliberação por meio de sentença e não de decisão interlocutória.

A corroborar com o quanto argüido cita-se a manifestação de Ovídio Batista da Silva, que, ao conceituar o pronunciamento judicial denominado sentença, afirma ser este “o ato pelo qual o Juiz diz o direito, pondo fim ao procedimento, ou ao menos encerrando a controvérsia a respeito de uma das ações cumuladas embora o procedimento continue para tratamento da porção da lide não apreciada pela sentença parcial (...)” e, lecionando sobre a pluralidade de sentenças em uma mesma base processual, segue afirmando ser esta a manifestação:

⁴⁴ Sobre o tema precisas são as lições de Araken de Assis (2002, p. 120): “o objeto da cognição do juiz, que abrange o próprio processo, adquire uma dimensão maior que o objeto litigioso, ou **thema decidendum**, ou mérito, em princípio, definido, irreversivelmente, como a ação material”.

⁴⁵ Ainda sobre a diferenciação entre objeto do processo e objeto litigioso do processo, valemo-nos dos ensinamentos de Ricardo de Barros Leonel (2000, p. 351/352), *in verbis*: “Embora a matéria não seja absolutamente pacífica, pode-se asseverar que razoável e aceitável é o entendimento pelo qual o objeto do processo é um conceito mais amplo que o objeto litigioso do processo. Refere-se aquele a todo o material ou ainda a todas as questões que são submetidas à cognição judicial no curso da instância, tenham ou não sido declinadas pelo autor na inicial a título de fatos, fundamentos jurídicos e pedido, mormente considerando todos os fatos e argumentos invocados em sede de defesa pelo demandado, as questões inerentes aos pressupostos processuais e condições da ação e ainda outras das quais eventualmente possa o magistrado conhecer de ofício”.

[...] através da qual o Juiz igualmente se pronuncia sobre uma porção da demanda judicial, acolhendo-a nessa parte, embora sem encerrar inteiramente o procedimento. Tanto na sentença definitiva como na sentença parcial o Juiz pronuncia-se sobre o *meritum causae* de tal modo que o ponto decidido não mais poderá ser controvertido pelas partes naquela relação processual e nem o julgador poderá sobre ele emitir um julgamento divergente, nas fases posteriores do procedimento. (BATISTA, 1991, p 144)

Vê-se, portanto, que muito tempo antes da reforma operada pela Lei número 11.232/2005, já defendia o mestre ser possível o desmembramento do julgamento do mérito.

Feito esse registro, sopesando que a decisão acerca do objeto litigioso do processo é o ato mais esperado na fase de cognição, e que tal pronunciamento, como já apontado, deve ser realizado por meio da sentença, passa-se, agora, ao estudo desse instituto.

6.3 SENTENÇA – CONCEITO E EVOLUÇÃO

Etimologicamente a palavra sentença provém do latim “sentire” e expressaria, conforme leciona o professor José Rogério Cruz e Tucci⁴⁶, o sentimento que o julgador tem a respeito da causa. Ensinava Eduardo Couture (1951, p. 75) que a sentença, “ ... originariamente, é algo que foi *sentido*, e daí o seu nome *sentença*.”

Desse modo, independente do conceito que se extrai da atual conjectura legislativa, importante ater-se a circunstância de que sentenciar é a forma de que dispõe o julgador para expor seus sentimentos e conclusões acerca dos fatos que foram postos sob seu crivo, sem que isso, obviamente, implique em autoritarismo, na medida em que a validade do julgamento está diretamente condicionada a exposição dos motivos que levaram aquela conclusão, ou seja, a sentença deve ser fundamentada.

Assim, antes de se perquirir sobre o conceito legal da sentença, temos por relevante lembrar que a “... sentença é, através da história, o ato jurisdicional por excelência, ou seja, aquele em que se exprime da maneira mais característica a essência da *jurisdictio*: o ato de julgar”, conforme ensinou Enrico Tullio Liebman (1985, p. 242).

Consoante ensinamentos extraídos da obra de Carlos Silveira Noronha, era essa a concepção de sentença no direito romano, já que o:

⁴⁶ José Rogério Cruz e Tucci e Luiz Carlos Azevedo (2001, p. 127), esclarecem que o “... resultado da atividade lógica, pela qual o iudex chegava a uma determinada convicção, nada mais é do que uma *sententia* na acepção normal e comum da palavra, que significa opinião.”

[...] julgamento do processo, através do *iudex* ou através dos tribunais colegiados se realizava mediante uma *sententia*. Esta era concebida exclusivamente como ato judicial definidor da questão de mérito, que julga a demanda favorável ou desfavoravelmente ao autor [...] (NORONHA, 1998, p. 223)

Ocorre que o conceito de sentença naturalmente está sujeito às variações decorrentes do direito positivo. Assim é que as *interlocutiones* romanas passaram, por influência germânica, a se chamarem *sententiae interlocutoriae*, adotando inclusive as características da sentença consistentes na sua impugnabilidade e aptidão para fazerem coisa julgada (NORONHA, 1998, p. 223)⁴⁷.

É nesse contexto que podemos observar, por exemplo, as Ordenações Afonsinas contemplando sentenças definitivas e interlocutórias, sendo estas divididas em simples e mistas, classificação esta mantida nas Ordenações Manuelinas e nas Filipinas, tudo como relata Carlos Silveira Noronha (1998, p. 229-233).

Entre nós, é de se destacar que a legislação anterior, o Código de Processo Civil de 39, como lembra Flávio Cheim Jorge⁴⁸, tratava de modo diferenciado as sentenças e as decisões interlocutórias. As sentenças, por sua vez, eram claramente diferenciadas segundo o fato de julgarem o mérito – quando eram denominadas definitivas – ou não – quando seriam chamadas terminativas. A distinção tinha importância decisiva na determinação do recurso cabível (agravo de petição para as terminativas e apelação para as definitivas).

Face a complexidade do sistema recursal disciplinado no Código de Processo Civil de 1939 e com o claro intuito de simplificá-lo o legislador do Código de 1973, optou por apresentar um conceito para a sentença. Na exposição de motivos do Código observamos que essa opção deu-se para estabelecer fundamento para uma sistemática simplificada dos recursos⁴⁹.

⁴⁷ Essa sujeição inevitável do conceito de sentença ao tratamento dado pelo direito positivo também pode ser ilustrado pelo direito italiano, que, diferentemente da idéia que a própria palavra evoca, contempla sentenças definitivas (“que define o juízo”, como diz Liebman, op. cit., p. 242) e as não-definitivas (nas quais o “juiz decide uma parte da matéria controvertida, que pode dizer respeito tanto ao mérito quanto às questões preliminares” – idem, p. 243).

⁴⁸ Cf. Sentença Cível, in RePro 104, out.dez./2001, especialmente p. 113.

⁴⁹ “À força de ser repetido, passou à categoria de adágio jurídico o conselho das fontes romanas, segundo o qual *omnis definitio in jure civile periculosa est* (D. 50.17.202). Sem discutir o valor dessa recomendação, de cujo acerto não pomos dúvida, ousamos, contudo, em vários lugares do projeto, desatendê-la, formulando algumas definições que reputamos estritamente necessárias.”

Para Vicente Greco Filho, o CPC:

[...] não definiu os atos do juiz por simples intenção doutrinária. As definições servem de fundamento para uma sistemática simplificada de recursos, que dependem da natureza de cada decisão. Assim, da sentença cabe apelação (art. 513); das decisões cabe agravo (art. 522); e dos despachos de mero expediente não cabe recurso algum (art. 504). (GRECO, 2002, v. 2, p. 14)

Destarte, essa a orientação que se observa pela simples leitura da exposição de motivos ao Código de Processo Civil, no excerto atinente aos recursos:

33. Diversamente do Código vigente, o projeto simplifica o sistema de recursos. **Concede apelação só de sentença**; de todas as decisões interlocutórias, agravo de instrumento. Esta solução atende plenamente aos princípios fundamentais do Código, sem sacrificar o andamento da causa e sem retardar injustificavelmente a resolução de questões incidentes, muitas das quais são de importância decisiva para a apreciação do mérito. **O critério que distingue os dois recursos é simples. Se o juiz põe termo ao processo, cabe apelação. Não importa indagar se decidiu ou não o mérito. A condição do recurso é que tenha havido julgamento final no processo.** Cabe agravo de instrumento de toda a decisão, proferida no curso do processo, pela qual o juiz resolve questão incidente. (negrito nosso) (BRASIL, 1974).

Não se olvide que embora a opção do legislador tenha sofrido severas críticas por parte da doutrina, representou considerável avanço, e, de fato, naquele momento simplificou o sistema recursal, eliminando, em grande parte, as dúvidas que o antigo diploma gerava com relação do meio para impugnação do ato judicial.

6.3.1 Conceito legal de sentença – Código de 1973

Com a introdução do atual Código de Processo Civil, na redação originária, observamos que o artigo 162 trazia com conceito legal de sentença a seguinte definição: “Art. 162. Os atos do juiz consistirão em sentenças, decisões interlocutórias e despachos. § 1º Sentença é o ato pelo qual o juiz põe termo ao processo, decidindo ou não o mérito da causa.”

O conceito sofreu severas críticas, que se justificam na constatação de que o ato, na maioria das vezes, não encerrava o processo, mas apenas o procedimento em primeiro grau de jurisdição. Manifestando-se sobre esse conceito Ernane Fidélis dos Santos asseverava que:

Havendo recurso, a relação processual não se desfaz, prosseguindo na instância recursal. No rigor dos termos, portanto, sentença não é a decisão de primeiro grau que extingue o processo, mas aquela que sempre tem a força

de fazê-lo, quando contra ela não se interpõe recurso. (SANTOS, 2002, p. 206).

Por sua vez, o brilhante professor Cândido Rangel Dinamarco (2001, p. 650), anotava que o processo só seria extinto se não fosse interposto recurso e nem se tratasse de causa sujeita ao duplo grau obrigatório, a teor do art. 475, CPC, enquanto que Vicente Greco Filho preferia esclarecer que o:

[...] legislador usa uma figura de linguagem, querendo dizer, por certo, ato do juiz que, se irrecorrido, tem o condão de encerrar a relação processual. Por essa razão é que é agravável a decisão do juiz que rejeita a apelação; aparentemente esta decisão é que teria decretado a extinção do processo, mas o fato é que ela declara, apenas, que, em virtude da intempestividade, ou outro motivo, o processo já estava extinto por força da sentença que agora se declara irrecorrida. A força extintiva decorre, pois, da sentença e não do ato que rejeita a apelação.” (GRECO FILHO, 2003, p. 306)

Verifica-se, por conseguinte, que na redação original do parágrafo 1º do artigo 162 o conteúdo da decisão, inobstante as críticas recebidas da doutrina, era indiferente para a apuração de sua natureza, sendo certo que o que importava era o efeito por ela produzido, ou seja, se colocaria ou não fim ao processo, ou melhor dizendo, a fase em primeiro grau.

Por conseguinte, o efeito da decisão, ou seja, colocar ou não fim ao processo, ou procedimento em primeiro grau de jurisdição⁵⁰, por amor a melhor técnica, é que levava a correta identificação do recurso contra ela cabível.

Via de conseqüência, o sistema recursal então vigente, acompanhando essa orientação, fora toda elaborado sobre essa ótica.

Insurgindo-se acerca do conceito de sentença definido no CPC antes da alteração imposta pela Lei 11.232/2005, enfrentando especificadamente a questão frente as sentenças

⁵⁰ Leciona **Murilo Carrara Guedes** em artigo publicado na Revista Jus Vigilantibus, 22 de dezembro de 2005 que : O procedimento é, por isso, inexorável ao processo, mas a recíproca não é verdadeira: se não pode existir processo sem procedimento, não é válida a assertiva que afirme inexistir procedimento sem processo. O procedimento pode ser visto, ainda, como o conjunto de atos praticados no transcorrer do processo, seja pelo juiz ou pelas partes, tendentes a solucionar o conflito instaurado judicialmente. Assim, entendido o processo como meio para o exercício da Jurisdição, e considerando que existem, salvo algumas exceções, dois graus de jurisdição, todos os atos praticados na primeira instância tem seu desfecho final com a sentença. Dessa monta, a sentença põe termo ao procedimento em 1.º Grau de Jurisdição, isto porque o processo pode continuar, caso algum recurso seja interposto, por exemplo, em uma instância superior, o que ocasionará, para tanto, o aparecimento de um novo procedimento que se exaurirá com a prolação do acórdão.

mandamentais e executivas, afirmava Luiz Rodrigues Wambier que nesses processos, ainda que não interposto recurso, a sentença não teria o condão de por fim ao processo, que continuaria para a existir para satisfação do direito. Nesse passo, já afirmava o citado autor, naquela época, que o ato deveria ser conceituado a partir de seu conteúdo.

São suas as seguintes lições:

[...]. Tal outro reparo se faz necessário em face da existência das ações mandamentais e executivas *lato sensu*. Nesses casos, como já se viu e se torna a examinar logo adiante, a sentença é efetivada *dentro do mesmo processo em que foi proferida*. Vale dizer: não há um subsequente processo de execução. Daí que, à parte da possibilidade de apelação, as sentenças mandamentais e executivas *lato sensu* não põem fim ao processo em mesmo se não houver recurso, já que, depois dela, o processo prossegue em sua fase de efetivação da tutela. (WAMBIER, 2002, p. 615)

A professora Teresa Arruda Alvim Pinto, criticando a opção do legislador, defendia, desde idos de 1992, que todo o ato jurisdicional com conteúdo das matérias previstas nos artigos 267 e 269 do Código de Processo Civil deveriam ser apontados como sentenças, independentemente da aptidão de colocar fim ao processo. Para a professora esse seria um critério seguro para definição do ato⁵¹.

Sua posição resta também evidenciada nas seguintes lições:

Como se disse há pouco, há que dar voltas à tautologia, a que dá azo a própria lei e, certamente, o único elemento por meio do qual se podem identificar as sentenças é seu conteúdo. (...). Essa é a impressão que se pode ter à primeira vista, se não se leva em conta uma circunstância: o legislador especificou quais são os conteúdos que fazem com que se possa identificar um pronunciamento judicial como sentença. (...). cremos, portanto, ser esta a nota marcante das sentenças, ou seja, é o seu conteúdo, preestabelecido por lei de forma expressa e taxativa, que as distingue dos demais pronunciamentos do juiz (PINTO, 1993, P. 24/25).

Ao posicionamento da citada professora, aderiu Flávio Cheim Jorge, modificando seu entendimento inicial em texto publicado na Revista de Processo número 104/111, de outubro/dezembro de 2001.

Luiz Fernando Bellinetti, vislumbra a sentença como todo ato processual capaz de solucionar um litígio material autônomo, podendo, via de consequência, extinguir, ou não, o processo. Para o mestre a definição de sentença pode ser enfocada sob três outros aspectos:

⁵¹ “Definimos sentença a partir do critério consistente *em seu conteúdo*. A nosso ver, é este o critério que distingue a sentença dos demais pronunciamentos judiciais.”(PINTO, 1992).

a) Aspecto formal puro - Sentença é o ato processual emitido sob a observância de determinadas formas; b) Aspecto formal-material - ato processual que resolve o litígio material autônomo, extinguindo ou não o processo; e, c) aspecto material - "(...) ato que estabelece (declarando - declaração pura ou constituição ou criando) a norma que irá reger o caso concreto, ao lado de um conceito mais amplo, colocando-se a sentença como o ato que se manifesta sobre o estabelecimento dessa norma, estabelecendo-a ou negando-se a fazê-lo. (BELLINETTI, 1994, p. 145)

A dificuldade em se conceituar adequadamente o ato nominado de sentença avulta-se ainda mais quando se observa que sob a construção jurídica vigente o termo sentença não possui significado unívoco. A essa conclusão se aporta quando se considera que em alguns momentos é tratada pelo Código como o ato do juiz que põe termo ao processo, na antiga redação do artigo 162 e em outras, embora receba a denominação de sentença, não tem como efeito o encerramento do processo, como o que se verifica, ex. vi., no caso de julgamento da ação declaratória incidental - artigo 325 do Código de Processo Civil -, no julgamento da ação de prestação de contas - § 2º do art. 915 e art. 918 do CPC -, na ação de consignação - arts. 895 e 898 do CPC -, na ação de demarcação - arts. 958 e 966 do CPC - e de divisão - parágrafo único do art. 971 e art. 980 do CPC.

Vale dizer que nem mesmo o legislador foi fiel a sua definição e em alguns artigos do Código tratou como sentença ato que não se enquadrava na definição do parágrafo 1º do artigo 162 do CPC, dando azo, portanto, as inúmeras polêmicas criadas em torno da conceituação legal do ato sentença.

6.3.2 Conceito introduzido pela Lei número 11.232/2005

Com a edição da Lei número 11.232/2005, almejando-se precipuamente modificar a forma de satisfação das sentenças condenatórias, o legislador, ao que nos parece, esquecendo-se dos reflexos que isso poderia causar no sistema recursal⁵², acabou por alterar o conceito legal de sentença, o que fez mediante modificação da redação do parágrafo primeiro do artigo 162 do CPC.

⁵² Para o mestre e doutor Carlos Augusto de Assis (2006, p. 86-96), “A nova redação do preceito legal pode trazer ao intérprete algumas dificuldades ou, até mesmo, perplexidades. Seria de se indagar: mudou o conceito de sentença? Essa singela questão pode trazer significativa repercussão na seara processual a partir da constatação de que nosso sistema recursal, em relação às decisões de primeiro grau, depende justamente da identificação do ato como sentença ou decisão interlocutória”.

Assim, passou o artigo a observar a seguinte redação: “Art. 162. Os atos do juiz consistirão em sentenças, decisões interlocutórias e despachos. § 1º Sentença é o ato do juiz que implica alguma das situações previstas nos arts. 267 e 269 desta Lei. (Redação dada pelo Lei nº 11.232, de 2005)

A partir de então a sentença, respeitado posicionamentos em sentido contrário, passou a ser conceituada de acordo com o conteúdo do ato. Vale dizer, extirpou-se o caráter topológico para considerar o conteúdo da decisão, nos termos dos artigos 267 e 269 do CPC, deixando de ser relevante o efeito produzido pelo ato para identificação de sua natureza jurídica.

Esta era a opinião há muito defendida por Teresa Arruda Alvim Wambier, como já apontado anteriormente, para quem a sentença deveria ser reconhecida pelo conteúdo que possui, ou seja, uma das hipóteses previstas nos artigos 267 e 269 do CPC, e não pelo efeito de extinguir o processo.

Aliás, sobre a importância das lições da professora Teresa para a modificação legislativa introduzida no ano de 2005, destaca Alexandre Câmara (2006, p. 19), que “o § 1º do art. 162 do CPC agora estabelece que “sentença é o ato do juiz que implica alguma das situações previstas nos arts. 267 e 269 desta Lei” Assim, parecer ter o legislador da reforma acolhido o alvitre da Professora Teresa Arruda Alvim Wambier, e definido a sentença a partir do seu conteúdo (conteúdo este que vem descrito nos dois artigos referidos no próprio texto da lei)”.

Há que se destacar que a doutrina diverge ainda sobre o assunto, havendo posicionamento de respeitável peso no sentido de que para se apurar a natureza do ato deve-se obrigatoriamente conjugar o conteúdo da decisão e a sua finalidade, o que, via de consequência, levaria a conclusão de que não houve, inobstante a introdução da nova redação dada ao parágrafo 1º do ao artigo 162 do CPC, alteração substancial no que concerne ao seu conceito, tendo sido apenas inserido mais um critério na sua caracterização.

Nesse sentido se manifesta o professor Casio Scarpinella Bueno:

Assim, à guisa de conclusão dos comentários ao art. 162, § 1º, é importante não levar à risca a letra do dispositivo, sob pena de ele extrapolar – e muito – a função que deve ser desempenhada pela sua nova redação. [...] Para que este sistema funcione, é fundamental destacar a finalidade desempenhada pela decisão judicial, suas consequências com a prática de outros atos ou decisões judiciais. Não, apenas, tão somente e exclusivamente, o seu

conteúdo, ao contrário do que poderia levar a crer uma interpretação isolada e assistemática da nova redação do art. 162, § 1º⁵³. (BUENO, 2006, p. 23)

Entende Daniel Amorim Assumpção Neves (2006), que se deve fazer a leitura do artigo 162, § 1º em conjunto com o artigo 267. Desta forma, ao menos para as decisões terminativas, dever-se-ia conjugar o conteúdo com a finalidade de pôr fim ao processo para caracterizar a sentença.

A redação do art. 267, caput, do CPC – “Extingue-se o processo, sem resolução de mérito” – permitirá ao intérprete defender que, além do conteúdo de um de seus incisos, a decisão somente poderá ser considerada sentença se extinguir o processo. Como o art. 162, § 1º, do CPC prevê que a sentença é o ato do juiz que implica uma das situações previstas pelo art. 267 do CPC, será possível defender que tais situações somente ocorrerão se respeitado o caput do dispositivo, que exige a extinção do processo. Seria interessante forma de conceituar a sentença terminativa, levando-se em conta tanto o seu conteúdo como seu efeito. (NEVES, 2006, p. 86).

Para o autor a adequada apuração da natureza do ato seria alcançada através da diferenciação de sentença terminativa e sentença definitiva.

Na mesma linha de raciocínio, Alexandre Freitas Câmara (2006, p. 20), defende a leitura conjugada dos artigos 162, § 1º e 267, CPC, afirmando que “ao menos em relação à sentença terminativa não é só o conteúdo que se deve levar em conta para a qualificação do provimento judicial, mas também sua eficácia processual”.

Sobre a questão explica José Carlos Barbosa Moreira que embora tenha se promovido no artigo 267 apenas a substituição da expressão julgamento de mérito por resolução de mérito, mantendo-se a expressão inicial de que “extingue-se o processo”, é certo que essa dicção não se compadece a nova sistemática do código, impondo-se ainda alguns ajustes, como o que também se observa na redação dos artigos 329 e 515 do CPC.

Para o mestre o fato da sentença prolatada nos termos do artigo 267 condenar o sucumbente ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, e com isso, levar o

⁵³ Nessa mesma esteira de raciocínio lecionam Fredie Didier Júnior, Flávio Cheim Jorge e Marcelo Abelha Rodrigues (2006, p.69), afirmando que não se pode, a despeito da literalidade do texto normativo, identificar a “sentença” pelo seu respectivo conteúdo. Após essa alteração legislativa, é preciso compreender a sentença como o ato que encerra o procedimento nas fases de conhecimento ou de execução; a sentença encerra a primeira instância. O encerramento do procedimento fundar-se-á ora no art. 267, ora no art. 269 do CPC – isso é certo. Não há como retirar da noção de sentença – ao menos até que se reestruture o sistema recursal – a idéia de encerramento de instância.

procedimento para a fase de cumprimento de sentença, “desmente o enunciado do art. 267, *caput*, que proclama a extinção desse processo” (MOREIRA, 2006, p. 78-85).

Não reconhecendo ter havido alteração no conceito legal, manifesta-se Nelson Nery Junior que a Lei número 11.232/2005 não teria alterado completamente o sistema anterior, afirmando que:

Não foi apenas o conteúdo do ato (CPC 162 § 1.º) que o CPC levou em conta para definir os pronunciamentos do juiz, mas igualmente considerou a finalidade (CPC 162 §§ 2.º e 3.º) do ato como critério classificatório. Da mesma forma, o sistema mantém vivo o instituto da extinção do processo.... Essas são as razões pelas quais não se pode definir sentença apenas pelo que estabelece o CPC 162 § 1.º, literal e isoladamente. O pronunciamento do juiz só será sentença se a) contiver uma das matérias previstas no CPC 267 ou 269 (CPC 162 § 1.º) e, cumulativamente, b) extinguir o processo (CPC 162, § 2.º, a contrario sensu), porque se o pronunciamento for proferido ‘no curso do processo’, isto é, sem que se lhe coloque termo, deverá ser definido como decisão interlocutória, impugnável por agravo (CPC 522), sob pena de instaurar-se o caos em matéria de recorribilidade desse mesmo pronunciamento. (NERY JUNIOR, 2006, p. 372)

O argumento utilizado pelas fontes acima é do que, ainda que o art. 162, §1º esteja com redação alterada, não se pode caracterizar uma sentença quando não há extinção do processo⁵⁴.

Em sentido diametralmente oposto, Luiz Rodrigues Wambier, Teresa Arruda Alvim Wambier e José Miguel Garcia Medina afirmam que:

Há pronunciamentos judiciais que, embora proferidos no curso do processo, têm por conteúdo um dos incisos dos arts. 267 e 269 do CPC. É o que ocorre, por exemplo, quando o juiz afasta um dos autores do processo, em razão da prescrição (...). Em tais situações, o pronunciamento pode ter conteúdo de sentença, mas assim não será considerado, para fins de recorribilidade. É que, em casos como estes, será necessário que o procedimento continue, para que o juiz examine os pedidos - *rectius*, as ações - que ainda não foram julgados e, por tal razão, os autos devem permanecer perante o juízo de primeiro grau. Somente se considerará sentença o pronunciamento que resolver a lide (CPC, art. 269) ou declarar que isso não é possível (CPC, art. 267) em relação à integralidade das ações ajuizadas ou daquelas que remanesceram, depois que parte delas tiver sido julgada, no mesmo processo. O fato de restar alguma porção da lide pendente de julgamento demonstra que o pronunciamento proferido antes da sentença ‘final’ não atendeu, integralmente, ao objetivo da ação de conhecimento, ou não esgotou

⁵⁴ “Porém, o ato judicial que trata do mérito no curso da fase de conhecimento do processo não pode ser admitido como sentença. O ato judicial que implica alguma das situações do art. 269 somente por ser definido como sentença quando extingue o processo(...)” (MARINONI; ARENHART, 2007, 403/404).

totalmente a finalidade da fase cognitiva, na ação executiva lato sensu. Assim, mesmo nos casos em que o pronunciamento judicial tem conteúdo encartável em uma das hipóteses referidas nos arts. 267 e 269 do CPC, não será cabível apelação se parte do objeto do processo ainda depender de julgamento. A apelação somente será admissível se o pronunciamento jurisdicional, conquanto fundado no art. 267 ou no art. 269, tenha esgotado a atividade cognitiva a ser realizada perante o juiz de primeira instância, seja porque não há mais mérito a ser julgado, seja porque o mérito não poderá ser julgado. (WAMBIER, WAMBIER, MEDINA, 2006, p. 36/37)

Criticando essas conclusões Carlos Augusto de Assis destaca que

Uma exegese apressada e literal, levaria à conclusão de que o critério legal de caracterização de sentença teria passado a ser o *conteúdo*. Como a análise apressada costuma apresentar graves equívocos e o método literal de interpretação de lei é considerado pobre, cumpre-nos, agora, aprofundarmos um pouco no exame da alteração provocada pela reforma” e chamando a atenção para o motivo que culminou com a alteração da redação do artigo 162, ressalta que ela se dera apenas com o intuito de adequar o sistema ao novo processo sincrético instituído pela Lei número 11.232/2005 quanto a efetivação do direito. (ASSIS, 2006, p. 86/96)

Fundamenta sua posição invocando as colocações lançadas pelo legislador na exposição de motivos do projeto de lei que culminou com a edição da Lei citada, *in verbis*:

“A intenção do legislador no sentido acima exposto se revela claramente na exposição de motivos, quando fala que “a *alteração sistemática impõe a alteração dos artigos 162, 269 e 463, uma vez que a sentença não mais põe fim ao processo*” (ASSIS, 2006, p. 86-96).

E arremata afirmando que “como se vê, não houve qualquer intenção de provocar mudanças no sistema recursal brasileiro. Procurou-se, apenas, sanar uma imperfeição técnica provocada pela nova sistemática de cumprimento de sentenças” (THEODORO JÚNIOR, 2006, p. 3).

Com a devida vênia, no que pesem os argumentos deduzidos pelo citado advogado, ainda que ausente intenção consciente do legislador em causar reflexos no sistema recursal decorrentes da alteração do conceito de sentença é fato que isso ocorreu e em hipótese alguma pode ser desconsiderado pelo operador do direito.

Salvo melhor juízo, tal argumento, per si, não se presta para desconstituir o entendimento de que a reforma introduzida com a Lei número 11.232/2005 acabou por extirpar o método topológico para substituí-lo pelo conteúdo do ato, mitigando com isso,

inclusive, o princípio da unicidade ou unidade da sentença, ou seja, dando azo ao julgamento fracionado de mérito⁵⁵, conforme será defendido oportunamente.

Entendemos ainda que o fato de permanecer o artigo 269 do CPC vinculado ao capítulo que trata da extinção do processo⁵⁶ não autoriza o interprete a concluir que somente será sentença se a decisão resolver o mérito e colocar fim ao processo ou a uma fase processual. Com efeito, quando prolatada a decisão em análise exaustiva de todas as questões postas ao crivo do Poder Judiciário não terá ela extinguido o processo, mas apenas encerrado a fase cognitiva o que, desvincula o enunciado da necessidade de extinção do processo previsto no capítulo.

Observamos ainda na doutrina, como argumento para afastar o critério do conteúdo aqui defendido para conceituação de sentença, a alegação de que a ausência de alteração da redação do parágrafo 2º do artigo 162 aliada a circunstância de que mesmo antes da reforma já se verificava a possibilidade de ser conteúdo de decisão interlocutória alguma das hipóteses do artigo 269, autoriza firmar entendimento de que as decisões que não põem fim ao processo, ou seja, proferidas no curso do processo, tem natureza de decisão interlocutória, porque resolve questão incidente “no curso do processo”⁵⁷.

Com o devido respeito, ousamos discordar desse posicionamento e o fazemos por entender que a partir da introdução do processo sincrético em nosso ordenamento processual a

⁵⁵ De acordo com Rodrigo Strobel Pinto (2006), "se no regime anterior era admissível a prolação de apenas uma sentença em cada processo; na atual sistemática é possível o proferimento de inúmeras".

⁵⁶ O advogado e professor da Universidade Mackenzi vale-se desse argumento para defender a tese de que não houve alteração substancial no conceito de sentença. São suas as seguintes conclusões: Achamos por bem prosseguir na investigação, atentos à advertência de Carlos Maximiliano, ao tratar do valor dos *Materiais legislativos* ou *Trabalhos preparatórios* na exegese da norma. Recomenda o consagrado autor que “*proceda também o intérprete ao exame do dispositivo, em si e em relação ao fim a que se propõe; tente, sempre e complementarmente, o emprego do processo sistemático e o confronto do resultado com os princípios científicos do Direito.*”

A essa conclusão também chegaremos se formos analisar, primeiro, a própria remissão feita pelo legislador às situações previstas nos arts. 267 e 269. Ora, referidas situações têm como elemento de ligação o previsto em seu *caput* que, no caso do art. 267, continua a falar em *extinção* e estão situadas, ambas, no capítulo “DA EXTINÇÃO DO PROCESSO”. De todo modo, as situações do 267 e 269 estão indissolivelmente ligadas à idéia de pôr termo (se não ao processo, pelo menos à atividade de declaração do direito).

⁵⁷ Também são lições do citado advogado Dr. Carlos Augusto de Assis (2006): Outro aspecto a ser considerado é que a redação do § 2.º do art. 162, CPC, que define decisão interlocutória, permaneceu intocada. Referido dispositivo legal fala que se trata de decisão “no curso do processo” e “questão incidente”. Ora, os dizeres do parágrafo 2.º têm inegável referência temporal. Por esse dispositivo fica razoavelmente claro que as decisões que não põem fim ao processo constituem decisão interlocutória (*a contrario sensu*, estariam reservadas as outras situações para os atos caracterizáveis como sentença).

definição de decisão interlocutória não pode mais ficar simplesmente atrelada a toda e qualquer pronunciamento judicial proferido no curso do processo.

E assim o é, porque dentro da nova sistemática trazida pela Lei número 11.232/2005⁵⁸, a decisão que resolve o mérito, portanto, sentença, é proferida no curso do processo, dentro da fase cognitiva, e nem por isso poderá ser encartada como decisão interlocutória. Inegavelmente é sentença.

6.4 SENTENÇA E DECISÃO INTERLOCUTÓRIA

Diante da problemática suscitada neste estudo, restringe-se nossa abordagem na diferenciação dos atos decisórios proferidos pelo juízo de primeiro grau. Busca-se, assim, identificar a natureza do provimento judicial proferido no curso do processo com carga decisória, se decisão interlocutória, ou sentença.

A adequada identificação da natureza jurídica do ato decisório justifica-se, dentre outras razões, em consideração da circunstância de que a apuração do meio de impugnação passa, necessariamente, pela prévia identificação dessa decisão.

Fala-se aqui do princípio da correspondência. Acerca da adequação recursal vale registrar os ensinamentos do Desembargador do Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul, Dr. Hamilton Carli, em voto proferido na apelação cível de número 2005.011215-9:

O legislador reservou determinados recursos para cada tipo de decisão judicial (artigo 162 do CPC) de forma que cada um está umbilicalmente atrelado com seu respectivo par (artigo 522 e artigo 513, ambos do CPC). Isto a doutrina denominou de princípio da adequação.

Lembre-se, que consoante já sinalizado em tópico anterior, as questões *principaliter tantum*, excepcionado entendimento em sentido diverso, devem ser resolvidas por meio de provimento judicial denominado sentença.

⁵⁸ Destacando as implicações que o novo conceito de sentença traria Athos Gusmão Carneiro (2007, p. 118), integrante da comissão de reforma do Código de Processo Civil, membro do Instituto Brasileiro de Direito Processual e autor do anteprojeto que resultou na Lei número 11.232/2005, é enfático ao afirmar que “a definição agora adotada suscitará críticas; todavia, impende reconhecer a imensa dificuldade em conceituar, de forma precisa, a ‘sentença’”. Talvez houvesse sido melhor que o Código definisse apenas o despacho e a decisão interlocutória, deixando à doutrina a definição de sentença.

Relegam-se, assim, para as decisões interlocutórias as demais questões objeto de conhecimento judicial não inseridas no objeto litigioso do feito⁵⁹, ou seja, aquelas relacionadas a impasse momentâneo, que uma vez enfrentadas, permite o prosseguimento do processo.

Tratam-se, pois as decisões interlocutórias das questões incidentes, ou seja, aquelas que não estão diretamente vinculadas à tutela de fundo pretendida pela parte.

Do escólio do professor Daniel Francisco Mitidiero (2004, p. 44) se extrai o ensinamento de que “a interlocutória pressupõe estar entre dois marcos: interlocutar significa pronunciar-se sobre algo antevendo a necessidade de um passo adiante, devendo o processo ter curso após a sua prolação.”

Deste modo, são decisões interlocutórias, conforme leciona José Carlos Barbosa Moreira (2006, p. 59), o provimento que julga exceção de suspeição de serventuário, indefere ou defere produção de prova, defere ou indefere quesitos para perícia, aprecia impugnação ao valor da causa, acolhe nomeação à autoria, concede liminar, nomeia depositário, etc.

Por sua vez, é sentença, conforme conceituação fornecida por Ovídio Batista da Silva:

[...] o ato pelo qual o Juiz diz o direito, pondo fim ao procedimento, ou ao menos encerrando a controvérsia a respeito de uma das ações cumuladas, embora o procedimento continue para tratamento da porção da lide não apreciada pela sentença parcial (...) através da qual o Juiz igualmente se pronuncia sobre uma porção da demanda judicial, acolhendo-a nessa parte, embora sem encerrar inteiramente o procedimento. Tanto na sentença definitiva como na sentença parcial o Juiz pronuncia-se sobre o *meritum causae* de tal modo que o ponto decidido não mais poderá ser controvertido pelas partes naquela relação processual e nem o julgador poderá sobre ele emitir um julgamento divergente, nas fases posteriores do procedimento. (BATISTA, 1991, p. 144)

Acreditamos que o critério diferenciador de decisão interlocutória e de sentença, reside na apuração da matéria veiculada em cada um dos atos. Por isso, não comungamos da conceituação simplista de que a diferenciação existente entre decisão interlocutória e sentença jaz no fato da primeira não encerrar o processo e da segunda o fazê-lo.⁶⁰

⁵⁹ Acerca da diferenciação entre objeto de deliberação judicial e objeto litigioso do processo, remete-se o leitor ao tópico 6.2 deste estudo.

⁶⁰ Nesse sentido se manifesta o advogado e mestre e direito pela PUC-SP Gelson Amaro de Souza (2012): “O que diferencia a sentença e a decisão interlocutória é que a primeira extingue o processo e a segunda não.”

Leciona o já citado professor Mitidiero (2006, p. 7), que “o critério evidenciado pelo legislador da reforma para separar as sentenças das decisões interlocutórias é o critério da definitividade da apreciação jurisdicional.”

Às suas colocações, com a devida vênia, acrescemos as do professor José Carlos Barbosa Moreira, *in verbis*:

É mister conjugar os §§ 1º e 2º desse dispositivo, para traçar a linha divisória entre os conceitos de sentença e de decisão interlocutória. O critério discreto, reitere-se, já não tomará por base a posição do ato no itinerário do processo: terá de levar em conta elemento relativo ao conteúdo. Embora ambas – a sentença e a decisão interlocutória – se situem “no curso do processo”, uma se distinguirá da outra em razão da matéria: a decisão interlocutória dirá respeito a mera “questão incidente”. Desta noção devem logicamente excluir-se as impropriamente ditas “situações” do art. 269, para quais o juízo proferirá sentença. Em tal perspectiva, a decisão interlocutória continuará a ser impugnável mediante agravo, e a sentença mediante apelação. (BARBOSA MOREIRA, 2006, p. 51/60)

Nesse condão, independentemente do momento em que proferida, será decisão interlocutória aquele pronunciamento que decidir sobre questões incidentais, não relacionadas diretamente com o mérito da demanda, enquanto que sentença será todo o pronunciamento que encartar uma das situações especificadas no artigo 267 e 269 do Código de Processo Civil, e, por conseguinte, tenham relação direta com o objeto litigioso do processo.

Em outras palavras é sentença a decisão que resolver a lide, nos moldes do artigo 269 do Código de Processo Civil (BRASIL, 1973), ou declarar que não é possível fazê-lo, nos termos do artigo 267 do mesmo diploma legal.

Neste sentido o posicionamento da professora Teresa Arruda Alvim Wambier:

O legislador especificou quais são os conteúdos que faziam com que se possa identificar um pronunciamento judicial como sentença. Os possíveis conteúdos materiais das sentenças vêm expressamente previstos nos arts. 267 e 269 do CPC. Sempre nos pareceu, portanto, ser esta a *nota marcante* das sentenças, ou seja, é o seu *conteúdo*, preestabelecido por lei de forma expressa e taxativa, que as distingue dos demais pronunciamentos do juiz. [...] A partir de argumentos diversos, em face do direito italiano, a conclusão a que chega Alfredo Rocco é a de que: [...] em suma, nenhuma condição extrínseca caracteriza a sentença; mas a caracteriza e a diferencia das outras espécies de atos do juiz o seu *conteúdo*. (WAMBIER, 2004, p. 33)

Para a professora “o que se pretende por em realce, neste passo, é que a identificação do momento em que a decisão é proferida não é critério seguro para a distinção entre decisão

interlocutória e sentença. Tal constatação, se já era correta antes da reforma, hoje se tornou irrefutável”⁶¹ (WAMBIER, 2006, p. 104-105).

Diversamente, leciona o mestre Nelson Nery Junior que:

Toda e qualquer decisão do juiz proferida no curso do processo, sem extingui-lo, seja ou não sobre o mérito da causa, é interlocutória. Como, para classificar o pronunciamento judicial, o CPC não levou em conta apenas seu conteúdo, mas também a sua finalidade, se o ato contiver matéria do CPC 267 ou 269, mas não extinguiu o processo, que continua, não pode ser sentença, mas sim decisão interlocutória. Pode haver, por exemplo, decisão interlocutória de mérito, se o juiz indefere parcialmente a inicial, pronunciando a decadência de um dos pedidos cumulados, e determina a citação quanto ao outro pedido: o processo não se extinguiu, pois continua relativamente ao pedido deferido, nada obstante tenha sido proferida decisão de mérito ao reconhecer a decadência (CPC 269 IV). Admitindo decisão interlocutória com conteúdo de sentença. (NERY JR., 2006, p. 375)

Fazendo questão de registrar nosso imenso respeito ao mestre, ousamos afirmar que seus argumentos não se prestam para desconstituir a conclusão de que a reforma introduzida pela Lei número 11.232/2005 acabou por extirpar o método topológico para substituí-lo pelo conteúdo do ato, mitigando, inclusive, o princípio da unidade da sentença, dando azo ao julgamento fracionado de mérito⁶², conforme será defendido oportunamente.

Observamos ainda da doutrina como argumento para afastar o critério do conteúdo aqui defendido para conceituação de sentença e diferenciação da decisão interlocutória, a alegação de que a ausência de alteração da redação do parágrafo 2º do artigo 162 aliada a circunstância de que mesmo antes da reforma já se verificava a possibilidade de ser conteúdo de decisão interlocutória alguma das hipóteses do artigo 269, autoriza firmar entendimento de que as decisões que não põem fim ao processo tem natureza de decisão interlocutória.⁶³

⁶¹ (a) Notar-se-á que o critério topográfico não serve para distinguir as interlocutórias de outras decisões judiciais, já que também as sentenças proferidas às ações executivas e mandamentais, tal como na ação fundada no artigo 461 do CPC, não geram o encerramento do processo.

⁶² De acordo com Rodrigo Strobel Pinto (2006), "se no regime anterior era admissível a prolação de apenas uma sentença em cada processo; na atual sistemática é possível o proferimento de inúmeras".

⁶³ Também são lições do citado advogado Dr. Carlos Augusto de Assis (2006): Outro aspecto a ser considerado é que a redação do § 2.º do art. 162, CPC, que define decisão interlocutória, permaneceu intocada. Referido dispositivo legal fala que se trata de decisão “no curso do processo” e “questão incidente”. Ora, os dizeres do parágrafo 2.º têm inegável referência temporal. Por esse dispositivo fica razoavelmente claro que as decisões que não põem fim ao processo constituem decisão interlocutória (*a contrario sensu*, estariam reservadas as outras situações para os atos caracterizáveis como sentença).

Com o devido respeito, ousamos discordar e o fazemos por entender que a partir da introdução do processo sincrético em nosso ordenamento processual a definição de decisão interlocutória não pode mais ficar simplesmente atrelada a toda e qualquer pronunciamento judicial proferido no curso do processo.

Com efeito, é de se perceber que antes da alteração introduzida pela Lei número 11.232/2005 o conceito de sentença e decisão interlocutória levava em conta o sistema recursal, de modo a evitar que a definição do ato pudesse inviabilizar a sua adequada impugnação. No que pesem as vantagens dessa técnica, não nos parece correto identificar a natureza jurídica de um ato por meio do recurso contra ela cabível.

Afirma-se, dessa forma, que as características do sistema recursal não podem infirmar a existência de uma sentença parcial.

Sentença é o pronunciamento do juiz que resolva o mérito ou declare não ser isso possível, não sendo a sua localização no curso do procedimento a característica definidora do pronunciamento judicial.

Assim, para que se concebam as conclusões esposadas neste estudo, estabelecesse como premissa que decisão interlocutória vem a solver questões que impedem o regular andamento do feito, inseridas no objeto de conhecimento judicial. Por outro lado, o pronunciamento judicial que delibere sobre o mérito, mesmo não encerrando totalmente o litígio, será compreendido como sentença e assim deverá ser tratado, tanto para fim de recorribilidade quanto para reconhecimento da coisa julgada e, conseqüente cumprimento definitivo.

7 FRACIONAMENTO DO JULGAMENTO DO MÉRITO

7.1 PRINCÍPIO DA UNICIDADE

Por longo tempo, especialmente em momento anterior as últimas reformas operadas na legislação processual civil, estabeleceu-se como uma verdade absoluta que o mérito da demanda deveria ser julgado em sua totalidade, ou seja, em um único momento. É o que se convencionou chamar de unicidade da sentença - princípio *della unitá e unicità della decisione*, elaborado pelo mestre italiano Giuseppe Chiovenda.

Luiz Guilherme Marinoni, manifestando-se a respeito do tema, afirma que:

Em uma primeira análise, o CPC não permite o fracionamento do julgamento do pedido ou de um dos pedidos cumulados. É que a sua originária estrutura é marcada pelo princípio da unidade e da unicidade do julgamento. Esse princípio quer expressar que o mérito não deve ser resolvido pelo juiz ‘em partes’, pois seria mais adequado considerar ‘toda a sua extensão’ quando do julgamento. Como consequência lógica, o processo deverá viabilizar somente ‘uma oportunidade’ – uma sentença – para a sua solução. (...) A realidade da prática forense demonstrou a necessidade de cisão do julgamento de mérito. Por exemplo: se o demandado se limita a contestar parcela do crédito cobrado, a outra parcela de soma postulada, como é óbvio, não foi controvertida. (MARINONI, 2004, p. 141/143)

Por sua vez, Clito Fornaciari Junior, lembrando que no direito alemão é admissível a apreciação do mérito em momentos distintos por meio de uma sentença especial, afirma que o mesmo não se observa no nosso direito processual. São suas as seguintes lições:

Em nosso direito, tal não se coloca, pois, havendo cumulação de pedidos, o reconhecimento de apenas um deles leva o processo até o final, quando haverá um pronunciamento conjunto do magistrado sobre todos os pedidos cumulados. Não há possibilidade de se conhecer de um dos pedidos cumulados na oportunidade do julgamento conforme o estado do processo e de outros ao final. (FORNACIARI JR., 1977, p. 61/62)

Inobstante o respeito pelo posicionamento de importante parte da doutrina, acreditamos que a afirmação de ser inadmissível a cisão do julgamento por força do princípio da unidade e unicidade da sentença decorre de uma equivocada compreensão do mesmo, exatamente por não se levar em consideração o contexto em que este fora elaborado.

A adequada noção dessa circunstância facilitará a assimilação das idéias tratadas neste trabalho e nos levará a conclusão de que mitigar o dogma da unidade do julgamento e

unicidade da sentença, longe de implicar em sacrifício de um princípio atualmente relevante para o processo civil, garante a observância de princípios diretamente relacionados aos direitos fundamentais, conforme se abordará com mais vagar em tópico próprio.

Paulo Afonso de Souza Sant’Anna, em estudo sobre a origem e adequada interpretação do princípio Chiovendiano, leciona que este guarda na verdade, muito mais relação com a irrecorribilidade das interlocutórias à época em que criado, do que com a suposta impossibilidade do fracionamento da resolução da demanda.

Ao que se percebe da análise da doutrina acerca do assunto, o princípio em exame decorre de um outro princípio, o da concentração, concebido com a finalidade de que o processo se encerrasse com a maior brevidade e, portanto, sem interrupções. Colhe-se da melhor doutrina que o princípio está muito mais ligado ao princípio da oralidade do que ao julgamento único, como compreendido por muitos.

Sobre o princípio da concentração, Chiovenda, citado por Paulo Sant’Anna, afirmava que sua origem no direito romano deu-se “exatamente para assegurar a concentração do processo, veda-se interromper-lhe a continuidade apelando das *interlocutiones*”. Em suma, diz o grande mestre que se “admite, para assegurar a concentração da causa, o princípio da não impugnabilidade separada dos despachos interlocutórios.”

Explica Paulo Sant’Anna que na realidade “o professor italiano entendia que pelo princípio da concentração deveria a decisão judicial (sentença) ser única. Pelo princípio da irrecorribilidade das interlocutórias a decisão judicial (sentença) deveria abranger toda a demanda. Se os princípios da concentração e da irrecorribilidade impõem que a decisão judicial (sentença) seja única, contemplando todas as questões da demanda, imaginou-se que a sentença deveria ser uma só e ao final do processo”.

E conclui:

A bem da verdade, portanto, o princípio *della unità e unicità della decisioni* decorre diretamente dos princípios da “concentração” e da “não impugnabilidade separada dos despachos interlocutórios”. Na visão de Chiovenda, o princípio da unicidade da sentença, inspirado na necessidade de conferir maior efetividade ao processo por meio da concentração das atividades processuais, tem a ver mais propriamente com a irrecorribilidade das decisões interlocutórias do que com a suposta impossibilidade de fragmentação do julgamento da demanda. (SANT’ANNA, 2008, p. 454)

Por conseguinte, vê-se que o princípio da unicidade da sentença fora idealizado com o fim de se fixar um único recurso no processo, e não, como equivocadamente defendido por parte da doutrina, com o objetivo de impor a existência de uma única sentença.

Em outras palavras, o princípio em exame nada tem haver com o julgamento da demanda, mas sim com questões de ordem recursal. Com efeito, o princípio *della unitá e unicitá della decisione* foi elaborado com a finalidade de se permitir apenas um único recurso no processo, cabível, no caso, contra a sentença, já que irrecorríveis naquela época as interlocutórias.

Daí decorreu o entendimento de que somente se admitiria uma única sentença que deveria, necessariamente, abarcar todas as questões de mérito, pois do contrário não se teriam meios para fazer valer o princípio da irrecorribilidade das decisões interlocutórias, observado à época.

Portanto, no contexto em que elaborado o princípio todas as questões atinentes a demanda deveriam ser decididas em um só momento, já que passível de um só recurso, o que, no entendimento do mestre italiano seria suficiente para garantir a celeridade e efetividade do processo. Esse entendimento se justificava no sistema anterior, mas não mais no atual processo civil.

Assim, como criteriosamente apontado por Paulo Afonso de Souza Sant'Anna

[...] em suma, pois, a unicidade da sentença foi concebida por Chiovenda não por acreditar na impossibilidade de julgamento parcial do mérito, mas para viabilizar os princípios da concentração e da irrecorribilidade das decisões interlocutórias, em prol da celeridade e da efetividade. Vedando-se a irrecorribilidade das decisões interlocutórias e concentrando-se as atividades processuais ao máximo possível, é evidente que a decisão judicial deveria ser única, apreciando todas as questões e, ao final do processo. (SANT'ANNA, 2008, p. 454)

Neste ponto, valiosas são as considerações de Marinoni sobre o princípio da unidade e da unicidade do julgamento, *in verbis*:

A idéia de uma sentença para todo o mérito possui raízes na oralidade e seus corolários, especialmente os da concentração dos atos processuais, da imediatidade do contato do juiz com as partes e testemunhas e da identidade física do juiz do começo ao fim do processo. [...] Entretanto, o projeto de Chiovenda, ligado à oralidade, esvaziou-se tanto na Itália quanto no Brasil. A falta de estrutura do Poder Judiciário para dar conta das inúmeras causas apresentadas tornou impossível a concentração dos atos processuais, enquanto a demora do processo trouxe grande dificuldade para a implementação da identidade física, o que, por consequência lógica, reduz a

zero o benefício que poderia ser trazido pela imediatidade. Tudo isso, aliado à falta de percepção de que a imediatidade é fundamental ao livre convencimento, acabou inviabilizando a oralidade. “Ainda que o abandono da oralidade deva ser lamentada, não é racional manter intocado um princípio (o da sentença única) que pressuponha o seu fracionamento. (MARINONI. 2004,p. 141/142)

Destarte, noticia Paulo Afonso que o mestre italiano “ao contrário do que muitos pensam, reconhecia a existência e a viabilidade do julgamento parcial do mérito por meio de uma sentença parcial”. Afirmou ele que

“se (no caso de vários processos, reunidos ou no caso de várias demandas acumuladas numa só citação) apenas um processo, ou uma demanda, ou apenas uma parte de uma demanda, ou apenas a ação relativa à reconvenção, ou vice-versa, está em condições de se decidir, a sentença que acolhe ou rejeita é, entretanto, definitiva, embora parcial”. (SANT’ANNA, 2008)

Parece-nos, por conseguinte, que fundamentar a impossibilidade de julgamento fracionado da demanda no princípio da unicidade e unidade da sentença implica em sua equivocada compreensão e demonstra o desconhecimento de que seu próprio idealizador não somente admitia o julgamento fracionado, como tecia severas críticas acerca da má interpretação e aplicação do instituto.

Chiovenda, como noticiado por Paulo Sant’Anna, manifestava-se pela possibilidade da prolação de várias sentenças em uma única relação, frisando que sua inadmissão no direito italiano, à época, decorria da confusão entre sentença definitiva e sentença final, vejamos:

Os juízes superiores, imputando ao legislador o desígnio de ‘fazer decidir na instância superior, num só processo e por uma única sentença, as impugnações a cada sentença proferida na instância inferior, fosse para ensejo de reexaminar se o teor da decisão encerrada na sentença definitiva o induziria a abster-se de impugnar a sentença incidente ou interlocutória’, substituem o conceito de sentença definitiva pelo de sentença final.⁶⁴ (SANT’ANNA, 2008)

⁶⁴ De acordo com Chiovenda “sentença definitiva é a sentença que pronuncia sobre a demanda judicial, acolhendo-a ou rejeitando-a, ou declarando não poder decidir sobre ela.” Partindo deste conceito, Chiovenda corretamente concluiu: “se a prestação principal do juiz pode satisfazer-se em vários momentos, como na hipótese de cumulação de ações, toda sentença que se pronuncia sobre uma das demandas, ou sobre parte da demanda, é definitiva, conquanto parcial”. Instituições de direito processual civil. 3ª edição. Saraiva, 1969, volume 1, apud SANT’ANNA. Paulo Afonso de Souza. Sentença parcial. Os poderes do juiz e o controle das decisões judiciais. Coordenação José Miguel Garcia Medin. Et. al. 2ª tiragem. São Paulo : Revista dos Tribunais, 2008.

Comunga desse entendimento o professor Paulo Afonso, in verbis:

Do escólio do citado professor Marinoni extrai-se a conclusão de que

[...] se um dos pedidos apresentados pelo autor está maduro para o julgamento, seja porque diz respeito apenas à matéria de direito, seja porque independe de instrução dilatória, a necessidade, cada vez mais premente, de uma prestação jurisdicional célere e efetiva justifica a quebra do velho princípio *unit e unicità della decisione*. (MARINONI, 1999, 142)

Nesse condão, devidamente compreendido o contexto em que inserido no ordenamento o princípio da unicidade, e, corretamente interpretada a sua finalidade, somos levados a crer que em hipótese alguma pode o princípio Chiovendiano, notadamente em face das colocações promovidas pelo próprio mestre, ser utilizado para refutar o julgamento fracionado da lide, notadamente após a edição da Lei número 11.232/2005.

Assim, o princípio em exame, além de não mais se conformar na legislação processual vigente, configura clara violação aos princípios constitucionais ligados ao processo e aos direitos fundamentais, já objeto de abordagem no tópico 4.

Propõe-se neste estudo, por conseguinte, a superação desses obstáculos, que emperram a tempestividade da prestação jurisdicional.

Portanto, no que pese o posicionamento de parte da doutrina, entendemos que o novo processo civil, compreendido a partir da Constituição Federal, impõe o abandono de preconceitos ou de idéias pré-concebidas que não mais se coadunam com as necessidades dos usuários dos serviços jurisdicionais. Não mais se admite que o operador do direito, essencial a administração da Justiça, mantenha uma postura de alienação a um novo instituto simplesmente por fugir ele dos padrões já estabelecidos.

Há que se admitir a implantação de novos mecanismos de abreviação da prestação da tutela, desde que, por óbvio, haja respaldo na legislação vigente para sua implementação. Confiamos que a cisão do julgamento representa importante papel na busca pela celeridade e eficiência da prestação jurisdicional, mas acreditamos também que sua efetiva utilização no

“A confusão dos conceitos de sentença definitiva e sentença final certamente decorre da má aplicação do princípio da unicidade, pois é perfeitamente possível haver decisão de mérito definitiva no curso do processo que encerra somente uma parte da demanda e não toda ela. Nesses casos, o processo prosseguirá para a definição da parte que ainda não esteja em condições de julgamento. Não há razão nenhuma para obrigar que a sentença definitiva apenas seja proferida ao final da fase de conhecimento do processo.”

dia a dia forense somente se observará quando restar definitivamente afastado o dogma da unicidade da sentença⁶⁵.

7.2 JULGAMENTO FRACIONADO DO MÉRITO

Como já manifestado no decorrer do presente estudo, a tutela efetiva dos direitos depende de prestação jurisdicional justa e célere, que somente será alcançada caso a entrega do direito material seja feita tempestivamente.

Recorde-se que o direito fundamental ao devido processo legal e a uma tutela tempestiva, conforme artigo 5º, incisos LIV e LXXVIII, da Constituição Federal, têm aplicabilidade imediata, nota característica de qualquer direito fundamental.

Dessa conclusão decorre outra de suma relevância: Tais direitos, ainda que ausente ou insuficiente norma regulamentadora podem, e devem, ser invocados e imediatamente aplicados.

Orientando-se por essa premissa, somos levados a concluir que, inobstante ausência de expressa previsão legislativa infraconstitucional, a interpretação sistemática da legislação vigente e sua compreensão a partir da Constituição Federal, leva a admissão do julgamento do mérito de forma fracionada.

Nessa seara, se em momento anterior a reforma operada em 2005⁶⁶ majoritária corrente manifestava-se pela impossibilidade de julgamento dos pedidos cumulados em momentos distintos, insistindo no julgamento único, observa-se que a alteração legislativa operada pela Lei número 11.232/2005 no § 1º do artigo 162 do CPC reacendeu a divergência sobre a possibilidade de prolação de sentenças parciais.

Por conseguinte, tratando-se de demandas cumuladas ou de pedido decomponível, diante da alteração legislativa introduzida no artigo 162 do CPC pela Lei número 11.232/2005, aliado aos princípios constitucionais já analisados, entendemos ser, respeitado

⁶⁵ Acerca da imperiosa necessidade de se abandonar esse dogma na atual conjectura do processo civil temos por oportuno transcrever as lições de Cândido Rangel Dinamarco (2004): “Temos a mente povoada de um sem-número de preconceitos e dogmas supostamente irremovíveis que, em vez de iluminar o sistema, concorrem para uma justiça morosa e, às vezes, insensível às realidades da vida e às angústias dos sujeitos em conflito.”

⁶⁶ Recorde-se que essa discussão já vinha sendo travada desde o acréscimo do parágrafo 6º ao artigo 273 do Código de Processo Civil.

posicionamento em sentido diverso, perfeitamente possível a resolução da demanda em momentos distintos, de forma fracionada, conforme cada parte do objeto litigioso se encontre maduro para julgamento.

Afirma-se, deste modo, que no sistema atual há possibilidade de ser prolatada uma sentença sem que isso leve, necessariamente, ao término da fase de conhecimento, desde que o pedido ou os pedidos sejam suscetíveis de fracionamento. Admite-se, por conseguinte, que se concebam várias sentenças ao longo de um único procedimento⁶⁷, entregando-se ao jurisdicionado, de forma definitiva a parcela do direito sobre o qual não pesa controvérsia.

Esse raciocínio consagra os princípios constitucionais ligados a efetividade e assim deve ser prestigiado, afastando-se dogmas incrustados⁶⁸ em nossa cultura jurídica que não mais se sustentam frente ao novo processo civil: Processo de resultados.

É preciso mitigar o dogma da unicidade do julgamento, ou quiçá, compreendê-lo adequadamente, conforme se apontou no tópico supra (7.1).

Externando sua preocupação com a efetividade na prestação da tutela jurisdicional, Luiz Guilherme Marinoni sustenta que se um direito, ou parcela deste, mostra-se incontroverso no curso de um processo onde é imprescindível a instrução probatória para investigar a existência do outro direito, é necessário que se adote uma técnica que possibilite a realização imediata deste direito incontroverso.

Na linha do quanto exposto, sopesando-se adequadamente o direito fundamental a duração razoável do processo, chega-se a conclusão de que a cisão do julgamento é mecanismo de cumprimento desse direito fundamental.

Para o professor é injusto obrigar o demandante a esperar a realização de um direito não mais resistido, tendo em vista que, uma vez assegurado o direito de acesso à justiça, corolário será que a tutela jurisdicional pretendida seja concedida em um prazo razoável⁶⁹.

⁶⁷ Corrobora com essa assertiva a constatação de que em alguns dispositivos do diploma processual há previsão da existência de sentenças sucessivas, como ocorre, por exemplo, na ação de prestação de contas, em que primeiro se reconhece a obrigação de prestar as contas, para somente então passar-se a fase propriamente dita da prestação das contas, quando serão elas julgadas por meio de outra sentença. O mesmo se observa na ação de demarcação e divisão de terras.

⁶⁸ O professor Ovídio Baptista da Silva (2004, p. 1), lembra que o sistema impõe o enfrentamento do processo civil como instrumento conceitual, impondo a superação de “dogmatismo, fazendo com que o Direito aproxime-se de sua leitura natural, como ciência da cultura, recuperando sua dimensão hermenêutica”.

São suas as seguintes lições:

Se um dos pedidos apresentados pelo autor está maduro para julgamento, seja porque diz respeito apenas a matéria de direito, seja porque independe de instrução dilatatória, a necessidade, cada vez mais premente, de uma prestação jurisdicional célere e efetiva, justifica a quebra do velho princípio da *unità e unicità della decisione*. (MARINONI, 1999, p. 154)

Em comentário ao posicionamento adotado por Marinoni o notável professor da USP, Cândido Rangel Dinamarco se expressa da seguinte forma:

Mais otimista, Marinoni sustenta que o direito positivo brasileiro já consagra aquelas cisões de julgamento da causa, para que algum dos pedidos cumulados já receba julgamento de ‘meritis’ e a instrução prossiga com referência aos fatos controvertidos; associa seu alvitre à técnica italiana da chamada ‘provvisoriale’, medida com que o juiz condena o réu em parte do pedido genérico, quando a instrução já feita o permitir (c.p.c, art. 278). Oxalá os tribunais o ouçam, especialmente agora que o § 6º do art. 273 do Código brasileiro abriu caminho à desmistificação do dogma da unidade do julgamento do mérito. (DINAMARCO, 2002, p. 96)

José Henrique Mouta Araújo, em estudo ao referido § 6º, defende que este versa sobre julgamento antecipado e não antecipação de tutela⁷⁰, afirmando que embora não tenha sido intenção reformista, o pronunciamento em exame é proferido em cognição exauriente, e, por conseguinte, mediante fracionamento do mérito (ARAÚJO, 2004, p. 213).

Sobre a questão o mestre Arruda Alvim se manifesta de forma incisiva e afirma que “o disposto nesse § 6º implica o reconhecimento expresso e sistemático, pelo legislador, da possibilidade de cisão do ato decisório, em parte com a antecipação da tutela e o restante sucessivamente, no momento normal” (ARRUDA, 2003, p. 429-430).

⁶⁹ Para o professor (MARINONI, 2003, p. 159): “O legislador, ao redigir o § 6º do art. 273, dizendo que ‘a tutela antecipada também poderá ser concedida quando um ou mais pedidos cumulados, ou parcela deles, mostra-se incontroverso’, desincumbindo-se do seu dever de estruturar técnicas processuais idôneas à realização dos valores de justiça presentes na Constituição. Incontroverso, como é o pedido (ou sua parte) o que não foi contestado ou o foi reconhecido, mas o pedido (ou sua parte) que estiver maduro para julgamento. Ora, se é fácil concluir que não é justo protelar tutela de direito que está maduro para julgamento, e a leitura das normas processuais deve ser feita à luz da Constituição, e assim do princípio da efetividade, não há como não se admitir a tutela da parcela do pedido (ou de um dos pedidos cumulados) que está madura para julgamento, ou seja, que não exigirá um juízo de probabilidade ou de cognição sumária, mas sim um juízo de cognição exauriente.”

⁷⁰ Pela clareza de idéias vale citar Flávio Cheim, Marcelo Abelha e Didier (2003, p. 72): “Não é antecipação dos efeitos da tutela, mas emissão da própria emissão judicial definitiva, fundada em cognição exauriente e apta, inclusive, em ficar imune com a coisa julgada material. E, por ser definitiva, desgarra-se da parte da demanda que resta a ser julgada, tornando-se decisão absolutamente autônoma: o magistrado não precisa confirmá-la em decisão futura, que somente poderá examinar o que ainda não tiver sido apreciado.”

Daniel Mitidiero também entendendo pela possibilidade de prestação da tutela jurisdicional em momento distintos, assevera que nos casos em que há pronunciamento judicial com conteúdo próprio dos artigos 267 e 269 sem que o processo venha a se extinguir na sua totalidade, estar-se-ia diante de “sentenças parciais” ou “sentenças não integrais”⁷¹.

Nessa linha de raciocínio, se um dos pedidos formulados ou parcela destes puder ser apreciado sem necessidade de dilação probatória, consoante previsão do artigo 330 do Código de Processo Civil, deve o juiz promover a sua imediata análise, sob pena de ofensa aos princípios constitucionais norteadores da prestação da tutela jurisdicional, dentre eles, celeridade e efetividade da tutela, intimamente ligados ao direito fundamental à duração razoável do processo.

Não há justificativa para que se aguarde a instrução integral do feito⁷² para somente então, ao final, quando incontroverso a totalidade das demandas, venham a ser apreciados todos os pedidos, quando sobre parte deles em momento anterior não mais subsistia litígio.

Neste contexto, se o tempo é visto como um dos grandes vilões do processo, justificando-se inúmeras reformas em busca da celeridade, é certo que ele somente se justifica onde haja controvérsia.

Para o professor William Santos Ferreira (2002, p. 204), parece não existir argumentos aptos para obstar a aceitação no direito brasileiro das sentenças parciais. Em seu entendimento negar o julgamento fracionado do mérito implicaria em afronta ao princípio da igualdade, já que os pedidos, caso reclamados em ações diversas, teriam momentos distintos para julgamento, não havendo razão para que na hipótese de cumulação destes, haja a imposição de que sejam julgados em um único momento.

⁷¹ Para o professor a introdução do § 6º ao artigo 273 do CPC reforça a tese da possibilidade de fracionamento do julgamento. Vejamos: “No que agora estritamente nos interessa, importa observar que não se trata, propriamente, de técnica antecipatória dos efeitos da tutela jurisdicional, afeiçoando-se antes a expediente que se destina a resolver definitivamente um ou mais dos pedidos cumulados (ou tão-somente parcelas destes mesmos pedidos), com base em cognição exauriente, cuja decisão se mostra suscetível de lograr autoridade de coisa julgada. Em realidade, trata-se de verdadeira resolução parcial do mérito, configurando uma nova modalidade de julgamento conforme o estado do processo” (MITIDIERO, 2004, p. 26).

⁷² Como ensina Rogério Dotti Doria (2003, p. 78/79), consequência da necessidade de instrução é a imposição de uma maior duração do processo, tendo em vista que o Estado-Juiz é um terceiro equidistante, que não possui conhecimento dos fatos, e necessita saber quem tem razão, obrigando-se a analisar o fundamento jurídico e as provas produzidas pelas partes.

Partindo-se dessa premissa, correto concluir que não havendo debate sobre o pedido, deve ele ser imediatamente resolvido por meio de uma sentença parcial. Possível, assim, fracionar a causa de modo a possibilitar a resolução parcial do mérito quando um pedido ou parcela dele esteja pronto para julgamento.

Acerca da necessidade de implementação de mecanismos de abreviação da prestação da tutela, substituindo-se a visão estática do devido processo pela visão apelidada de dinâmica, mediante releitura dos institutos jurídicos à luz da Constituição da República, colhe-se do escólio de José Roberto dos Santos Bedaque que:

A técnica constitui fator essencial à idéia de processo (...). É fundamental que o instrumento atue segundo técnica adequada e apta a possibilitar que os *fins sejam atingidos* (...). Mas o *processo* não é, e nem poderia ser, somente forma. Toda a organização e a estrutura desse mecanismo encontram sua razão de ser nos *valores e princípios constitucionais* por ele incorporados. A técnica processual, em última análise, destina-se a assegurar o *justo processo*, ou seja, aquele desejado pelo legislador ao estabelecer o *modelo constitucional* ou *devido processo constitucional*. De nada adianta o processo regular do ponto de vista formal, mas substancialmente em desacordo com os valores constitucionais que o regem. (BEDAQUE, 2007, p. 26).

Nessa seara de ideias, acreditamos que não aceitar o julgamento da lide em momentos distintos, desde que no caso específico seja recomendável, é negar aplicação dos princípios constitucionais. Por assim entender, optamos, entre a solução acanhada de insistir no dogma da unicidade e aquela capaz de oferecer os mecanismos de efetividade (como é a cisão de julgamento), por esta, como, aliás, recomenda o professor Dinamarco (1994, p. 302), em sua obra a instrumentalidade do processo⁷³.

Vale dizer, que havendo possibilidade de satisfação dos pedidos em momentos distintos é certo que o julgamento fracionado se revelará como verdadeiro instrumento de garantia dos direitos fundamentais, consubstanciando-se em técnica de aprimoramento do sistema.

Egos Dirceu Moniz de Aragão (1981, p. 25-26), igualmente favorável ao fracionamento do julgamento, em comentários ao artigo 329 do CPC, leciona que a extinção

⁷³ “Em situações inúmeras e imprevisíveis, coloca-se para o intérprete o dilema entre duas soluções, umas delas mais acanhada e limitativa da utilidade do processo e outra capaz de favorecer a sua efetividade. E pairam ainda no ar muitos preconceitos irracionais que opõem resistência à plenitude da consecução dos objetivos eleitos. É dever do juiz e do cientista do processo, nesse quadro, romper com eles e dispor-se a pensar como mandam os tempos, conscientizando-se dos objetivos de todo o sistema e, para que possam ser efetivamente alcançados, usar intensamente o instrumento processual.”

do processo mencionada na norma pode ser verificar no todo ou apenas com relação a uma parte de seu objeto, sendo que, neste último caso, o processo não termina, operando-se apenas a redução de seu objeto.

Destacando a conveniência da admissão do julgamento fracionando, mas entendendo não ser ele possível em razão da ausência de expressa previsão legal, leciona o Ministro Teori Zavascki que o parágrafo 6º do artigo 273 é regra de antecipação de tutela e não julgamento antecipado⁷⁴.

Vale citar que para o advogado Ricardo de Oliveira Silva Filho (2007, p. 294), a sentença parcial de mérito encontra fundamento legal, observando-se nos seguintes artigos de lei: a) artigo 468, 162 § 1º, 269, 273 § 6º, 292, 330 I, 302 caput e 334 do Código de Processo Civil, interpretados em conformidade com o artigo 5º, XXXV e LXXVIII, da Constituição Federal.

O direito à tutela jurisdicional tempestiva impõe a adoção de mecanismos de abreviação, levando-nos a releitura de conceitos arraigados, impondo uma interpretação da legislação em conformidade com a Constituição Federal, como adrede destacado.

Imagina-se um processo onde haja cumulação objetiva de pedidos, estando um apto para julgamento e o outro ainda na pendência de dilação probatória. Qual a razão lógica e jurídica para não se admitir o julgamento do primeiro e prosseguir no processo para instrução e amadurecimento do segundo?

Para melhor visualização do problema valemo-nos do seguinte exemplo, facilmente constatado na praxe forense:

João propõe contra Maria ação de reparação de danos decorrente de acidente automobilístico, pleiteando pela condenação desta ao ressarcimento dos danos materiais, consistente nas despesas hospitalares e nos gastos com o conserto do veículo, além do custeio no tratamento de saúde, e dos danos morais. Maria, em sede de contestação, assume a culpa pelo acidente e reconhece a procedência do pedido de ressarcimento dos gastos hospitalares,

⁷⁴ Para o jurista: “Para a imediata tutela de parte incontroversa do pedido, talvez a melhor solução tivesse sido a da cisão do julgamento, permitindo a sentença parcial, mas definitiva, de mérito. Ter-se-ia, com essa solução, a possibilidade de se outorgar, relativamente ao pedido incontroverso, a imediata, completa e definitiva tutela jurisdicional. Não foi essa, todavia, a opção do legislador, que preferiu o caminho da tutela antecipada provisória” (ZAVASCKI, 2005, p. 111).

não contesta o pleito quanto aos gastos havidos para o conserto do veículo e se insurge contra todos os demais pedidos.

Nessa situação, conforme o quanto sustentado neste estudo, está o juiz autorizado a julgar as duas primeiras pretensões – a atinente aos gastos hospitalares e conserto do veículo – prosseguindo o feito para instrução quanto aos demais pedidos.

Ora, uma vez reconhecida a procedência do pedido e não havendo contestação quanto ao segundo, sopesando-se o direito constitucional do autor a prestação da tutela sem dilações indevidas, acreditamos, salvo por preconceitos, não haver motivo para que a vítima se veja obrigada a aguardar o amadurecimento integral das demandas, para somente então lhe ser concedido o direito que desde o início já estava apto para resolução.

Nessa situação deverá ocorrer o julgamento fracionado com a prolação de sentença cujo objeto será a lide correspondente aos dois pedidos, reservando-se para outra sentença o restante do objeto litigioso do processo.

Além da possibilidade do fracionamento no caso de cúmulo de demandas⁷⁵, excetuando-se as ressalvas já promovidas no decorrer deste estudo⁷⁶, entendemos possível ainda a resolução fracionada quando se trate de pedido único, desde que seja possível sua divisão, ou seja, sua decomposição⁷⁷.

Vale dizer que o julgamento fracionado pode se verificar mesmo em demanda com uma única pretensão, desde que seja ela decomponível^{78 79}.

⁷⁵ Destaca-se que no cúmulo objetivo de pedidos sucessivos, conforme detalhado no tópico 5.3, dada sua própria essência, o fracionamento da resolução de mérito somente poderá se dar para julgamento parcial apenas do primeiro pedido, caso seja ele decomponível, já que os demais são deles diretamente pendentes. Por conseguinte, ilógico nos parece pretender defender a possibilidade de julgamento do segundo pedido sucessivo, ainda antecedente ao julgamento da primeira pretensão.

⁷⁶ Como, por exemplo, a impossibilidade de cisão do julgamento na hipótese de litisconsórcio necessário.

⁷⁷ José Frederico Marques (1960, p. 163), a respeito da decomposição do pedido já dizia que: “Quando a sentença dá 50, em lugar de 100, como pretendia o autor da demanda, o que se verifica é que os fatos constantes do processo suscitaram, como questão, a possibilidade de ter o credor tão só direito a 50. Isto significa que numa lide o valor do bem ou interesse em contenda pode dar origem, quantitativamente, a tantos capítulos quantas forem as variações numéricas que os fatos possam suscitar.”

⁷⁸ Ensina Cândido Rangel Dinamarco (2006, p. 74), que: “Tendo o autor um direito de menor extensão que o alegado e estando seu direito contido naquele direito de maior extensão que ele afirmou ao demandar, o juiz pode desmembrar o pedido, que em si foi formalmente único, para tratá-lo como se fosse uma justaposição de pedidos autônomos.”

Exemplificando a questão, cita-se demanda cuja pretensão seja o recebimento de soma em dinheiro em importe de R\$ 200,00 (duzentos reais), sendo admitida pelo réu a existência da obrigação quanto ao pagamento de R\$ 100,00 (cem reais), insurgindo-se contra o restante.

Resta, nestes termos, incontroverso uma parte do pedido, o que, na linha do aqui defendido, impõe a prolação de decisão sobre essa porção, mediante sentença parcial, em cognição exauriente, e, portanto, definitiva.

Bastante comum ainda, notadamente em sede de direito de família, a cumulação de várias ações em um único processo. A título ilustrativo cita-se o pedido de separação com divisão de bens, cumulado com guarda dos filhos, fixação de pensão e direito de visitas. Havendo acordo acerca da guarda e alimentos, restando pendente o restante dos pleitos, não há qualquer dúvida de que o juiz na audiência de conciliação poderá, ou melhor, deverá homologar o acordo naquele particular e determinar o prosseguimento do feito para instrução probatória da lide restante.

Vê-se que nessas situações a tutela não deve ser fundada em cognição sumária, mas sim em cognição exauriente, produzindo coisa julgada material.

Traçando-se um paralelo com o que se observa no processo de execução, guardadas as devidas proporções, temos que a resolução fracionada da lide apenas traz para o processo de conhecimento técnica já utilizada na fase de cumprimento do direito: A satisfação da parte do direito não impugnado⁸⁰.

Para melhor compreensão do quanto argüido, lembra-se que o artigo 739, § 2º do Código de Processo Civil prevê que, inobstante a interposição de embargos, se estes não

⁷⁹ Esclarece-se, por sua pertinência, que conforme ensinamentos do mestre Candido Rangel Dinamarco (2006, p. 42) “é decomponível o objeto do processo, em primeiro lugar, quando o é o bem da vida, ou o conjunto de bens da vida, sobre os quais incide a pretensão deduzida pelo demandante. Isso se dá sempre que, física e juridicamente, seja possível atribuir ao sujeito um ‘minus’ em relação ao ‘majus’ que Le pretende e pede, como nos pleitos relacionados com coisas suscetíveis de serem dimensionadas em peso, extensão ou quantidade ou, em geral, em unidades possíveis de serem separadas.” E prossegue o professor (2006, p. 73): “O pedido, embora único, é tratado como se fosse composto pela justaposição de pretensões, ou seja, como se tivesse sido formulado em juízo um pedido com relação a cada uma das partes em que o todo pode ser dividido – de modo que juiz julga procedente um deles e improcedente o outro (p. ex.: reivindico toda uma propriedade rural, mas o juiz condena o réu a entregar-me somente uma parte dela).”

⁸⁰ Acerca da satisfação do crédito incontroverso, dentre inúmeros outros julgados, colhe-se da jurisprudência: EXECUÇÃO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. VALORES INCONTROVERSOS. LEVANTAMENTO. POSSIBILIDADE. Cabível a expedição de precatório, mesmo após a novel redação, dada pela EC n.º 30/00 ao §1º do art. 100 da CR/88, em relação à parte incontroversa do montante da execução, porquanto deve ser a mesma considerada como correspondente à sentença transitada em julgado. (TRF4, AG 2006.04.00.027263-4, Terceira Turma, Relator Vânia Hack de Almeida, publicado em 11/10/2006).

abrangerem a integralidade do crédito perseguido, a execução prosseguirá para satisfação do crédito incontroverso.

Observa-se, por conseguinte, que o fracionamento do mérito permite, a exemplo do que já se observa na execução, o encerramento da lide na parte incontroversa, entregando-se a prestação jurisdicional em tempo hábil, justificando-se o prosseguimento do feito para solução apenas da parte que ainda não se encontra pronta para julgamento. Procedendo dessa forma o processo efetivamente servirá de instrumento para tutela do direito material, evitando-se dilações indevidas.

Como muito bem posto pelo Juiz de Direito de Porto Alegre, Doutor Pedro Luiz Possa, por força do direito fundamental a duração razoável do processo “deixar de julgar de imediato o pedido que independe de dilação probatória é negar vigência à regra constitucional, assim, como incide em violação à mesma regra eventual omissão do legislador em prever expressamente a resolução parcial do mérito, haja vista a ausência de meios que assegurem a celeridade da tramitação processual.”⁸¹

A esse raciocínio liga-se outro de suma importância: Negar a modificação do sistema e insistir na manutenção do princípio da unicidade da sentença, exigindo que a parte tenha que aguardar todo o amadurecimento da causa para somente então usufruir definitivamente de um direito que já se encontrava maduro, a pretexto de que a cisão trará dificuldades no sistema recursal, é andar na contramão da visão constitucional do processo.

Conforme afirmam Candido Rangel Dinamarco, Antonio Carlos Araújo Cintra e Ada Pellegrini Grinover (1999, p. 80), é necessário ter um sistema processual capaz de servir de eficiente caminho à “ordem jurídica justa”, sendo crível afirmar que as regras processuais devem estar em conformação constitucional. Mais uma razão para se admitir o julgamento fracionado com a entrega imediata do direito incontroverso aquele que tem razão.

Defendendo a possibilidade de prolação de sentença parcial, nominada por Walter Vechiato Júnior como sentença intermediária, Ovídio Araújo Baptista da Silva, mais de década vislumbra a possibilidade de em um mesmo processo de conhecimento ser constada a presença de mais de uma sentença⁸², conforme se pode observar das seguintes lições:

⁸¹ TJRS. 5ª Vara da Fazenda Pública do Foro Central. Processo número 001/1.05.2267650-6. Decisão proferida em 14/03/2006. www.tjrs.jus.br.

Se a prestação jurisdicional principal do Juiz pode satisfazer-se em vários momentos, como na hipótese de cumulação de ações, toda sentença que se pronuncia sobre uma das demandas, ou sobre parte da demanda, é definitiva conquanto parcial. (BATISTA, 1991, p. 131)

E arremata:

É um erro gramatical e lógico dizer que uma sentença não é definitiva por ser uma sentença parcial. Se ela encerrar o litúgio quanto ao ponto decidido, deverá ser classificada como definitiva, tanto porque define quanto porque põe termo àquele ponto apreciado pelo julgador. (BATISTA, 1991, p. 144)

Necessário que se diga que a cognição procedida quando da prolação da sentença parcial é exauriente, visto que a lide é analisada com profundidade, com a entrega definitiva da pretensão autoral, e, dessa forma, está sujeita ao regime de formação da coisa julgada, imunizada pelo manto da coisa julgada material⁸³.

Assim, consoante lição de Fredie Didier Junior:

Se um dos pedidos apresentados pelo autor já puder ser apreciado – sem necessidade de produção de provas em audiência, segundo a hipótese do art. 330, do CPC –, nada justifica que essa apreciação não seja feita de logo, apenas porque haveria de se esperar a instrução do outro pedido formulado. Se entre eles não houver qualquer vínculo (cumulação simples do pedido), realmente não há sentido em exigir, necessariamente, o julgamento simultâneo de outra, ainda verde, para ser colhida. (DIDIER JUNIOR, 2002)

⁸² Exemplo de pluralidade de sentença pode ser observado na hipótese de cumulação subjetiva, conforme notícia Sidney Pereira de Souza Junior (2009, p. 75-76), vejamos: “Duas vítimas de uma enchente ingressam conjuntamente com uma ação de reparação de danos em face de uma concessionária de rodovia, alegando que algumas obras realizadas na rodovia ensejaram o desenfreado escoamento de água da chuva e causaram o alagamento de seus imóveis. Em relação à vítima A, a concessionária assume a responsabilidade e os prejuízos, porém, em relação à vítima B, não assume sob o argumento de que o imóvel se encontra muito distante do local onde foram realizadas as obras, requerendo, para demonstrar a inexistência do nexo causal, a realização de perícia.

Nessa situação, poderá o juiz julgar imediatamente a primeira demanda, à vista do reconhecimento do pedido pela concessionária, ou terá que aguardar a realização da perícia, em relação à segunda demanda?

Obviamente que se trata de demandas cumuladas no processo, estando a primeira delas, apta à resolução, não havendo razão para postergar o pronunciamento judicial, sob pena de violação ao princípio da efetividade e duração razoável do processo. Todavia, referido pronunciamento será uma sentença parcial, já que outra demanda existente no processo ainda pende de apreciação” (SOUZA JUNIOR, 2009, p. 75-76).

⁸³ Manifesta-se o brilhante professor baiano Fredie Didier (2002, p. 718): “Para que determinado pronunciamento judicial esteja apto a ficar imune pela coisa julgada, terá ele de preencher quatro requisitos: a) o provimento há de ser jurisdicional (a coisa julgada é característica exclusiva dessa espécie de ato estatal); b) o provimento há que versar sobre o mérito da causa (objeto litigioso), pouco importa se o mérito tem natureza material (regra) ou processual (rescisória ou embargos à execução, p. ex.), bem como se o provimento é sentença, acórdão ou decisão interlocutória; c) mérito este analisado em cognição exauriente; d) tenha havido a preclusão máxima (coisa julgada formal), seja pelo esgotamento das vias recursais, seja pelo não-uso delas”

Reitera-se: As normas processuais devem ser interpretadas pelos operadores do direito à luz do direito fundamental à tutela jurisdicional efetiva. Nesse contexto é que se fala na possibilidade de julgamento fracionado do mérito, e, via de consequência, na impugnação dessa decisão por meio do recurso de apelação. Essa técnica garantirá definitividade no acerto do litígio com trânsito em julgado dessa decisão e consequente execução definitiva, ainda que não amadurecida integralmente a lide para julgamento dos demais pedidos.

Nesse diapasão, é inegável que o Poder Judiciário deve estar atento a necessidade dos jurisdicionados de se alcançar uma solução para a lide de forma célere e efetiva. Não nos parece correto prejudicar a parte que, observando o princípio da economia processual, optou pela propositura de uma única ação com pedidos cumulados, quando poderia perfeitamente valer-se de tantas ações quantos fossem os pedidos, garantindo com isso agilidade no julgamento daqueles que certamente se apresentariam aptos a deliberação precocemente⁸⁴.

Ademais, a adoção do critério substancial para definição do ato revela-se favorável a aceitação no sistema legal brasileiro, a exemplo do que já se observa no direito italiano, da sentença parcial.

Acerca do fracionamento do julgamento no direito alienígena, noticia Eduardo Kochenborger Scarparo que:

Na Itália, o critério para determinação de cada tipo de provimento judicial é o conteúdo do ato e de seus efeitos. [...] A sentença é então substancialmente conceituada pela doutrina italiana como o provimento que aplica a norma ao caso concreto, indicando qual tutela jurídica o direito objetivo concede a um determinado interesse. [...] Interessante no sistema italiano a inexistência da necessidade de a sentença ter seus capítulos todos julgados conjuntamente. Inclusive, é garantida ao juiz, com vistas a evitar o retardamento ou prejuízos ao processo, a separação das ações cumuladas, seja em função de haver litisconsórcio facultativo (art. 103), seja por simples cumulação de demandas contra a mesma parte (art. 104). Também nessa perspectiva, o art.

⁸⁴ Leciona o professor Candido Dinamarco (2006, p. 42): “A complexidade do objeto do processo, seja em virtude da cumulação de pedidos na demanda deduzida pelo autor, seja pela superveniência de pedido (reconvenção etc.), repercute necessariamente na sentença de mérito mediante a necessária presença de tantos capítulos quantos forem os pedidos postos diante do juiz á espera de julgamento. Como dito ao examinar o pensamento de Chiovenda, a ‘autonomia’ de cada um destes é natural decorrência de uma observação muito simples, a saber, da observação de que as diversas parcelas do ‘petitum’ bem poderiam ter sido objeto de demandas separadas, propostas em tempos diferentes e dando origem a dois ou mais processos – sendo, portanto, meramente circunstancial a junção de todas em um processo só, para serem decididas mediante sentença formalmente única”.

278, que trata da condenação genérica para liquidação posterior à sentença, possibilita ao colegiado “*condannare il debitore al pagamento di una provvisoria, nei limiti della quantità per cui ritiene già raggiunta la prova*” 20, o que produz a cisão do julgamento. Finalmente, o art. 277 ainda complementa o espeque normativo das sentenças parciais, em seu parágrafo segundo, já que o colegiado “*può limitare la decisione ad alcune domande, se riconosce che per esse soltanto non sia necessaria un’ulteriore istruzione, e se la loro sollecita definizione è di interesse apprezzabile per la parte che ne ha fatto istanza.* (SCARPARO)

Mostrando-se favorável ao fracionamento do julgamento, Leonardo José Carneiro da Cunha, fazendo referência a hipótese de prolação de decisão com conteúdo dos artigos 267 ou 269 do CPC sem encerramento do processo, como, *ex vi*, na decretação da prescrição de parte do direito reclamado, explicita que “essas situações, corriqueiras na praxe forense, denotam a existência, no sistema brasileiro, de fracionamento do julgamento, pungindo o dogma incrustado na doutrina, segundo o qual haveria a unidade e unicidade da sentença, de forma a não se possibilitar a cisão ou o desmembramento do julgamento”⁸⁵.

Especificadamente sobre a introdução do parágrafo 6º ao artigo 273, Fredie Didier Junior (2002, p. 717), leciona que o dispositivo, conquanto inserido no tópico atinente a antecipação dos efeitos da tutela, trata-se, em verdade, de julgamento antecipado da lide, e, por conseguinte, de resolução parcial do mérito⁸⁶.

⁸⁵ Leonardo José Carneiro da Cunha (2004, p. 299), admitindo o fracionamento do mérito leciona: “Sem embargo do peso da afirmação e não obstante a autoridade de quem formula, parece que o sistema processual brasileiro admite, sim, um fracionamento de julgamentos. Tome-se como exemplo uma demanda intentada por duas pessoas diferentes, em litisconsórcio ativo facultativo. No exame da petição inicial, o juiz resolve indeferir a peça inaugural em relação a um dos litisconsortes, por entender que, no tocante a ele, não há interesse de agir ou legitimidade para a causa, determinando o prosseguimento do feito relativamente ao outro litisconsorte. A decisão relativa ao primeiro litisconsorte implicou a extinção do processo em relação a ele, estando a matéria arrolada no art. 267 do CPC”

⁸⁶ Portanto, admitiu o jurista o fracionamento do julgamento, conforme se pode observar das seguintes lições: “A mais importante observação que se deve fazer sobre o novo § 6º do art. 273 diz respeito à sua natureza jurídica: não se trata de tutela antecipada, e sim resolução parcial da lide (mérito). A topologia do instituto está equivocada.

Não é antecipação dos efeitos da tutela, mas emissão da própria solução judicial definitiva, fundada em cognição exauriente e apta, inclusive, a ficar imune com a coisa julgada material. E, por ser definitiva, desgarrar-se da demanda que resta a ser julgada, tornando-se decisão absolutamente autônoma: o magistrado não precisa confirmá-la em decisão futura, que somente poderá examinar o que ainda não tiver sido apreciado.

Essa decisão futura (possivelmente uma sentença) nem sequer precisa ser de mérito. Pode o magistrado, por exemplo, não examinar a parte restante do mérito, e nem por isso a resolução parcial restaria prejudicada, necessariamente. É que, se não tiver havido recurso da decisão que fracionou o julgamento, haverá coisa julgada, que somente poderá ser reconsiderada via ação rescisória. Frise-se, mais uma vez: são duas (ou mais) decisões de igual porte (a que fracionou e a final), sem qualquer distinção ontológica nem vínculo de subordinação, distinguindo-se tão-só na qualificação jurídica como ato do juiz (sentença ou decisão interlocutória), cuja finalidade é eminentemente prática: revelar o recurso cabível.

[...].

Em exame da questão, Sidney Pereira de Souza, invocando os direitos fundamentais dos usuários dos serviços jurisdicionais⁸⁷, leciona que:

O juiz não poderá deixar de prolatar uma sentença parcial que resolva uma das demandas constantes do processo, valendo-se do argumento de que outras demandas ainda não se encontram aptas ao julgamento, sob pena de violar frontalmente os princípios constitucionais da efetividade e celeridade. (SOUZA JUNIOR, 2009, P. 111)

Em momento anterior a reforma, em comentário a acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul⁸⁸, já defendia Camilo Dall’Alba a possibilidade de se observar no curso de um único processo a presença de várias sentenças. Nesse sentido:

A razão prática de tal decisão é imensurável, eis que um dos pedidos não necessitava de prova e o outro necessitava, só que o segundo dependia do primeiro. Dessa forma, em não se julgando de imediato o pedido “A”, que se encontrava maduro, teríamos de esperar até o fim do processo, colhendo-se inclusive as provas do pedido “B”, para quem sabe naquele momento não acolher o pedido “A”. Então, de imediato há o julgamento do primeiro

Como não se trata de provimento antecipatório, a ele não se aplicam os requisitos da tutela antecipada: prova inequívoca, verossimilhança das alegações, fundado receio de dano ou abuso de direito de defesa e manifesto propósito protelatório e, principalmente, o perigo da irreversibilidade, necessidade de requerimento da parte. Não se trata de tutela de urgência, muito menos provisória. Os únicos requisitos para sua aplicação são: a) a incontrovérsia de pedido formulado, ou de parcela dele; b) a desnecessidade de prova em audiência para determinado pedido, ou de parcela dele. Isso é importantíssimo.

Trata-se, na verdade, de mais uma modalidade de “julgamento conforme o estado do processo” (arts. 329 a 331 do CPC). Eis sua topografia ideal” (DIDIER JÚNIOR, 2002, p. 716).

⁸⁷ Não é demais frisar que dessa mesma maneira se manifesta Ricardo Raboneze (2001, p. 76-77): “Ora se a questão for unicamente de direito, portanto, já inequivocamente provada no curso do processo, e se for de fato, mas não houver necessidade de produção de prova em audiência, vale dizer, também demonstrada com a matéria probatória produzida até aquele momento do ‘iter’ procedimental, nada obsta a que um dos pedidos cumulados seja imediatamente julgado, evitando-se assim, que o direito de defesa se torne obstáculo intransponível à realização material do direito pretendido pelo autor, que teria de aguardar o fim do processo de conhecimento, o esgotamento da instância recursal e o início de um malogrado processo de execução para atuar no mundo fenomênico e satisfazer a pretensão inicial.”

⁸⁸ CONDOMÍNIO. SÍNDICO. TRANSAÇÃO. ÁREA COMUM. AUSÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO DA ASSEMBLÉIA. NULIDADE. RESOLUÇÃO PARCIAL DO MÉRITO. ART. 273, § 6º, DO CPC. PROCEDÊNCIA. COISA JULGADA AFASTADA. REMESSA À INSTRUÇÃO. Hipótese em que a inicial formula pedidos cominatórios e de desconstituição de transação judicial, pedido esse prejudicial ao primeiro. Sentença que repeliu os defeitos da transação e, via de consequência, extinguiu o pedido cominatório, em vista do reconhecimento da coisa julgada. Convenção condominial registrada antes da escritura que outorgou o domínio da unidade condominial à apelada, na qual constou claramente que a garagem é coletiva e, pois, de uso comum, pelo que prevalece sobre o ato notarial que, equivocadamente, fez constar a parte ideal da condômina na garagem como se fosse área privativa. Transação nula, ainda que homologada em juízo, vez que o síndico, sem autorização da assembléia geral de condôminos, não pode transigir acerca de área de uso comum. Apelo visando à desconstituição do acordo acolhido, via resolução parcial do mérito, nos termos do art. 273, § 6º, do CPC. Procedência do pedido prejudicial com consequente afastamento da coisa julgada em relação ao pedido cominatório, a ser resolvido oportunamente pelo juiz a quo, após ampla dilação probatória, especialmente prova pericial, em vista da controvérsia fática existente. RECURSO PROVIDO EM PARTE. UNÂNIME. (Apelação Cível Nº 70006762470, Décima Oitava Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Pedro Luiz Pozza, Julgado em 04/03/2004).

pedido, com resolução de mérito e, em caso de acolhimento, prossegue-se o processo julgando-se o pedido restante, com os atores processuais já sabendo em parte seu destino. Com isso, o processo racionaliza-se, evitando-se atos inúteis. (DALL'ALBA, p. 368)

Com o escopo de corroborar com a tese por ele sustentada, o jurista invoca as lições de Giuseppe Chiovenda, lembrando que o mestre já afirmava que nas hipóteses de demandas cumuladas, estando madura para decisão apenas uma delas, a sentença será parcial e definitiva, pois há pronunciamento sobre o mérito.

Posicionando-se de forma contrária ao fracionamento do mérito, Alexandre Freitas Câmara afirma que as sentenças definitivas devem levar em consideração o fato de ser o ato final de apreciação do mérito da causa sob pena de se aceitar a prolação de diversas sentenças em um único processo, o que não lhe parece aconselhável em razão das consequências desastrosas para o andamento do feito.

Para o professor a sentença definitiva é, e continua a ser, o ato final de apreciação do mérito da causa.

Athos Gusmão Carneiro (2005, p. 66-67), no mesmo sentido do professor Alexandre Câmara, entende que a cisão de julgamento somente seria possível se houvesse expressa previsão legal da sucumbência do princípio da unicidade da sentença. Para o mestre não há possibilidade de formação da coisa julgada em momentos distintos, consequência natural caso se admita a possibilidade de cisão do julgamento, como já sinalizado adrede.

Respeitando o posicionamento dos mestres, mas dele divergindo, verificamos que a prática forense demonstra a necessidade de resolução fracionada da lide e a nova concepção do sistema processual, nas lições do advogado Ricardo de Oliveira Silva Filho (2007, p. 292), “implica a releitura do processo civil moderno sob a ótica da *instrumentalidade*, cujo objetivo maior é o acesso efetivo à justiça (art. 5º, XXV e LXXVIII, da CF), por meio de mecanismos que concretizem (e não apenas declarem) o direito.”

Sendo assim, a satisfação do direito sem dilações indevidas mostra-se em harmonia com a garantia constitucional do acesso efetivo à justiça. Entende-se, por conseguinte, que a resolução parcial do mérito está de acordo com o que estabelece a Constituição Federal, inciso LXXVIII, que assegura a todos “a razoável duração do processo com os meios que garantam a celeridade de sua tramitação” (SILVA FILHO, 2007, p. 292). A interpretação proposta, cremos, é um dos meios para garantia da celeridade.

Não há que se ignorar que quanto mais distante da ocasião propícia para resolução do mérito for prolatada a sentença menos eficácia ela terá, por ser proporcionalmente mais fraca e ilusória. De tal sorte, julgamento tardio perde progressivamente o seu sentido reparador e a decisão, por mais perfeita tecnicamente, será injusta.

Em vista do exposto, a outra conclusão não se pode chegar: Um processo justo somente será alcançado se respeitados os princípios da efetividade, celeridade e paridade de tratamento.

Destarte, a introdução do processo sincrético leva-nos a conclusão de afastamento do dogma da unicidade, na medida em que permite, no mínimo, duas sentenças para a mesma relação processual⁸⁹, uma para fase de accertamento do direito, outra para a fase de satisfação desse direito.

Para Teresa Arruda Alvim Wambier⁹⁰ a decisão proferida na fase de liquidação, dependendo de seu conteúdo, terá natureza jurídica de sentença. Observamos, portanto, abalizada doutrina defendendo a existência no processo sincrético de até 3 atos encartáveis como sentença. Vê-se, desse modo, que a cada dia o dogma da unicidade perde mais a sua força.

Não deve causar espécie, portanto, a conclusão de que a prestação jurisdicional principal, ou seja, a que delibera sobre o objeto litigioso do processo, pode ocorrer em mais de um momento.

O julgamento fracionado, aliás, já fora objeto de aplicação pelo magistrado e doutrinador gaúcho Pedro Luiz Pozza, titular da 5ª Vara de Fazenda Pública de Porto Alegre. Em ação indenizatória com cúmulo objetivo de demandas, proferiu a seguinte decisão:

⁸⁹ Admitindo a existência de mais de uma sentença no processo após a edição da Lei 11.232/2005, afirma Jorge de Oliveira Vargas (2007, p. 154): “Todavia, pelo novo conceito de sentença trazida pela Lei 11.232/2005, este ato processual não é mais definido pelo seu efeito, mas pelo seu conteúdo, ou seja, não é o ato pelo qual o juiz, necessariamente, põe termo ao processo, mas sim o ato do juiz que implica alguma das situações previstas nos arts. 267 e 269 do CPC, o que significa dizer que num processo, agora poderão existir várias sentenças”.

⁹⁰ Demonstra com exemplos, que na fase de cumprimento de sentença poderão advir pronunciamentos jurisdicionais como conteúdo de sentença ou não, a depender da alegação do executado: “Mais relevante ainda é o art. 475-M, porque esse artigo cria uma confusão. Diz o seguinte: Da decisão da impugnação, quando se acolhem os argumentos do executado, cabe a apelação; quando se rejeitam os argumentos do executado, cabe agravo. Mas no meu entender, e acho que a doutrina está encaminhando nesse sentido, embora não unanimemente, a natureza da decisão é a mesma em ambos os casos. Estar-se-á diante de uma sentença, acolhida ou rejeitada, por exemplo, a alegação de prescrição ou de pagamento. Não há como negar que essa decisão tenha, em ambos os casos, natureza de sentença” (WAMBIER, 2007).

Ação de indenização por danos materiais e morais. Processual civil. A não quantificação do pedido, relativamente aos danos morais, não implica a inépcia da inicial, presumindo-se que o autor deixou sua fixação ao arbítrio judicial. Pedidos cumulados. Possibilidade de ser proferida sentença parcial, em caráter definitivo, atacável via apelação, relativamente ao pedido que não demanda dilação probatória. Lições da doutrina nacional e estrangeira e da jurisprudência. Direito da parte à duração razoável do processo e aos meios que a assegurem. Julgamento imediato do pedido de indenização por danos materiais, como instrução do pedido de danos morais. Pedido apreciado parcialmente procedente⁹¹.

Nesse mesmo sentido acórdão do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul:

Tratando de sentenças parciais e sem divergir desse entendimento, decidi: A posição do réu no presente feito é absolutamente clara e definida, assumindo a verdade dos fatos articulados no preâmbulo, já que, por opção própria, deixou ele de contestar a ação, limitando-se à denunciar a lide a empresa que entende ser responsável por eventual ressarcimento que se impuser, o que se percebe das peças dos autos na origem, conforme fls. 41/54 deste instrumento, correspondentes às fls. 31/45 dos autos principais. De sorte que em relação à obrigação de fazer, conforme pedido de fl. 23, onde sequer cabe denunciação da lide já que esta se faz presente em hipóteses indenizatórias regressivas, o feito encontra-se, inclusive apto a julgamento, conforme art. 330, inc. II, do CPC, admitindo-se, em tese, a sentença parcial, pertinente quando o processo encerra mais de uma lide de direito material e, em relação a uma delas, a controvérsia é só de direito ou inexistente controvérsia, como é o caso dos autos⁹².

Com efeito, o julgamento imediato da lide madura caminha lado ao lado com os anseios da sociedade e prestigia o próprio Poder Judiciário, recuperando a confiança há tempos perdida, justamente em função da demora na entrega do direito.

Não se olvide que o fracionamento da resolução do mérito trará uma série de dúvidas que deverão ser objeto de resposta pela doutrina e pela jurisprudência. Todavia, a par das dificuldades trazidas, é certo que, parafraseando Eduardo Kochenborger Scarparo (2007), tendo andado bem ou mal a reforma legislativa, não se pode ignorar o novo conceito de sentença e os efeitos dele decorrentes, tal qual o fracionamento do julgamento, pois “não se deve ver o novo com os olhos do passado”.

Facilmente perceptível, portanto, a necessidade de se repensar o processo, extirpar dogmas e colocar o procedimento como meio hábil a atender a necessidade do jurisdicionado.

⁹¹ TJRS. Processo número 001/1.05.2267650-6. Julgado em 14/03/2006.

⁹² TJRS. Ag 70018285932, rel. Des. Elaine Harzheim Macedo, j. 29.03.2007, DJ 20.04.2007.

Não mais se admite mera discussão acadêmica sobre duração razoável do processo, efetividade da tutela etc. Passou do tempo de se colocar em prática as soluções já há algum tempo fornecidas pela doutrina, que senão perfeitas, ao menos muito mais eficientes que os dogmas enraizados no processo.

Vista a questão sobre esse prisma é fácil perceber que a cisão do julgamento se revela importante instrumento de garantia do direito fundamental a razoável duração do processo, assim entendido aquele sem dilações indevidas.

O que se espera com o presente estudo, longe de se apresentar solução, é fomentar a discussão e reforçar a necessidade de se repensar conceitos já consagrados, já que, indubitavelmente, o processo de hoje não mais pode ser concebido como dantes.

Repita-se: “é injusto obrigar o autor a esperar a realização de um direito (ou parcela de um direito) que não é mais controvertido” (MARINONI, 2003, p. 126).

É certo que o novo enfoque dado ao processo civil revela cada vez mais a tendência da cisão do julgamento de mérito e a visão constitucional do processo reforça essa possibilidade, fortalecendo a implementação de mecanismos de busca constante pelo cumprimento dos direitos fundamentais e princípios constitucionais relacionados à prestação da tutela.

Admitido o julgamento fracionado do mérito, deparamo-nos com outra questão: A adequada apuração da natureza jurídica da decisão que no curso da demanda aprecie parte do mérito, aqui concebido como sinônimo de pedido.

7.3 NATUREZA DA DECISÃO QUE JULGA PARTE DO MÉRITO

Conforme já sinalizado em momento anterior o critério evidenciado para diferenciação da decisão interlocutória e a sentença é, ao lado do conteúdo, basicamente a definitividade da apreciação jurisdicional e a profundidade da cognição realizada pelo julgador.

Assim, conforme escólio de Ovídio Baptista o ato que julga parte da lide tem natureza jurídica de sentença, tratada pelo mestre como sentença parcial, vejamos:

- a) a sentença é o ato pelo qual o juiz “diz o direito”, pondo fim ao procedimento, ou pelo menos encerrando a controvérsia a respeito de uma das ações cumuladas (‘v.g.’ a primeira sentença na ação de prestação de contas), embora o procedimento continue para tratamento da porção da lide não apreciada pela sentença parcial. Deste conceito, extrai-se a conclusão de

que não poderá haver uma sentença que se ‘pronuncie’ sobre o direito e que seja, ao mesmo tempo, provisória.” (BAPTISTA, 2002, p. 20/21)

E arremata o professor:

Como a sentença definitiva, esta a que se dá o nome de sentença parcial também produz coisa julgada e apenas da primeira se distingue por não encerrar inteiramente o procedimento. Tanto na sentença definitiva quanto na sentença parcial o juiz pronuncia-se sobre o ‘meritum causae’ de tal modo que ponto decidido não mais poderá ser controvertido pelas partes naquela relação jurídica processual e nem o julgador poderá sobre ele emitir um julgamento divergente, nas fases posteriores do procedimento. (BAPTISTA, 2002, p. 20/21)

Discordamos parcialmente da distinção procedida por entendermos que toda sentença é definitiva, independentemente do momento em que proferida, vez que prolatada mediante profunda cognição. Assim, sentença definitiva é aquela que analisa em juízo de cognição exauriente o litígio, no todo ou em parte. Já a sentença final é aquela proferida com encerramento da fase cognitiva. Dessa forma, a sentença final será sempre definitiva, mas a recíproca não é verdadeira, na medida em que a sentença definitiva poderá ou não coincidir com a sentença final.

Feito a ressalva acima, na linha defendida pelo mestre, somos levados a concluir ser perfeitamente possível a existência de mais de uma sentença em um único processo de conhecimento, tantos quantos forem os pedidos cumulados ou pedidos decomponíveis e forem as decisões sobre eles proferidas.

Lembre-se que, conforme já abordado anteriormente, a conceituação do ato judicial passou a ser realizado mediante observância de seu conteúdo, extirpando-se o critério topológico. Vale dizer que a sentença não possui mais a obrigação de colocar fim a fase do processo em primeiro grau de jurisdição, conforme leitura que se fazia da redação anterior do artigo 162, § 1º, encartando-se como tal a decisão que delibere sobre o objeto litigioso do processo, ou seja, evidencie uma das situações descritas nos artigos 267 e 269 do CPC.

No que pese posicionamento em contrário, essa decisão deve ser vista como sentença, com todas as implicações daí decorrentes, tais como a impugnação por meio de apelação e a imunização pela coisa julgada com a possibilidade de cumprimento definitivo.

Em sentido oposto Luiz Guilherme Marinoni e Sérgio Cruz Arenhart, para quem:

O ato judicial que implica alguma das situações do art. 269 somente pode ser definido como sentença quando extingue o processo ou quando encerra a fase de conhecimento. Embora isso não esteja expresso nos novos arts. 162, § 1º, e 269, lê-se no § 2º do art. 162 que ‘decisão interlocutória é o ato pelo qual o juiz, no curso do processo, resolve questão incidente’. Ora, sempre houve acordo no sentido de que o ato judicial que concede tutela antecipatória, por exemplo, julga o mérito, sem deixar de ser uma decisão interlocutória. O ato judicial que pronuncia a decadência ou a prescrição de um dos pedidos cumulados, embora também trate do mérito, igualmente sempre foi compreendido como decisão interlocutória. (MARINONI, ARENHART. 2007, p. 403/404)

José Henrique Mouta Araújo, conquanto defenda em sua tese de doutorado a possibilidade de julgamento fracionado do mérito, também não comunga da conclusão esposada neste trabalho no sentido de ser possível a existência de várias sentenças em um único processo.

Para o jurista trata-se de pronunciamento de mérito feito mediante resolução interlocutória com conteúdo definitivo. Nesse sentido trecho da sua tese:

“Não se deve olvidar que no sistema processual existam (e sempre existiram) situações cujo pronunciamento de mérito é feito mediante resolução interlocutória com conteúdo definitivo, como nos casos de indeferimento de reconvenção, da ação declaratória incidental, da denunciação da lide, além dos advindos de recentes reformas processuais (como a resolução parcial da lide permitia na interpretação do art. 285-A do CPC. Como já mencionado, a sentença pode não encerrar o procedimento (que adentra a fase de cumprimento), também a resolução de mérito pode ser perpetrada mediante decisão interlocutória, prosseguindo o processo de conhecimento para análise do objeto litigioso controvertido.” (ARAUJO, 2008)

No que pesem os argumentos, insistimos na possibilidade de prolação de várias sentenças no mesmo processo, conforme conceituação adrede abordada. Há que se levar em consideração que a partir dos paradigmas engendrados pela reforma, observamos que a legislação vigente em nenhum momento exige que o julgamento de todas as questões seja realizado em conjunto. Reforça essa assertiva a adequada compreensão do princípio da unidade e unicidade da sentença (tópico 7.1).

Destarte, conforme defendido por boa parte da doutrina, a alteração do *caput* do artigo 463 do CPC dá-se justamente para conciliar a nova redação do § 1º do artigo 162, fundamentando a pluralidade de sentenças.

Cassio Scarpinella Bueno, com propriedade, manifestando-se sobre a anterior redação do citado artigo 463⁹³ do CPC já afirmava que:

O art. 463, não pode ser entendido – mormente à luz do princípio do acesso à ordem jurídica justa (CF, art. 5º, XXXV) e no atual estágio da processualidade atual - como sinônimo de desligamento do julgador do feito após o proferimento de sentença. A ‘ratio’ do dispositivo é a de que o julgador não pode rejulgar a causa: que ele não pode modificar o que já decidiu e que tornou público. Não vai além daí, no entanto. Após o proferimento da sentença, o julgador ainda desenvolverá diversas atividades relevantes e essenciais, não podendo delas se furtar a qualquer pretexto. Muito menos em virtude da incidência do dispositivo em comento. (SCARPINELLA, 2006, p. 387)

Vale consignar ainda que José Ricardo do Nascimento Varejão (2006, p. 387), sugere que as decisões que implicam alguma das hipóteses do artigo 267 e 269 do CPC no curso da demanda devem ser tratadas de forma diferenciada, sendo designadas como híbridas.

No que pesem os entendimentos em sentido contrário, temos que a decisão que resolve a lide ou declara não sê-lo possível fazê-lo é sentença, não havendo qualquer problema em assim ser tratada ainda quando não resolva a integralidade da demanda.

Será o ato uma sentença parcial, diferenciando-se da sentença total justamente por não abranger a integralidade da lide, enquanto esta resolve a totalidade dos pedidos, encerrando a fase cognitiva. O mestre Barbosa Moreira (2006) prefere nominá-la de sentença objetivamente complexa, compreendida como aquela que resolve os vários pedidos em momentos distintos.

Com efeito, o fato de ser prolatada no curso do processo não transmuta o conteúdo dos artigos 267 e 269 para questão incidente apenas porque não resolvidos todos os litígios cumulados. Não há que se perder de vista que não é a recorribilidade que deve definir a natureza jurídica de um instituto, mas sim o seu conteúdo.

⁹³ Especificadamente sobre a finalidade da alteração do artigo 463 lecionam os professores Medina e Wambier (2006, p. 60), que: “O art. 463, ‘caput’, do CPC foi alterado para deixar claro que, a rigor, já ocorria nas ações executivas ‘lato sensu’: a sentença em tais ações proferida, mesmo que não impugnada, não marca necessariamente a face derradeira do processo, mas abre espaço para que os atos de satisfação do direito reconhecido na sentença sejam realizados. (...) Em todas estas situações, a decisão proferida pelo juiz tem conteúdo de sentença, mas não extingui o processo, que prosseguirá, seja para a realização de atos executivos – nas ações executivas ‘lato sensu’ -, seja para julgamento dos pedidos que ainda não foram julgados”.

Deste modo, após o advento da Lei número 11.232/2005, a decisão proferida no curso do processo de conhecimento que delibere sobre o mérito, ainda que não decida sobre todos os pedidos, deverá ser recebida como sentença e dessa forma tratada.

Importante dizer que a compreensão dessa decisão como sentença importa em reflexos de suma relevância, dentre eles a possibilidade de formação da coisa julgada sobre essa parte da demanda depois de esgotadas as vias impugnativas, e, via de consequência, a possibilidade de execução definitiva, não se aplicando ao caso as regras atinentes a execução provisória.

8 COISA JULGADA

De tamanha relevância se reveste a questão atinente a coisa julgada que é ela tutela Constitucionalmente, conforme previsão que se observa no inciso XXXVI, do artigo 5º, da CF.

A proteção mencionada justifica-se na necessidade de segurança jurídica, essencial ao Estado Democrático de Direito, lecionando Cândido Rangel Dinamarco (2009, p. 300-301), que “em direito processual, coisa julgada é imutabilidade”, que somente é alcançada quando a decisão, nos termos do artigo 467 do Código de Processo Civil, não comporta mais recurso.

Dessa forma, busca-se pelo instituto a estabilidade do direito reconhecido judicialmente. Sobre o assunto Fredie Didier Junior assevera que:

A coisa julgada é instituto jurídico que integra o conteúdo do direito fundamental à segurança jurídica, assegurado em todo o Estado Democrático de Direito, encontrando consagração expressa, em nosso ordenamento, no artigo 5º, XXXVI, CF [...] A coisa julgada é a imutabilidade da norma jurídica individualizada contida na parte dispositiva de uma decisão judicial. (DIDIER, 2007, p. 478)

Inobstante a relevância da discussão acerca da natureza do instituto, sem abordá-lo nesta ocasião por extrapolar a matéria em exame, é importante consignar que a coisa julgada está protegida até mesmo da edição de nova lei voltada a disciplinar questão jurídica semelhante aquela analisada e já decidida.

Do sistema processual vigente observa-se que a coisa julgada é dividida em duas espécies: formal e material, sendo de suma importante a correta compreensão da distinção havida entre as duas, na medida em que o que a diferenciam é exatamente a extensão de seus efeitos.

Para Luiz Eduardo Mourão, citado por Fredie Didier Junior, a coisa julgada formal é a imutabilidade da decisão dentro do processo, atingindo decisões cujo conteúdo seja elencado no artigo 267 do CPC. Na mesma linha, Moacyr Amaral dos Santos conceitua a coisa julgada formal como:

[...] não mais suscetível de reforma por meio de recursos, a sentença transita em julgado, tornando-se firme, isto é, imutável dentro do processo. A sentença como ato processual, adquiriu imutabilidade. E aí se tem o que se

chama coisa julgada formal, que consiste no fenômeno da imutabilidade da sentença pela preclusão dos prazos para recursos. (SANTOS, 1997, p. 43)

Pode-se afirmar tranquilamente que a coisa julgada formal é a imutabilidade de que goza a decisão pela impossibilidade de sua impugnação pela via recursal, produzindo efeitos apenas dentro daquele processo em que fora proferida, posto que prolatada sem análise do mérito. Diz-se com isso que não afeta o mérito, vez que encerra apenas a relação jurídica instrumental, no campo meramente formal.

Diferentemente da coisa julgada formal, a coisa julgada material reflete diretamente na relação de direito material discutido em juízo. Isso ocorre porque somente se fará presente quando a decisão tenha sido proferida com análise de mérito, mediante acolhimento ou rejeição do pedido do autor, seja pelo julgamento propriamente dito, por homologação de transação ou de reconhecimento do pedido feito pelo réu.

Ressalta-se, por oportuno, que na exegese do artigo 269 do CPC, haverá coisa julgada material, inobstante ausência de análise de mérito propriamente dito. Com efeito, em decorrência de questão prejudicial, a sentença refletirá diretamente no direito, impedindo o exame da matéria fática. É o caso, *ex vi*, da declaração de decadência.

Recorde-se, como já apontado, que o diferencial entre as duas modalidades reside justamente na extensão de seus efeitos, pois enquanto a coisa julgada material tem o condão de gerar efeitos extra autos, a coisa julgada formal tem seus efeitos limitados ao processo em que proferida a decisão.

Afirma Moacyr Amaral dos Santos que:

Em conseqüência da coisa julgada formal, pela qual a sentença não poderá ser reexaminada e, pois, modificada ou reformada no *mesmo processo* em que foi proferida, *tornam-se imutáveis os seus efeitos* (declaratório, ou condenatório, ou constitutivo). O comando emergente da sentença, como ato imperativo do Estado, torna-se definitivo, inatacável, imutável, não podendo ser desconhecido *fora do processo*. E aí se tem o que se chama *coisa julgada material*, ou *coisa julgada substancial*, que consiste no fenômeno pelo qual a imperatividade do comando emergente da sentença adquire força de lei entre as partes. (SANTOS, 1997, p. 43)

Fácil perceber, por conseguinte, que a coisa julgada material é mais abrangente, repercutindo efetivamente nas relações jurídicas porque torna indiscutível a decisão judicial dentro e fora do processo.

Para o professor Sérgio Gilberto Porto (1998, p. 23), a coisa julgada material “segundo o próprio art. 467 do CPC, se constitui uma qualidade da sentença transitada em julgado, chamada pela lei, de eficácia – que é capaz de outorgar ao ato jurisdicional as características da imutabilidade e da indiscutibilidade”.

Dos preceitos legais aplicáveis a espécie pode-se inferir que é na parte dispositiva da sentença que se encontrará o conteúdo decisório do magistrado, sendo sobre este conteúdo a incidência da autoridade da coisa julgada; em outros termos: é o dispositivo da sentença que gera coisa julgada.

Tal conclusão é melhor visualizada a partir do estudo dos limites objetivos e subjetivos da coisa julgada, sendo correto afirmar que a “coisa julgada adstringe-se ao julgamento do pedido e das questões decididas”, de modo que “se o pedido não foi apreciado pela sentença e o autor não” interpôs um recurso de embargo de declaração, “não se formou coisa julgada, podendo o demandante propor nova ação com o mesmo objeto”, conforme lições do Ministro Luiz Fux (FUX, 2004, p. 828).

Consigna-se, por sua relevância, que nos termos do artigo 470 do CPC faz coisa julgada a resolução da questão principal, desde que a parte a tenha provocado por meio de ação declaratória incidental, nos termos do artigo 5º em conjunto com artigo 325 do mesmo diploma.

No que concerne aos limites subjetivos da coisa julgada, de boa monta obtemperar que a sentença faz coisa julgada as partes entre as quais é dada, podendo, eventualmente, atingir a esfera jurídica de pessoas que não participaram do processo.

Em síntese, a coisa julgada aludida no artigo 5º inciso XXXVI da Constituição Federal consiste na indiscutibilidade da decisão judicial de mérito, que é alcançada após o trânsito em julgado do pronunciamento, que, em nossa linha de pensamento, ainda que proferida no curso da demanda, deverá ser tratada como sentença, por ser ela o meio hábil a análise da questão meritória, conforme já debatido em capítulo anterior.

E é também por esse motivo que ao disciplinar sobre a eficácia preclusiva da coisa julgada, o que é feito pelo artigo 474 do CPC, prevê o legislador que “passado em julgado a sentença de mérito, reputar-se-ão deduzidas e repelidas todas as alegações e defesa, que a parte poderia opor assim ao acolhimento como a rejeição do pedido”.

A eficácia preclusiva da coisa julgada⁹⁴, até mesmo por questões lógicas, somente é observada na coisa julgada material, consistindo o instituto na circunstância de se considerar como se julgadas fossem todas as questões relacionados ao mérito, ainda que não debatidas expressamente.

Questão relevante surge quanto ao termo final para alegação de fatos por parte dos interessados. A solução é alcançada mediante critérios prudentes da lógica e do razoável, devendo ser entendido que os fatos devem ser aduzidos a qualquer momento no processo, desde que não tenha tido a parte condições de suscitá-los em momento anterior. Entendimento em sentido contrário poderia culminar com insuportáveis injustiças.

Para o professor Cândido Rangel Dinamarco a eficácia preclusiva é:

A aptidão, que a própria autoridade da coisa julgada material tem, de excluir a renovação de questões suscetíveis de neutralizar os efeitos da sentença cobertos por ela. Resolve-se, portanto em um mecanismo de autodefesa da coisa julgada, que no Brasil vem regido pelos arts. 471, caput e 474 do Código de Processo Civil⁹⁵.

Nesse condão, importante ter em mente que “a coisa julgada não abrangerá aquilo que não foi e não poderia ter sido objeto de apreciação na anterior demanda”⁹⁶. Parece-nos óbvio que o efeito preclusivo não alcançará fatos supervenientes, mas apenas aqueles que sejam conhecidos pela parte e ocorridos antes do julgamento⁹⁷.

⁹⁴ Nas palavras de José Barbosa Moreira (1988, p. 100-105), a “eficácia preclusiva da coisa julgada manifesta-se no impedimento que surge, com o trânsito em julgado, à discussão e apreciação das questões suscetíveis de incluir, por sua solução, no teor do pronunciamento judicial, ainda que não examinadas pelo juiz. Essas questões perdem, por assim dizer, toda a relevância que pudessem ter em relação à matéria julgada. Posto que se conseguisse demonstrar que a conclusão seria diversa, caso elas houvessem sido tomadas em consideração, nem por isso o resultado ficaria menos firme; para evitar, pois, dispêndio inútil de atividade processual, simplesmente se exclui que possam ser suscitadas com o escopo de atacar a *res iudicata*. Se a decisão é das que só produzem coisa julgada *formal*, o efeito preclusivo restringe-se ao interior do processo em que foi proferida; se é das que geram coisa julgada *material*, como a sentença definitiva, o efeito preclusivo projeta-se *ad extra*, fazendo sentir-se nos eventuais processos subsequentes. Daí qualificar-se de *pan-processual* a eficácia preclusiva da coisa julgada material.”

Afirma ainda o mestre que: “A eficácia preclusiva da coisa julgada material atinge: (a) as questões *de fato*; (b) as questões de *direito* e (c) as questões solúveis mediante *aplicação de direito a fato* e referentes a relação jurídica sobre que versa o pedido (questões *prejudiciais* em sentido próprio)”.

⁹⁵ Disponível em <http://xoomer.virgilio.it/direitosp/curso/dina33.htm>.

⁹⁶ RTFR 136/77 citado no julgamento da apelação número 2005.002059-5. TJMS. 2ª Turma. Relator Desembargador Divoncir Schreiner Maran.

⁹⁷ Esclarece o professor Luiz Guilherme Marinoni (2003, p. 679-680): “Em verdade, qualquer nova ação, que tenda a retirar o benefício concreto, ocasionado pela primeira ação [...], é de reputar-se inviável, também por ofensa à coisa julgada. Afinal, ou a declaração resultante dessa ação confirmará aquela emanada da primeira

Menciona-se por oportuno que o artigo 475-J do CPC, que versa sobre liquidação da sentença disciplinando a fidelidade da liquidação ao julgado, pode ser entendido como especificação da eficácia preclusiva da coisa julgada, na medida em que estabelece ser “defeso, na liquidação, discutir de novo a lide ou modificar a sentença que a julgou”. Ou seja, incabível arguição de fatos novos⁹⁸.

Diante do quanto exposto, pode-se concluir que a coisa julgada é tutelada não só pelo impedimento de repropositura de ação idêntica⁹⁹, mas também pelo instituto denominado de eficácia preclusiva da coisa julgada, sendo certo que, nos termos do artigo 474 do CPC, ela “impede que se infirme o resultado a que se chegou em processo anterior com decisão transitada, ainda que a ação repetida seja outra, mas que, por via oblíqua, desrespeita o julgado anterior”¹⁰⁰.

Em face do quanto exposto, somente a decisão que deliberar sobre o objeto litigioso do processo, ou seja, o mérito, é capaz de ser acobertada pela autoridade da coisa julgada.

Não comungamos, assim, com parte da doutrina que entende possível a resolução do mérito por meio de decisão interlocutória e, via de consequência, a formação da coisa julgada sobre dito pronunciamento.

ação [...], sendo por isso inútil, ou então contrariará a primeira decisão [...], tornando-se inviável por ofensa à declaração havida na primeira ação.

Como elemento protetor da decisão judicial, o Código de Processo Civil brasileiro concebe a chamada eficácia preclusiva da coisa julgada (também denominada, antigamente, de julgamento implícito) [...].

Note-se que, agora, e especificamente para proteger a declaração transitada em julgado, todo o material relacionado com o primeiro julgamento fica precluso, inviabilizando sua reapreciação judicial em ação subsequente. Todas as alegações deduzidas, bem como aquelas que seriam dedutíveis, porque mantêm relação direta com o material da primeira demanda (ainda que não tenham sido apresentadas em juízo ou apreciadas pelo magistrado), presumem-se oferecidas e repelidas pelo órgão jurisdicional.”

⁹⁸ Nesse sentido são os ensinamentos de Fredie Didier Junior (2007, p. 494-495): “Segundo o art. 474 do CPC, transitada em julgado a decisão definitiva da causa, todas as alegações e defesas que poderiam ter sido formuladas para o acolhimento ou rejeição do pedido reputam-se argüídas e repelidas; tornam-se irrelevantes todos os argumentos e provas que as partes tinham a alegar ou produzir em favor de sua tese. Com a formação da coisa julgada, preclui a possibilidade de rediscussão de todos os argumentos - ‘alegações e defesas’ - na dicção legal - que poderiam ter sido suscitados mas não o foram”.

⁹⁹ Na casuística observamos que a propositura de ação com fundamento em fatos diretamente ligados a outro processo já decido culmina com a extinção do feito sem análise de mérito devido à eficácia preclusiva da coisa julgada, já que, conjugando-se o princípio da eventualidade com o conceito de preclusão e, observando princípio plurivalente de nosso direito que determina a necessidade de segurança nas relações jurídicas, não se admite a reanálise da matéria operando-se verdadeira preclusão *sui generis* que projeta seus efeitos para fora do processo.

¹⁰⁰ REsp 763231 -2005/0107387-1 - 12/03/2007.

Como restou claro em capítulo anterior, o pronunciamento judicial que delibere sobre o mérito é sentença e não decisão interlocutória, e, portanto, somente à sentença está a coisa julgada intimamente ligada. Tem o instituto o objetivo de tutelar o próprio direito de acesso à justiça, pois este se evidencia, não só pelo direito de postulação, mas também pela garantia de que o conflito de interesses será solucionado de forma definitiva¹⁰¹.

Há que se consignar ainda que a eficácia da coisa julgada não deve ser analisada como imutabilidade do julgado em momento único, sob pena de se negar a entrega definitiva do direito em tempo hábil.

Logo, havendo pedidos cumulados julgados em capítulos ou havendo prolação de sentenças parciais no curso do processo de conhecimento, resolvendo em momentos distintos as várias demandas, a coisa julgada deverá ir se formando conforme cada um desses capítulos ou desses pronunciamentos, conforme o caso, forem se tornando imutáveis pela irrecorribilidade.

Vale dizer que havendo capítulos relativamente autônomos em uma mesma decisão, é possível a ocorrência de coisa julgada em momentos diferenciados. A esse fenômeno dá-se o nome de coisa julgada progressiva, objeto de exame no tópico infra.

8.1 COISA JULGADA PROGRESSIVA

Cândido Dinamarco expõe com clareza que em relação aos diversos capítulos de uma sentença poderá se observar que cada um deles passe em julgado em momentos distintos. Para o mestre essa variação é sempre “causada (a) por alguma peculiaridade referente aos prazos para recorrer, sua dimensão, seu início, sua eventual suspensão, (b) pelo fato de haver sido interposto recurso em relação a um capítulo, mas, quanto aos outros, não ou (c) pela

¹⁰¹ Segundo apontado no Recurso Especial de número colhe-se da doutrina: “A coisa julgada é instituto cuja função é a de estender ou projetar os efeitos da sentença indefinidamente para o futuro. Com isso, pretende-se zelar pela segurança extrínseca das relações jurídicas, de certo modo em complementação ao instituto da preclusão, cuja função primordial é garantir a segurança intrínseca do processo, pois que assegura a irreversibilidade das situações jurídicas cristalizadas endoprocessualmente. Esta segurança extrínseca das relações jurídicas gerada pela coisa julgada material traduz-se na impossibilidade de que haja outra decisão sobre a mesma pretensão [...] a coisa julgada, enquanto fenômeno decorrente de princípio ligado ao Estado Democrático de Direito, convive com outros princípios fundamentais igualmente pertinentes. Ademais, como todos os atos oriundos do Estado, também a coisa julgada se formará se presentes pressupostos legalmente estabelecidos. Ausentes estes, de duas, uma: (a) ou a decisão não ficará acobertada pela coisa julgada, ou (b) embora suscetível de ser atingida pela coisa julgada, a decisão poderá, ainda assim, ser revista pelo próprio Estado, desde que presentes motivos preestabelecidos na norma jurídica, adequadamente interpretada” (WAMBIER; MEDINA, 2007).

irrecorribilidade de algum capítulo, em oposição à recorribilidade de outros”. (DINAMARCO, 2002, P.118)

Em que pese ser tema ainda polêmico e divergente na doutrina e jurisprudência, tem-se sinalizado no sentido favorável à formação progressiva da coisa julgada, conforme se pode observar em julgados do Superior Tribunal de Justiça¹⁰².

É possível concluir, diante das observações até aqui apresentadas, que na hipótese de recurso parcial, ou seja, que abranja somente parte da demanda, a imutabilidade da parte não abrangida pelo recurso forma-se de imediato, postergando-se para momento futuro apenas as questões efetivamente impugnadas, por força do princípio do *tantum devolutum quantum appellatum*, bem como dos princípios constitucionais ligados à duração razoável do processo e tutela efetiva.

Observamos também no decorrer deste estudo que em muitos casos os pedidos poderão ser resolvidos em momentos distintos, sendo possível, assim, que o trânsito em julgado se opere em momentos diversos e, portanto, se observe a imutabilidade da decisão também em ocasiões distintas, operando a formação da coisa julgada progressivamente.

Admitindo-se o fracionamento do mérito a coerência nos leva a conclusão de ser possível o trânsito em julgado parcial. Não há óbice, em nosso sentir, que se verifique o trânsito em julgado da parte da decisão (sentença em capítulos) ou da porção do litígio resolvido (sentença parcial), não mais sujeita a recurso, ainda que em tramitação o processo,

¹⁰² A título exemplificativa transcreve-se seguintes ementas:

Recurso especial. Civil e processual civil. Ação Rescisória. Prazo para o ajuizamento. Termo inicial. Decadência. Questões autônomas em uma só decisão. Irresignação parcial. Trânsito em julgado da matéria não Impugnada. Prazos distintos. Recurso não conhecido. 1. O termo inicial do prazo decadencial para a propositura de ação rescisória não se conta da última decisão proferida no processo, mas, sim, do trânsito em julgado da que decidiu a questão que a parte pretende rescindir. 2. Deliberando o magistrado acerca de questões autônomas, ainda que dentro de uma mesma decisão, e, como na espécie, inconformando-se a parte tão-somente com ponto específico do decisorio, olvidando-se, é certo, de impugnar, oportunamente, a matéria remanescente, tem-se-na indubitavelmente por transitada em julgado. 3. A interposição de recurso especial parcial não obsta o trânsito em julgado da parte do acórdão federal recorrido que não foi pela insurgência abrangido. 4. "Se partes distintas da sentença transitaram em julgado em momentos também distintos, a cada qual corresponderá um prazo decadencial com seu próprio dies a quo: vide PONTES DE MIRANDA, Trat. da ação resc., 5ª ed., pág. 353." (in Comentários ao Código de Processo Civil, de José Carlos Barbosa Moreira, volume V, Editora Forense, 7ª Edição, 1998, página 215, nota de rodapé nº 224). 5. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça. 6. Recurso não conhecido. (6ª T. – Resp. 212.286/RS – Rel. Min. Hamilton Carvalhido – unânime – DJ 29.10.2001, p.276) **RECURSO ESPECIAL - AÇÃO RESCISÓRIA – PRAZO DECADENCIAL - IMPUGNAÇÃO PARCIAL - COISA JULGADA.** Tendo sido parcial a impugnação à sentença, forma-se coisa julgada sobre a parte que não fora objeto do recurso, contando-se desta data o prazo para propor ação rescisória.- Recurso desprovido. (Resp. 278614/RS – 5ª T. REL. Min. Jorge Scartezzini – j. em 04.09.2001 – DJ 08.10.2001, p.240)

seja para análise de recurso parcial, seja para julgamento ainda em primeiro grau da parte da lide pendente de decisão, na hipótese de cisão de julgamento.

Esse entendimento, aliás, encontra amparo nos artigos 505 e 512 do Código de Processo Civil. Nesse sentido manifesta-se o Ministro Luiz Fux, afirmando que se a impugnação à decisão/sentença é parcial forma-se a coisa julgada sobre aquela parte não englobada pelo recurso.

Parafraseando José Henrique Mouta Araújo acreditamos que “adiar a formação da coisa julgada em relação aos capítulos não recorridos ou daqueles em que o recurso teve seu seguimento negado, é desprestigiar o instituto da coisa julgada, estabelecendo nova e perigosa (quiçá inconstitucional) exceção.”

Ademais, adiar a formação da coisa julgada é também violar os princípios da celeridade, da efetividade e da razoável duração do processo, criando obstáculos desnecessários à tutela de direito.

Orientando-se por essa premissa, para os fins propostos neste estudo, há que se perquirir sobre as vantagens de se admitir a sucessiva formação da coisa julgada.

Diante do raciocínio proposto é perfeitamente correto concluir que a execução, ou por melhor técnica, o cumprimento, será definitivo mesmo ainda pendente de solução o restante da pretensão, sem necessidade, assim, de qualquer tipo de caução.

Acerca do cabimento de execução definitiva se manifesta Didier:

Também já foi visto que a decisão que resolve parcialmente a lide, acaso transite em julgado, pode ser executada definitivamente. Não se lhe aplica o regramento da execução provisória (**rectius**, incompleta) previsto no § 3º do art. 273, c.c. art. 588, ambos do CPC. Trata-se assim, de nova espécie de título executivo judicial, a despeito do silêncio do art. 584, que deveria, por isso, ter sido adaptado, com o acréscimo – apenas para evitar dúvidas – de um outro inciso. (DIDIER JR, 2003, p. 241)

Referindo-se ao recurso parcial, Nelson Nery Junior anui com esse posicionamento, lecionando que:

Entendemos ser possível a execução definitiva da parte da sentença já transitada em julgado, em se tratando de recurso parcial, desde que observadas certas condições: a) cindibilidade dos capítulos da decisão; b) autonomia entre a parte da decisão que se pretende executar e a parte objeto de impugnação; c) existência de litisconsórcio unitário ou diversidade de interesse entre os litisconsortes, quando se tratar de recurso interposto por apenas um deles. (NERY JR, 2004, p. 454)

Corroborar com o quanto argüido as reformas verificadas em sede recursal. Observa-se, por força do artigo 498, parágrafo único, do Código de Processo Civil que na hipótese de cabimento simultâneo de embargos infringentes contra a parte unânime do julgado e recurso excepcional da parte não unânime, o prazo deste somente terá início após o trânsito em julgado daquela.

Vê-se, assim, que haverá num primeiro momento a formação da coisa julgada sobre parte da pretensão deduzida em juízo¹⁰³, e, somente em momento futuro¹⁰⁴, a formação da coisa julgada sobre aquela pretensão objeto de discussão no recurso excepcional.

Como afirmam Maricí Giannico e Murício Giannico (2002, p. 401), “a consciência de que a sentença é dividida em capítulos deve orientar a interpretação do disposto no caput do art. 515 do CPC. Quando ali se diz que ‘a apelação devolverá ao Tribunal o conhecimento da matéria impugnada’, deve-se entender que ao tribunal só será lícito dispor sobre o capítulo que lhe houver sido proposto pelo recurso, porque matéria impugnada é o capítulo do qual se recorreu”.

Nesse sentido observa-se jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

O recurso ordinário, desde que em ataque a decisão com partes autônomas, não impede o trânsito em julgado da parte do **decisum** que não foi impugnada, sendo, pois, cabível a execução definitiva quanto ao pedido irrecorrido (art. 587 do CPC). II - Recurso interposto, também, pelo dissídio interpretativo, mas que não traz qualquer decisão para confronto. Recurso especial não conhecido. (STJ – 5º t. – REsp. 409.033/MT – Rel. Min. Felix Fischer – j. em 18.04.2002 – DJ 06.05.2002)

Vê-se, por conseguinte, que a imutabilidade poderá ocorrer em momentos distintos, tanto que legalmente prevista essa possibilidade diante do recurso parcial. Inobstante a divergência jurisprudencial em torno do assunto, acreditamos que a melhor interpretação é a que legitima a formação progressiva da coisa julgada, admitindo, via de consequência, a execução definitiva de cada uma das demandas, conforme verificada a presença dos requisitos legais necessários para tanto.

¹⁰³ A parte não unânime, caso não opostos os embargos, transitará nos 15 primeiros dias.

¹⁰⁴ A parte unânime restará imunizada pela coisa julgada em outro momento, seja pela não interposição de recurso à instância superior, seja quando do julgamento deste.

Sobre essa possibilidade, o professor Araken de Assis afirma que “ocorrendo impugnação parcial (art. 505), quer a sentença, quer ao acórdão, somente o capítulo sujeito a recurso se subordina á execução provisória. Definitivamente, ao invés, executar-se-á a parte autônoma, tornada indiscutível pelo trânsito em julgado.” (ARAKEN, 2006, P. 144)

Nessa linha de raciocínio, concluímos que o instituto da coisa julgada não deve ser visto sob a ótica da imutabilidade em um único momento. Nelson Nery Junior afirma que

Os capítulos da decisão são fragmentados ou, simplesmente, a decomposição do provimento jurisdicional e têm grande importância no que diz respeito á apreciação dos pedidos autônomos deduzidos pelo demandante, pois a independência de cada um dos capítulos das decisões acerca dos pedidos e seus efeitos autoriza a execução definitiva daqueles pedidos que não foram objetos de impugnação (autonomia concreta). (NERY JUNIOR, 2002, p. 531)

Essas constatações reforçam a idéia defendida neste trabalho. Nada de tão anormal, portanto, admitir-se o julgamento dos pedidos em momentos distintos com a conseqüente formação da coisa julgada sobre a lide resolvida, e, respectivo cumprimento de sentença de forma definitiva referente à pretensão solucionada, mesmo quando ainda em curso o processo de conhecimento para resolução da lide pendente¹⁰⁵.

Parece-nos, com a devida vênia daqueles que discordam desse posicionamento, que essa é a interpretação da legislação infraconstitucional que melhor se coaduna com o texto constitucional.

¹⁰⁵ Não se divide a existência de decisões contrárias ao capítulo de sentença e formação progressiva da coisa julgada. Nesse sentido a decisão do STJ entendeu: **Processo civil. Recurso especial. Ação rescisória. Prazo decadencial - Termo a quo.** 1. O termo inicial para o ajuizamento da ação rescisória é a data do trânsito em julgado da última decisão da causa, independentemente de o recurso ter sido interposto por apenas uma das partes ou a questão a ser rescindida não ter sido devolvida ao Tribunal. 2. O trânsito em julgado material somente ocorre quando esgotada a possibilidade de interposição de qualquer recurso. 3. Afasta-se tese em contrário, no sentido de que os capítulos da sentença podem transitar em julgado em momentos diversos. 4. Recurso especial provido. (REsp. 415586-DF – 2ª T. – STJ – j. em 12.11.2002 – Relª. Eliana Calmon – DJU 09.12.2002).

9 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Por meio do presente estudo, inobstante ausência de expressa previsão legal, buscou-se evidenciar, mediante interpretação sistemática do Código de Processo Civil a partir dos preceitos Constitucionais, a possibilidade de se fracionar o julgamento do mérito nos casos de lides cumuladas, evitando-se que o jurisdicionado se veja obrigado a aguardar todo o tramite processual, para somente então, ao final do processo, ver a lide analisada em sua integralidade.

Mediante enfrentamento do conceito de sentença inserido no ordenamento após a alteração promovida no § 1º do artigo 162 do Código de Processo Civil, e adequada compreensão do princípio da unicidade da sentença, apontou-se que no caso de cumulação de pedidos, não havendo controvérsia sobre parte deles, o julgamento poderia se dar imediatamente, não havendo necessidade de se impor ao jurisdicionado que aguarde a instrução do processo quanto a parte incontroversa, para somente então, em um único momento, ser prolatada a sentença.

Promovendo-se a interpretação do Código de Processo Civil em consonância com os artigos da Constituição Federal, ressaltando a aplicação imediata dos direitos fundamentais e a necessidade cada vez mais latente de se garantir efetiva prestação jurisdicional, de forma célere e com qualidade a fim de resgatar a confiança no Poder Judiciário, demonstrou-se que inobstante a expressa autorização legal para julgamento do mérito em momentos distintos, não há, em nosso ordenamento jurídico, vedação para que isso ocorra, situação que, aliado aos valores constitucionais insertos no artigo 5º, incisos LXXXVIII da CF, evidenciam que a cisão do julgamento é técnica que pode colaborar para que se observe o direito fundamental à razoável duração do processo previsto na CF.

Com efeito, eventuais dificuldades decorrentes do julgamento fracionado, como por exemplo, a inerente ao sistema recursal, não podem servir de óbice para implementação dessa relevante técnica processual. Obstáculos, acreditamos, existem para serem superados e não para servirem de desculpas ao não reconhecimento de institutos que podem contribuir para a celeridade processual.

Assim, se é garantido ao cidadão, e até mesmo estimulado, a utilização da cumulação de pedidos, como forma de se observar a economicidade processual, deve-lhe ser garantido

também que cada uma das lides cumuladas, estando a questão apta para julgamento, possa ser resolvida em seu devido tempo, não se retardando o julgamento a pretexto de que a causa deve ser julgada inteiramente em um único momento.

De se destacar que o julgamento fracionado da lide não implicará em desrespeito a segurança jurídica. Em absoluto que não. O que se propõe é que, não havendo controvérsia sobre o pedido, estando ele apto a julgamento nos moldes do artigo 330 do Código de Processo Civil, seja promovido o enfrentamento do mérito, postergando-se para julgamento futuro apenas aquela parte sobre a qual ainda pende controvérsia, e, como tal, depende de dilação probatória.

Desse modo, havendo juízo de certeza necessário para prolação de decisão de mérito, não há óbice legal para que seja ele imediatamente julgado, formando-se, inclusive, a coisa julgada material sobre essa parte da demanda, e, conseqüentemente, a fruição imediata do direito reconhecido.

Para melhor se vislumbrar o quanto aqui se alega, imagine-se a situação onde tenha o autor formulado dois pedidos decorrentes de um acidente automobilístico, um de ressarcimento de prejuízos materiais, englobando-se o reparo do veículo e lucros cessantes, e outro de indenização por danos morais. Imagine-se ainda que nesse processo tenha o réu admitido sua responsabilidade no evento, concordando com o valor dos danos materiais indicados quanto ao reparo do veículo, insurgindo-se apenas contra o pleito atinente aos lucros cessantes e ao abalo moral.

No exemplo adrede referido, não se tem dúvidas quanto ao direito do autor em ser ressarcido pelo prejuízo material ocasionado pelo evento quanto ao reparo do veículo, residindo a controvérsia apenas sobre aos lucros cessantes e a caracterização ou não do abalo moral indenizável. Nesse caso, qual a razão para obrigar o autor a aguardar todo o tramite processual, para somente então ver o veículo reparado ou ser indenizado pelos gastos havidos com tal reparo se desde momento anterior já havia certeza da existência de seu direito?

Em situações dessa natureza, em exemplo simplificado que se cita apenas para facilitar a visualização do problema, não se justifica o retardo da solução definitiva do pedido, devendo ser garantido a parte o direito que já lhe é latente. Postergar o julgamento do mérito a pretexto de que a legislação impõe a apreciação definitiva da lide em um único momento é caminhar na contramão dos preceitos Constitucionais que, mais do que garantias aos

jurisdicionais, impõem obrigações aos operadores do direito de pautar o seu agir tendo como objetivo entregar a tutela em tempo hábil.

Havendo juízo de certeza, seja porque o pedido não foi contestado, seja porque foi expressamente reconhecido, ou, ainda, porque sobre ele já se tem elementos de convicção suficientes para julgamento da causa, é de se exigir a imediata prolação de decisão de mérito, não bastando, como defendido por parte da doutrina, que se antecipem os efeitos da tutela de mérito, pois nesses casos há apenas verossimilhança do direito aventado, mas sim de certeza quanto a sua existência, sendo salutar conferir-se a parte o gozo definitivo e não apenas provisório do direito.

Observando-se a tendência defendida por parte da doutrina, notamos que o atual projeto do novo código de processo civil (PL número 8.046/2010), embora não nomine de sentença parcial, já sinaliza pela admissão do julgamento fracionado do mérito, preceituando a análise parcial da lide por meio de decisão interlocutória de mérito atacada, consequentemente, por meio de agravo de instrumento.

Vê-se que o projeto do novo CPC adota, diferentemente do que é atualmente observado na redação do artigo 162, § 1º do CPC, o conceito de sentença mediante utilização de critério misto, considerando o seu conteúdo e o momento em que é prolatada.

Conquanto não tenha perfilhado pelo caminho indicado por parte da doutrina que defende a conceituação de sentença por seu conteúdo e a cisão do julgamento do mérito por meio de sentença, observamos que a proposta do novo CPC reafirma a tendência cada vez mais forte de que o processo sirva como instrumento para garantia dos direitos fundamentais, evidenciando a preocupação com a eficácia do regramento constitucional.

Se esse não é o melhor caminho, acreditamos que é, ao menos, um passo importante que merece ser dado para se repensar o processo como instrumento de efetivação da tutela no campo prático, não meramente teórico. O Poder Judiciário, como aplicador da lei, assume importante papel no respeito aos princípios constitucionais, devendo assegurar aos jurisdicionados a aplicação da lei com o objetivo de melhorar a prestação jurisdicional.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Jorge Luiz de. **A reforma do poder judiciário. Uma abordagem sobre a Emenda Constitucional número 45/2004**. Campinas: Millennium, 2006.

ALVARO, Carlos Alberto de Oliveira. **Os direitos fundamentais à efetividade e à segurança em perspectiva dinâmica**. Revista de Processo 2008. RePro 155.

ALVIM, José Manoel de Arruda. **Manual de direito processual civil**. 8. Ed., São Paulo: RT, 2003, v. II.

ARAGÃO, Egos Dirceu Moniz de **Exege do Código de Processo Civil**. Rio de Janeiro: Aide, 1981. v. 4, t. 1.

ARAÚJO, José Henrique Mouta. **Coisa julgada progressiva & Resolução parcial do mérito**. Curitiba: Juruá, 2008.

_____. **Tutela antecipada do pedido incontroverso: estamos preparados para a nova sistemática procesual?** In Revista de Processo, Ano 29, n. 116. São Paulo: Revista dos Tribunais, jul-ago/2004.

ALVIM, Arruda. **Manual de direito processual civil**. 8. Ed., São Paulo: RT, 2003, v. II, p. 25.

ARRUDA ALVIM, José Manoel. **Ação declaratória incidental**. Revista de processo, número 20, 1980.

_____. **Manual de direito processual civil**. 9ª edição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, volume 2.

ALVIM, Thereza Celina Diniz de. **O direito processual de estar em juízo**. São Paulo: RT, 1996, p. 125.

ASSIS, Araken de. **Cumprimento da sentença**. Rio de Janeiro: Forense, 2006.

_____. **Cumulação de ações**. 4ª ed. rev. e atual.. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002.

ASSIS, Carlos Augusto de. Mudou o conceito de sentença? In: **Revista IOB de Direito Civil e Processual Civil**. N. 41, mai-jun/2006. São Paulo: IOB. p. 86-96.

ATALIBA, Geraldo. **Palestra. II ciclo de conferências e debates sobre ICM**. Brasília: Secretaria de Economia e Finanças, 1981, pagina 1. 5. edição. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003.

_____. **República e Constituição**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1985.

BARBI, Celso Agrícola. **Comentários ao CPC**. 2ª ver. e aum., Rio de Janeiro: Forense, 1981, v. 1.

BEDAQUE, José Roberto dos Santos (coord.). **Causa de pedir e pedido no processo civil**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

_____. **Efetividade do Processo e Técnica Processual**. São Paulo: Malheiros Editores, 2006.

_____. **Efetividade do processo e técnica processual**. 2ª edição. São Paulo: Malheiros, 2007.

_____. **Garantia da Amplitude de Produção Probatória**. In: **Garantias Constitucionais do Processo Civil**. Coord.: José Rogério Cruz e Tucci. São Paulo: Editora RT, 1999.

_____. Os elementos objetivos da demanda à luz do contraditório. In: CRUZ E TUCCI, José Rogério; BEDAQUE, José Roberto dos Santos (coord.). **Causa de pedir e pedido**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

BELLINETTI, Luiz Fernando. **Sentença Civil: perspectivas conceituais no ordenamento jurídico brasileiro**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1994.

BRASIL. **Código de Processo Civil**. Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l5869.htm>. Acesso em: 19 de nov. de 2009.

_____. Código de processo civil. **Código de processo civil: histórico da lei**. Brasília: Senado Federal, Subsecretaria de Edições Técnicas, 1974. v. 1, t. 1, p. 1-188. Disponível em: <<http://www2.senado.leg.br/bdsf/item/id/177828>>. Acesso em: 19 de nov. de 2009.

_____. Conselho Nacional de Justiça. **Justiça em números**. Projudi chega a Sorriso, em Mato Grosso. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/index.php?option=com_content&view=article&id=7731&Itemid=944>. Acesso em: 19 de nov. de 2009.

_____. Instituto de Magistrado de Pernambuco. **Exposição de Motivos nº 204, de 15-12-2004: Proposta de formalização do "Pacto de Estado em favor de um Judiciário mais Rápido e Republicano"**. Disponível em: <<http://www.imp.org.br/v2008/?p=legislacao&id=6>>. Acesso em 19 de novembro de 2009.

BUENO, Cássio Scarpinella. **A nova etapa da reforma do Código d Processo Civil**. 2. ed. rev., atual e ampli. V. 1. São Paulo: Saraiva: 2006.

_____. **O modelo constitucional do direito processual civil. Um paradigma necessário de estudo do direito processual civil e algumas de suas aplicações**. Revista de processo: São Paulo. ano 33, n.161, p. 262-264, julho/2008.

BUZAID, Alfredo. **Exposições de motivos do Código de Processo Civil de 1973**. número 6.

CÂMARA, Alexandre Freitas. **A nova execução de sentença**. 2. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2006.

_____. **Lições de direito processual civil**. Volume II, 12ª edição. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2006.

CAMBI, Eduardo. **Efetividade da decisão recorrida e o efeito suspensivo dos recursos**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

DINAMARCO, Candido Rangel. **A instrumentalidade do processo**. 12 edição. São Paulo: Malheiros, 2005, pág. 365.

CAPPELLETTI, Mauro. **O Processo civil no direito comparado**. Tradução de Hiltomar Martins de Oliveira. Belo Horizonte: Cultura Jurídica-Líder, 2001.

CARNEIRO, Athos Gusmão. **Cumprimento da sentença civil**. Rio de Janeiro: Forense, 2007.

_____. **Da antecipação da tutela**. Rio de Janeiro: Forense, 2005.

CARNEIRO, Diogo Ciuffo. A constitucionalização do processo e as recentes alterações no processo de execução. **Revista de Processo 2008 – RePro** 159.

CARTAXO, Azevedo Hamilton; FIGUEIREDO CRUZ, Luana Pedrosa de. **A efetividade da prestação da tutela jurisdicional e a possibilidade de dispensa do relatório da sentença, em face do inciso LXXVIII, artigo 5º da Constituição Federal**. Doutrina – Revista Magister de Direito Civil e Processual Civil nº 22 – Janeiro/Fevereiro/2008.

CARVALHO, Milton Paulo de. **Do Pedido no processo civil**. Porto Alegre: Sergio Fabris, 1992.

CAZETTA JÚNIOR, José Jesus. Cumulação simples de pedidos e julgamento incompleto do recurso especial: variações em torno de uma questão polêmica. In CRUZ E TUCCI, José Rogério; BEDAQUE, José Roberto dos Santos (coord.). **Causa de pedir e pedido**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

CHEIM, Flávio; ABELHA, Marcelo. **A nova reforma processual**. 2ª edição. São Paulo: Saraiva, 2003.

CHIOVENDA, Giuseppe. **Instituições de direito processual civil**. 3ª edição. Saraiva, 1969, volume 1, apud SANT'ANNA, Paulo Afonso de Souza. Sentença parcial. Os poderes do juiz e o controle das decisões judiciais. Coordenação José Miguel Garcia Medin. Et. al. 2ª tiragem. São Paulo : Revista dos Tribunais, 2008.

CHIOVENDA, Giuseppe. **Instituições de direito processual civil**. Campinas: Bookseller, v. II, 1998, p. 195.

CINTRA, Antônio Carlos Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Candido Rangel. **Teoria Geral do Processo**. 15º ed. São Paulo, Malheiros, 1999.

_____. **Teoria geral do processo**. 21ª edição. São Paulo: Malheiros, 2005.

COUTURE, Eduardo. **Introdução ao Estudo do Processo Civil**. Rio de Janeiro: José Konfino editor, 1951, p. 75).

CRETELLA NETO, José. **Fundamentos principiológicos do processo civil**. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

CRUZ E TUCCI, José Rogério. **Garantias Constitucionais do Processo Civil**. São Paulo: Revista dos Tribunais 1999.

CRUZ E TUCCI, José Rogério; AZEVEDO, Luiz Carlos. **Lições de História do Processo Civil Romano**. São Paulo: RT, 2001.

CUNHA, Leonardo José Carneiro da. O parágrafo 6º do art. 273 do CPC: tutela antecipada parcial ou julgamento antecipado parcial da lide?. **Revista Gênese de Direito Processual Civil**, n. 32, p. 291-311, abr-jun, p. 299.

_____, Leonardo José Carneiro da. O parágrafo 6º do CPC: tutela antecipada parcial ou julgamento antecipado parcial da lide. In: **Revista Dialética de Direito Processual Civil**, número 1, abril/2003.

DALL'ALBA, Camilo. **Sentenças parciais de mérito: sua aplicação na praxe forense brasileira**. Revista da Ajuris, n. 99, pág. 353-370.

DE PIERI, Sueli Aparecida; ALMEIDA, Jorge Luiz de (Coord). **A Reforma do Poder Judiciário**. Uma abordagem sobre a Emenda Constitucional n. 45/2004. Campinas: Millennium, 2006.

DIDIE JR, Fredie. **Curso de Direito Processual Civil, direito probatório, decisão judicial, cumprimento e liquidação de sentença e coisa julgada**. Bahia: Editora Jus Podvium, 2007.

_____. **Inovações na antecipação dos efeitos da tutela e resolução parcial do mérito**. Revista de Processo. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003. N. 110.

_____. **Direito Processual civil**. 5ª edição. Salvador: Juspodivm, 2005, v. 1.

_____. **Curso de Direito Processual Civil**. Editora Jus Podivm, 2007.

_____. Inovações na antecipação dos efeitos da tutela e a resolução parcial do mérito. In: **Genesis – Revista de Direito Processual Civil**. Curitiba, n. 26, p. 711-734, out.-dez. 2002.

_____. (coord). **A segunda etapa da reforma processual**. São Paulo: Malheiros, 2001.

DINAMARCO Cândido Rangel. **Instituições de Direito Processual Civil**. São Paulo: Malheiros, 2001, vol. III.

_____. **A reforma da reforma**. 4ª edição revista e atualizada. São Paulo: Malheiros, 2002.

_____. **Fundamentos do processo civil moderno**. 4ª edição. São Paulo: Malheiros, 2001, t. II.

_____. **A instrumentalidade do processo**. 12 edição. São Paulo: Malheiros, 2005.

_____. **A instrumentalidade do processo.** 5 ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996.

_____. **A nova era do processo civil.** São Paulo: Malheiros, 2004, p. 12.

_____. **Capítulos de sentença.** 2. Ed., São Paulo: Malheiros, 2002.

_____. **Fundamentos do Processo Civil Moderno.** 5ª edição. São Paulo: Malheiros, 2002.

_____. **Fundamentos do processo civil moderno.** São Paulo: Malheiros Editores, 1987, n. 139.

_____. **Instituições de direito processual civil.** 3ª ed. São Paulo: Malheiros, 2003.

_____. **Instituições de Direito Processual Civil.** 3ª ed. São Paulo: Malheiros, 2003, volume 2.

_____. **Instituições de direito processual civil.** 4. Ed. São Paulo: Malheiros Editores LTDA, 2002.

_____. **Instituições de Direito Processual Civil.** 6. ed., rev., e atualizada. São Paulo: Malheiros, 2009.

_____. **Instituições de direito processual civil.** 4. Ed. São Paulo: Malheiros Editores LTDA, 2002.

_____. O conceito de mérito em processo civil. *In*: Fundamentos do processo civil moderno **Fundamentos do processo civil moderno.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 1986.

_____. **Instrumentalidade do processo.** 4ª edição revista e atualizada. São Paulo : Malheiros, 1994.

DORIA, Rogéria Dotti. **A tutela antecipada em relação à parte incontroversa da demanda.** 2.ed. São Paulo: RT, 2003, páginas 79/80.

FERREIRA, William Santos. **Tutela antecipada no âmbito recursal.** São Paulo: RT, 2000.

_____. **Aspectos polêmicos e práticos da nova reforma processual civil.** Rio de Janeiro: Forense, 2002.

FILHO, Vicente Greco. **Direito Processual Civil Brasileiro.** São Paulo: Saraiva, 15.ª ed., 2002, vol. 2, p. 14.

FLACH, Disson. Processo e realização constitucional: a construção do devido processo. *In*: AMARAL, Guilha Rizzo; CARPENA, Márcio Louzada (coordenadores). **Visões críticas do processo civil brasileiro:** uma homenagem ao Professor Dr. José Maria Rosa Tesheiner. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005.

FUX, Luiz. **Curso de direito processual civil: processo de conhecimento, processo de execução, processo cautelar**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004.

_____. **Tutela de segurança e tutela de evidência**. São Paulo: Saraiva, 1996.

GAJARDONI, Fernando da Fonseca. O princípio constitucional da tutela jurisdicional sem dilações indevidas e julgamento antecipadíssimo da lide. **Revista IOB de Direito Civil e Processual Civil**, São Paulo, ano 8, n.45, p.105-106. jan/fev. 2007.

GONÇALVES, Willian Couto. **Garantismo, finalismo e segurança jurídica no processo judicial de solução de conflitos**. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2004.

HOFFMAN, Paulo. **Razoável duração do processo**. São Paulo: Quartier Latin, 2006. p. 61-62.

JORGE, Flávio Cheim. **Sentença Cível**. In: RePro 104, out.dez./2001.

JORGE, Flávio Cheim; DIDIER JUNIOR, Fredie; RODRIGUES, Marcelo Abelha. **A terceira etapa da reforma processual civil**. São Paulo: Saraiva, 2006.

JUNIOR Nelson Nery. **Código de Processo Civil Comentado**, 9ª ed., 2006.

JUNIOR, Clito Fornaciari. **Reconhecimento jurídico do pedido**. São Paulo. RT. 1977.

JUNIOR, Fredie Didier. Inovações na antecipação dos efeitos da tutela e a resolução parcial de mérito. **Revista de Direito Processual Civil 26/715**, Curitiba: Genesis, out/dez/2002.

LIEBMAN, Enrico Tullio. **Estudos sobre o processo civil brasileiro**. São Paulo: Bestbook, 2001.

_____. **Manual de Direito Processual Civil**. vol. 1, tradução e notas de Cândido Dinamarco, Rio de Janeiro: Forense, 1985, p. 242.

LOPES, João Batista. **Efetividade de tutela jurisdicional à luz da constitucionalização do processo civil**. Revista de Processo. São Paulo, v. 29, n. 116, p. 30. Julho/Agosto/2004

_____. As “antigas novidades” do processo civil brasileiro e a efetividade da jurisdição. **Revista de Processo 2008** – RePro 157.

LUCON, Paulo Henrique dos Santos. **Devido processo legal substancial**. In DIDIER.

MARINONI, Luis Guilherme. **Tutela antecipada e julgamento antecipado**. 5. ed. ver. atual. e amp., São Paulo: RT, 2003.

_____. **A legitimidade da atuação do juiz a partir do direito fundamental à tutela jurisdicional efetiva**. Disponível em:
<<http://jus.com.br/artigos/8846/a-legitimidade-da-atuacao-do-juiz-a-partir-do-direito-fundamental-a-tutela-jurisdicional-efetiva>>. Acesso em 10/08/2010.

_____. **A antecipação da tutela**. 5. Ed. São Paulo: Malheiros, 1999.

_____. **Curso de processo civil: teoria geral do processo**. vol. 1. São Paulo: RT, 2006.

_____. **Do processo civil clássico à noção de direito à tutela adequada ao direito material e a à realidade social**. Revista de Direito Processual. Curitiba: Gênese, número 30, pagina 768, out./dez. 2003.

_____. **Manual do processo de conhecimento**. 2.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

_____. **O direito à tutela jurisdicional efetiva na perspectiva da teoria dos direitos fundamentais**. Disponível em: <www.jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=5281>. Acesso em 10/11/2011.

_____. **Técnica processual e tutela dos direitos**. São Paulo: RT, 2004, PP. 141/143.

_____. **Tutela Antecipatória, Julgamento Antecipado e Execução Imediata da Sentença**. 3ª Ed. São Paulo: RT, 1999.

_____. **Tutela antecipada e julgamento antecipado**. 5ª edição revista, atualizada e ampliada. São Paulo : RT, 2003.

MARINONI, Luiz Guilherme, ARENHART, Sérgio Cruz., **Curso de Processo Civil**. V. 2: processo de conhecimento; - 6 ed. rev., atual. e ampl. da obra Manual do processo de conhecimento – São Paulo: Editora RT, 2007.

MARQUES, José Frederico. **Instituições de direito processual civil**. Campinas: Millennium, 1999, v. 3.

_____. **Instituições de direito processual civil**. Rio de Janeiro: Forense, 1960, v.4.

MEDINA, José Miguel Garcia. FIGUEIREDO CRUZ, Luana pedrosa. SIQUEIRA de CERQUEIRA, Luiz Otávio e GOMES JUNIOR, Luiz Manoel. **Os poderes do juiz e o controle das decisões judiciais**. São Paulo: RT, 2008, 2ª Tiragem.

MELO, Celso Antonio de, **Conteúdo Jurídico do Princípio da Igualdade**. 3ª. Ed. São Paulo: Saraiva, 1999.

MENDONÇA JÚNIOR, Delosmar. **Os princípios da ampla defesa e da efetividade no processo civil brasileiro**. São Paulo: Malheiros, 2001.

MITIDIERO, Daniel Francisco. **Conceito de sentença**. In Álvaro de Oliveira, Carlos Alberto. A nova execução: Comentários à Lei 11.232, de 22 de dezembro de 2005. Rio de Janeiro: Forense, 2006.

_____. Sentenças parciais de mérito e resolução definitiva-fracionada da causa (lendo um ensaio de Fredie Didier Júnior). **Revista Gênese de Direito Processual Civil**, número 31, p. 22-33, jan-mar. 2004.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. **O futuro da justiça, Temas de direito processual**. 8ª s., São Paulo, Saraiva, 2004.

_____. A Eficácia Preclusiva da Coisa Julgada Material no Sistema do Processo Civil Brasileiro. *In: Temas de Direito Processual*. São Paulo: Saraiva, 1988. 2ª ed. Primeira Série.

_____. A nova definição de sentença (Lei nº 11.232). **Revista Dialética de Direito Processual**, n. 39, junho/2006.

_____. A nova definição de sentença. *In: Revista IOB de Direito Civil e Processo Civil*, v. 41, maio-jun/2006.

_____. Correlação entre o pedido e a sentença. *In: RePro 83/209*, jul-set/1996, São Paulo: RT.

_____. **Sentença objetivamente complexa, trânsito em julgado e rescindibilidade**. RePro 141. São Paulo: Revista dos Tribunais, ano 31, novembro de 2006.

_____. Tendências na execução de sentença e ordens judiciais. *In: Temas de direito processual: quarta série*. São Paulo: Saraiva, 1989, pag. 215 e ss.

_____. Texto de palestra proferida em Brasília, em 03.04.2006, no Seminário do Instituto Brasileiro de Direito Processual sobre “**As novas reformas do processo civil**”. Publicado na Revista IOB de Direito Civil e Processual Civil. São Paulo, ano 7, n. 41, maio/jun. 2006, p. 51-60.

NERY JR, Nelson. **Teoria geral dos recursos**. 6. Ed. São Paulo: RT, 2004.

_____. **Aspectos polêmicos e atuais dos recursos cíveis**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002. V. 5.

_____. **Princípios do processo civil na Constituição Federal**. 6ª edição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

NERY, JR, Nelson; NERY, Rosa Maria Andrade. **Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante**. 2006.

_____. **Constituição Federal Comentada e Legislação Constitucional**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

NORONHA, Carlos Silveira. **Evolução histórica da sentença no processo lusitano**. *in* RePro 92:215-235, de out.dez./1998, p. 229-233.

OLIVEIRA, Carlos Alberto Álvaro de. Efetividade e Processo de Conhecimento. Disponível em: <<http://www.mundojuridico.adv.br>>. Acesso em: 15 jul. 2008.

PALHARI JÚNIOR, Sidney. **Reforma do Judiciário: Primeiras reflexões sobre a Emenda Constitucional n. 45/2004**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

PINTO, Rodrigo Strobel. **A 3ª Etapa da Reforma Processual Civil e a Nova Sistemática Recursal**. *In* Revista de Processo, número 137. São Paulo. RT, 2006.

PINTO, Teresa Arruda Alvim. **Dúvida objetiva: único pressuposto para aplicação do princípio da fungibilidade.** in RePro 65, jan.mar.1992, especialmente p. 68.

_____. **Nulidades da Sentença - coleção estudos de direito de processo** Enrico Tullio Liebman. v. 16; 3.º edição, revista e ampliada; São Paulo: Revista dos Tribunais, 1.993.

PORTANOVA, Rui. **Princípios do processo civil.** 5. edição. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003.

PORTO, Sergio Gilberto. **Coisa Julgada Civil (análise, crítica e atualização).** 2 ed. Rio de Janeiro: AIDE, 1998.

RABONEZE, Ricardo. **A nova sistemática da antecipação da tutela.** In MARINONI, Luiz Guilherme.

RODRIGUES, Marcelo Abelha. **Elementos de direito processual civil.** 2ª ver. atual. e amp., São Paulo: RT, v .2, p. 102.

SANT'ANNA. Paulo Afonso de Souza. **Sentença parcial. Os poderes do juiz e o controle das decisões judiciais.** MEDIN, José Miguel Garcia (coord.). *Et. al.* 2ª tiragem. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

SANTOS, Ernane Fidélis dos. **Manual de Direito Processual Civil.** São Paulo: Saraiva, , 2002, 9. ed., vol. 1.

SANTOS, Moacyr Amaral. **Primeiras Linhas de Direito Processual Civil.** 3º volume. Saraiva: São Paulo.

SCARPARO, Eduardo Kochenborger. **Sentenças parciais? Considerações a partir da reforma do art. 162, parágrafo 1º, do Código de Processo Civil.** Disponível em: <<http://egov.ufsc.br/portal/conteudo/senten%C3%A7as-parciais-considera%C3%A7%C3%B5es-partir-da-reforma-do-art-162-%C2%A7-1%C2%BA-do-c%C3%B3digo-de-processo-ci>>. Acesso em: 20/11/2012

SCARPINELLA BUENO, Cássio. **Tutela Antecipada.** São Paulo: Saraiva, 2004.

SILVA FILHO, Ricardo de Oliveira. **A sentença parcial de mérito e o processo civil moderno.** Revista da AJURIS. Volume 34. Número 108. Dezembro de 2007.

SILVA, Ovídio Baptista da. **Curso de processo civil.** 4. Ed. ver. e atual., São Paulo: RT, 1998, v.1, p. 260.

_____. **Processo e ideologia.** Rio de Janeiro: Forense, 2004.

_____. **Decisões interlocutórias e sentenças liminares.** Porto Alegre: AJURIS número 51, 1991.

SILVA, Ovídio Baptista da; GOMES, Fábio. **Teoria geral do processo.** 2ª edição. São Paulo: RT, 2000.

SOUZA JUNIOR, Sidney Pereira de. **Sentenças parciais no processo civil – Consequências no âmbito recursal**. Rio de Janeiro : Forense; São Paulo : MÉTODO, 2009.

SOUZA, Gelson Amaro de. In artigo intitulado **Sentença – Em busca de uma nova definição**. Disponível em:
<http://www.rkladvocacia.com/arquivos/artigos/art_srt_arquivo20130430113749.pdf>.
Acesso em: 10/08/2014.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. **As novas reformas do Código de Processo Civil**. Rio de Janeiro: Forense, 2006.

_____. **Curso de direito processual civil**. 40ª edição. São Paulo: Forense, 2003, v. 1.

_____. Direito Processual Constitucional. **Revista Magister de Direito Civil e Processual Civil**, nº 25 – julho-Agosto/2008.

TUCCI, Rogério Lauria; CRUZ E TUCCI, José Rogério. **Constituição de 1988 e processo**. São Paulo: Saraiva, 1989.

VAREJÃO, José Ricardo do Nascimento. **As classificações, a Lei 11.232;2005 e o “novo” conceito de sentença, em Aspectos polêmicos da nova execução**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, .

VARGAS. Jorge de Oliveira. O novo conceito de sentença e o recurso daquela que não extingue o processo: apelação ou agravo de instrumento? *In*: NERY JR., Nelson; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. **Aspectos polêmicos e atuais dos recursos cíveis**. São Paulo: RT, v. 11.

WAMBIER, Luiz Rodrigues. **A efetividade do processo e a nova regra do art. 14 do CPC. Direito Processual (inovações e perspectivas)**. São Paulo: Saraiva, 2003.

WAMBIER, Luiz Rodrigues; ALMEIDA, Flávio Renato Correia de; TALAMINI, Eduardo. **Curso avançado de processo civil**. 9. Ed. rev., atual.e amp., São Paulo: RT, v. 1.

WAMBIER, Luiz Rodrigues; CORREIA DE ALMEIDA, Flávio Renato; TALAMINI, Eduardo; **Curso Avançado de Processo Civil: teoria geral do processo e processo de conhecimento**. v. 01 - 4.ª ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: RT, 2002.

WAMBIER, Luis Rodrigues, WAMBIER, Teresa Celina de Arruda Alvim. **Anotações sobre a efetividade do processo**. 2005. Disponível em: <http://www.direito.ucp.br/index_arquivos/Page780.htm>. Acesso em: 27 de set. de 2009.

WAMBIER, Luiz Rodrigues; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; MEDINA, Miguel Garcia. **Breves comentários à nova sistemática processual civil**. 2, São Paulo: RT, 2006, p.60

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. **Controle das decisões judiciais por meio de recursos de estrito direito e de ação rescisória**. São Paulo: RT, 2002.

_____. **Nulidades do processo e da sentença**. 5. ed. rev., amp. e atual. De acordo com as Leis 10.352/2001, 10.358.2001 e 10.444/2002 – São Paulo: Editora

Revista dos Tribunais, 2004 – Coleção estudos de direito de processos Enrico Túlio Liebman; 16).

_____. **O agravo e o conceito de sentença.** In RePro 144/255, fev /2007, São Paulo: RT.

_____. **Os Agravos no CPC Brasileiro.** 4. ed. rev., atual e amp. De acordo com a nova Lei do agravo (Lei 11. 187/2005). São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; WAMBIER, Luiz Rodrigues. In: DIDIER JR., Fredie; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (coords.). **Aspectos polêmicos e atuais sobre os terceiros no processo civil.** São Paulo: RT.

WATANABE, Kazuo. **Da cognição no processo civil.** 2ª edição. Campinas: Bookseller, 2000.

ZAVASCKI, Teori Albino. **Antecipação de tutela.** São Paulo: Saraiva, 2005.