

DIREITO PROCESSUAL CIVIL

1 Lei nº 13.105/2015 – Novo Código de Processo Civil.	01
1.1 Normas processuais civis.	01
1.2 Função jurisdicional.	04
1.3 Ação.	05
1.3.1 Conceito, natureza, elementos e características.	05
1.3.2 Condições da ação.	05
1.3.3 Classificação.	05
1.4 Pressupostos processuais.	07
1.5 Preclusão.	09
1.6 Sujeitos do processo.	10
1.6.1 Capacidade processual e postulatória.	10
1.6.2 Deveres das partes e procuradores.	10
1.6.3 Procuradores.	10
1.6.4 Sucessão das partes e dos procuradores.	10
1.7 Litisconsórcio.	11
1.8 Intervenção de terceiros.	13
1.9 Poderes, deveres e responsabilidade do juiz.	17
1.10 Ministério Público.	20
1.11 Advocacia Pública.	22
1.12 Defensoria pública.	25
1.13 Atos processuais.	26
1.13.1 Forma dos atos.	26
1.13.2 Tempo e lugar.	29
1.13.3 Prazos.	29
1.13.4 Comunicação dos atos processuais.	31
1.13.5 Nulidades.	37
1.13.6 Distribuição e registro.	37
1.13.7 Valor da causa.	38
1.14 Tutela provisória.	39
1.14.1. Tutela de urgência.	39
1.14.2 Disposições gerais.	39
1.15 Formação, suspensão e extinção do processo.	48
1.16 Processo de conhecimento e do cumprimento de sentença.	50
1.16.1 Procedimento comum.	50
1.16.2 Disposições Gerais.	50
1.16.3 Petição inicial.	51
1.16.4 Improcedência liminar do pedido.	54
1.16.5 Audiência de conciliação ou de mediação.	55
1.16.6 Contestação, reconvenção e revelia.	56
1.16.7 Audiência de instrução e julgamento.	59
1.16.8 Providências preliminares e do saneamento.	60
1.16.9 Julgamento conforme o estado do processo.	61
1.16.10 Provas.	62
1.16.11 Sentença e coisa julgada.	75
1.16.12 Cumprimento da sentença.	81
1.16.13 Disposições Gerais.	81
1.16.14 Cumprimento.	81
1.16.15 Liquidação.	88
1.17 Procedimentos Especiais.	88
1.18 Procedimentos de jurisdição voluntária.	112
1.19 Processos de execução.	119
1.20 Processos nos tribunais e meios de impugnação das decisões judiciais.	147
1.21 Livro Complementar.	177
1.21.1 Disposições finais e transitórias.	177

DIREITO PROCESSUAL CIVIL

2 Mandado de segurança.	180
3 Ação popular.	182
4 Ação civil pública.	186
5 Ação de improbidade administrativa.	188
6 Reclamação constitucional.	189
7 Lei nº 8.245/1991 e suas alterações (Locação de imóveis urbanos).	189
7.1 Procedimentos.	189
8 Jurisprudência dos tribunais superiores.....	192

PROF. MA. BRUNA PINOTTI GARCIA OLIVEIRA

Advogada e pesquisadora. Doutoranda em Direito, Estado e Constituição pela Universidade de Brasília – UNB. Mestre em Teoria do Direito e do Estado pelo Centro Universitário Eurípides de Marília (UNIVEM) – bolsista CAPES. Professora de curso preparatório para concursos e universitária da Universidade Federal de Goiás – UFG. Autora de diversos trabalhos científicos publicados em revistas qualificadas, anais de eventos e livros, notadamente na área do direito eletrônico, dos direitos humanos e do direito constitucional.

1 LEI Nº 13.105/2015 – NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. 1.1 NORMAS PROCESSUAIS CIVIS.

Princípios do Direito Processual Civil

a) Constitucionais

Sobre os princípios constitucionais do processo, Novellino destaca: “O **devido processo legal substantivo** se dirige, em primeiro momento ao legislador, que constituindo-se em um limite à sua atuação, que deverá pautar-se pelos critérios de justiça, razoabilidade e racionalidade. Como **decorrência** deste princípio surgem o **postulado da proporcionalidade e algumas garantias constitucionais processuais, como o acesso a justiça, o juiz natural e ampla defesa o contraditório, a igualdade entre as partes e a exigência de imparcialidade** do magistrado”¹.

- Isonomia – necessidade de se dar tratamento igualitário às partes, igualdade esta que não pode ser apenas formal, mas também material (artigo 5º, *caput*, CF) (ex.: Lei de Assistência Judiciária).

- **Contraditório e ampla defesa** – “aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes” (artigo 5º, LV, CF). Contraditório significa dar ciência às partes do que está ocorrendo no processo com possibilidade de reação, enquanto que ampla defesa significa permitir à parte que se encontra no polo passivo utilizar quaisquer meios lícitos para produzir provas e tecer argumentos a seu favor.

- Inafastabilidade da jurisdição – “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito” (artigo 5º, XXXV, CF). É garantido a todos os acesso à justiça, de modo que restrições ao direito de ação devem ser compatíveis com o sistema jurídico-processual constitucional.

- Imparcialidade – trata-se da necessidade do magistrado não levar em conta questões pessoais no julgamento da causa. Neste sentido, a Constituição garante o princípio do juiz natural (artigo 5º, LIII, CF) e proíbe a criação de juízos ou tribunais de exceção (artigo 5º, XXXVII, CF).

1 NOVELINO. Marcelo. **Direito Constitucional**. São Paulo: Método, 2008.

- Publicidade – “a lei só poderá restringir a publicidade dos atos processuais quando a defesa da intimidade ou o interesse social o exigirem” (artigo 5º, LX, CF). Quanto às partes e seus procuradores, não há restrição à publicidade. Em relação a terceiros, a publicidade sofrerá restrições nas hipóteses de segredo de justiça.

- Duplo grau de jurisdição – trata-se do direito de recurso para julgamento de decisões judiciais.

- **Juiz natural** – “Ninguém será processado nem sentenciado senão pela autoridade competente” (artigo 5º, LIII, CF). Nestes moldes, o princípio do juiz natural assegura a toda pessoa o direito de conhecer previamente daquele que a julgará no processo em que seja parte, revestindo tal juízo em jurisdição competente para a matéria específica do caso antes mesmo do fato ocorrer. É uma das principais garantias decorrentes da cláusula do devido processo legal. Substancialmente, a garantia do juiz natural consiste na exigência da imparcialidade e da independência dos magistrados.

- **Devido processo legal** – “ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal” (artigo 5º, LIV, CF). No sentido material, é a autolimitação ao poder estatal, que não pode editar normas que ofendam a razoabilidade e afrontem as bases do regime democrático. No sentido processual, é a necessidade de respeito às garantias processuais e às exigências necessárias para a obtenção de uma sentença justa.

b) Infraconstitucionais

- Dispositivo – Significa, hoje, que a iniciativa de ação é das partes. Proposta a ação, o processo corre por impulso oficial e o juiz, como destinatário das provas, pode exigir a produção de outras necessárias à formação de sua convicção. Antes, o juiz deveria se manter inerte mesmo na fase de produção de provas, vigia o princípio dispositivo (hoje, vige o princípio inquisitivo quanto à produção de provas).

- Persuasão racional ou livre convencimento motivado – no sistema da prova legal, o legislador valora a prova (ex.: art. 366, CPC); no sistema do livre convencimento puro, o julgador pode decidir conforme sua consciência; no sistema do livre convencimento motivado, adotado no Brasil, o juiz apreciará livremente a prova, mas ao proferir a sentença deve indicar os motivos que formaram o seu convencimento.

- Oralidade – significa, hoje, que o julgador deve aproximar-se o quanto possível da instrução e das provas realizadas ao longo do processo. Dele se extraem os seguintes subprincípios: mediação, pois o julgador deve colher diretamente a prova; identidade física do juiz, pois o magistrado que colhe a prova oral em audiência fica vinculado ao julgamento do pedido (salvo convocação ou licenciamento); concentração, sendo a audiência de instrução uma e concentrada; irrecorribilidade de decisões interlocutórias, consistente nas restrições ao recurso de agravo.

c) Informativos

- Lógico – o processo deve seguir uma determinada ordem estrutural.

- Econômico – é preciso buscar os melhores resultados possíveis com o menor dispêndio de recursos e esforços.

- Jurídico – o processo deve obedecer a regras previamente estabelecidas no ordenamento.

- Político – o processo deve obter a pacificação social com o mínimo de sacrifício pessoal.

Fontes

A expressão fonte do direito corresponde aos elementos de formação da ciência jurídica ou de um de seus campos. Quando se fala em fontes do direito processual, refere-se aos elementos que serviram de aparato lógico para a formação do direito processual.

Fontes diretas: são aquelas que primordialmente influenciam na composição do campo jurídico em estudo, no caso, o direito processual. Apontam-se como fontes diretas a **Constituição Federal e as leis**. Ambas são normas impostas pelo Estado, de observação coativa.

A lei que origina a principal fonte formal do direito processual civil é a lei processual civil. Neste viés, a Constituição Federal prevê que compete à União legislar em matéria de direito processual (artigo 22, I, CF). As normas estaduais, por seu turno, somente estão autorizadas a legislar sobre procedimento. Logo, a essência do processo civil está nas leis federais devidamente aprovadas no Congresso Nacional e ratificadas/promulgadas pelo Presidente da República.

Fontes indiretas: são aquelas que decorrem das fontes diretas ou que surgem paralelamente a elas. Por exemplo, a **doutrina e a jurisprudência** estabelecem processos de interpretação da norma jurídica, no sentido de que interpretam o que a lei e a Constituição fixam, conferindo rumos para a aplicação das normas do direito administrativo. Já **os costumes e os princípios gerais do Direito** existiam antes mesmo da elaboração da norma, influenciando em sua gênese e irradiando esta influência em todo o processo de aplicação da lei. Menciona-se, ainda, a analogia, que permite o julgamento pela semelhança dos fatos, aplicando a um caso não previsto a mesma interpretação de um similar.

Autonomia do direito processual civil

O direito processual civil é o ramo do direito que traz as regras e os princípios que cuidam da jurisdição civil. Aquele que se pretenda titular de um direito que não vem sendo respeitado pelo seu adversário pode ingressar em juízo, para que o Estado faça valer a norma de conduta que se aplica ao fato em concreto. O processo civil estabelece as regras que servirão de parâmetro na relação entre o Estado-juiz e as partes.

Vale destacar que a jurisdição civil está relacionada a pretensões de direito provado (direito civil ou comercial) e de direito público (direito constitucional, administrativo e tributário).

O juiz deve, ainda, se atentar ao fato de que o processo não é um fim em si mesmo, mas um meio para solucionar os conflitos. Logo, as regras processuais devem ser respeitadas, mas não a ponto de servirem de obstáculo para a efetiva aplicação do direito no caso concreto. Assim, diligências desnecessárias e formalidades excessivas devem ser evitadas. Esta é a ideia da instrumentalidade do processo – processo é instrumento e não fim em si mesmo. Sendo assim, o processo deverá ser efetivo, aplicar sem demora, a não ser a razoável, o direito no caso concreto.

O Direito Processual Civil pode ser visto como disciplina autônoma, mas nem sempre foi assim. Somente em 1868, com a teoria de Oskar von Bulow – obra “teoria dos pressupostos processuais e das exceções dilatórias” – que foi concebida uma ideia de relação processual (conjunto de ônus, poderes e sujeições aplicados às partes do processo) e o processo civil passou a ser visto com autonomia.

Lei processual civil no espaço

Art. 16, CPC. A jurisdição civil é exercida pelos juízes e pelos tribunais em todo o território nacional, conforme as disposições deste Código.

Todos os processos que correm no território nacional devem respeitar as normas do Código de Processo Civil. A jurisdição, que é o poder-dever do Estado de dizer o Direito, é una e indivisível, abrangendo todo o território nacional. Eventuais divisões – denominadas competências (territoriais, materiais, etc.) – servem apenas para fins administrativos, não significam uma real repartição da jurisdição.

Lei processual civil no tempo

Art. 1º, caput, LINDB. Salvo disposição contrária, a lei começa a vigorar em todo o país quarenta e cinco dias depois de oficialmente publicada.

Em termos de *vacatio legis*, segue-se o mesmo raciocínio aplicado à lei material quanto à lei processual. A regra é que a norma processual entra em vigor em 45 dias após a publicação, salvo se a própria lei estabelecer prazo diverso. (Ex.: o Novo CPC entrará em vigor 1 ano após sua publicação).

Se o processo já estava extinto, a lei processual não retroage. Se ainda não começou, segue totalmente a lei processual nova. A questão controversa se dá quanto aos processos em curso porque a lei processual tem aplicabilidade imediata – significa que os atos processuais já praticados serão preservados, mas os que irão ser praticados seguirão a lei nova.

A lei processual, diferente da lei material, tem aplicabilidade imediata. Se uma lei material nova surge, ela só se aplica aos casos novos depois dela. Agora, se uma lei processual surge, aplica-se aos litígios em curso.

Métodos de interpretação da norma processual

a) Método jurídico ou clássico

As leis devem ser interpretadas. Neste sentido, busca-se a sua “mens legis” por elementos históricos, finalísticos, gramaticais, lógicos, sistemáticos, etc.

b) Método tópico-problemático

Estabelece que a melhor solução hermenêutica é possível a partir da observação de casos tópicos. Assim, olha-se primeiro para o caso concreto para depois pensar na norma constitucional aplicável, que seja de forma prática a mais adequada.

c) Método hermenêutico-concretizador

Faz o caminho inverso do método tópico-problemático ao partir da lei e das concepções pré-concebidas do aplicador quanto ao sentido da norma para o problema.

d) Método científico-espiritual

Toma como ponto de partida a realidade social, que é dinâmica e está em constante mutação, sendo necessário ir além do texto literal da norma.

e) Método normativo-estruturante

O teor literal da norma deve ser analisado sob a perspectiva da concretização de seu conteúdo, de modo que a atividade do Judiciário e dos demais Poderes na aplicação da lei é primordial para compreensão de seu sentido.

f) Método comparativo

Efetua-se uma comparação com normas internacionais e de outros países, isto é, entre os diversos textos constitucionais em busca de convergências e divergências.

Das normas fundamentais do processo civil

O artigo 2º do CPC/2015, correspondente ao artigo 262 do CPC/1973, prevê que “o processo começa por iniciativa da parte e se desenvolve por impulso oficial, salvo as exceções previstas em lei”. Basicamente, se traz o princípio da demanda, de modo que o Judiciário não pode agir de ofício para iniciar a atividade jurisdicional, devendo ser provocado. Uma vez provocada a jurisdição, o Judiciário poderá tocar o processo, fazendo com que ele siga seu rumo, o que se denomina impulso oficial.

O artigo 3º consolida a inafastabilidade da jurisdição, pela qual a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito (artigo 5º, XXXV, CF; artigo 3º, CPC). É garantido a todos o acesso à justiça, de modo que restrições ao direito de ação devem ser compatíveis com o sistema jurídico-processual constitucional. Já as exceções dos parágrafos, que trazem a arbitragem e os meios alternativos de solução de conflitos, são compatíveis com tal princípio e devem ser – e são – incentivadas, tanto antes do litígio se iniciar quanto em seu curso. Prova disso é a obrigatoriedade da audiência de conciliação no procedimento comum.

O artigo 4º coloca o direito à solução integral do mérito em prazo razoável. Evidente, quando uma demanda é proposta há um curso natural. Espera-se que ela vá até o final, sendo conferida uma resposta de mérito com o consequente trânsito em julgado da decisão que o faça. Para tanto, é preciso que ela preencha requisitos e contenha determinados elementos correlatos a estes requisitos. Espere-se, ainda, que não tarde esta resposta, sob pena de nem mesmo ser eficaz mais.

O artigo 5º traz o dever das partes de agir com boa-fé. Proceder com lealdade e boa-fé, a rigor, abrange todas as diversas obrigações. A questão é complementada pela disciplina da **litigância de má-fé**, que pune a conduta que atenta a este princípio.

O artigo 6º traz o dever de colaboração das partes em busca da decisão de mérito. É certo que cada uma das partes defende, em primeiro plano, interesses individuais, mas em segundo deve haver essa cooperação, e para tanto é de suma relevância a intervenção do Estado, pois o magistrado, como sujeito processual imparcial, pode e deve servir de fiel da balança, quanto ao cumprimento desse dever.

O artigo 7º traz um aspecto essencial ao contraditório, que é o tratamento igualitário entre as partes, dado pelo Estado-juiz, no sentido de paridade de armas. Também os 9º e 10 trazem aspecto importante ao contraditório prevendo que não será proferida decisão contra uma parte antes que ela seja ouvida, ressalvadas exceções legais, cabendo ao juiz dar oportunidade para que as partes se manifestem sobre tudo que for decidir.

O artigo 8º prevê o dever do juiz de aplicar a lei conforme os fins sociais e as exigências do bem comum, resguardando e promovendo a dignidade da pessoa humana e observando a proporcionalidade, a razoabilidade, a legalidade, a publicidade e a eficiência, que são notadamente princípios constitucionais que regem a Administração Pública.

Colaciona-se, então, no artigo 11 a regra da publicidade e a exceção do sigilo.

No artigo 12, o Novo Código de Processo Civil fixou uma ordem cronológica de julgamento, a qual foi bastante questionada pelos juristas à espera da vigência do diploma. Na redação originária do caput do artigo 12 se fixava que os juízes e os tribunais “**deverão** obedecer à ordem cronológica”. A Lei nº 13.256/2016 alterou a expressão e a substituiu dizendo que os juízes e tribunais “atenderão, **preferencialmente**, à ordem cronológica”.

Art. 1º O processo civil será ordenado, disciplinado e interpretado conforme os valores e as normas fundamentais estabelecidos na Constituição da República Federativa do Brasil, observando-se as disposições deste Código.

Art. 2º O processo começa por iniciativa da parte e se desenvolve por impulso oficial, salvo as exceções previstas em lei.

Art. 3º Não se excluirá da apreciação jurisdicional ameaça ou lesão a direito.

§ 1º É permitida a arbitragem, na forma da lei.

§ 2º O Estado promoverá, sempre que possível, a solução consensual dos conflitos.

§ 3º A conciliação, a mediação e outros métodos de solução consensual de conflitos deverão ser estimulados por juízes, advogados, defensores públicos e membros do Ministério Público, inclusive no curso do processo judicial.

Art. 4º As partes têm o direito de obter em prazo razoável a solução integral do mérito, incluída a atividade satisfativa.

Art. 5º Aquele que de qualquer forma participa do processo deve comportar-se de acordo com a boa-fé.

Art. 6º Todos os sujeitos do processo devem cooperar entre si para que se obtenha, em tempo razoável, decisão de mérito justa e efetiva.

Art. 7º É assegurada às partes paridade de tratamento em relação ao exercício de direitos e faculdades processuais, aos meios de defesa, aos ônus, aos deveres e à aplicação de sanções processuais, competindo ao juiz zelar pelo efetivo contraditório.

Art. 8º Ao aplicar o ordenamento jurídico, o juiz atenderá aos fins sociais e às exigências do bem comum, resguardando e promovendo a dignidade da pessoa humana e observando a proporcionalidade, a razoabilidade, a legalidade, a publicidade e a eficiência.

Art. 9º Não se proferirá decisão contra uma das partes sem que ela seja previamente ouvida.

Parágrafo único. O disposto no caput não se aplica:

I - à tutela provisória de urgência;

II - às hipóteses de tutela da evidência previstas no art. 311, incisos II e III;

III - à decisão prevista no art. 701.

Art. 10. O juiz não pode decidir, em grau algum de jurisdição, com base em fundamento a respeito do qual não se tenha dado às partes oportunidade de se manifestar, ainda que se trate de matéria sobre a qual deva decidir de ofício.

Art. 11. Todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade.

Parágrafo único. Nos casos de segredo de justiça, pode ser autorizada a presença somente das partes, de seus advogados, de defensores públicos ou do Ministério Público.

Art. 12. Os juízes e os tribunais atenderão, preferencialmente, à ordem cronológica de conclusão para proferir sentença ou acórdão.

§ 1º A lista de processos aptos a julgamento deverá estar permanentemente à disposição para consulta pública em cartório e na rede mundial de computadores.

§ 2º Estão excluídos da regra do caput:

I - as sentenças proferidas em audiência, homologatórias de acordo ou de improcedência liminar do pedido;

II - o julgamento de processos em bloco para aplicação de tese jurídica firmada em julgamento de casos repetitivos;

III - o julgamento de recursos repetitivos ou de incidente de resolução de demandas repetitivas;

IV - as decisões proferidas com base nos arts. 485 e 932;

V - o julgamento de embargos de declaração;

VI - o julgamento de agravo interno;

VII - as preferências legais e as metas estabelecidas pelo Conselho Nacional de Justiça;

VIII - os processos criminais, nos órgãos jurisdicionais que tenham competência penal;

IX - a causa que exija urgência no julgamento, assim reconhecida por decisão fundamentada.

§ 3º Após elaboração de lista própria, respeitar-se-á a ordem cronológica das conclusões entre as preferências legais.

§ 4º Após a inclusão do processo na lista de que trata o § 1º, o requerimento formulado pela parte não altera a ordem cronológica para a decisão, exceto quando implicar a reabertura da instrução ou a conversão do julgamento em diligência.

§ 5º Decidido o requerimento previsto no § 4º, o processo retornará à mesma posição em que anteriormente se encontrava na lista.

§ 6º Ocupará o primeiro lugar na lista prevista no § 1º ou, conforme o caso, no § 3º, o processo que:

I - tiver sua sentença ou acórdão anulado, salvo quando houver necessidade de realização de diligência ou de complementação da instrução;

II - se enquadrar na hipótese do art. 1.040, inciso II.

1.2 FUNÇÃO JURISDICIONAL.

Jurisdição é o poder-dever do Estado de dizer o Direito. Sendo assim, trata-se de atividade estatal exercida por intermédio de um agente constituído com competência para exercê-la, o juiz.

Nos primórdios da humanidade não existia o Direito e nem existiam as leis, de modo que a justiça era feita pelas próprias mãos, na denominada autotutela. Com a evolução das instituições, o Estado avocou para si o poder-dever de solucionar os litígios, o que é feito pela jurisdição.

O poder-dever de dizer o direito é uno, apenas existindo uma separação de funções: o Legislativo regulamenta normas gerais e abstratas (função legislativa) e o Judiciário as aplica no caso concreto (função jurisdicional).

Tradicionalmente, são enumerados pela doutrina os seguintes princípios inerentes à jurisdição: investidura, porque somente exerce jurisdição quem ocupa o cargo de juiz; aderência ao território, posto que juízes somente têm autoridade

no território nacional e nos limites de sua competência; indelegabilidade, não podendo o Poder Judiciário delegar sua competência; inafastabilidade, pois a lei não pode excluir da apreciação do Poder Judiciário nenhuma lesão ou ameaça a direito.

Embora a jurisdição seja una, em termos doutrinários é possível classificá-la: a) quanto ao objeto – penal, trabalhista e civil (a civil é subsidiária, envolvendo todo direito material que não seja penal ou trabalhista, não somente questões inerentes ao direito civil); b) quanto ao organismo que a exerce – comum (estadual ou federal) ou especial (trabalhista, militar, eleitoral); c) quanto à hierarquia – superior e inferior.

Neste sentido, com vistas a instrumentalizar a jurisdição, impedindo que ela seja exercida de maneira caótica, ela é distribuída entre juízos e foros (órgãos competentes em localidades determinadas). A esta distribuição das parcelas de jurisdição dá-se o nome de competência. Em verdade, a competência é o principal limite à jurisdição.

Tipos de tutela jurisdicional

- **Tutelas de conhecimento:** nos processos de conhecimento é possível detectar 5 espécies de tutela jurisdicional que podem ser prestadas, conforme a classificação de Pontes de Miranda. Esta classificação doutrinária fixa as tutelas cuja eficácia prepondera na sentença que presta a jurisdição.

a) Meramente declaratórias (certificação) – É aquela pela qual o juiz atesta ou certifica a existência ou não de uma relação / situação jurídica controvertida ou a falsidade / autenticidade de um documento. Natureza *ex tunc*. Não forma título executivo. Ex.: investigatória de paternidade, usucapião, nulidade de negócio jurídico, sentenças de improcedência, interdição (posição majoritária).

Obs.: Em toda sentença, mesmo que o pedido tenha por essência outro cunho, o juiz declara quem tem razão. Então, toda sentença é declaratória, ainda que não em sua essência. Contudo, algumas são exclusivamente declaratórias.

b) Constitutivas ou desconstitutivas (inovação) – É aquela pela qual o juiz cria (positivas, constituem), modifica (modificativas, alteram) ou extingue (negativas, desconstituem) uma relação ou situação jurídica. Natureza *ex nunc*. Não forma título executivo. Ex.: adoção, adjudicação compulsória, ação de revisão de cláusula contratual, modificação de guarda, divórcio, desconstituição do poder familiar, ação rescisória e rescisão de contrato. Perceba-se que a ação constitutiva pode ser voluntária (há litígio) ou necessária (não há litígio mas a lei obriga).

c) Condenatórias (execução forçada) – É aquela em que se reconhece um dever de prestar cujo inadimplemento autoriza o início da fase de cumprimento e de execução. Resulta na formação de um título executivo judicial. O juiz não só declara a existência do direito em favor do autor, mas concede a ele a possibilidade de valer-se de sanção executiva, fornecendo-lhe meios para tanto. A eficácia é *ex tunc*, retroagindo à data da propositura da ação. Ex.: cobrança, indenizatória, repetição de indébito, ação de regresso.

Em geral, as sentenças condenatórias já indicam qual o bem devido pelo réu e sua quantidade. No entanto, admitem-se sentenças condenatórias alternativas (decide pela existência de uma obrigação de dar coisa incerta ou de uma obrigação alternativa, reconhecendo ambas, embora só uma deva ser cumprida), genéricas ou ilíquidas (é necessário propor uma fase de liquidação da sentença determinando o *quantum*), e condicionais (exigência condicionada de evento futuro certo – termo – ou incerto – condição).

d) Executivas *lato sensu* (autoexecutoriedade) – É aquela que contém mecanismos que permitem a imediata satisfação do vencedor sem a necessidade de início da nova fase no processo. Têm natureza condenatória e dispensam a fase de execução para que o comando da sentença seja cumprido, isto é, a satisfação não é obtida em 2 fases, mas em uma só. Logo que transita em julgado, é expedido mandado judicial para cumprir a sentença, sem que se exija outro ato processual. Ex.: despejo, reintegração de posse, todas as demandas para entrega de coisa que sejam procedentes.

e) Mandamentais ou injuncionais (ordem) – São aquelas que contêm uma ordem que deve ser cumprida pelo próprio destinatário (e não por um serventário), sob pena de crime ou multa e penas do artigo 14. Enfim, o juiz profere uma declaração reconhecendo o direito, condena o réu, aplicando uma sanção, que não é simplesmente a condenação, é também a imposição de uma medida, um comando, que permite a tomada de medidas concretas e efetivas para o vencedor satisfazer seu direito sem a necessidade de processo autônomo de execução. Descumprida a ordem, o juiz pode determinar providências que pressionem o devedor, como a fixação de multa diária, conhecidas como *astreintes*. Ex.: mandado de segurança, obrigações de fazer ou não fazer.

Obs.: A principal diferença entre a executiva *lato sensu* e a mandamental é que na mandamental quem tem que cumprir é o devedor, ao passo que na executiva, se o devedor não cumprir espontaneamente, o Estado o fará.

Não obstante, há quem defenda uma sexta categoria. A categoria “f” seria a das sentenças determinativas ou dispositivas (normatização) – Alguns autores estabelecem esta categoria – É aquela em que o juiz, com sua vontade, complementa a vontade do legislador e cria uma norma jurídica específica para o caso concreto. Ex.: regulamentação de visitas, revisão de cláusula contratual.

Marcus Vinícius Rios Gonçalves, contra a classificação de Pontes de Miranda, diz que mandamental e executiva são 2 espécies de tutela condenatória.

- **Tutelas de urgência:** existem tutelas jurisdicionais que serão prestadas em caráter de urgência, podendo ser cautelar ou antecipada.

a) Cautelar – A tutela jurisdicional cautelar é aquela que serve para proteger pessoas, provas e bens em situação de risco: as medidas para assegurar bens compreendem as que visam garantir uma futura execução forçada e as que somente procuram manter um estado de coisa; as medidas para assegurar pessoas compreendem providências relativas à guarda provisória de pessoas e as destinadas a satisfazer suas necessidades urgentes; as medidas para assegurar provas compreendem a antecipação de coleta de elementos de convicção a serem utilizadas na futura instrução do processo principal.

b) Antecipada – A tutela jurisdicional antecipada é aquela que antecipa o resultado útil do processo e confere ao postulante aquilo que somente teria quando da decisão final transitada em julgado.

- **Tutela inibitória:** Esta forma de tutela tem por objetivo, proteger o direito, a pretensão antes que efetivamente venha ser lesado ou mesmo ameaçado, sendo, portanto, forma preventiva de tutela. Trata-se de tutela anterior à sua prática, e não de uma tutela voltada para o passado, como a tradicional tutela ressarcitória.

1.3 AÇÃO.

1.3.1 CONCEITO, NATUREZA, ELEMENTOS E CARACTERÍSTICAS. 1.3.2 CONDIÇÕES DA AÇÃO. 1.3.3 CLASSIFICAÇÃO.

1. Conceito

Em sentido genérico, ação é o direito de demandar, ou seja, de ingressar em juízo para obter do Judiciário uma resposta a toda e qualquer prestação a ele dirigida.

Em sentido estrito, a definição de ação muda conforme a espécie de teoria adotada: para as teorias concretistas, só tem ação aquele que é titular efetivo do direito postulado (então, se alguém ingressou com a demanda mas ela foi julgada improcedente ao final, nunca houve ação); para as teorias abstratistas puras, criadas na tentativa doutrinária de que o direito processual fosse considerado uma ciência autônoma, a ação é um direito de exigir resposta do Judiciário às pretensões a ele dirigidas sem importar se o direito material existe ou não (para haver ação basta qualquer resposta do Judiciário, ainda que não aprecie diretamente a matéria levada a juízo); e para a teoria eclética somente haverá ação se for conferida uma resposta de mérito pelo Judiciário (logo, a demanda preenche requisitos iniciais e permite ao juízo apreciar diretamente a matéria levada até ele, dando uma resposta de mérito, seja pela procedência, seja pela improcedência).

Quando uma demanda é proposta há um curso natural. Espera-se que ela vá até o final, sendo conferida uma resposta de mérito com o consequente trânsito em julgado da decisão que o faça. Para tanto, é preciso que ela preencha requisitos e contenha determinados elementos correlatos a estes requisitos.

Assim que recebe a petição inicial, o juiz verifica se ela está apta, o que envolve detectar a presença dos elementos da ação (partes, causa de pedir, pedido), entre outros requisitos descritos no art. 319, CPC. Não estando apta, se possível, o juiz determinará sua emenda; estando apta, determinará a citação do réu. Contudo, ainda depois da citação o juiz poderá extinguir a demanda sem resolução do mérito (art. 485, CPC), inclusive podendo tomar como base os argumentos da contestação do réu, caso em que também deverá ouvir a parte autora (art. 337, CPC). Adotando a teoria eclética majoritária, somente haverá ação se a resposta dada à demanda for de mérito.

2. Elementos da ação

A cada uma das condições da ação corresponde um elemento da ação, isto é, um aspecto essencial que está presente em toda demanda. Os elementos da ação devem ser identificados em todo tipo de ação, delimitando a resposta esperada do juízo ao apreciar o mérito.

São eles partes, causa de pedir e pedido.

a) **Partes:** parte é o sujeito ativo e passivo, ou seja, é quem pede a tutela e em face de quem ela é postulada. Assim, são partes o autor e o réu.

Uma ação pode não ter autor? Somente se o processo puder ser iniciado de ofício, ou seja, pelo juiz sem a provocação externa. Um exemplo é o inventário, que pode ser iniciado tanto de ofício quanto por uma parte.

Uma ação pode não ter réu? Isso é mais comum. É o que ocorre nos procedimentos de jurisdição voluntária, aqueles nos quais não há litígio mas a lei determina que devam ser levados a juízo mesmo assim, por exemplo, divórcio consensual (ambos cônjuges são autores ou requerentes). No campo da jurisdição contenciosa isso fica bem difícil, mas um exemplo é a investigação de paternidade cujo pai faleceu e não deixou herdeiros, pois o espólio é uma massa patrimonial que não poderia ser acionada numa ação que não tem natureza patrimonial e sim pessoal.

É possível que mais de uma pessoa figure nos polos da ação? Sim, é o chamado litisconsórcio, pelo qual duas ou mais pessoas podem figurar como autoras ou rés no processo.

O representante é parte? Não é parte aquele que representa uma pessoa física incapaz ou uma pessoa jurídica (por exemplo, um menor de idade vem representado por seu pai ou sua mãe, quem é parte é o menor, não o pai ou a mãe).

Desta afirmação extrai-se que todas as pessoas, físicas e jurídicas, e até alguns entes despersonalizados, têm capacidade de ser parte, mas nem todas estas possuem capacidade processual, ou seja, capacidade para estar em juízo. Somente possuem capacidade processual pessoas naturais maiores e capazes (os incapazes precisarão, conforme o caso, serem representados ou assistidos). Quanto às pessoas jurídicas, a lei lhes atribui personalidade civil e aptidão para ser titular de direitos e obrigações, sendo sempre representadas por quem seus estatutos designarem e, se não o fizerem, por seus diretores. Já os entes despersonalizados que podem ser partes são aqueles que a princípio não deveriam o ser, mas a lei lhes confere a capacidade para que postulem ou defendam determinados interesses em juízo, quais sejam: massa falida (universalidade jurídica de bens e interesses da empresa cuja falência foi decretada/administrador judicial), espólio (universalidade de bens e interesses de quem morreu/inventariante), herança jacente e vacante (sem herdeiros conhecidos ou testamento/curador), condomínio (edifícios/administrador ou síndico), sociedades sem personalidade jurídica (de fato/administrador dos bens), pessoa jurídica estrangeira (representante ou administrador da filial), nascituro (nascimento com vida é condição suspensiva para o exercício de direitos e deveres/genitores).

O advogado é parte? Não, ele é apenas um representante da parte porque possui uma capacidade que ela não possui. Para postular em juízo é preciso possuir capacidade postulatória e quem a tem, em regra, são os advogados e o Ministério Público. Se a parte for advogado, poderá postular em nome próprio. Senão, deverá outorgar procuração a um advogado. Excepcionalmente, atribui-se à parte capacidade postulatória sem que ela precise de advogado, por exemplo, juizado especial cível em ações de até 20 salários mínimos, Justiça do Trabalho e *Habeas Corpus*.

b) Causa de pedir: fundamentos de fato e de Direito que embasam o pedido. A causa de pedir justifica o pedido que é dirigido ao órgão jurisdicional. Quem ingressa em juízo deve expor ao juiz os fatos que justificam seu pleito e indicar a maneira que o ordenamento jurídico regula aquela situação. Em suma, o autor deve apresentar o fato e seu nexos com o fundamento jurídico. Afinal, a atividade jurisdicional consiste em aplicar o Direito a um fato.

O que importa mais para o juiz na causa de pedir? Por mais que a indicação dos fundamentos jurídicos seja necessária, o juiz irá se ater principalmente aos fatos quando julgar a demanda, até mesmo porque o juiz presumivelmente conhece o Direito (*jura novit curia*). A consequência disso é que o juiz poderá decidir favoravelmente ao autor utilizando fundamento jurídico diverso, desde que se atenha aos fatos. Cada vez que os fatos da causa de pedir são alterados, modifica-se a ação, razão pela qual o juiz deve se ater aos fatos para não prolatar sentença *extra petita* (fora do pedido).

Qual é a causa de pedir próxima e qual a remota? Há divergência na doutrina a respeito de qual parte da causa de pedir é a remota e qual é a próxima. Nery Júnior está entre os que chamam de causa de pedir próxima os fatos e remota os fundamentos jurídicos, Greco Filho e Bueno invertem a nomenclatura. Na prática, não é uma distinção relevante.

É possível que a petição inicial invoque mais de uma causa de pedir? Sim, em três casos: quando invocados fatos de igual estrutura, que repercutem na esfera jurídica de uma pessoa (ex.: várias violações de uma mesma cláusula contratual pelo réu, buscando sua anulação, isto é, mesmo fato ocorreu várias vezes e atingiu uma esfera jurídica); quando invocados fatos de igual estrutura, que conduzem a efeitos jurídicos que repercutem em diferentes esferas jurídicas (ex.: dois autores vizinhos afirmam que o réu causou danos a seus imóveis, no caso, os mesmos fatos atingiram duas esferas jurídicas); quando invocados fatos de estrutura diferente (ex.: não pagamento e uso indevido do imóvel, buscando-se o despejo).

É possível modificar a causa de pedir depois da citação? Não, a não ser que o réu concorde, mantendo-se as mesmas partes, salvo as substituições permitidas por lei (art. 329, CPC). Antes da citação é possível modificá-la sem restrições. O mesmo vale para o pedido.

c) Pedido: provimento jurisdicional postulado e bem da vida que se almeja. Em outras palavras, é aquilo que, em virtude da causa de pedir, postula-se ao órgão julgador.

Qual é o pedido mediato e qual o imediato? Quando ingressa com uma ação o autor deve indicar o pedido imediato, correspondente ao provimento jurisdicional que deseja obter (condenatório, declaratório, constitutivo, executivo, mandamental), e o pedido mediato, referente ao bem da vida almejado. Os artigos 322 a 329 do CPC cuidam da questão do pedido, trazendo os casos em que cabe pedido genérico, os pedidos implícitos que são aceitos e as possibilidades de cumulação.

Em regra, o pedido deve ser certo e determinado. Certo é o que identifica seu objeto, individualizando-o perfeitamente; determinado é o pedido líquido, no qual o autor indica a quantidade dos bens que pretende haver.

Quando o pedido pode ser ilíquido e genérico? Nos incisos do art. 324, §1º estão algumas exceções que autorizam o pedido ilíquido ou genérico: ações universais, quais sejam as que têm por objeto uma universalidade de direito (como herança e patrimônio); quando não for possível determinar em definitivo as consequências do ato ou fato ilícito, pois no ingresso da ação ainda não se sabe a extensão do dano sofrido, incluindo neste inciso o dano moral; quando o valor da condenação depender de ato que deva ser praticado pelo réu, como as ações de prestação de contas.

O pedido pode ser implícito? em regra, os pedidos devem ser interpretados restritivamente, não cabendo ao juiz decidir *extra, ultra* ou *citra petita*: além, fora ou menos que o pedido. Contudo, existem casos de pedidos implícitos, que o juiz deve conceder mesmo que o autor não peça expressamente, notadamente juros legais, correção monetária, custas e despesas processuais e prestações periódicas.

Como funciona a cumulação de pedidos? É preciso que os pedidos se relacionem, justificando-se o julgamento conjunto na mesma ação. Haverá cumulação subjetiva no caso da demanda ser proposta contra mais de um réu (litisconsórcio passivo) e cumulação objetiva havendo fundamentos ou pedidos múltiplos. Aqui se fala da cumulação objetiva de pedidos, que pode ser simples, quando o autor formula múltiplos pedidos e deseja obter êxito em todos, mas um pedido não depende do outro; sucessiva, quando o autor formula múltiplos pedidos e deseja obter êxito em todos, mas o resultado do exame de um repercute no do outro; alternativa, quando o autor formula mais de um pedido mas o acolhimento de um exclui o do outro, não havendo assim soma de pedidos; eventual ou subsidiária, idêntica à alternativa, mas havendo uma ordem de preferência. Para cumular pedidos, eles devem ser compatíveis entre si, o juízo competente deve ser o mesmo e o procedimento escolhido deve ser adequado a todos os pedidos.

Os elementos funcionam para delinear as relações que podem existir entre duas demandas: litispendência, continência, conexão e prejudicialidade. E, principalmente, os elementos servem para estabelecer os limites subjetivos e objetivos da coisa julgada.

Como se verá, embora a coisa julgada material se limite ao dispositivo da sentença, trata-se de fenômeno que só pode ser dimensionado pelos elementos da ação.

Se os elementos de uma ação forem os mesmos de outra, tem-se ações idênticas, mas basta que um deles se diferencie para que as ações sejam consideradas diferentes (art. 337, §2º, CPC). Imaginemos que duas ações possuem os mesmos elementos, sendo assim idênticas: como consequência, será impedido o prosseguimento da que foi proposta posteriormente, extinguindo-a sem resolução do mérito (art. 485, V). Os fenômenos associados a ações idênticas são a litispendência e a coisa julgada: assemelham-se porque em ambas reproduz-se uma ação que foi anteriormente ajuizada, diferenciam-se pelo fato da ação repetida já estar extinta ou não (haverá litispendência se a ação repetida estiver em curso e coisa julgada se a ação repetida já foi decidida por sentença, de que não caiba recurso) (art. 337, §§1º e 3º, CPC).

3. Condições da ação

Existem requisitos para que o juiz possa dar uma resposta à pretensão formulada na petição inicial, sem os quais não existe ação, daí serem chamados de condições da ação. São elas:

a) Legitimidade “ad causam”: é a relação de pertinência subjetiva (adequação dos sujeitos) quanto ao conflito trazido a juízo e a qualidade para litigar sobre ele, seja como demandante (sujeito ativo), seja como demandado (sujeito passivo). Pode ser ordinária, quando pertencente ao titular do direito que vai a juízo postulá-lo em nome próprio, ou extraordinária, quando a lei autoriza que um terceiro substituto vá a juízo como parte postular um direito que não lhe pertence (art. 18, CPC). Nota-se que se relaciona ao elemento da ação chamado partes (quem irá compor os polos ativos e passivo da ação).

b) Interesse de agir: é formado pelo binômio necessidade e adequação, entendendo-se por necessária a ação quando sem ela o sujeito não tiver como obter o bem desejado e por adequada quando o meio processual escolhido foi o pertinente nos termos da legislação processual. O interesse de agir relaciona-se ao elemento causa de pedir da ação, pois nos fatos o sujeito irá descrever porque precisa da ação (necessidade) e nos fundamentos jurídicos apontará as normas que fundamentam o seu Direito e delimitam a espécie de meio que ele deve utilizar para levar a pretensão a juízo (adequação).

c) Possibilidade jurídica do pedido: não se admitem formulações de pretensões que contrariem o ordenamento jurídico (não podem ir contra à lei nem à moral e aos bons costumes). Para entender se o pedido é juridicamente possível o juiz deve se atentar aos demais elementos da ação que não o pedido, quais sejam, partes e causa de pedir.

Obs.: O novo Código de Processo Civil não será expresso no que tange às condições da ação como o atual é. Consta no artigo 17, CPC: “para postular em juízo é necessário ter **interesse** e **legitimidade**”. Verifica-se que o novo Código coloca de forma expressa apenas duas das condições da ação. Deve-se entender, para todos efeitos, que o interesse engloba tanto o que antes conhecíamos como interesse de agir quanto a possibilidade jurídica do pedido. É bastante coerente e, na prática, muitas vezes as condições da ação se confundiam.

1.4 PRESSUPOSTOS PROCESSUAIS.

Processo é o instrumento da jurisdição, ou seja, é ele que possibilita ao Estado que diga o direito no caso concreto. Duas são as noções essenciais que se ligam à de processo: uma formal, que é a de **procedimento**; e uma material, que é a de **relação jurídico-processual**.

Para que o processo aconteça é necessário estabelecer uma sequência de atos processuais, logicamente encadeados, até que ao final se ofereça a prestação jurisdicional, o que se denomina **procedimento**. A legislação irá estabelecer uma vasta gama de procedimentos, alguns mais extensos, outros mais resumidos, ou ainda outros com caráter especial. Notadamente, o Código de Processo Civil traz o **procedimento comum e os procedimentos especiais**.

Além disso, o processo somente existe sob uma estrutura formada na qual as partes se ligam a uma autoridade com o poder jurisdicional. Esta relação entre autor, réu e juiz, numa tríade, se denomina **relação jurídico-processual**. Neste tipo de relação se sobrelevam poderes, deveres, faculdades e ônus.

Pressupostos processuais

Existem requisitos indispensáveis para a regularidade do processo, que devem ser obedecidos para que o juiz possa examinar o mérito, ou seja, a pretensão jurisdicional propriamente dita.

Já se viu, quando do estudo da ação, que é necessário o preenchimento do que se denominam condições da ação, que devem ser verificadas para saber se o autor tem direito a uma resposta de mérito. Por sua vez, também é preciso verificar se o caminho percorrido para se chegar a esta resposta de mérito preencheu os requisitos indispensáveis – estes são os pressu-

postos processuais. A ausência das condições da ação ou dos pressupostos processuais gera a consequência da extinção sem resolução do mérito. Ambos são matérias consideradas “de ofício”, posto que podem ser reconhecidas pelo juiz a qualquer tempo no processo independente de alegação das partes.

Alguns pressupostos processuais são tão importantes que afetam a própria existência do processo (pressupostos de existência), ao passo que outros afetam a sua validade (pressupostos de validade). Vale ressaltar que, na medida do possível, deve-se permitir a correção destes vícios com o aproveitamento dos atos processuais. Em outras palavras, em processo civil, as nulidades só serão reconhecidas se evidenciarem prejuízo às partes e, se puderem ser sanadas, o serão sem a extinção do processo.

1) Pressupostos processuais de existência

- **Jurisdição:** somente existem os atos processuais praticados por aqueles que estiverem investidos na função jurisdicional. Ex.: pessoa diz que é juiz e julga o feito, mas não é, nunca tomou posse, nunca foi aprovada no concurso.

- **Demanda:** a jurisdição é inerte, ou seja, o juiz deverá ser provocado pelo autor da ação. Se o autor não demandar, não há processo.

- **Citação:** enquanto não é citado, para o réu o processo é inexistente. Afinal, a relação jurídico-processual é formada por autor, juiz e réu. A citação é o ato processual que chama o réu ao processo, conferindo-lhe oportunidade de exercer seu direito de exceção. A citação pode ser real – por oficial de justiça ou por carta, pessoalmente – ou ficta – por hora certa, quando na terceira tentativa de encontrar o réu ele permanecer desaparecido e ficar evidente o intuito de esquivar-se o oficial pode avisar um familiar e conhecido que irá comparecer em data e hora certas e se mesmo assim o réu não estiver no local será a carta de citação entregue a este familiar ou conhecido, ou por edital, quando o réu estiver em local incerto e não sabido mediante publicação em diário oficial e jornal de grande circulação.

2) Pressupostos processuais de validade

- **Petição inicial apta:** Sem a demanda, o processo não existe. Contudo, para se demandar é preciso preencher requisitos que confirmam validade ao ato. Como a demanda ocorre pela petição inicial, então esta deve preencher os requisitos determinados.

- **Competência e imparcialidade:** competência é o estabelecimento das parcelas de jurisdição, definindo-se o foro e o juízo competentes para o julgamento da causa. A propositura da ação no juízo correto – principalmente – e no foro correto – nem tanto, por ser relativa a competência – são pressupostos processuais de validade do processo.

- **Capacidade para ser parte:** A princípio, toda **pessoa física ou jurídica**, além de alguns entes despersonalizados, possuem capacidade para ser parte. Neste sentido, basta que a lei permita ao sujeito que seja titular de direitos e obrigações para que ele possa ser parte. Neste sentido, alguns entes despersonalizados que podem ser partes são: **herança jacente** (herança de quem falece sem deixar herdeiros conhecidos ou testamento, cujos bens serão arrecadados e, infrutífera a tentativa de encontrar herdeiros por edital, declarados vacantes), **herança vacante** (herança jacente assim declarada quando do não comparecimento de herdeiros, implicando na transferência

após 5 anos dos bens ao Município), **massa falida** (universalidade jurídica de bens e interesses deixados por empresa que teve a falência decretada), **espólio** (universalidade jurídica de bens e interesses, incluindo débitos, deixados por aquele que morreu), **condomínio** (em edifícios, representando os interesses comuns e defendendo as partes comuns do prédio), **sociedades sem personalidade jurídica** (sociedades não constituídas de acordo com as exigências legais), **pessoa jurídica estrangeira** (sociedade não registrada de maneira regular no Brasil) e **nascituros** (apesar da personalidade civil começar com o nascimento com vida, o nascituro tem legítima expectativa de direitos condicionada a este nascimento com vida).

- **Capacidade processual:** Também é chamada de capacidade para estar em juízo. Somente possuem capacidade processual as pessoas naturais (físicas) maiores e capazes. Os que não preenchem estas condições, notadamente incapazes e outras partes mencionadas anteriormente, necessitarão ter sua capacidade integrada mediante representação ou assistência.

- **Capacidade postulatória:** O ato processual praticado por quem não tenha capacidade postulatória deve ser sanado em tempo hábil, sob pena de não produzir efeitos no processo, nos termos do art. 104, §2º: “o ato não ratificado será considerado ineficaz relativamente àquele em cujo nome foi praticado, respondendo o advogado pelas despesas e por perdas e danos”.

3) Pressupostos processuais negativos

- **Perempção:** é a perda do Direito de Ação, ou seja, de demandar acerca do mesmo objeto da ação, quando o autor abandona o processo por três vezes. É a sanção processual ocasionada pelo descaso do requerente, na condução da ação privada. Ao propor pela quarta vez a ação, o processo será extinto sem resolução do mérito por perempção.

- **Litispêndência e coisa julgada:** Os fenômenos associados a ações idênticas são a litispêndência e a coisa julgada que assemelham-se porque em ambas reproduz-se uma ação que foi anteriormente ajuizada, diferenciam-se pelo fato da ação repetida já estar extinta ou não (haverá litispêndência se a ação repetida estiver em curso e coisa julgada se a ação repetida já foi decidida por sentença, de que não caiba recurso, sendo que uma ação é idêntica a outra quando possui as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido).

Quando se afirma que os elementos da ação delimitam os limites subjetivos e objetivos da coisa julgada deve-se entender que é com base nestes elementos que identifica-se uma ação quanto aos sujeitos envolvidos e ao objeto demandado e uma vez julgada em definitivo esta ação formar-se-á coisa julgada, não se aceitando que no futuro se proponha uma ação idêntica para alterar o dispositivo da decisão de mérito (limites objetivos) ou para excluir os efeitos da decisão em relação a uma das partes (limites subjetivos).

Basicamente, coisa julgada é o fenômeno que impede a propositura de uma ação que já foi anteriormente julgada em seu mérito, transitando em julgado a decisão, diga-se, não cabendo mais recurso da decisão. Esgotados os recursos, a sentença transita em julgado, e não pode mais ser modificada. Até então, a decisão não terá se tornado definitiva, podendo ser substituída por outra. Sem a coisa julgada, não haveria segurança jurídica nas decisões.

A coisa julgada é um fenômeno único ao qual correspondem dois aspectos: um meramente processual ou formal, que ocorre no processo em que a sentença é proferida, independentemente dela ser de mérito ou não, apenas impedindo outro recurso daquela sentença naquele processo (endoprocessual); outro que se projeta para fora do processo e torna definitivos os efeitos da decisão, chamado de coisa julgada material, impedindo que a mesma pretensão seja rediscutida posteriormente em outro processo, que ocorre apenas nas sentenças de mérito (extraprocessual) (se a sentença irrecorrível não for de mérito, a pretensão pode ser objeto de outra demanda). Assim, num processo sempre haverá coisa julgada formal, mas nem sempre coisa julgada material.

Devido à sua eficácia preclusiva, a coisa julgada material impede não só a repropósito da mesma ação, mas a discussão, em qualquer outro processo com mesmas partes, das questões decididas (art. 507, CPC).

Tipos de processo civil

Quando se trabalha com a noção de tipos de processo busca-se esclarecer que um processo pode ter naturezas diversas conforme o fim ao qual se preste. Notadamente, são tipos de processo: conhecimento, execução e de urgência.

O **processo de conhecimento** é aquele em que se busca a satisfação de uma pretensão. Ou seja, nele que a parte apresenta uma expectativa de Direito e postula à autoridade jurisdicional que a reconheça. A pretensão poderá ter cunhos variados, o que implica em naturezas diversas de tutela jurisdicional (declaratória, constitutiva/desconstitutiva, condenatória, mandamental e executiva *lato sensu*).

O **processo de execução** é o que se presta à satisfação do credor. Em outras palavras, a pessoa que ingressa com o processo de execução já possui um título executivo, que pode ser judicial ou extrajudicial, mas o devedor se recusa a cumprir com a obrigação ali reconhecida. Então, não é preciso declarar um direito ou obter uma condenação – a obrigação existe e já está consubstanciada no título – mas sim é necessário tomar providências concretas para que o devedor cumpra com a obrigação.

O **processo cautelar ou de antecipação de tutela (processo de urgência)**, por seu turno, pode trazer um pedido cautelar ou um pedido de antecipação de tutela. A diferença é que na tutela antecipada de mérito o juiz concede (total ou parcialmente) o provimento jurisdicional, ainda que em caráter provisório, antes do momento em que normalmente o faria (sentença). Então, na tutela antecipada o juiz adianta a resposta de mérito que, caso contrário, apenas viria na sentença. Diferentemente, na medida cautelar são tomadas providências que visam afastar um risco existente para garantir a eficácia do provimento jurisdicional. Logo, não há adiantamento do pedido.

Tanto o pedido cautelar quando o pedido de tutela antecipada podem ser feitos em processo autônomo, antes do processo de conhecimento principal (caráter antecipado), ou dentro do processo principal (caráter incidental). Neste sentido, merece menção a regra prevista no artigo 299 que vale tanto para a solicitação incidental quanto para a antecedente: “a tutela provisória será requerida ao juízo da causa e, quando antecedente, ao juízo competente para conhecer do pedido principal. Parágrafo único. Ressalvada disposição especial, na ação de competência originária de tribunal e nos recursos a tutela provisória será requerida ao órgão jurisdicional competente para apreciar o mérito”. No mais, a competência jurisdicional para a formulação do pedido de tutela provisória observa as regras comuns.

ATENÇÃO: Embora o novo Código de Processo Civil tenha extinguido o livro exclusivamente dedicado ao processo cautelar, não se pode dizer que este tipo de processo deixou de existir, notadamente porque ainda é possível a formulação de pedido cautelar em processo autônomo.

Quando da sua elaboração, o Código de Processo Civil de 1973 era bastante rigoroso quanto a estes processos, **impedindo que mais de uma modalidade se fizesse presente nos mesmos autos processuais**. Por exemplo, às vezes, para solucionar um litígio, era preciso um processo cautelar, um processo de conhecimento e um processo de execução – três processos diferentes para resolver um só problema. Evidentemente, acabava-se criando um obstáculo ao acesso à justiça. Aos poucos o sistema processual foi se adaptando. Primeiramente, pela aceitação de que tanto a cautelar quanto a tutela antecipada poderiam ser admitidas no curso do processo de conhecimento ou requeridas na petição inicial deste, conforme surgisse a urgência/emergência. Depois, pela Lei nº 11.232/2005, o processo de execução deixou de ser autônomo em regra, podendo a pessoa ao final do processo executar a sentença nos próprios autos (cumprimento de sentença). Os processos, antes autônomos, foram transformados em fases: fase cautelar, fase de conhecimento, fase de execução. Este novo modo de estrutura do processo denomina-se **processo sincrético**. O novo CPC adotou a mesma sistemática de processo sincrético e inclusive a intensificou quando passou a disciplinar no mesmo livro os processos/as fases de conhecimento e de urgência (cautelar/antecipada).

1.5 PRECLUSÃO.

As partes têm o ônus de realizar as atividades processuais nos prazos, sob pena de não poderem fazê-lo posteriormente. Além disso, deve guardar coerência em sua conduta, não podendo praticar atos incompatíveis com os anteriormente praticados. Trata-se de um sistema de estabilização do processo, impedindo que ele retroceda, o qual se denomina preclusão. Sendo assim, preclusão é a perda de uma faculdade processual.

A preclusão pode ser de três tipos:

a) Preclusão temporal – é a perda da faculdade processual que não foi exercida no prazo estabelecido em lei.

b) Preclusão lógica – é a perda da faculdade processual que decorre da incompatibilidade entre o ato processual e outro que tenha sido praticado anteriormente. Ex.: renúncia ao direito de recorrer e interposição de recurso.

c) Preclusão consumativa – é a perda da faculdade processual devido ao ato já ter sido praticado anteriormente, não podendo ser renovado. Ex.: se não levantou o argumento na contestação, não pode mais fazê-lo, a não ser que se trate de questão de ordem pública.

Atenção: nem sempre a preclusão se verifica, porque há questões que podem ser suscitadas a qualquer tempo e grau de jurisdição.

O juiz também se sujeita à preclusão com relação a algumas de suas decisões, como a sentença. É denominada preclusão *pro judicato*.

1.6 SUJEITOS DO PROCESSO.**1.6.1 CAPACIDADE PROCESSUAL E POSTULATÓRIA. 1.6.2 DEVERES DAS PARTES E PROCURADORES. 1.6.3 PROCURADORES. 1.6.4 SUCESSÃO DAS PARTES E DOS PROCURADORES.**

Três tipos de capacidades se fazem presentes enquanto pressupostos processuais:

- Capacidade para ser parte – Todas as pessoas, físicas e jurídicas, e até alguns entes despersonalizados, têm capacidade de ser parte. Enfim, basta ser titular de direitos e deveres perante a ordem jurídica para poder ser parte. São exemplos de entes despersonalizados que possuem capacidade para ser parte: massa falida (universalidade de bens e interesses, ativos e passivos, deixados por uma empresa que teve a falência decretada); espólio (universalidade de bens e interesses deixados por aquele que faleceu); herança jacente e vacante (herança de alguém que faleceu sem deixar herdeiros conhecidos e que será recolhida pelo Estado); condomínio em edifícios; sociedades de fato/irregulares; pessoa jurídica estrangeira; e nascituro (para ele a aquisição de direitos e obrigações está sujeita a um evento futuro e incerto, o nascimento com vida).

- Capacidade processual – Somente pessoas que se achem no exercício de seus direitos têm capacidade para estar em juízo, ou seja, somente pessoas físicas maiores e capazes têm capacidade processual. Incapazes, para irem a juízo, terão que ser representados (absolutamente incapazes) ou assistidos (relativamente incapazes). Pessoas jurídicas, para irem a juízo, necessitarão da representação pelas pessoas designadas no contrato social ou estatuto no caso de pessoas jurídicas de direito privado e pelos gestores da coisa pública no caso das pessoas jurídicas de direito público (ex.: Prefeito ou Procurador Municipal representam o município). A massa falida é representada por um administrador judicial; o espólio por um inventariante; a herança jacente/vacante pelo curador; o condomínio em edifícios pelo síndico; as sociedades irregulares pelos que exercem as suas atividades; a pessoa jurídica estrangeira pelo representante autorizado no Brasil; o nascituro por seus genitores.

- Capacidade postulatória – Trata-se da capacidade para postular em juízo, somente conferida a pessoas determinadas que obtiveram o reconhecimento da qualificação para tanto perante os órgãos competentes. É o caso do advogado, bacharel em Direito aprovado em exame da Ordem dos Advogados do Brasil; ou do Promotor de Justiça ou Procurador da República, representantes do Ministério Público bachareis em Direito com três anos de atividade jurídica aprovados em concurso de provas e títulos. Vale destacar que em alguns processos é dispensada a capacidade postulatória permitindo que a parte postule em juízo sozinha, como ocorre nos juizados especiais cíveis em causas de até 20 salários mínimos.

Caso a capacidade processual ou a representação processual estejam deficientes, o juiz deve suspender o processo e marcar prazo suficiente para que o vício seja sanado. Se o erro for da parte do autor, o juiz extinguirá o processo se persistir a irregularidade; se do réu, reputá-lo-á revel; se de terceiro, o excluirá do processo. Já no caso de ausência de procuração, instrumento constitutivo dos poderes para o exercício da capacidade postulatória, a não ratificação do ato em 15 dias gera a sua inexistência.

Os deveres das partes e dos seus procuradores estão descritos no CPC, tendo como ponto de partida o reconhecimento de que devem agir com lealdade e boa-fé.

Proceder com lealdade e boa-fé, a rigor, abrange todas as outras obrigações. Devido ao caráter extremamente genérico, o inciso não consta no novo CPC. Não significa que proceder com lealdade e boa-fé deixou de ser um dever, mas apenas que se entendeu que não era preciso a menção específica por já estar tal dever subentendido nos demais incisos. Não obstante, a questão é complementada pela disciplina da **litigância de má-fé**.

Consta nos artigos 77 e 78 do novo Código de Processo Civil:

Art. 77. Além de outros previstos neste Código, são deveres das partes, de seus procuradores e de todos aqueles que de qualquer forma participem do processo:

*I - expor os **fatos em juízo conforme a verdade**;*

Exige-se que deliberadamente se falseie a verdade sobre fato fundamental da causa. O que não se admite é a mentira consciente e intencional. Não há violação quando a parte examina os fatos de maneira mais favorável aos seus interesses.

*II - **não formular pretensão ou de apresentar defesa quando cientes de que são destituídas de fundamento**;*

Aquele que relata os fatos e formula pretensão deve crer nos fatos e na pretensão oriunda deles. Como é complicado perquirir este nível de subjetividade, na prática, somente o erro grosseiro gera a violação deste dever e a consequente pena de litigância de má-fé.

*III - **não produzir provas e não praticar atos inúteis ou desnecessários à declaração ou à defesa do direito**;*

As provas produzidas devem ser pertinentes, apropriadas para demonstrar aquilo que é objeto de discussão no curso do processo.

*IV - **cumprir com exatidão as decisões jurisdicionais, de natureza provisória ou final, e não criar embaraços à sua efetivação**;*

Não embaraçar a efetividade do processo e das decisões judiciais.

*V - **declinar, no primeiro momento que lhes couber falar nos autos, o endereço residencial ou profissional onde receberão intimações, atualizando essa informação sempre que ocorrer qualquer modificação temporária ou definitiva**;*

Percebe-se no inciso V a inclusão de uma hipótese não prevista no CPC/1973, consistente no dever de informar na primeira oportunidade o endereço para recebimento de intimações, renovando a informação sempre que for o caso.

*VI - **não praticar inovação ilegal no estado de fato de bem ou direito litigioso**.*

No inciso VI também se encontra uma hipótese não mencionada no CPC/1973, referente à prática de fraude à execução.

§ 1º Nas hipóteses dos incisos IV e VI, o juiz advertirá qualquer das pessoas mencionadas no caput de que sua conduta poderá ser punida como ato atentatório à dignidade da justiça.

§ 2º A violação ao disposto nos incisos **IV e VI constitui ato atentatório à dignidade da justiça**, devendo o juiz, sem prejuízo das sanções criminais, civis e processuais cabíveis, aplicar ao responsável multa de até **vinte por cento do valor da causa, de acordo com a gravidade da conduta**.

§ 3º Não sendo paga no prazo a ser fixado pelo juiz, a multa prevista no § 2º será **inscrita como dívida ativa da União ou do Estado após o trânsito em julgado da decisão que a fixou, e sua execução observará o procedimento da execução fiscal, revertendo-se aos fundos previstos no art. 97.**

§ 4º A multa estabelecida no § 2º poderá ser fixada independentemente da incidência das previstas nos arts. 523, § 1º, e 536, § 1º.

§ 5º Quando o valor da causa for irrisório ou inestimável, a multa prevista no § 2º poderá ser fixada em até 10 (dez) vezes o valor do salário-mínimo.

§ 6º Aos advogados públicos ou privados e aos membros da Defensoria Pública e do Ministério Público não se aplica o disposto nos §§ 2º a 5º, devendo eventual responsabilidade disciplinar ser apurada pelo respectivo órgão de classe ou corregedoria, ao qual o juiz oficiará.

§ 7º Reconhecida violação ao disposto no inciso VI, o juiz determinará o restabelecimento do estado anterior, podendo, ainda, proibir a parte de falar nos autos até a purgação do atentado, sem prejuízo da aplicação do § 2º.

§ 8º O representante judicial da parte não pode ser compelido a cumprir decisão em seu lugar.

Os parágrafos do artigo 77 regulamentam os atos atentatórios à dignidade da justiça. No CPC, somente é considerado ato atentatório falhar com o dever de cumprir com exatidão as decisões jurisdicionais, de natureza provisória ou final, e não criar embaraços à sua efetivação. O novo CPC acrescenta como ofensiva a prática de fraude à execução. A multa que poderá ser aplicada no caso, agora regulamentada em detalhes, será revertida à União ou ao Estado (conforme a justiça seja federal ou estadual).

As demais hipóteses do artigo 77, incisos I a III e V, são práticas de litigância de má-fé e a multa se reverte a favor da vítima.

Art. 78. É vedado às partes, a seus procuradores, aos juízes, aos membros do Ministério Público e da Defensoria Pública e a qualquer pessoa que participe do processo empregar expressões ofensivas nos escritos apresentados.

§ 1º Quando expressões ou condutas ofensivas forem manifestadas oral ou presencialmente, o juiz **advertirá o ofensor de que não as deve usar ou repetir, sob pena de lhe ser cassada a palavra**.

§ 2º De ofício ou a requerimento do ofendido, o juiz determinará que as expressões ofensivas sejam **risçadas e, a requerimento do ofendido, determinará a expedição de certidão com inteiro teor das expressões ofensivas e a colocará à disposição da parte interessada**.

Considerado o teor dos dispositivos mencionados, relevante estudar a questão da litigância de má-fé.

*Art. 79. Responde por **perdas e danos** aquele que litigar de má-fé como autor, réu ou interveniente.*

*Art. 80. **Considera-se litigante de má-fé** aquele que:*
I - deduzir pretensão ou defesa contra texto expresso de lei ou fato incontroverso;

II - alterar a verdade dos fatos;

III - usar do processo para conseguir objetivo ilegal;

IV - opuser resistência injustificada ao andamento do processo;

V - proceder de modo temerário em qualquer incidente ou ato do processo;

VI - provocar incidente manifestamente infundado;

VII - interpuser recurso com intuito manifestamente protelatório.

*Art. 81. De ofício ou a requerimento, **o juiz condenará o litigante de má-fé a pagar multa, que deverá ser superior a um por cento e inferior a dez por cento do valor corrigido da causa, a indenizar a parte contrária pelos prejuízos que esta sofreu e a arcar com os honorários advocatícios e com todas as despesas que efetuou.***

§ 1º Quando forem 2 (dois) ou mais os litigantes de má-fé, o juiz condenará cada um na proporção de seu respectivo interesse na causa ou solidariamente aqueles que se coligaram para lesar a parte contrária.

§ 2º Quando o **valor da causa for irrisório ou inestimável, a multa poderá ser fixada em até 10 (dez) vezes o valor do salário-mínimo**.

§ 3º O **valor da indenização** será fixado pelo juiz ou, caso não seja possível mensurá-lo, liquidado por arbitramento ou pelo procedimento comum, nos próprios autos.

1.7 LITISCONSÓRCIO.

Trata-se de um fenômeno processual no qual duas ou mais pessoas figuram como autoras e/ou rés no processo. Não há multiplicidade de processos, mas multiplicidade de partes num mesmo processo.

As razões pelas quais a lei o admite e, por vezes, o obriga, são: economia processual, fazendo num só processo o que antes seria feito em vários, e harmonia dos julgados, evitando que partes em situação jurídica idêntica recebam uma resposta jurisdicional diferente.

1 Classificação

a) Quanto à composição: será ativo se figurarem múltiplas partes como autoras (polo ativo da ação); será passivo se figurarem múltiplas partes como rés (polo passivo da ação); será misto ou bilateral se figurarem múltiplas partes tanto no polo ativo quanto no polo passivo da ação.

b) Quanto à obrigatoriedade: será necessário quando a sua formação for obrigatória e será facultativo quando a sua formação for optativa.

c) Quanto ao resultado: será unitário se o resultado tiver que ser o mesmo para os litisconsortes e será simples se o resultado puder ser diferente para estes.

2 Litisconsórcio multitudinário

O Código de Processo Civil prevê a possibilidade de limitação no número de litisconsortes no processo pelo magistrado em circunstâncias determinadas. Trata-se da situação de litisconsórcio multitudinário.

Exige-se que o litisconsórcio seja facultativo, pois se for necessário não importa o número de litisconsortes porque obrigatoriamente terão que litigar juntos, bem como que se façam presentes alternativamente um dos seguintes requisitos: comprometimento à rápida solução do litígio (número exagerado de réus) ou prejuízo ao direito de defesa (número exagerado de autores).

A limitação poderá ser determinada pelo juiz de ofício ou a requerimento do réu, mas não a requerimento do autor, pois foi ele que propôs a demanda e definiu quem iria compor os polos. O requerimento de limitação feito pelo réu interrompe o prazo e, caso seja feito com intuito protelatório, enseja pena de litigância de má-fé (não se caça a interrupção porque a lei não prevê esta sanção).

Todos os processos que, em decorrência do desmembramento, se formarem correrão perante o mesmo juízo ao qual foi distribuído o processo originário.

Artigo 113, CPC.

§ 1º O juiz poderá limitar o **litisconsórcio facultativo** quanto ao número de litigantes na fase de conhecimento, na liquidação de sentença ou na execução, quando este **comprometer a rápida solução do litígio ou dificultar a defesa ou o cumprimento da sentença**.

§ 2º O requerimento de limitação **interrompe o prazo para manifestação ou resposta, que recomeçará da intimação da decisão que o solucionar**.

3 Litisconsórcio necessário

A respeito do litisconsórcio necessário, dispõe o CPC:

Art. 114. O litisconsórcio será **necessário por disposição de lei ou quando, pela natureza da relação jurídica controvertida, a eficácia da sentença depender da citação de todos que devam ser litisconsortes**.

Art. 115. A sentença de mérito, quando **proferida sem a integração do contraditório**, será:

I - **nula**, se a decisão deveria ser uniforme em relação a todos que **deveriam ter integrado** o processo;

II - **ineficaz**, nos outros casos, apenas para os que **não foram citados**.

Parágrafo único. Nos casos de litisconsórcio passivo necessário, o juiz **determinará ao autor que requeira** a citação de todos que devam ser litisconsortes, dentro do prazo que assinar, sob pena de **extinção** do processo.

Litisconsórcio necessário é aquele que obrigatoriamente deverá ser formado. Neste sentido, o juiz poderá adotar medidas para a integração dos polos da ação, obrigando ao autor requerer a citação ou juntar procuração dos demais que deveriam figurar no polo ativo, aditando a inicial para acrescentar tais partes, sob pena de extinção do processo por ausência de pressupostos processuais de existência (ausência de partes).

São duas as hipóteses de litisconsórcio necessário:

a) Por força de lei: sempre que a lei determinar, deverá ser formado o litisconsórcio. No caso, não importa se o resultado será ou não o mesmo, quer dizer, o litisconsórcio poderá ser simples ou unitário. Ex.: usucapião – devem ser citados todos os confrontantes, terceiros possivelmente interessados,

proprietário que conste no registro (para cada qual o resultado será diverso). Outra hipótese de litisconsórcio necessário por força de lei é o que se forma entre cônjuges.

Obs.: No caso dos cônjuges, vale ressaltar que deverão estar juntos no polo processual sempre que o bem pertencer aos dois, independente de estar ou não registrado no nome dos dois. Basicamente, sempre deverão estar juntos se o bem foi adquirido na constância do casamento para a comunhão parcial e demais regimes; a qualquer tempo para a comunhão universal. Mesmo se o regime for o de separação total, se adquiriram juntos o bem e registraram como pertencente a ambos, precisam litigar juntos (não por conta do vínculo matrimonial, mas sim devido ao vínculo patrimonial de co-propriedade). A questão se refere aos bens adquiridos fora da constância da união, como bens possuídos anteriormente a ela. No caso, ainda assim, será preciso outorga uxória (mulher para o homem) e autorização marital (homem para a mulher), regularizando o polo processual. Somente se dispensa esta nos regimes da separação total de bens e de participação final nos aquestos com cláusula específica em pacto antenupcial.

b) Por conta da natureza da relação jurídica: Se a relação jurídica for uma e incidível, tanto que a resposta tenha que ser a mesma para as partes, então o litisconsórcio será necessário. Em outras palavras, se o litisconsórcio for unitário, será necessário. Ex.: todos proprietários do bem precisam ingressar com uma ação de nunciação de obra juntos.

Ocorre que a legislação prevê um caso em que, mesmo que o litisconsórcio seja unitário, será facultada a composição do litisconsórcio. Trata-se de **litisconsórcio facultativo unitário**. Isso acontece sempre que a lei prevê hipótese de legitimidade extraordinária, quando uma pessoa pode litigar em nome de direito alheio (ex.: um síndico pode defender o prédio inteiro; o Ministério Público pode defender certos interesses indisponíveis; uma pessoa que tenha posse com outras pode sozinho proteger a coisa toda de terceiros).

4 Litisconsórcio facultativo

Art. 113, CPC. *Duas ou mais pessoas podem litigar, no mesmo processo, em conjunto, ativa ou passivamente, quando:*

I - *entre elas houver **comunhão de direitos ou de obrigações** relativamente à lide;*

II - *entre as causas houver **conexão** pelo pedido ou pela causa de pedir;*

III - *ocorrer **afinidade** de questões por ponto comum de fato ou de direito.*

Todos os incisos se referem à conexão, partindo da espécie mais intensa que é a comunhão de direitos e obrigações (ex.: solidariedade), passando pela conexão clássica interdiária, chegando à conexão mínima por simples afinidade.

5 Litisconsórcio unitário e simples

Art. 116. O litisconsórcio será unitário quando, **pela natureza da relação jurídica, o juiz tiver de decidir o mérito de modo uniforme para todos os litisconsortes**.

Se o resultado tem que ser o mesmo para todas as partes, então o litisconsórcio é unitário. Ex.: num divórcio não é possível que o resultado seja diferente para os cônjuges.

Se o resultado pode ser diferente para as partes em litisconsórcio (basta poder ser diferente, não tem que ser diferente), então o litisconsórcio é simples.

6 Regime de litisconsórcio

*Art. 117, CPC. Os litisconsortes serão considerados, em suas relações com a parte adversa, como **litigantes distintos**, exceto no litisconsórcio **unitário**, caso em que **os atos e as omissões de um não prejudicarão os outros, mas os poderão beneficiar**.*

Por regime de litisconsórcio entenda-se o tratamento jurídico que será dado aos atos praticados pelos litisconsortes no processo.

O regime que é a regra geral é o da autonomia, aplicável a todos os casos de litisconsórcio simples. Sendo assim, as atitudes de um litisconsorte não prejudicarão nem beneficiarão os demais.

Contudo, no litisconsórcio unitário o resultado tem que ser o mesmo. Então, o regime não é o da autonomia, mas o da interdependência, de modo que o que um fizer beneficiará o outro, mas não poderá prejudicar. Ex.: se um produz uma prova contundente, ela o beneficiará; se o mesmo renuncia ao direito ou reconhece a procedência do pedido, o ato não o prejudicará.

Preconiza ainda a legislação processual civil:

Art. 118, CPC. Cada litisconsorte tem o direito de promover o andamento do processo, e todos devem ser intimados dos respectivos atos.

1.8 INTERVENÇÃO DE TERCEIROS.

Terceiro é aquele que não figura como parte no processo. A intervenção de terceiros ocorre quando alguém ingressa em processo alheio que esteja pendente. Tal intervenção somente se justifica se a esfera jurídica do terceiro puder ser atingida de alguma maneira pela decisão judicial. Sendo assim, a pessoa não é parte, mas como pode ser juridicamente afetada pela decisão ingressa na relação jurídico-processual como terceiro.

As diversas modalidades de intervenção podem ser agrupadas em dois grupos:

a) Intervenções voluntárias ou espontâneas – aquelas em que a iniciativa parte do terceiro – assistência e recurso de terceiro prejudicado, notadamente. Ressalta-se que a oposição foi extinta no novo CPC e se enquadraria nesta categoria. Por seu turno, cria-se no novo CPC a figura do “amicus curiae” (antes restrita a recursos extraordinários e ações diretas de inconstitucionalidade) que pode ser enquadrada nesta modalidade.

b) Intervenções provocadas – aquelas que são provocadas pelas partes, que postulam que o terceiro seja compelido a participar – denúncia da lide e chamamento ao processo, notadamente. A nomeação à autoria que se enquadraria neste grupo foi extinta no novo CPC. Por sua vez, o novo CPC cria a modalidade de incidente de desconsideração da personalidade jurídica, chamando os sócios aos autos como terceiros, que se enquadra nesta modalidade.

Não obstante, é possível dividi-las em outros dois grupos:

a) Com natureza de ação – aquelas que implicam na formulação de novo pedido – denúncia da lide (se formula em face do denunciado uma postulação de exercício de direito de regresso) e chamamento ao processo (fiador e devedor solidário possuem a pretensão de reembolso em face do devedor principal ou dos codevedores). Inclui-se também a futuramente extinta oposição (o terceiro tem a mesma pretensão que as partes). O incidente de desconsideração da personalidade jurídica tem natureza de ação, pois chama aos autos uma nova parte, que poderá ter seu patrimônio atingido.

b) Sem natureza de ação – aquelas que não ampliam os limites objetivos da demanda, que não implicam em formulação de um novo pedido – assistência (o terceiro apenas auxilia uma das partes a obter um resultado mais favorável). Inclui-se a futuramente extinta nomeação à autoria (ocorre substituição processual no polo passivo). A nova modalidade “amicus curiae” se enquadra nesta classificação, pois ele atua em busca do melhor interesse do órgão jurisdicional (decisão mais justa), não alterando os limites da demanda.

1 Assistência

Com o nome de assistência, o CPC trata de dois institutos distintos, tanto nos requisitos quanto nos poderes do interveniente e os efeitos que ele sofre.

O procedimento de ingresso, por seu turno, é o mesmo – o assistente peticiona ao juiz, requerendo o seu ingresso e indicando o interesse jurídico que autoriza a sua admissão. O juiz pode indeferir de plano se perceber que a intervenção não é cabível. Se a intervenção parecer cabível, abrirá prazo para as partes se manifestarem sobre o ingresso. Se permanecerem silentes, significa que o ingresso foi aceito. Se impugnarem o ingresso, o juiz decidirá sem suspender o processo.

*Art. 120, CPC. Não havendo impugnação no prazo de **15 (quinze) dias**, o pedido do assistente será deferido, salvo se for caso de rejeição liminar.*

*Parágrafo único. Se qualquer parte alegar que falta ao requerente interesse jurídico para intervir, o juiz **decidirá o incidente, sem suspensão do processo**.*

a) Assistência simples

O fundamento principal para que o terceiro intervenha na qualidade de assistente simples é que tenha interesse jurídico em que a sentença seja favorável a uma das partes, a assistida. Para tanto, é preciso que o terceiro seja atingido pelos efeitos da sentença.

O assistente simples não é, nem se alega, titular da relação jurídica que está sendo discutida em juízo. Se o fosse, não seria terceiro, mas parte. No entanto, é titular de relação jurídica que mantém estreita ligação com a que está em juízo.

Os terceiros devem ser juridicamente interessados, ou seja, não podem ser desinteressados e nem interessados de fato. Os desinteressados não possuem nenhuma afetação pelo vínculo. Os interessados de fato possuem afetação econômica, mas não jurídica (ex.: se a pessoa perder o processo não terá dinheiro para pagar o que me deve). Nenhum destes pode ser assistente, mas somente o que possui interesse jurídico, isto é, que mantém com uma das partes uma relação jurídica que será afetada com o resultado do processo.

Art. 119, CPC. *Pendendo causa entre 2 (duas) ou mais pessoas, o terceiro juridicamente **interessado em que a sentença seja favorável** a uma delas poderá intervir no processo para assisti-la.*

Parágrafo único. A assistência será admitida em qualquer procedimento e em todos os graus de jurisdição, recebendo o assistente o processo no estado em que se encontre.

Sua atuação é subordinada e dependente do assistido.

A atuação é possível em qualquer tipo de processo de conhecimento. Excepcionalmente, pode se admitir em processo cautelar.

Art. 121, CPC. *O assistente simples atuará como auxiliar da parte principal, exercerá os **mesmos poderes e sujeitar-se-á aos mesmos ônus** processuais que o assistido.*

*Parágrafo único. Sendo revel ou, de qualquer outro modo, omisso o assistido, o assistente será considerado seu **substituto processual**.*

Art. 122, CPC. *A assistência simples não obsta a que a parte principal reconheça a procedência do pedido, desista da ação, renuncie ao direito sobre o que se funda a ação ou transija sobre direitos controvertidos.*

Como não é titular da relação jurídica principal em juízo, os poderes do assistente simples são limitados. Ele é um auxiliar da parte principal, exercendo mesmos poderes e se sujeitando aos mesmos ônus, contudo não tem poder de impedir que a parte principal reconheça a procedência do pedido, desista da ação ou transija sobre direitos controvertidos, hipóteses em que, terminado o processo, acaba a intervenção do assistente. Sendo assim, ele pratica todos os atos, menos aqueles dos quais o assistido tenha desistido. Também não pratica atos que são exclusivos das partes, como reconvir, apresentar ação declaratória incidental, valer-se da denúncia da lide ou do chamamento ao processo, ou opor exceção de incompetência relativa. Pode apresentar contestação e, se o réu for revel, será considerado seu substituto processual segundo o CPC.

O assistente não paga os honorários advocatícios ao final do processo e nem se beneficia deles (claro, isso não inclui os honorários particulares negociados com o advogado que o represente, fala-se aqui da condenação por honorários e na sucumbência). Contudo, o assistente arca com custas, na proporção de sua participação no processo.

Se o terceiro que tem interesse jurídico não tiver ingressado como assistente simples no processo, mas quiser fazê-lo para recorrer deverá apresentar o chamado recurso de terceiro prejudicado. Sendo assim, o recurso de terceiro prejudicado não é uma modalidade de intervenção autônoma, mas sim um tipo de assistência tardia. Se a parte assistida tiver renunciado ao direito de recorrer, não poderá o assistente apresentar o recurso de terceiro prejudicado.

Art. 123, CPC. *Transitada em julgado a sentença no processo em que interveio o assistente, este não poderá, em processo posterior, discutir a justiça da decisão, salvo se alegar e provar que:*

I - pelo estado em que recebeu o processo ou pelas declarações e pelos atos do assistido, foi impedido de produzir provas suscetíveis de influir na sentença;

II - desconhecia a existência de alegações ou de provas das quais o assistido, por dolo ou culpa, não se valeu.

Sob o aspecto dos efeitos da sentença, o assistente simples não é atingido pela sentença – e nem poderia, pois não é titular da relação jurídica.

b) Assistência litisconsorcial

O assistente litisconsorcial é o substituído processual. O que o diferencia do assistente simples é que ele é titular da própria relação jurídica em juízo. Só existe assistência litisconsorcial no campo da legitimidade extraordinária, isto é, somente pode ser assistente litisconsorcial aquele que poderia ter sido parte na ação e que não o foi porque existia alguém com legitimidade para sozinho plenamente representá-lo na ação. Em outras palavras, a pessoa poderia ter ingressado com a ação juntamente com o assistido, mas o assistido tinha legitimidade para ingressar sozinho e o fez – se tivesse ingressado junto estaríamos diante de uma hipótese de legitimidade facultativa unitária.

ATENÇÃO: Há litisconsórcio facultativo unitário quando aqueles que poderiam estar sozinhos no polo da ação estão acompanhados. Há assistência litisconsorcial com o ingresso posterior daquele que poderia ter sido litisconsorte facultativo unitário.

Art. 124, CPC. *Considera-se **litisconsorte da parte principal o assistente sempre que a sentença influir na relação jurídica entre ele e o adversário do assistido**.*

Sua atuação não é subordinada e é independente do assistido. Na qualidade de titular da lide, o assistente litisconsorcial desde o momento em que ingressa é tratado como litisconsorte do assistido, devendo a ambos ser aplicado o regime do litisconsórcio unitário. A assistência litisconsorcial é, muitas vezes, um litisconsórcio facultativo unitário ulterior. O regime será o mesmo do litisconsórcio unitário: os atos benéficos praticados beneficiam a todos e os atos prejudiciais praticados só valem se praticados por todos litisconsortes porque não prejudicam a todos.

Sob o aspecto dos efeitos da sentença, é atingido pela coisa julgada. Aliás, o seria mesmo se não participasse do processo, porque se estaria diante de legitimidade extraordinária.

2 Denúnciação da lide

Trata-se de forma provocada de intervenção de terceiros, com natureza de ação, também conhecida por litisdenúnciação. Nela, a existência do processo é denunciada ao terceiro. Todas as hipóteses se relacionam ao exercício do direito de regresso, de modo que o terceiro ao qual a lide é denunciada é um sujeito que poderá ser processado futuramente pelo réu da ação caso ele seja condenado, obtendo de volta aquilo que foi condenado a pagar.

Tanto o autor quanto o réu podem fazer a denúncia da lide. Neste sentido, o autor denuncia na petição inicial se com a improcedência da ação puder obter de volta o que tiver que arcar de um terceiro; e o réu denuncia na contestação se com a procedência da ação puder obter de volta o que tiver sido condenado a pagar. Nestes termos, destaca-se a legislação:

Art. 126, CPC. *A citação do denunciado será requerida na petição inicial, se o denunciante for autor, ou na contestação, se o denunciante for réu, devendo ser realizada na forma e nos prazos previstos no art. 131.*

Art. 127, CPC. Feita a denunciação pelo autor, o denunciado poderá assumir a posição de litisconsorte do denunciante e acrescentar novos argumentos à petição inicial, procedendo-se em seguida à citação do réu.

Art. 128, CPC. Feita a denunciação pelo réu:

I - se o denunciado contestar o pedido formulado pelo autor, o processo prosseguirá tendo, na ação principal, em litisconsórcio, denunciante e denunciado;

II - se o denunciado for revel, o denunciante pode deixar de prosseguir com sua defesa, eventualmente oferecida, e abster-se de recorrer, restringindo sua atuação à ação regressiva;

III - se o denunciado confessar os fatos alegados pelo autor na ação principal, o denunciante poderá prosseguir com sua defesa ou, aderindo a tal reconhecimento, pedir apenas a procedência da ação de regresso.

Parágrafo único. Procedente o pedido da ação principal, pode o autor, se for o caso, requerer o cumprimento da sentença também contra o denunciado, nos limites da condenação deste na ação regressiva.

O denunciado terá interesse de que o resultado seja favorável ao denunciante, de modo que não tenha que arcar com nada a título de regresso (se o resultado for favorável ao denunciante, extingue-se sem julgamento do mérito a decisão sobre o direito de regresso, que fica prejudicada). Ainda, poderá postular que não seja reconhecido o direito de regresso em relação ao denunciante (sendo assim, quando deferida a denunciação amplia o objeto do processo, acrescentando a decisão sobre o direito de regresso). Neste sentido:

Art. 129, CPC. Se o denunciante for vencido na ação principal, o juiz passará ao julgamento da denunciação da lide.

Parágrafo único. Se o denunciante for vencedor, a ação de denunciação não terá o seu pedido examinado, sem prejuízo da condenação do denunciante ao pagamento das verbas de sucumbência em favor do denunciado.

Indeferido o ingresso do terceiro, cabe agravo de instrumento.

Não é possível denunciação da lide nos processos de execução e cautelar, mas somente em processo de conhecimento.

Cabe estudar, por fim, as hipóteses de denunciação da lide e questões correlatas. Conforme o CPC, "o direito regressivo será exercido por ação autônoma quando a denunciação da lide for indeferida, deixar de ser promovida ou não for permitida" (artigo 125, §1º, CPC).

Quanto à denunciação sucessiva (o denunciado se torna denunciante de outro denunciado), o CPC a prevê:

Art. 125, § 2º, CPC. Admite-se uma única denunciação sucessiva, promovida pelo denunciado, contra seu antecessor imediato na cadeia dominial ou quem seja responsável por indenizá-lo, não podendo o denunciado sucessivo promover nova denunciação, hipótese em que eventual direito de regresso será exercido por ação autônoma.

De qualquer forma, somente cabe uma única vez a denunciação sucessiva.

São casos em que cabe a denunciação da lide:

a) Evicção

Art. 125, I, CPC. Ao alienante imediato, no processo relativo à coisa cujo domínio foi transferido ao denunciante, a fim de que possa exercer os direitos que da evicção lhe resultam.

Evicção é a perda da coisa adquirida em contrato oneroso por força de sentença judicial transitada em julgado ou decisão administrativa. Evicto é o sujeito que perde a coisa, que sofre a evicção (no caso, o réu da ação e denunciante); evictor é aquele indivíduo que busca a coisa, ou seja, que entende ter o melhor direito sobre a coisa transmitida (no caso, o autor da ação); alienante é o responsável pela evicção (no caso, o denunciado). O evictor faz jus à coisa em si. O alienante tem responsabilidade de tornar o evicto indene, sem dano algum. Sendo assim, se ao final do processo se decidir que o evictor estava certo, a ele será devolvido o bem, mas no mesmo processo o evicto exercerá o direito de regresso contra o alienante denunciado, que deverá torná-lo indene pagando por perdas e danos.

b) Possibilidade de ação regressiva

Trata-se da hipótese mais abrangente, que envolve qualquer situação em que o exercício do direito de regresso seja possível. Um exemplo bastante clássico é o dos contratos de seguro, posto que a seguradora irá indenizar o dano em caso de condenação do seu segurado.

Art. 125, II, CPC. Àquele que estiver obrigado, por lei ou pelo contrato, a indenizar, em ação regressiva, o prejuízo de quem for vencido no processo.

3 Chamamento ao processo

É uma forma provocada de intervenção de terceiros, pela qual se atribui ao réu a possibilidade de chamar ao processo os outros devedores para que ocupem também a posição de réus, sendo todos condenados na mesma sentença em caso de procedência.

Somente o réu pode promover o chamamento ao processo. Os chamados passam a ocupar o polo passivo na qualidade de corréus e litisconsortes, de modo que o chamamento provoca uma ampliação do polo passivo da ação. Sendo assim, o réu e os chamados serão condenados em caso de procedência da ação e todos eles poderão ser executados.

O chamamento é facultativo e caso seja condenado o réu que não o tenha feito pode processar o coobrigado posteriormente em ação autônoma.

Somente é possível em processo de conhecimento.

Art. 131, CPC. A citação daqueles que devam figurar em litisconsórcio passivo será requerida pelo réu na contestação e deve ser promovida no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de ficar sem efeito o chamamento.

Parágrafo único. Se o chamado residir em outra comarca, seção ou subseção judiciárias, ou em lugar incerto, o prazo será de 2 (dois) meses.

Em relação à sentença, permitindo que o réu que arque com a obrigação se sub-rogue nos direitos do credor, destaca-se:

Art. 132, CPC. A sentença de procedência valerá como título executivo em favor do réu que satisfizer a dívida, a fim de que possa exigi-la, por inteiro, do devedor principal, ou, de cada um dos codevedores, a sua quota, na proporção que lhes tocar.

O devedor que, condenado, pagar a dívida, fica sub-rogado nos direitos do credor. Caso tenham sido condenados fiador e devedor principal, o primeiro pode exigir que antes sejam executados bens do segundo.

Em relação às hipóteses de chamamento ao processo, destaca-se:

Art. 130, CPC. É admissível o chamamento ao processo, requerido pelo réu:

*I - do afiançado, na ação em que o **fiador for réu**;*

*II - dos **demais fiadores**, na ação proposta contra um ou alguns deles;*

*III - dos **demais devedores solidários**, quando o credor exigir de um ou de alguns o pagamento da dívida comum.*

Nota-se que apesar da redação ligeiramente diversa as hipóteses permanecem as mesmas, quais sejam, fiança e solidariedade passiva.

Quanto à fiança, o fiador é obrigado a chamar o devedor principal no processo de conhecimento, sob pena de não poder fazê-lo na fase de execução invocando seu benefício de ordem, ou seja, apontando bens do devedor que possam satisfazer a dívida para que os seus não sejam atingidos. Evidentemente, se não houver processo de conhecimento prévio, como não cabe o chamamento no processo de execução, o benefício de ordem não fica prejudicado.

Quanto à solidariedade passiva, se caracteriza pela possibilidade do credor poder exigir o total da dívida de qualquer um dos devedores. Contudo, este devedor não é obrigado a ficar sozinho no polo passivo, podendo chamar seus codevedores para dividirem a responsabilidade. Se o réu pagar a integralidade da dívida, se sub-rogará nos direitos do credor, podendo inclusive promover a execução destes codevedores nos mesmos autos.

4 Modalidades incluídas no novo CPC

O novo Código de Processo Civil, que entrou em vigor em 2016, incluiu duas novas modalidades de intervenção de terceiros, quais sejam o incidente de desconconsideração da personalidade jurídica e o "amicus curiae".

O incidente de desconconsideração da personalidade jurídica está disciplinado nos artigos 133 a 137, sendo modalidade de intervenção de terceiros porque inclui na relação jurídico-processual o(s) sócio(s) da pessoa jurídica na desconconsideração da personalidade jurídica comum ou a pessoa jurídica na desconconsideração inversa.

*Art. 133. O incidente de desconconsideração da personalidade jurídica será **instaurado a pedido da parte ou do Ministério Público**, quando lhe couber intervir no processo.*

§ 1º O pedido de desconconsideração da personalidade jurídica observará os pressupostos previstos em lei.

§ 2º Aplica-se o disposto neste Capítulo à hipótese de desconconsideração inversa da personalidade jurídica.

*Art. 134. O incidente de desconconsideração é cabível em **todas as fases do processo de conhecimento, no cumprimento de sentença e na execução fundada em título executivo extrajudicial**?*

§ 1º A instauração do incidente será imediatamente comunicada ao distribuidor para as anotações devidas.

2 Eis mais um diferencial desta nova intervenção de terceiros, que pode ser invocada não somente em processo de conhecimento.

§ 2º Dispensa-se a instauração do incidente se a desconconsideração da personalidade jurídica for requerida na petição inicial, hipótese em que será citado o sócio ou a pessoa jurídica.

§ 3º A instauração do incidente **suspenderá o processo, salvo na hipótese do § 2º**.

§ 4º O requerimento deve demonstrar o preenchimento dos pressupostos legais específicos para desconconsideração da personalidade jurídica³.

*Art. 135. Instaurado o incidente, o sócio ou a pessoa jurídica será citado para manifestar-se e requerer as **provas cabíveis no prazo de 15 (quinze) dias**.*

*Art. 136. Concluída a instrução, se necessária, o incidente será resolvido por **decisão interlocutória**.*

Parágrafo único. Se a decisão for proferida pelo relator, cabe agravo interno.

*Art. 137. Acolhido o pedido de desconconsideração, a alienação ou a oneração de bens, havida em **fraude de execução**, será ineficaz em relação ao requerente.*

Não obstante, o CPC inova com a modalidade do "amicus curiae", que é toda pessoa natural ou jurídica que possua conhecimento especializado na matéria em litígio. Ela atuará como amiga da Corte, não como auxiliar de nenhuma das partes no processo. Colaborará, assim, para que o juiz tenha uma decisão mais justa no caso concreto, fazendo-se vale de conhecimentos especializados que fogem à sua alçada.

*Art. 138. O juiz ou o relator, considerando a **relevância da matéria, a especificidade do tema objeto da demanda ou a repercussão social da controvérsia**, poderá, por **decisão irrecorrível, de ofício ou a requerimento das partes ou de quem pretenda manifestar-se, solicitar ou admitir a participação de pessoa natural ou jurídica, órgão ou entidade especializada, com representatividade adequada, no prazo de 15 (quinze) dias de sua intimação**.*

§ 1º A intervenção de que trata o caput **não implica alteração de competência nem autoriza a interposição de recursos**, ressalvadas a oposição de embargos de declaração e a hipótese do § 3º.

3 A regra geral se encontra no artigo 50 do Código Civil. O grande requisito é a comprovação de fraude também chamada de abuso patrimonial. Ela se verifica pela confusão patrimonial ou pelo desvio de finalidade. Na confusão patrimonial, o sócio ou administrador usa o patrimônio da pessoa jurídica como se dela fosse. Isto acontece muito em empresas de administração familiar. O patrimônio deve sair licitamente da sociedade, sem que seja na informalidade, deve dividir os lucros, garantir o pagamento dos credores. Ex.: se o sócio compra um carro de luxo em seu nome com o dinheiro da empresa, cheque da empresa. No desvio de finalidade, a pessoa jurídica é utilizada com finalidade diversa. A finalidade essencial é a vinculação ao objeto jurídico. Este desvio gera a presunção de que o sócio utilizou a pessoa jurídica para obter uma proteção de fachada. Ex.: utiliza restaurante para compra e venda de veículos, comprometendo os reais credores da área de alimentação. Para a prova, basta comparar a origem da dívida com o objeto social. O objeto social pode ter finalidade direta ou indireta.

§ 2º Caberá ao juiz ou ao relator, na decisão que solicitar ou admitir a intervenção, definir os **poderes do amicus curiae**.

§ 3º O *amicus curiae* pode recorrer da decisão que julgar o incidente de resolução de **demandas repetitivas**.

5 Modalidades excluídas pelo novo CPC

Duas modalidades de intervenção de terceiros foram excluídas pelo novo CPC que entrou em vigor no ano de 2016, quais sejam a oposição e a nomeação à autoria. O legislador entendeu que estas modalidades tornavam complexa a relação jurídico-processual e que poderiam ser excluídas sem grandes prejuízos, afinal, nada impede que a mesma situação que seria invocada por estas modalidades o seja em relação jurídico-processual autônoma.

1.9 PODERES, DEVERES E RESPONSABILIDADE DO JUIZ.

A Lei Complementar nº 35, de 14 de março de 1979, dispõe sobre a Lei Orgânica da Magistratura Nacional, que faz as vezes de Estatuto da Magistratura. A lei foi recepcionada pela Constituição Federal no que for compatível com este artigo 93, que segue abaixo. Com efeito, a Lei Complementar nº 35/1979 foi sendo atualizada pelas Leis Complementares nº 37/1979, 54/1986 e 60/1989 e Resoluções do Senado Federal nº 12/9031/93. Contudo, somente com a edição da Constituição Federal de 1988 e, principalmente, com a Emenda Constitucional nº 45/2004, abriu-se um horizonte mais promissor.

A Associação dos Magistrados Brasileiros (AMB), inclusive, elaborou em fevereiro de 2005 uma Proposta de Anteprojeto de Lei Complementar versando sobre o Estatuto da Magistratura Nacional (LOMAN) de forma mais compatível com o atual contexto da Constituição Federal. Mais recentemente, ao final de 2014, o Presidente do Supremo Tribunal Federal divulgou minuta do Estatuto da Magistratura, anteprojeto que pode ser apresentado ao Congresso Nacional no ano de 2015⁴. A edição do Estatuto, entretanto, vem tardando. Ainda assim, prevalece o entendimento pela autoaplicabilidade do artigo 93 da Constituição Federal, o que reforça garantias essenciais ao exercício da atividade judicante.

Artigo 93, CF. Lei complementar, de iniciativa do Supremo Tribunal Federal, disporá sobre o Estatuto da Magistratura, observados os seguintes princípios:

*I - ingresso na carreira, cujo cargo inicial será o de juiz substituto, mediante **concurso público de provas e títulos**, com a **participação da Ordem dos Advogados do Brasil** em todas as fases, exigindo-se do **bacharel em direito**, no mínimo, **três anos de atividade jurídica** e obedecendo-se, nas nomeações, à ordem de classificação;*

*II - promoção de **entrância para entrância**, alternadamente, por **antiguidade e merecimento**, atendidas as seguintes normas:*

4 <http://jota.info/o-que-o-stf-quer-mudar-estatuto-da-magistratura>

*a) é obrigatória a promoção do juiz que figure por **três vezes consecutivas ou cinco alternadas em lista de merecimento**;*

*b) a promoção por **merecimento pressupõe dois anos de exercício na respectiva entrância** e integrar o juiz a **primeira quinta parte da lista de antiguidade desta**, salvo se não houver com tais requisitos quem aceite o lugar vago;*

*c) aferição do **merecimento** conforme o desempenho e pelos critérios objetivos de **produtividade e presteza** no exercício da jurisdição e pela **frequência e aproveitamento** em cursos oficiais ou reconhecidos de aperfeiçoamento; http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/Emendas/Emc/emc45.htm - art1*

*d) na apuração de **antiguidade**, o tribunal somente poderá recusar o juiz **mais antigo pelo voto fundamentado de dois terços de seus membros**, conforme procedimento próprio, e assegurada ampla defesa, repetindo-se a votação até fixar-se a indicação;*

*e) não será promovido o juiz que, injustificadamente, **retirar autos em seu poder além do prazo legal**, não podendo devolvê-los ao cartório sem o devido despacho ou decisão;*

*III - o acesso aos **tribunais de segundo grau** far-se-á por **antiguidade e merecimento, alternadamente**, apurados na última ou única entrância;*

*IV - previsão de **cursos oficiais** de preparação, aperfeiçoamento e promoção de magistrados, constituindo **etapa obrigatória do processo de vitaliciamento** a participação em curso oficial ou reconhecido por escola nacional de formação e aperfeiçoamento de magistrados;*

*V - o **subsídio dos Ministros dos Tribunais Superiores** corresponderá a **noventa e cinco por cento** do subsídio mensal fixado para os **Ministros do Supremo Tribunal Federal** e os subsídios dos demais magistrados serão fixados em lei e **escalonados**, em nível federal e estadual, conforme as respectivas **categorias** da estrutura judiciária nacional, não podendo a diferença entre uma e outra ser superior a dez por cento ou inferior a cinco por cento, nem exceder a noventa e cinco por cento do subsídio mensal dos Ministros dos Tribunais Superiores, obedecido, em qualquer caso, o disposto nos arts. 37, XI, e 39, § 4º;*

*VI - a **aposentadoria** dos magistrados e a pensão de seus dependentes observarão o disposto no **art. 40**;*

*VII - o **juiz titular** residirá na respectiva **comarca**, salvo autorização do tribunal;*

*VIII - o **ato de remoção, disponibilidade e aposentadoria** do magistrado, por **interesse público**, fundar-se-á em decisão por voto da **maioria absoluta do respectivo tribunal** ou do **Conselho Nacional de Justiça**, assegurada ampla defesa;*

*VIII-A - a **remoção a pedido** ou a **permuta** de magistrados de comarca de igual entrância atenderá, no que couber, ao disposto nas alíneas 'a', 'b', 'c' e 'e' do **inciso II**;*

*IX - todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão **públicos**, e **fundamentadas** todas as decisões, sob pena de **nulidade**, podendo a lei limitar a presença, em determinados atos, às próprias partes e a seus advogados, ou somente a estes, em casos nos quais a **preservação do direito à intimidade do interessado no sigilo** não prejudique o **interesse público à informação**;*

X - as decisões **administrativas** dos tribunais serão **motivadas e em sessão pública**, sendo as **disciplinares** tomadas pelo voto da **maioria absoluta** de seus membros;

XI - nos tribunais com número superior a **vinte e cinco julgadores**, poderá ser constituído órgão especial, com o mínimo de **onze** e o máximo de **vinte e cinco membros**, para o exercício das atribuições **administrativas e jurisdicionais** delegadas da competência do tribunal pleno, provendo-se metade das vagas por antiguidade e a outra metade por eleição pelo tribunal pleno;

XII - a atividade jurisdicional será **ininterrupta**, sendo **vedado férias coletivas** nos juízos e tribunais de segundo grau, funcionando, nos dias em que não houver expediente forense normal, juízes em plantão permanente;

XIII - o número de juízes na unidade jurisdicional será **proporcional** à efetiva **demandas** judicial e à respectiva **população**;

XIV - os servidores receberão **delegação** para a prática de atos de **administração** e atos de **mero expediente** sem caráter decisório;

XV - a distribuição de processos será **imediate**, em todos os graus de jurisdição.

As garantias da magistratura encontram previsão no caput do artigo 95 da Constituição Federal, sendo elas vitaliciedade, inamovibilidade e irredutibilidade de subsídio.

Artigo 95, CF. Os juízes gozam das seguintes garantias:

I - vitaliciedade, que, no primeiro grau, só será adquirida após dois anos de exercício, dependendo a perda do cargo, nesse período, de deliberação do tribunal a que o juiz estiver vinculado, e, nos demais casos, de sentença judicial transitada em julgado;

II - inamovibilidade, salvo por motivo de interesse público, na forma do art. 93, VIII;

III - irredutibilidade de subsídio, ressalvado o disposto nos artigos 37, X e XI, 39, § 4º, 150, II, 153, III, e 153, § 2º, I.

a) Vitaliciedade – trata-se da garantia de que o magistrado não perderá o cargo a não ser em caso de sentença judicial transitada em julgado. Nos primeiros dois anos de exercício, não se adquire a garantia da vitaliciedade, de modo que caberá a perda do cargo mesmo em caso de deliberação do tribunal ao qual o juiz estiver vinculado.

b) Inamovibilidade – o magistrado não pode ser transferido da comarca ou seção na qual é titular e nem mesmo de sua vara, salvo motivo de interesse público, exigindo-se no caso decisão por voto da maioria absoluta do respectivo tribunal ou do Conselho Nacional de Justiça, assegurada ampla defesa.

c) Irredutibilidade de subsídio – o subsídio do magistrado não pode ser reduzido, mas é necessário observar o respeito aos limites de teto e demais limites financeiros e orçamentários fixados na Constituição.

Prossegue o artigo 95 estabelecendo vedações aos juízes no exercício de suas funções ou em decorrência dele.

Artigo 95, parágrafo único, CF. Aos juízes é **vedado**:

I - exercer, ainda que em disponibilidade, **outro cargo ou função**, salvo **uma de magistério**;

II - receber, a qualquer título ou pretexto, **custas ou participação em processo**;

III - dedicar-se à **atividade político-partidária**.

IV - receber, a qualquer título ou pretexto, **auxílios ou contribuições de pessoas físicas, entidades públicas ou privadas**, ressalvadas as exceções previstas em lei;

V - exercer a advocacia **no juízo ou tribunal do qual se afastou**, antes de decorridos **três anos do afastamento** do cargo por **aposentadoria ou exoneração**.

Em consonância com a previsão constitucional, o Código de Processo Civil aborda os poderes e deveres do juiz:

Art. 139. O juiz dirigirá o processo conforme as disposições deste Código, incumbindo-lhe:

I - **assegurar** às partes **igualdade** de tratamento;

II - velar pela **duração razoável** do processo;

III - **prevenir ou reprimir** qualquer **ato contrário à dignidade da justiça** e indeferir postulações meramente **protelatórias**;

IV - determinar todas as **medidas indutivas, coercitivas, mandamentais ou sub-rogatórias** necessárias para assegurar o cumprimento de ordem judicial, inclusive nas ações que tenham por objeto prestação pecuniária;

V - promover, a qualquer tempo, a **autocomposição**, preferencialmente com auxílio de conciliadores e mediadores judiciais;

VI - **dilatar os prazos processuais e alterar a ordem de produção** dos meios de prova, adequando-os às necessidades do conflito de modo a conferir maior efetividade à tutela do direito;

VII - exercer o **poder de polícia**, requisitando, quando necessário, força policial, além da segurança interna dos fóruns e tribunais;

VIII - determinar, a qualquer tempo, o **comparecimento pessoal das partes**, para inquiri-las sobre os fatos da causa, hipótese em que não incidirá a pena de confesso;

IX - determinar o **suprimento de pressupostos processuais e o saneamento de outros vícios processuais**;

X - quando se deparar com diversas demandas individuais repetitivas, oficiar o Ministério Público, a Defensoria Pública e, na medida do possível, outros legitimados a que se referem o art. 5º da Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985, e o art. 82 da Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990, para, se for o caso, promover a propositura da **ação coletiva** respectiva.

Parágrafo único. A dilação de prazos prevista no inciso VI somente pode ser determinada antes de encerrado o prazo regular.

Art. 140. O **juiz não se exime de decidir sob a alegação de lacuna ou obscuridade do ordenamento jurídico**.

Parágrafo único. O juiz só decidirá por **equidade** nos casos previstos em lei.

Art. 141. O juiz decidirá o **mérito nos limites propostos pelas partes**, sendo-lhe vedado conhecer de questões não suscitadas a cujo respeito a lei exige iniciativa da parte.

Art. 142. Convencendo-se, pelas circunstâncias, de que autor e réu se serviram do processo para praticar **ato simulado** ou conseguir fim vedado por lei, o juiz proferirá decisão que impeça os objetivos das partes, aplicando, de ofício, as penalidades da **litigância de má-fé**.

Art. 143. O juiz **responderá, civil e regressivamente**, por perdas e danos quando:

I - no exercício de suas funções, proceder com **dolo ou fraude**;

II - **recusar, omitir ou retardar**, sem justo motivo, **providência** que deva ordenar de ofício ou a requerimento da parte.

Parágrafo único. As hipóteses previstas no inciso II somente serão verificadas depois que a parte requerer ao juiz que determine a providência e o requerimento não for apreciado no prazo de 10 (dez) dias.

A Constituição Federal não menciona expressamente o dever de imparcialidade, mas garante ao jurisdicionado o direito ao juiz natural, e essa qualidade só pode ser atribuída àquele órgão que seja o competente e ao juiz que possa apreciar o conflito submetido à sua decisão com imparcialidade. A lei enumera as situações em que o juiz não terá isenção de ânimos suficiente para julgar o litígio. Em outras palavras, estabelece as situações em que o juiz deverá se afastar do processo por ser impedido ou suspeito.

No impedimento o grau de comprometimento é mais intenso, ao passo que na suspeição é menor, mas em ambos espera-se do magistrado que se afaste do julgamento do processo. É mais fácil provar o impedimento, detectável por documentos do que a suspeição.

Não obstante, a consequência de se prolatar uma sentença em impedimento é mais grave do que em suspeição. Embora a lei fale em exceção tanto para o impedimento quanto para a suspeição, a verdade é que a exceção de impedimento tem natureza de objeção e pode ser proposta a qualquer momento no processo – aliás, se proferida a sentença por juiz impedido poderá ser anulada por ação rescisória. Por sua vez, a exceção de suspeição é de fato uma exceção e, se não apresentada no prazo legal há preclusão. A arguição de suspeição deve ser suscitada na primeira oportunidade em que couber à parte interessada se manifestar nos autos. Ultrapassado o prazo, a situação se convalida.

Disciplina o Código de Processo Civil:

Art. 144. *Há impedimento do juiz, sendo-lhe vedado exercer suas funções no processo:*

I - em que interveio como mandatário da parte, oficiou como perito, funcionou como membro do Ministério Público ou prestou depoimento como testemunha;

II - de que conheceu em outro grau de jurisdição, tendo proferido decisão;

III - quando nele estiver postulando, como defensor público, advogado ou membro do Ministério Público, seu cônjuge ou companheiro, ou qualquer parente, consanguíneo ou afim, em linha reta ou colateral, até o terceiro grau, inclusive;

IV - quando for parte no processo ele próprio, seu cônjuge ou companheiro, ou parente, consanguíneo ou afim, em linha reta ou colateral, até o terceiro grau, inclusive;

V - quando for sócio ou membro de direção ou de administração de pessoa jurídica parte no processo;

VI - quando for herdeiro presuntivo, donatário ou empregador de qualquer das partes;

VII - em que figure como parte instituição de ensino com a qual tenha relação de emprego ou decorrente de contrato de prestação de serviços;

VIII - em que figure como parte cliente do escritório de advocacia de seu cônjuge, companheiro ou parente, consanguíneo ou afim, em linha reta ou colateral, até o terceiro grau, inclusive, mesmo que patrocinado por advogado de outro escritório;

IX - quando promover ação contra a parte ou seu advogado.

§ 1º Na hipótese do inciso III, o impedimento só se verifica quando o defensor público, o advogado ou o membro do Ministério Público já integrava o processo antes do início da atividade judicante do juiz.

§ 2º É vedada a criação de fato superveniente a fim de caracterizar impedimento do juiz.

§ 3º O impedimento previsto no inciso III também se verifica no caso de mandato conferido a membro de escritório de advocacia que tenha em seus quadros advogado que individualmente ostente a condição nele prevista, mesmo que não intervenha diretamente no processo.

Art. 145. *Há suspeição do juiz:*

I - amigo íntimo ou inimigo de qualquer das partes ou de seus advogados;

II - que receber presentes de pessoas que tiverem interesse na causa antes ou depois de iniciado o processo, que aconselhar alguma das partes acerca do objeto da causa ou que subministrar meios para atender às despesas do litígio;

III - quando qualquer das partes for sua credora ou devedora, de seu cônjuge ou companheiro ou de parentes destes, em linha reta até o terceiro grau, inclusive;

IV - interessado no julgamento do processo em favor de qualquer das partes.

§ 1º Poderá o juiz declarar-se suspeito por motivo de foro íntimo, sem necessidade de declarar suas razões.

§ 2º Será ilegítima a alegação de suspeição quando:

I - houver sido provocada por quem a alega;

II - a parte que a alega houver praticado ato que signifique manifesta aceitação do arguido.

Art. 146. *No prazo de 15 (quinze) dias, a contar do conhecimento do fato, a parte alegará o impedimento ou a suspeição, em petição específica dirigida ao juiz do processo, na qual indicará o fundamento da recusa, podendo instruí-la com documentos em que se fundar a alegação e com rol de testemunhas.*

§ 1º Se reconhecer o impedimento ou a suspeição ao receber a petição, o juiz ordenará imediatamente a remessa dos autos a seu substituto legal, caso contrário, determinará a autuação em apartado da petição e, no prazo de 15 (quinze) dias, apresentará suas razões, acompanhadas de documentos e de rol de testemunhas, se houver, ordenando a remessa do incidente ao tribunal.

§ 2º Distribuído o incidente, o relator deverá declarar os seus efeitos, sendo que, se o incidente for recebido:

I - sem efeito suspensivo, o processo voltará a correr;

II - com efeito suspensivo, o processo permanecerá suspenso até o julgamento do incidente.

§ 3º Enquanto não for declarado o efeito em que é recebido o incidente ou quando este for recebido com efeito suspensivo, a tutela de urgência será requerida ao substituto legal.

§ 4º Verificando que a alegação de impedimento ou de suspeição é improcedente, o tribunal rejeitá-la-á.

§ 5º Acolhida a alegação, tratando-se de impedimento ou de manifesta suspeição, o tribunal condenará o juiz nas custas e remeterá os autos ao seu substituto legal, podendo o juiz recorrer da decisão.

§ 6º Reconhecido o impedimento ou a suspeição, o tribunal fixará o momento a partir do qual o juiz não poderia ter atuado.

§ 7º O tribunal decretará a nulidade dos atos do juiz, se praticados quando já presente o motivo de impedimento ou de suspeição.

Art. 147. Quando 2 (dois) ou mais juízes forem parentes, consanguíneos ou afins, em linha reta ou colateral, até o terceiro grau, inclusive, o primeiro que conhecer do processo impede que o outro nele atue, caso em que o segundo se escusará, remetendo os autos ao seu substituto legal.

Art. 148. Aplicam-se os motivos de impedimento e de suspeição:

I - ao membro do Ministério Público;

II - aos auxiliares da justiça;

III - aos demais sujeitos imparciais do processo.

§ 1º A parte interessada deverá arguir o impedimento ou a suspeição, em petição fundamentada e devidamente instruída, na primeira oportunidade em que lhe couber falar nos autos.

§ 2º O juiz mandará processar o incidente em separado e sem suspensão do processo, ouvindo o arguido no prazo de 15 (quinze) dias e facultando a produção de prova, quando necessária.

§ 3º Nos tribunais, a arguição a que se refere o § 1º será disciplinada pelo regimento interno.

§ 4º O disposto nos §§ 1º e 2º não se aplica à arguição de impedimento ou de suspeição de testemunha.

1.10 MINISTÉRIO PÚBLICO.

O Ministério Público é um órgão de cooperação nas atividades governamentais. Não se encaixa em nenhum dos Poderes, pois apesar de ser considerado uma função essencial à justiça não faz parte do Poder Judiciário, mas sim é um órgão que coopera com ele. Assim, trata-se de órgão cooperativo que exerce suas atribuições junto ao Poder Judiciário, notadamente atribuições relativas à tutela dos interesses sociais indisponíveis.

Deste modo, o Ministério Público (MP) é um órgão de Estado que atua na defesa da ordem jurídica e fiscaliza o cumprimento da lei no Brasil. Na Constituição de 1988, o MP está incluído nas funções essenciais à justiça e não possui vinculação funcional a qualquer dos poderes do Estado.

O perfil constitucional do Ministério Público está traçado dos artigos 127 a 130-A da Constituição Federal de 1988. Estruturalmente, cada um dos dispositivos indica:

- Artigo 127 – Função institucional, princípios institucionais, autonomia funcional e administrativa, elaboração de proposta orçamentária;

- Artigo 128 – Espécies de Ministério Público, iniciativa legislativa, investidura e destituição do Procurador-Geral da República, atuação dos demais Procuradores-Gerais, garantias e vedações;

- Artigo 129 – Aprofundamentos sobre funções institucionais exclusivas e concorrentes e aplicabilidade do disposto sobre o estatuto da Magistratura no que couber;

- Artigo 130 – Aplicabilidade aos membros do Ministério Público dos Tribunais de Contas da União;

- Artigo 130-A – Conselho Nacional do Ministério Público. Evitando a repetição de conteúdo, exposto o perfil constitucional do Ministério Público, aprofunda-se no estudo de suas funções institucionais.

Artigo 127, caput, CF. O Ministério Público é **instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbendo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis**.

O Ministério Público desempenha um papel importantíssimo frente ao Poder Judiciário e, por isso, o artigo 127, caput da Constituição Federal o considera essencial à função jurisdicional do Estado e o coloca como instituição permanente.

O papel institucional, descrito no caput do artigo 127, envolve alguns aspectos, aqui estudados com base no entendimento de Mazzilli⁵:

a) Defesa da ordem jurídica – fazer valer o ordenamento jurídico pátrio, buscar a efetividade na aplicação de suas normas, eventualmente, utilizar-se de princípios constitucionais para buscar a efetividade da própria Constituição quanto aos direitos sem regulamentação extensa. O Ministério Público funciona como um guardião da lei e da ordem, fazendo com que ela seja cumprida, notadamente nos casos em que interesses da coletividade ou de indivíduos hipossuficientes estão em jogo.

Neste sentido, o Ministério Público não atua em todos os casos em que há violação da lei, ou seja, em que há desrespeito à ordem jurídica – existe prestação jurisdicional sem Ministério Público. Nos casos mais graves de violação da ordem jurídica o Ministério Público atua, o que o constituinte define como toda situação em que está em jogo o interesse social ou o interesse indisponível. Então, a defesa da ordem jurídica depende da lei violada, pois ela deve pertencer ao campo de atuação do Ministério Público.

b) Defesa do regime democrático – O Ministério Público pode existir sem a democracia, num regime autoritário, mas somente há efetiva autonomia e independência do Ministério Público no regime democrático. A manutenção da ordem jurídica e do sistema democrático é condição para a paz e a liberdade das pessoas, ou seja, do interesse social, razão pela qual é papel do Ministério Público defender o regime democrático. Os direitos garantidos na Constituição Federal são a base da democracia instituída na República brasileira e cabe ao Ministério Público garantir o respeito a estes direitos. Ex.: fiscalização do processo eleitoral, coibição de violações aos direitos fundamentais, buscar o respeito aos direitos das minorias, etc.

c) Defesa dos interesses sociais e individuais indisponíveis – Mazzilli⁶ aprofunda o tema: “Os direitos difusos compreendem grupos menos determinados de pessoas (melhor do que pessoas indeterminadas, são antes pessoas indetermináveis), entre as quais inexistente vínculo jurídico ou fático preciso. São como feixe ou conjunto de interesses individuais, de objeto indivisível, compartilhados por pessoas indetermináveis, que se encontram unidas por circunstâncias de fato conexas. [...] Coletivos, em sentido estrito, são interesses transindividuais indivisíveis de um grupo determinado ou determinável de pessoas, reunidas por uma relação jurídica básica comum. [...] Em sentido lato, os direitos individuais homogêneos não deixam de ser também interesses coletivos.

5 MAZZILLI, Hugo Nigro. **Aulas em teleconferência ministradas na Escola Superior do Ministério Público**. Disponível: <<https://www.youtube.com/>>.

6 MAZZILLI, Hugo Nigro. **A defesa dos interesses difusos em juízo**. 22. ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 53-56.

Tanto os interesses individuais homogêneos como os difusos originaram-se de circunstâncias de fato comuns; entretanto, são indetermináveis os titulares de interesses difusos e o objeto de seu interesse é indivisível; já nos interesses individuais homogêneos, os titulares são determinados ou determináveis, e o objeto da pretensão é divisível, isto é, o dano ou a responsabilidade se caracterizam por sua extensão divisível ou individualmente variável entre os integrantes do grupo”.

Os princípios institucionais do Ministério Público encontram-se no artigo 127, §1º da Constituição Federal e são reafirmados no artigo 4º da Lei Orgânica do Ministério Público da União:

Art. 127, §1º, CF. São princípios institucionais do Ministério Público a unidade, a indivisibilidade e a independência funcional.

Art. 4º, LOMPU. São princípios institucionais do Ministério Público da União a unidade, a indivisibilidade e a independência funcional.

Explica Mazzilli⁷:

a) Unidade – Se tem chefia, uma pessoa que está na cabeça da estrutura institucional, tem-se unidade. Sendo assim, unidade institucional relaciona-se ao princípio hierárquico. Se existe hierarquia, existe o poder de avocar, delegar e designar (no Brasil, estes poderes são limitados). Contudo, evidente que a hierarquia não tem força absoluta por conta da independência funcional e por conta do próprio modelo de federação adotado pelo Brasil – trata-se de hierarquia exclusivamente administrativa, na atividade-meio.

É fácil falar em unidade e indivisibilidade num Estado unitário, onde o Ministério Público só tem um chefe. No Brasil, cada um dos Ministérios Públicos tem o seu chefe. A verdade é que o constituinte brasileiro se inspirou na doutrina francesa, aplicável a um Estado unitário, e a incorporou à Constituição Federal sem se atinar para as consequências práticas do conceito.

b) Indivisibilidade – a rigor, significaria dizer que o Ministério Público seria uma única instituição e os seus membros poderiam se substituir por possuírem as mesmas competências. Este conceito da doutrina francesa não pode ser transportado para o contexto jurídico-constitucional brasileiro. Afinal, existem vários Ministérios Públicos e o membro de um não pode exercer a atribuição do membro de outro – um Ministério Público não pode se imiscuir na competência do outro.

Como a finalidade do Ministério Público é uma só – servir ao interesse público – pode-se afirmar a unidade e a indivisibilidade enquanto uma característica institucional. Como instituição, o Ministério Público é uno e indivisível. No sentido orgânico, é incorreto afirmar a unidade e a indivisibilidade.

Trata-se de um órgão com uma só chefia e uma só função dentro de cada órgão do Ministério Público (MPU, MPT, MPE, MPM, MPDFT) – este é o verdadeiro sentido de unidade e indivisibilidade.

c) Independência funcional – É a liberdade de escrita e fala na tomada dos atos institucionais. A independência funcional é uma prerrogativa conferida aos membros do Ministério Público que deve coexistir com a unidade e a indivisibilidade. Questiona-se até que ponto a hierarquia decorrente da

7 MAZZILLI, Hugo Nigro. **Aulas em teleconferência ministradas na Escola Superior do Ministério Público**. Disponível: <<https://www.youtube.com/>>.

unidade e da indivisibilidade limita a independência funcional, afinal, os próprios conceitos de unidade e de indivisibilidade não são absolutos. Na prática, a unidade e a indivisibilidade são opostas à independência funcional.

Continuando o estudo do artigo 127 da Constituição Federal, seu §2º estabelece a autonomia funcional e administrativa do Ministério Público nos seguintes termos: “ao Ministério Público é assegurada **autonomia funcional e administrativa**, podendo, observado o disposto no art. 169, propor ao Poder Legislativo a **criação e extinção de seus cargos e serviços auxiliares**, provendo-os por **concurso público de provas ou de provas e títulos**, a **política remuneratória** e os **planos de carreira**; a lei disporá sobre sua **organização e funcionamento**”.

a) Autonomia funcional – Para que um órgão tenha autonomia funcional é preciso que “reúna, em torno de si, três pressupostos básicos, quais sejam, uma lei, conforme os ditames da Constituição, que o institua juridicamente; uma própria dotação orçamentária, que seja a ele designada; e uma função específica que seja por ele desempenhada, isto é, uma função peculiar”⁸.

b) Autonomia administrativa – A autonomia administrativa significa a soma de poderes da pessoa ou entidade para administrar os seus próprios negócios, sob qualquer aspecto, consoante as normas e princípios institucionais de sua existência e dessa administração. Neste sentido, o poder conferido ao Ministério Público de elaborar sua própria proposta orçamentária.

Por seu turno, o artigo 128, CF traz a estrutura do Ministério Público, dizendo quais órgãos o compõem e por quem serão chefiados, além de vedações e garantias semelhantes às impostas à magistratura. Não obstante, o artigo 130, CF faz menção a outro Ministério Público, o Ministério Público do Tribunal de Contas.

Artigo 128, CF. O Ministério Público abrange:

*I - o **Ministério Público da União**, que compreende:*

*a) o Ministério Público **Federal**;*

*b) o Ministério Público do **Trabalho**;*

*c) o Ministério Público **Militar**;*

*d) o Ministério Público do **Distrito Federal e Territórios**;*

*II - os **Ministérios Públicos dos Estados**.*

*Artigo 130, CF. Aos membros do Ministério Público junto aos **Tribunais de Contas** aplicam-se as **disposições desta seção** pertinentes a direitos, vedações e forma de investidura.*

No mesmo viés, o artigo 24 da Lei Orgânica do MPU, especificadamente sobre os diversos Ministérios Públicos no âmbito do MPU:

*Art. 24. O **Ministério Público da União** compreende:*

*I - O Ministério Público **Federal**;*

*II - o Ministério Público do **Trabalho**;*

*III - o Ministério Público **Militar**;*

*IV - o Ministério Público do **Distrito Federal e Territórios**.*

Parágrafo único. A estrutura básica do Ministério Público da União será organizada por regulamento, nos termos da lei.

Cada um destes Ministérios Públicos atuará em seu âmbito de competência jurisdicional na qualidade de parte ou de fiscal da lei. Neste sentido, disciplina o CPC sobre a atuação do órgão na esfera cível:

8 AZEVEDO, Bernardo Montalvão Varjão de. **Ministério Público por uma verdadeira autonomia funcional**. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/3893/ministerio-publico>>. Acesso em: 15 jan. 2015.

Art. 176. O Ministério Público atuará na **defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses e direitos sociais e individuais indisponíveis**.

Art. 177. O Ministério Público exercerá o **direito de ação** em conformidade com suas atribuições constitucionais.

Art. 178. O Ministério Público será intimado para, no prazo de 30 (trinta) dias, **intervir como fiscal da ordem jurídica** nas hipóteses previstas em lei ou na Constituição Federal e nos processos que envolvam:

I - interesse público ou social;

II - interesse de incapaz;

III - litígios coletivos pela posse de terra rural ou urbana.

Parágrafo único. A participação da Fazenda Pública não configura, por si só, hipótese de intervenção do Ministério Público.

Art. 179. Nos casos de intervenção como fiscal da ordem jurídica, o Ministério Público:

I - terá vista dos autos depois das partes, sendo intimado de todos os atos do processo;

II - poderá produzir provas, requerer as medidas processuais pertinentes e recorrer.

Art. 180. O Ministério Público gozará de prazo em dobro para manifestar-se nos autos, que terá início a partir de sua intimação pessoal, nos termos do art. 183, § 1º.

§ 1º Findo o prazo para manifestação do Ministério Público sem o oferecimento de parecer, o juiz requisitará os autos e dará andamento ao processo.

§ 2º Não se aplica o benefício da contagem em dobro quando a lei estabelecer, de forma expressa, prazo próprio para o Ministério Público.

Art. 181. O membro do Ministério Público será civil e regressivamente responsável quando agir com dolo ou fraude no exercício de suas funções.

1.11 ADVOCACIA PÚBLICA.

O *caput* do artigo 131 da Constituição traz as funções institucionais da Advocacia-Geral da União: representação judicial e extrajudicial da União, além de consultoria e assessoramento ao Poder Executivo Federal, conforme regulamentação a ser elaborada em lei complementar. No caso, a Lei Complementar nº 73, de 10 de fevereiro de 1993 instituiu a Lei Orgânica da Advocacia-Geral da União e dá outras providências.

O chefe da Advocacia-Geral da União é o Advogado-Geral da União, livremente nomeado pelo Presidente da República, devendo possuir notável saber jurídico, reputação ilibada e menos de 35 anos. No entanto, os integrantes da Advocacia-Geral da União de início de carreira nela ingressam por concurso público de provas e títulos.

Não é atribuição da Advocacia-Geral da União promover a execução de dívida ativa de natureza tributária, o que é feito pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional.

Respeitando uma relação de compatibilidade entre as unidades federadas, estabelece-se nos Estados e no Distrito Federal uma Procuradoria em cada qual deles.

Artigo 131, CF. A **Advocacia-Geral da União** é a instituição que, diretamente ou através de órgão vinculado, **representa a União**, judicial e extrajudicialmente, cabendo-lhe, nos termos da lei complementar que dispuser sobre sua organização e funcionamento, as atividades de **consultoria e assessoramento jurídico do Poder Executivo**.

§ 1º A Advocacia-Geral da União tem por **chefe o Advogado-Geral da União**, de **livre nomeação** pelo Presidente da República dentre **cidadãos maiores de trinta e cinco anos**, de notável **saber jurídico e reputação ilibada**.

§ 2º O ingresso nas classes iniciais das carreiras da instituição de que trata este artigo far-se-á mediante **concurso público de provas e títulos**.

§ 3º Na execução da **dívida ativa de natureza tributária**, a representação da União cabe à **Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional**, observado o disposto em lei.

Artigo 132, CF. Os **Procuradores dos Estados e do Distrito Federal**, organizados em carreira, na qual o ingresso dependerá de **concurso público de provas e títulos**, com a participação da **Ordem dos Advogados do Brasil** em todas as suas fases, exercerão a **representação judicial e a consultoria jurídica das respectivas unidades federadas**.

Parágrafo único. Aos procuradores referidos neste artigo é assegurada **estabilidade após três anos de efetivo exercício**, mediante avaliação de desempenho perante os órgãos próprios, após relatório circunstanciado das corregedorias.

1) Prazo diferenciado

Art. 183, CPC. A União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público gozarão de **prazo em dobro para todas as suas manifestações processuais**, cuja contagem terá início a partir da intimação pessoal.

O prazo da Fazenda Pública para se manifestar se conta sempre em dobro. No Código de Processo Civil de 1973 o prazo da Fazenda Pública para contestar era em quádruplo e em dobro para recorrer. A regra se aplica a qualquer procedimento, comum, especial, cumprimento de sentença (exceto impugnação) e execução (exceto embargos). A contagem de prazo diferenciado ocorre não somente quando a Fazenda Pública atua como parte, mas também como assistente ou interveniente. Computa-se na contagem apenas os dias úteis no caso de prazos processuais.

2) Pagamento em precatórios

Precatório é o instrumento pelo qual o Poder Judiciário requisita, à Fazenda Pública, o pagamento a que esta tenha sido condenada em processo judicial. Grosso modo, é o documento pelo qual o Presidente de Tribunal, por solicitação do Juiz da causa, determina o pagamento de dívida da União, de Estado, Distrito Federal ou do Município, por meio da inclusão do valor do débito no orçamento público.

O tratamento dos precatórios na Constituição Brasileira foi substancialmente alterado pela Emenda Constitucional nº 62/2009, que conferiu nova redação ao artigo 100 do texto da Constituição.

Artigo 100, CF. Os pagamentos devidos pelas Fazendas Públicas Federal, Estaduais, Distrital e Municipais, em virtude de sentença judiciária, far-se-ão exclusivamente na ordem **cronológica de apresentação dos precatórios e à conta dos créditos respectivos**, proibida a designação de casos ou de pessoas nas dotações orçamentárias e nos créditos adicionais abertos para este fim.

§ 1º Os débitos de **natureza alimentícia** compreendem aqueles decorrentes de salários, vencimentos, proventos, pensões e suas complementações, benefícios previdenciários e indenizações por morte ou por invalidez, fundadas em responsabilidade civil, em virtude de sentença judicial transitada em julgado, e serão pagos com **preferência** sobre todos os demais débitos, exceto sobre aqueles referidos no § 2º deste artigo.

§ 2º Os **débitos de natureza alimentícia cujos titulares, originários ou por sucessão hereditária, tenham 60 (sessenta) anos de idade**, ou sejam portadores de doença grave, ou pessoas com deficiência, assim definidos na forma da lei, serão pagos com preferência sobre todos os demais débitos, até o valor equivalente ao triplo fixado em lei para os fins do disposto no § 3º deste artigo, admitido o fracionamento para essa finalidade, sendo que o restante será pago na ordem cronológica de apresentação do precatório.

§ 3º O disposto no caput deste artigo relativamente à expedição de precatórios não se aplica aos pagamentos de **obrigações definidas em leis como de pequeno valor** que as Fazendas referidas devam fazer em virtude de sentença judicial transitada em julgado.

§ 4º Para os fins do disposto no § 3º, poderão ser fixados, por leis próprias, **valores distintos** às entidades de direito público, segundo as diferentes capacidades econômicas, sendo o mínimo igual ao valor do maior benefício do regime geral de previdência social.

§ 5º É obrigatória a inclusão, no orçamento das entidades de direito público, de **verba necessária ao pagamento de seus débitos**, oriundos de sentenças transitadas em julgado, constantes de precatórios judiciários apresentados até 1º de julho, fazendo-se o pagamento até o final do exercício seguinte, quando terão seus valores atualizados monetariamente.

§ 6º As dotações orçamentárias e os créditos abertos serão consignados **diretamente ao Poder Judiciário**, cabendo ao Presidente do Tribunal que proferir a decisão exequenda determinar o pagamento integral e autorizar, a requerimento do credor e exclusivamente para os casos de preterimento de seu direito de precedência ou de não alocação orçamentária do valor necessário à satisfação do seu débito, o sequestro da quantia respectiva.

§ 7º O Presidente do Tribunal competente que, por ato comissivo ou omissivo, **retardar ou tentar frustrar a liquidação regular de precatórios** incorrerá em **crime de responsabilidade** e responderá, também, perante o **Conselho Nacional de Justiça**.

§ 8º É **vedada** a expedição de precatórios **complementares ou suplementares de valor pago**, bem como o **fracionamento, repartição ou quebra** do valor da execução para fins de enquadramento de parcela do total ao que dispõe o § 3º deste artigo.

§ 9º No momento da expedição dos precatórios, independentemente de regulamentação, deles deverá ser abatido, a título de compensação, valor correspondente aos **débitos líquidos e certos**, inscritos ou não em dívida ativa e constituídos contra o credor original pela Fazenda Pública devedora, incluídas parcelas vincendas de parcelamentos, ressaltados aqueles cuja **execução esteja suspensa** em virtude de contestação administrativa ou judicial.

§ 10. Antes da expedição dos precatórios, o Tribunal solicitará à Fazenda Pública devedora, para resposta em até 30 (trinta) dias, sob pena de perda do direito de abatimento, **informação sobre os débitos** que preenchem as condições estabelecidas no § 9º, para os fins nele previstos.

§ 11. É facultada ao credor, conforme estabelecido em lei da entidade federativa devedora, a **entrega de créditos em precatórios** para compra de imóveis públicos do respectivo ente federado.

§ 12. A partir da promulgação desta Emenda Constitucional, a **atualização de valores de requisitórios**, após sua expedição, **até o efetivo pagamento**, independentemente de sua natureza, será feita pelo índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança, e, para fins de compensação da mora, incidirão **juros simples** no mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, ficando **excluída a incidência de juros compensatórios**.

§ 13. O credor poderá **ceder**, total ou parcialmente, seus créditos em precatórios a **terceiros**, independentemente da concordância do devedor, não se aplicando ao cessionário o disposto nos §§ 2º e 3º.

§ 14. A cessão de precatórios somente produzirá efeitos após **comunicação**, por meio de petição protocolizada, ao tribunal de origem e à entidade devedora.

§ 15. Sem prejuízo do disposto neste artigo, lei complementar a esta Constituição Federal poderá estabelecer **regime especial** para pagamento de crédito de precatórios de Estados, Distrito Federal e Municípios, dispondo sobre vinculações à receita corrente líquida e forma e prazo de liquidação.

§ 16. A seu critério exclusivo e na forma de lei, a União poderá assumir **débitos**, oriundos de precatórios, de Estados, Distrito Federal e Municípios, refinanciando-os diretamente.

§ 17. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios aferirão mensalmente, em base anual, o comprometimento de suas respectivas receitas correntes líquidas com o pagamento de precatórios e obrigações de pequeno valor.

§ 18. Entende-se como receita corrente líquida, para os fins de que trata o § 17, o somatório das receitas tributárias, patrimoniais, industriais, agropecuárias, de contribuições e de serviços, de transferências correntes e outras receitas correntes, incluindo as oriundas do § 1º do art. 20 da Constituição Federal, verificado no período compreendido pelo segundo mês imediatamente anterior ao de referência e os 11 (onze) meses precedentes, excluídas as duplicidades, e deduzidas:

I - na União, as parcelas entregues aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios por determinação constitucional;

II - nos Estados, as parcelas entregues aos Municípios por determinação constitucional;

III - na União, nos Estados, no Distrito Federal e nos Municípios, a contribuição dos servidores para custeio de seu sistema de previdência e assistência social e as receitas provenientes da compensação financeira referida no § 9º do art. 201 da Constituição Federal.

§ 19. Caso o montante total de débitos decorrentes de condenações judiciais em precatórios e obrigações de pequeno valor, em período de 12 (doze) meses, ultrapasse a média do comprometimento percentual da receita corrente líquida nos 5 (cinco) anos imediatamente anteriores, a parcela que exceder esse percentual poderá ser financiada, excetuada dos limites de endividamento de que tratam os incisos VI

e VII do art. 52 da Constituição Federal e de quaisquer outros limites de endividamento previstos, não se aplicando a esse financiamento a vedação de vinculação de receita prevista no inciso IV do art. 167 da Constituição Federal.

§ 20. Caso haja precatório com valor superior a 15% (quinze por cento) do montante dos precatórios apresentados nos termos do § 5º deste artigo, 15% (quinze por cento) do valor deste precatório serão pagos até o final do exercício seguinte e o restante em parcelas iguais nos cinco exercícios subsequentes, acrescidas de juros de mora e correção monetária, ou mediante acordos diretos, perante Juízos Auxiliares de Conciliação de Precatórios, com redução máxima de 40% (quarenta por cento) do valor do crédito atualizado, desde que em relação ao crédito não penda recurso ou defesa judicial e que sejam observados os requisitos definidos na regulamentação editada pelo ente federado.

3) Tutela provisória

Em seu art. 1.059 o CPC determina que “à tutela provisória requerida contra a Fazenda Pública aplica-se o disposto nos arts. 1º a 4º da Lei nº 8.437, de 30 de junho de 1992, e no art. 7º, § 2º, da Lei nº 12.016, de 7 de agosto de 2009”. Trata-se da disciplina que limita a fixação de tutela de urgência contra o poder público, com o seguinte teor:

Art. 1º, Lei nº 8.437/1992. Não será cabível medida liminar contra atos do Poder Público, no procedimento cautelar ou em quaisquer outras ações de natureza cautelar ou preventiva, toda vez que providência semelhante não puder ser concedida em ações de mandado de segurança, em virtude de vedação legal.

§ 1º Não será cabível, no juízo de primeiro grau, medida cautelar inominada ou a sua liminar, quando impugnado ato de autoridade sujeita, na via de mandado de segurança, à competência originária de tribunal.

§ 2º O disposto no parágrafo anterior não se aplica aos processos de ação popular e de ação civil pública.

§ 3º Não será cabível medida liminar que esgote, no todo ou em qualquer parte, o objeto da ação.

§ 4º Nos casos em que cabível medida liminar, sem prejuízo da comunicação ao dirigente do órgão ou entidade, o respectivo representante judicial dela será imediatamente intimado.

§ 5º Não será cabível medida liminar que defira compensação de créditos tributários ou previdenciários.

Art. 2º, Lei nº 8.437/1992. No mandado de segurança coletivo e na ação civil pública, a liminar será concedida, quando cabível, após a audiência do representante judicial da pessoa jurídica de direito público, que deverá se pronunciar no prazo de setenta e duas horas.

Art. 3º, Lei nº 8.437/1992. O recurso voluntário ou ex officio, interposto contra sentença em processo cautelar, proferida contra pessoa jurídica de direito público ou seus agentes, que importe em outorga ou adição de vencimentos ou de reclassificação funcional, terá efeito suspensivo.

Art. 4º, Lei nº 8.437/1992. Compete ao presidente do tribunal, ao qual couber o conhecimento do respectivo recurso, suspender, em despacho fundamentado, a execução da liminar nas ações movidas contra o Poder Público ou seus agentes, a requerimento do Ministério Público ou da pessoa jurídica de direito público interessada, em caso de manifesto interesse público ou de flagrante ilegitimidade, e para evitar grave lesão à ordem, à saúde, à segurança e à economia públicas.

§ 1º Aplica-se o disposto neste artigo à sentença proferida em processo de ação cautelar inominada, no processo de ação popular e na ação civil pública, enquanto não transitada em julgado.

§ 2º O Presidente do Tribunal poderá ouvir o autor e o Ministério Público, em setenta e duas horas.

§ 3º Do despacho que conceder ou negar a suspensão, caberá agravo, no prazo de cinco dias, que será levado a julgamento na sessão seguinte a sua interposição.

§ 4º Se do julgamento do agravo de que trata o § 3º resultar a manutenção ou o restabelecimento da decisão que se pretende suspender, caberá novo pedido de suspensão ao Presidente do Tribunal competente para conhecer de eventual recurso especial ou extraordinário.

§ 5º É cabível também o pedido de suspensão a que se refere o § 4º, quando negado provimento a agravo de instrumento interposto contra a liminar a que se refere este artigo.

§ 6º A interposição do agravo de instrumento contra liminar concedida nas ações movidas contra o Poder Público e seus agentes não prejudica nem condiciona o julgamento do pedido de suspensão a que se refere este artigo.

§ 7º O Presidente do Tribunal poderá conferir ao pedido efeito suspensivo liminar, se constatar, em juízo prévio, a plausibilidade do direito invocado e a urgência na concessão da medida.

§ 8º As liminares cujo objeto seja idêntico poderão ser suspensas em uma única decisão, podendo o Presidente do Tribunal estender os efeitos da suspensão a liminares supervenientes, mediante simples aditamento do pedido original.

§ 9º A suspensão deferida pelo Presidente do Tribunal vigorará até o trânsito em julgado da decisão de mérito na ação principal.

Art. 7º, §2º, Lei nº 12.016/2009. Não será concedida medida liminar que tenha por objeto a compensação de créditos tributários, a entrega de mercadorias e bens provenientes do exterior, a reclassificação ou equiparação de servidores públicos e a concessão de aumento ou a extensão de vantagens ou pagamento de qualquer natureza.

4) Tutela executiva

A tutela executiva deve ser analisada sob duas perspectivas, em face da fazenda pública e a favor da fazenda pública. A execução de um modo geral realiza-se no interesse do exequente, que conforme o art. 797, do CPC, adquire pela penhora o direito de preferência sobre os bens penhorados.

a) Tutela executiva em face da fazenda pública

Entretanto, quando a fazenda pública é o executado há regras próprias pois, os bens públicos são em geral impenhoráveis e inalienáveis. Nesse sentido, não há que se falar em adoção de medidas expropriatórias para satisfação do crédito, devendo o pagamento ser feito mediante precatório ou requisição de pequeno valor (RPV).

Em relação a execução proposta pela fazenda pública encontra-se sistematizada pelas normas do Código de Processo Civil, com as modificações e particularidades da Lei 6.830. No antigo CPC a execução contra fazenda pública seguia processo executivo autônomo, o novo código evoluindo para o sincrétismo processual estabeleceu que para os títulos executivos judiciais o procedimento sincrético de cumprimento de sentença, conforme os arts. 534 e 535.

Os títulos executivos judiciais reconhecem a existência de obrigação de fazer, não fazer, entregar coisa ou pagar quantia. Não houve modificações nas regras para a execução de obrigação de fazer ou não fazer contra a fazenda pública, sendo cumpridas na forma do art.536 do CPC. Já a obrigação de entregar coisa certa segue a disciplina do art. 538. E por fim, a obrigação de pagar quantia certa encontra-se prevista nos arts. 534 e 535. É importante ressaltar que poucas alterações foram promovidas pelo NCP, que retratou a matéria semelhante ao CPC/73 (art. 461/461-A).

Tratando-se do cumprimento de sentença que reconhece a exigibilidade da obrigação de fazer ou não fazer, em relação a fixação e exigência de multa, o agente público responsável pelo cumprimento da ordem judicial deve responder tanto pelas *astreintes* como pela punição de ato atentatório à dignidade da justiça. Na obrigação de fazer, o STJ aceita a execução (cumprimento) provisória de sentença contra a Fazenda Pública. Porém, para obrigação de pagar quantia certa, há de se observar o regime de precatórios e a vedação da Lei 9.494, art. 2.-B. Nos casos de obrigação de entregar coisa certa, repetem-se as exigências de indicação discriminada e valorada das benfeitorias, com alegação exclusiva na fase de conhecimento (art. 538, 1).

O cumprimento de sentença é uma execução fiscal fundada em título judicial, podendo ser provisório ou definitivo, quando ocorre o trânsito em julgado o título é definitivo. O art.100 da Constituição Federal exige, para expedição de precatório ou RPV, o trânsito em julgado. Entretanto, isso não impede o cumprimento provisório de sentença contra a Fazenda Pública, pois, pode haver o ajuizamento da ação de cumprimento de sentença adiantando o procedimento. No que diz respeito aos honorários na fase de cumprimento de sentença a Lei 9.494/97, define que: "Art. 1.-D. Não serão devidos honorários advocatícios pela Fazenda Pública nas execuções não embargadas". Assim, condiz entendimento do STF: "Na medida em que o caput do art. 100 condiciona o pagamento dos débitos da Fazenda Pública à apresentação dos precatórios e sendo estes provenientes de uma provocação do Poder Judiciário, é razoável que seja a executada desonerada do pagamento de honorários nas execuções não embargadas, às quais inevitavelmente se deve se submeter para adimplir o crédito" (RE 420816/PR).

b) Tutela executiva a favor da fazenda pública

Em relação a execução em favor da Fazenda Pública Manutenção as disposições do NCP pouco alteram o procedimento de execução fiscal de forma substancial, haja vista sua aplicação subsidiária (Lei 6.830/80, art. 1). No que se refere a competência o antigo código previa no art. 578 que " A execução fiscal será proposta no foro do domicílio do réu; **se não o tiver**, no de sua residência ou no do lugar onde for encontrado", já o novo CPC trouxe a seguinte redação "Art. 46. § 5o A execução fiscal será proposta no foro de domicílio do réu, no de sua residência **ou** no do lugar onde for encontrado assim, houve pequena alteração no texto da Lei que possibilitou uma abrangência maior de possibilidades de competência. Quanto as certidões da dívida ativa poderão ser levadas a protesto. O procedimento para realizar a execução fiscal começa a partir de uma petição inicial simples, indicando o juiz a que deve ser dirigida, pedido e requerimento para citação do executado, valor da causa que é o da dívida, e a certidão da dívida ativa. Ao exequente é permitido averbar o ato de distri-

buição da execução fiscal, conforme o art.828: "O exequente poderá obter certidão de que a execução foi admitida pelo juiz, com identificação das partes e do valor da causa, para fins de averbação no registro de imóveis, de veículos ou de outros bens sujeitos a penhora, arresto ou indisponibilidade". A averbação permite que a Fazenda Pública caracterize como fraude à execução possíveis alienações ou onerações que forem feitas nos registros. Se frustradas as tentativas de citação do executado essa poderá ocorrer por meio de edital, caso o executado por edital não se manifeste será nomeado curador especial. O executado será citado para, no prazo de 5 dias pagar a dívida com os juros e multa de mora, além de encargos, ou garantir a execução, nomeando bens à penhora conforme a regra de ordem do art.1, Lei 6.830/1980. Há uma diferença no prazo para o devedor solvente, 3 dias, e , para a execução que são 5 dias. Sobre a remessa necessária, a maior alteração trazida pelo CPC de 2015 foi em a relação a inaplicabilidade quando a condenação for de valor certo e líquido inferior a: (I) 1.000 salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público; (II) 500 salários-mínimos para os Estados, o Distrito Federal, as respectivas autarquias e fundações públicas de direito público e os Municípios que constituem capitais dos Estados; (III) 100 salários-mínimos para todos os demais Municípios e respectivas autarquias e fundações de direito público. Essa mudança contribui para a eficiência da prestação jurisdicional, principalmente, por a fazenda pública ser parte em grande número de processos. No antigo, nas hipóteses de reexame de ofício, determinava-se que o juiz remetesse o processo para o tribunal, houvesse ou não apelação (art. 475, § 1.º). No CPC/15, o dever de remessa está limitado aos casos em que não houver apelação.

1.12 DEFENSORIA PÚBLICA.

A Defensoria Pública, colocada no texto constitucional como instituição permanente e essencial à função jurisdicional do Estado, tem sua função institucional descrita no *caput* do artigo 134 da Constituição Federal: orientação jurídica, promoção dos direitos humanos e defesa dos interesses individuais dos mais necessitados e coletivos como um todo.

São princípios institucionais da Defensoria Pública a unidade, a indivisibilidade e a independência funcional, os mesmos que regem o Ministério Público.

É conferida a garantia da inamovibilidade aos membros da Defensoria Pública, ao mesmo tempo em que é vedado o exercício da advocacia fora das atribuições do cargo. Com efeito, o Defensor Público é um advogado, mas que deve se limitar ao exercício das atribuições institucionais a ele conferidas, submetendo-se a um regime de dedicação exclusiva.

A Emenda Constitucional nº 80/2014 alterou substancialmente a disciplina da Defensoria Pública na Constituição Federal de 1988, mudando a redação do *caput* dos artigos 134 e 135, bem como incluindo ao primeiro os seus parágrafos. Neste sentido, passou-se a uma disciplina mais completa desta instituição que desempenha papel fundamental no cenário jurídico nacional.

Por seu turno, a Lei Complementar nº 80, de 12 de janeiro de 1994, organiza a Defensoria Pública da União, do Distrito Federal e dos Territórios e prescreve normas gerais para sua organização nos Estados, e dá outras providências. Sendo assim, confere-se liberdade para a devida regulamentação no âmbito dos Estados-membros, pois cada qual irá instituir a sua Defensoria Pública, guardada uma relação de compatibilidade com a normativa mínima prevista na Lei Complementar nº 80/1994. Neste sentido, o texto constitucional assegura a autonomia funcional e administrativa, além da iniciativa orçamentária, a cada uma das Defensorias Públicas instituídas.

Artigo 134, CF. A Defensoria Pública é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe, como expressão e instrumento do regime democrático, fundamentalmente, a orientação jurídica, a promoção dos direitos humanos e a defesa, em todos os graus, judicial e extrajudicial, dos direitos individuais e coletivos, de forma integral e gratuita, aos necessitados, na forma do inciso LXXIV do art. 5º desta Constituição Federal.

§ 1º **Lei complementar** organizará a Defensoria Pública da União e do Distrito Federal e dos Territórios e prescreverá normas gerais para sua organização nos Estados, em cargos de carreira, providos, na classe inicial, mediante **concurso público de provas e títulos**, assegurada a seus integrantes a garantia da **inamovibilidade** e **vedado o exercício da advocacia fora das atribuições institucionais**.

§ 2º Às Defensorias Públicas Estaduais são asseguradas **autonomia funcional e administrativa** e a **iniciativa de sua proposta orçamentária** dentro dos limites estabelecidos na lei de diretrizes orçamentárias e subordinação ao disposto no art. 99, § 2º.

§ 3º Aplica-se o disposto no § 2º às **Defensorias Públicas da União e do Distrito Federal**.

§ 4º São princípios institucionais da Defensoria Pública **a unidade, a indivisibilidade e a independência funcional**, aplicando-se também, no que couber, o disposto no art. 93 e no inciso II do art. 96 desta Constituição Federal.

Artigo 135, CF. Os servidores integrantes das carreiras disciplinadas nas Seções II e III deste Capítulo serão remunerados na forma do art. 39, § 4º.

1.13 ATOS PROCESSUAIS. 1.13.1 FORMA DOS ATOS.

LIVRO IV DOS ATOS PROCESSUAIS

TÍTULO I DA FORMA, DO TEMPO E DO LUGAR DOS ATOS PROCESSUAIS

CAPÍTULO I DA FORMA DOS ATOS PROCESSUAIS

Seção I Dos Atos em Geral

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

Art. 189. Os atos processuais são **públicos**, todavia tramitam em **segredo de justiça** os processos:

I - em que o exija o **interesse público ou social**;

II - que versem sobre **casamento, separação de corpos, divórcio, separação, união estável, filiação, alimentos e guarda** de crianças e adolescentes;

III - em que constem **dados protegidos** pelo direito constitucional à intimidade;

IV - que versem sobre **arbitragem**, inclusive sobre cumprimento de carta arbitral, desde que a **confidencialidade** estipulada na arbitragem seja comprovada perante o juízo.

§ 1º O direito de consultar os autos de processo que tramite em segredo de justiça e de pedir certidões de seus atos é restrito às partes e aos seus procuradores.

§ 2º O terceiro que demonstrar interesse jurídico pode requerer ao juiz certidão do dispositivo da sentença, bem como de inventário e de partilha resultantes de divórcio ou separação.

Art. 190. Versando o processo sobre direitos que admitam **autocomposição**, é **lícito às partes plenamente capazes estipular mudanças no procedimento para ajustá-lo** às especificidades da causa e convencionar sobre os seus ônus, poderes, faculdades e deveres processuais, antes ou durante o processo.

Parágrafo único. De ofício ou a requerimento, o juiz controlará a **validade das convenções** previstas neste artigo, recusando-lhes aplicação somente nos casos de nulidade ou de inserção abusiva em contrato de adesão ou em que alguma parte se encontre em manifesta situação de vulnerabilidade.

Art. 191. De comum acordo, o juiz e as partes podem **fixar calendário** para a prática dos atos processuais, quando for o caso.

§ 1º O calendário vincula as partes e o juiz, e os prazos nele previstos somente serão modificados em casos excepcionais, devidamente justificados.

§ 2º Dispensa-se a intimação das partes para a prática de ato processual ou a realização de audiência cujas datas tiverem sido designadas no calendário.

Art. 192. *Em todos os atos e termos do processo é **obrigatório o uso da língua portuguesa.***

Parágrafo único. O documento redigido em língua estrangeira somente poderá ser juntado aos autos quando acompanhado de versão para a língua portuguesa tramitada por via diplomática ou pela autoridade central, ou firmada por tradutor juramentado.

Seção II Da Prática Eletrônica de Atos Processuais

Art. 193. *Os atos processuais podem ser **total ou parcialmente digitais**, de forma a permitir que sejam produzidos, comunicados, armazenados e validados por meio eletrônico, na forma da lei.*

Parágrafo único. O disposto nesta Seção aplica-se, no que for cabível, à prática de atos notariais e de registro.

Art. 194. *Os sistemas de automação processual respeitarão a **publicidade** dos atos, o acesso e a participação das partes e de seus procuradores, inclusive nas audiências e sessões de julgamento, observadas as garantias da disponibilidade, independência da plataforma computacional, acessibilidade e interoperabilidade dos sistemas, serviços, dados e informações que o Poder Judiciário administre no exercício de suas funções.*

Art. 195. *O registro de ato processual eletrônico deverá ser feito em **padrões abertos**, que atenderão aos requisitos de autenticidade, integridade, temporalidade, não repúdio, conservação e, nos casos que tramitem em segredo de justiça, confidencialidade, observada a infraestrutura de chaves públicas unificada nacionalmente, nos termos da lei.*

Art. 196. *Compete ao **Conselho Nacional de Justiça** e, supletivamente, aos tribunais, **regulamentar a prática e a comunicação** oficial de atos processuais por meio eletrônico e velar pela compatibilidade dos sistemas, disciplinando a incorporação progressiva de novos avanços tecnológicos e editando, para esse fim, os atos que forem necessários, respeitadas as normas fundamentais deste Código.*

Art. 197. *Os tribunais divulgarão as informações constantes de seu sistema de automação em página própria na **rede mundial de computadores**, gozando a divulgação de presunção de veracidade e confiabilidade.*

Parágrafo único. Nos casos de problema técnico do sistema e de erro ou omissão do auxiliar da justiça responsável pelo registro dos andamentos, poderá ser configurada a justa causa prevista no art. 223, caput e § 1o.

Art. 198. *As unidades do Poder Judiciário deverão manter gratuitamente, à disposição dos interessados, **equipamentos** necessários à prática de atos processuais e à consulta e ao acesso ao sistema e aos documentos dele constantes.*

Parágrafo único. Será admitida a prática de atos por meio não eletrônico no local onde não estiverem disponibilizados os equipamentos previstos no caput.

Art. 199. *As unidades do Poder Judiciário assegurarão às pessoas com **deficiência** acessibilidade aos seus sítios na rede mundial de computadores, ao meio eletrônico de prática de atos judiciais, à comunicação eletrônica dos atos processuais e à assinatura eletrônica.*

Seção III Dos Atos das Partes

Art. 200. *Os atos das partes consistentes em **declarações unilaterais** ou **bilaterais** de vontade produzem imediatamente a **constituição, modificação ou extinção** de direitos processuais.*

Parágrafo único. A desistência da ação só produzirá efeitos após homologação judicial.

Art. 201. *As partes poderão exigir **recibo** de petições, arrazoados, papéis e documentos que entregarem em cartório.*

Art. 202. *É **vedado** lançar nos autos **cotas marginais ou interlineares**, as quais o juiz mandará riscar, impondo a quem as escrever multa correspondente à metade do salário-mínimo.*

Seção IV Dos Pronunciamentos do Juiz

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

§ 1º *Ressalvadas as disposições expressas dos procedimentos especiais, sentença é o pronunciamento por meio do qual o juiz, com fundamento nos arts. 485 e 487, põe fim à fase cognitiva do procedimento comum, bem como extingue a execução.*

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

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

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

Art. 204. ***Acórdão é o julgamento colegiado** proferido pelos tribunais.*

Art. 205. *Os despachos, as decisões, as sentenças e os acórdãos serão **redigidos, datados e assinados pelos juízes**.*

§ 1º *Quando os pronunciamentos previstos no caput forem proferidos oralmente, o servidor os documentará, submetendo-os aos juízes para revisão e assinatura.*

§ 2º *A assinatura dos juízes, em todos os graus de jurisdição, pode ser feita eletronicamente, na forma da lei.*

§ 3º *Os despachos, as decisões interlocutórias, o dispositivo das sentenças e a ementa dos acórdãos serão publicados no Diário de Justiça Eletrônico.*

Seção V

Dos Atos do Escrivão ou do Chefe de Secretaria

Art. 206. Ao receber a petição inicial de processo, o escrivão ou o chefe de secretaria a **autuará**, mencionando **o juízo, a natureza do processo, o número de seu registro, os nomes das partes e a data de seu início**, e procederá do mesmo modo em relação aos volumes em formação.

Art. 207. O escrivão ou o chefe de secretaria **numerará e rubricará** todas as folhas dos autos.

Parágrafo único. À parte, ao procurador, ao membro do Ministério Público, ao defensor público e aos auxiliares da justiça é facultado rubricar as folhas correspondentes aos atos em que intervierem.

Art. 208. Os **termos** de juntada, vista, conclusão e outros semelhantes constarão de notas datadas e rubricadas pelo escrivão ou pelo chefe de secretaria.

Art. 209. Os atos e os termos do processo serão **assinados pelas pessoas que neles intervierem**, todavia, quando essas não puderem ou não quiserem firmá-los, o escrivão ou o chefe de secretaria certificará a ocorrência.

§ 1º Quando se tratar de processo total ou parcialmente documentado em autos eletrônicos, os atos processuais praticados na presença do juiz poderão ser produzidos e armazenados de modo integralmente digital em arquivo eletrônico inviolável, na forma da lei, mediante registro em termo, que será assinado digitalmente pelo juiz e pelo escrivão ou chefe de secretaria, bem como pelos advogados das partes.

§ 2º Na hipótese do § 1º, eventuais contradições na transcrição deverão ser suscitadas oralmente no momento de realização do ato, sob pena de preclusão, devendo o juiz decidir de plano e ordenar o registro, no termo, da alegação e da decisão.

Art. 210. É **lícito o uso da taquigrafia, da estenotipia ou de outro método** idôneo em qualquer juízo ou tribunal.

Art. 211. **Não se admitem** nos atos e termos processuais **espaços em branco**, salvo os que forem inutilizados, assim como entrelinhas, emendas ou rasuras, exceto quando expressamente ressalvadas.

Conceito

Atos são condutas humanas que geram repercussão no Direito. Os atos processuais são os atos que possuem ligação com um processo e repercutem nele. Na verdade, por definição, o processo é um conjunto de atos que se sucedem no tempo e que têm por objetivo a obtenção da tutela jurisdicional.

Classificação quanto ao sujeito processual

a) Atos da parte

- Declarações unilaterais de vontade – postulações em geral e manifestações de vontade. Ex: petição inicial e impugnação à contestação para o autor; contestação, exceções, impugnações e ações declaratórias incidentais pelo réu.

- Declarações bilaterais de vontade – transações, acordos.

b) Atos do juiz

No âmbito dos atos do juiz estão diversos provimentos ou pronunciamentos, notadamente:

- Despacho ou despachos de mero expediente – são os atos desprovidos de conteúdo decisório, dos quais não cabe recurso algum.

- Decisões interlocutórias – quando o juiz, no curso do processo, resolve uma questão incidente, profere decisão durante o trâmite processual.

- Sentenças – art. 162, §1º – é o ato do juiz que implica numa das situações, isto é, que contém uma das matérias, previstas nos artigos 267 ou 269, desde que coloque fim ao processo todo ou à fase de cognição.

- Acórdãos – decisões tomadas por um órgão colegiado.

- Decisões monocráticas – as proferidas por um dos integrantes do colegiado, por exemplo, relator do acórdão. Cabe recurso, o agravo interno (mesmo os embargos de declaração, se interpostos, poderão ser recebidos como agravo interno), no prazo de 5 dias.

c) Atos dos servidores

Os auxiliares da justiça também praticam atos processuais.

Ex.: Oficial de justiça praticando o ato de penhora, citação ou intimação.

Formas e requisitos

A lei buscou conciliar o princípio da liberdade de forma com o da legalidade.

Em regra, os atos processuais não dependem de forma determinada. Contudo, há casos em que a lei impõe determinada forma para o ato processual, cominando a pena de nulidade para o seu desrespeito. Por seu turno, a nulidade só será declarada se o ato não preencher a sua finalidade.

São requisitos gerais:

- redação no vernáculo, exigindo-se tradução juramentada se não estiverem em português;

- atos orais também praticados em português, podendo se fazer presente intérprete;

- atos datilografados ou escritos (salvo a possibilidade de gravação fonográfica nos juizados especiais);

- veda-se o uso de abreviaturas e de espaços em branco;

- necessária a conferência de publicidade em regra (salvo segredo de justiça – interesse público e ações de família); praticados na sede do juízo;

- praticados no prazo determinado;

- realizados em dias úteis (sábado – predomina que é possível praticar atos externos com autorização do juiz como penhora e citação, mas a contagem de prazos não pode começar nem terminar nele porque não existe expediente forense), no curso do dia (das 6 às 20 horas, sendo que o protocolo pode fechar antes conforme previsão da lei de organização judiciária do órgão); nas férias forenses, que somente existem em órgãos da 1ª instância, atos urgentes e excepcionais podem ser praticados.

1.13.2 TEMPO E LUGAR.

CAPÍTULO II
DO TEMPO E DO LUGAR DOS ATOS PROCESSUAIS

Seção I
Do Tempo

Art. 212. Os atos processuais serão realizados em **dias úteis, das 6 (seis) às 20 (vinte) horas**.

§ 1º Serão concluídos **após** as 20 (vinte) horas os atos iniciados antes, quando o adiamento **prejudicar a diligência ou causar grave dano**.

§ 2º Independentemente de autorização judicial, as **citações, intimações e penhoras** poderão realizar-se no período de **férias forenses**, onde as houver, e nos feriados ou dias úteis fora do horário estabelecido neste artigo, observado o disposto no art. 5º, inciso XI, da Constituição Federal.

§ 3º Quando o ato tiver de ser praticado por meio de **petição em autos não eletrônicos**, essa deverá ser protocolada no horário de funcionamento do fórum ou tribunal, conforme o disposto na lei de organização judiciária local.

Art. 213. A prática eletrônica de ato processual pode ocorrer em **qualquer horário até as 24 (vinte e quatro) horas** do último dia do prazo.

Parágrafo único. O horário vigente no juízo perante o qual o ato deve ser praticado será considerado para fins de atendimento do prazo.

Art. 214. Durante as **férias forenses e nos feriados, não se praticarão atos processuais**, excetuando-se:

- I - os atos previstos no art. 212, § 2º;
- II - a tutela de urgência.

Art. 215. **Processam-se durante as férias forenses**, onde as houver, e não se suspendem pela superveniência delas:

- I - os procedimentos de **jurisdição voluntária** e os necessários à **conservação de direitos**, quando puderem ser prejudicados pelo adiamento;
- II - a ação de **alimentos** e os processos de nomeação ou remoção de **tutor e curador**;
- III - os processos que a **lei determinar**.

Art. 216. Além dos declarados em lei, são feriados, para efeito forense, **os sábados, os domingos e os dias em que não haja expediente forense**.

Seção II
Do Lugar

Art. 217. Os atos processuais realizar-se-ão **ordinariamente na sede do juízo**, ou, excepcionalmente, em outro lugar em razão de deferência, de interesse da justiça, da natureza do ato ou de obstáculo arguido pelo interessado e acolhido pelo juiz.

1.13.3 PRAZOS.

CAPÍTULO III
DOS PRAZOS

Seção I
Disposições Gerais

Art. 218. Os atos processuais serão realizados nos prazos prescritos em lei.

§ 1º Quando a lei for omissa, o juiz determinará os prazos em consideração à complexidade do ato.

§ 2º Quando a lei ou o juiz não determinar prazo, as intimações somente obrigarão a comparecimento após decorridas 48 (quarenta e oito) horas.

§ 3º Inexistindo preceito legal ou prazo determinado pelo juiz, será de 5 (cinco) dias o prazo para a prática de ato processual a cargo da parte.

§ 4º Será considerado tempestivo o ato praticado antes do termo inicial do prazo.

Art. 219. Na contagem de prazo em dias, estabelecido por lei ou pelo juiz, computar-se-ão somente os dias úteis.

Parágrafo único. O disposto neste artigo aplica-se somente aos prazos processuais.

Art. 220. Suspende-se o curso do prazo processual nos dias compreendidos entre 20 de dezembro e 20 de janeiro, inclusive.

§ 1º Ressalvadas as férias individuais e os feriados instituídos por lei, os juízes, os membros do Ministério Público, da Defensoria Pública e da Advocacia Pública e os auxiliares da Justiça exercerão suas atribuições durante o período previsto no caput.

§ 2º Durante a suspensão do prazo, não se realizarão audiências nem sessões de julgamento.

Art. 221. Suspende-se o curso do prazo por obstáculo criado em detrimento da parte ou ocorrendo qualquer das hipóteses do art. 313, devendo o prazo ser restituído por tempo igual ao que faltava para sua complementação.

Parágrafo único. Suspendem-se os prazos durante a execução de programa instituído pelo Poder Judiciário para promover a autocomposição, incumbindo aos tribunais especificar, com antecedência, a duração dos trabalhos.

Art. 222. Na comarca, seção ou subseção judiciária onde for difícil o transporte, o juiz poderá prorrogar os prazos por até 2 (dois) meses.

§ 1º Ao juiz é vedado reduzir prazos peremptórios sem anuência das partes.

§ 2º Havendo calamidade pública, o limite previsto no caput para prorrogação de prazos poderá ser excedido.

Art. 223. Decorrido o prazo, extingue-se o direito de praticar ou de emendar o ato processual, independentemente de declaração judicial, ficando assegurado, porém, à parte provar que não o realizou por justa causa.

§ 1º Considera-se justa causa o evento alheio à vontade da parte e que a impediu de praticar o ato por si ou por mandatário.

§ 2º Verificada a justa causa, o juiz permitirá à parte a prática do ato no prazo que lhe assinar.

Art. 224. Salvo disposição em contrário, os prazos serão contados excluindo o dia do começo e incluindo o dia do vencimento.

§ 1º Os dias do começo e do vencimento do prazo serão protraídos para o primeiro dia útil seguinte, se coincidirem com dia em que o expediente forense for encerrado antes ou iniciado depois da hora normal ou houver indisponibilidade da comunicação eletrônica.

§ 2º Considera-se como data de publicação o primeiro dia útil seguinte ao da disponibilização da informação no Diário da Justiça eletrônico.

§ 3º A contagem do prazo terá início no primeiro dia útil que seguir ao da publicação.

Art. 225. A parte poderá renunciar ao prazo estabelecido exclusivamente em seu favor, desde que o faça de maneira expressa.

Art. 226. O juiz proferirá:

I - os despachos no prazo de 5 (cinco) dias;

II - as decisões interlocutórias no prazo de 10 (dez) dias;

III - as sentenças no prazo de 30 (trinta) dias.

Art. 227. Em qualquer grau de jurisdição, havendo motivo justificado, pode o juiz exceder, por igual tempo, os prazos a que está submetido.

Art. 228. Incumbirá ao serventuário remeter os autos conclusos no prazo de 1 (um) dia e executar os atos processuais no prazo de 5 (cinco) dias, contado da data em que:

I - houver concluído o ato processual anterior, se lhe foi imposto pela lei;

II - tiver ciência da ordem, quando determinada pelo juiz.

§ 1º Ao receber os autos, o serventuário certificará o dia e a hora em que teve ciência da ordem referida no inciso II.

§ 2º Nos processos em autos eletrônicos, a juntada de petições ou de manifestações em geral ocorrerá de forma automática, independentemente de ato de serventuário da justiça.

Art. 229. Os litisconsortes que tiverem diferentes procuradores, de escritórios de advocacia distintos, terão prazos contados em dobro para todas as suas manifestações, em qualquer juízo ou tribunal, independentemente de requerimento.

§ 1º Cessa a contagem do prazo em dobro se, havendo apenas 2 (dois) réus, é oferecida defesa por apenas um deles.

§ 2º Não se aplica o disposto no caput aos processos em autos eletrônicos.

Art. 230. O prazo para a parte, o procurador, a Advocacia Pública, a Defensoria Pública e o Ministério Público será contado da citação, da intimação ou da notificação.

Art. 231. Salvo disposição em sentido diverso, considera-se dia do começo do prazo:

I - a data de juntada aos autos do aviso de recebimento, quando a citação ou a intimação for pelo correio;

II - a data de juntada aos autos do mandado cumprido, quando a citação ou a intimação for por oficial de justiça;

III - a data de ocorrência da citação ou da intimação, quando ela se der por ato do escrivão ou do chefe de secretaria;

IV - o dia útil seguinte ao fim da dilação assinada pelo juiz, quando a citação ou a intimação for por edital;

V - o dia útil seguinte à consulta ao teor da citação ou da intimação ou ao término do prazo para que a consulta se dê, quando a citação ou a intimação for eletrônica;

VI - a data de juntada do comunicado de que trata o art. 232 ou, não havendo esse, a data de juntada da carta aos autos de origem devidamente cumprida, quando a citação ou a intimação se realizar em cumprimento de carta;

VII - a data de publicação, quando a intimação se der pelo Diário da Justiça impresso ou eletrônico;

VIII - o dia da carga, quando a intimação se der por meio da retirada dos autos, em carga, do cartório ou da secretaria.

§ 1º Quando houver mais de um réu, o dia do começo do prazo para contestar corresponderá à última das datas a que se referem os incisos I a VI do caput.

§ 2º Havendo mais de um intimado, o prazo para cada um é contado individualmente.

§ 3º Quando o ato tiver de ser praticado diretamente pela parte ou por quem, de qualquer forma, participe do processo, sem a intermediação de representante judicial, o dia do começo do prazo para cumprimento da determinação judicial corresponderá à data em que se der a comunicação.

§ 4º Aplica-se o disposto no inciso II do caput à citação com hora certa.

Art. 232. Nos atos de comunicação por carta precatória, rogatória ou de ordem, a realização da citação ou da intimação será imediatamente informada, por meio eletrônico, pelo juiz deprecado ao juiz deprecante.

Seção II

Da Verificação dos Prazos e das Penalidades

Art. 233. Incumbe ao juiz verificar se o serventuário excedeu, sem motivo legítimo, os prazos estabelecidos em lei.

§ 1º Constatada a falta, o juiz ordenará a instauração de processo administrativo, na forma da lei.

§ 2º Qualquer das partes, o Ministério Público ou a Defensoria Pública poderá representar ao juiz contra o serventuário que injustificadamente exceder os prazos previstos em lei.

Art. 234. Os advogados públicos ou privados, o defensor público e o membro do Ministério Público devem restituir os autos no prazo do ato a ser praticado.

§ 1º É lícito a qualquer interessado exigir os autos do advogado que exceder prazo legal.

§ 2º Se, intimado, o advogado não devolver os autos no prazo de 3 (três) dias, perderá o direito à vista fora de cartório e incorrerá em multa correspondente à metade do salário-mínimo.

§ 3º Verificada a falta, o juiz comunicará o fato à seção local da Ordem dos Advogados do Brasil para procedimento disciplinar e imposição de multa.

§ 4º Se a situação envolver membro do Ministério Público, da Defensoria Pública ou da Advocacia Pública, a multa, se for o caso, será aplicada ao agente público responsável pelo ato.

§ 5º Verificada a falta, o juiz comunicará o fato ao órgão competente responsável pela instauração de procedimento disciplinar contra o membro que atuou no feito.

Art. 235. Qualquer parte, o Ministério Público ou a Defensoria Pública poderá representar ao corregedor do tribunal ou ao Conselho Nacional de Justiça contra juiz ou relator que injustificadamente exceder os prazos previstos em lei, regulamento ou regimento interno.

§ 1º Distribuída a representação ao órgão competente e ouvido previamente o juiz, não sendo caso de arquivamento liminar, será instaurado procedimento para apuração da responsabilidade, com intimação do representado por meio eletrônico para, querendo, apresentar justificativa no prazo de 15 (quinze) dias.

§ 2º Sem prejuízo das sanções administrativas cabíveis, em até 48 (quarenta e oito) horas após a apresentação ou não da justificativa de que trata o § 1º, se for o caso, o corregedor do tribunal ou o relator no Conselho Nacional de Justiça determinará a intimação do representado por meio eletrônico para que, em 10 (dez) dias, pratique o ato.

§ 3º Mantida a inércia, os autos serão remetidos ao substituto legal do juiz ou do relator contra o qual se representou para decisão em 10 (dez) dias.

Noções basilares

Prazo é a distância de tempo entre dois atos. No processo é necessário o estabelecimento de prazos para que ele não se eternize. Quando o prazo tem a capacidade de gerar preclusão, trata-se de prazo próprio; quando não existe a possibilidade de preclusão pelo desrespeito, o prazo é impróprio.

De modo geral, a natureza dos prazos impostos às partes é preclusiva, significa que o desrespeito implica na perda da faculdade processual de praticar o ato. Por exemplo, se não contestar a ação será revel. Contudo, nem todos os prazos são preclusivos. Por exemplo, se não se manifestar sobre os documentos juntados pelo réu pode fazê-lo depois.

Já os atos impostos ao juiz e aos seus auxiliares não são preclusivos, não há perda da faculdade e nem desaparecimento da obrigação de praticar o ato. Por exemplo, o juiz não se exime do dever de sentenciar porque passou o prazo de 10 dias previsto em lei.

Nos prazos impróprios, sanções administrativas e outras são possíveis, mas não sanções processuais.

A lei fixa o prazo – em anos, meses, dias, horas ou minutos. Em casos excepcionais as partes podem convencionar os prazos.

Os prazos legais se classificam em peremptórios, que não podem ser modificados pela vontade das partes (ex: resposta, recurso, incidente de falsidade, nomeação de bens à penhora, embargos do devedor, ajuizamento de ação principal após cautelar), e dilatatórios, que podem ser reduzidos ou prorrogados por convenção das partes (ex: arrolar testemunhas, formular quesitos, manifestar sobre a produção de provas).

Na contagem de prazo, exclui-se o dia do começo e inclui-se o dia do vencimento, mas o prazo não pode iniciar e nem terminar em dia que seja dia útil.

O prazo pode ser suspenso (hipóteses do artigo 180, CPC) ou interrompido (quando o réu requerer desmembramento do processo em virtude de litisconsórcio multitudinário).

Na falta de determinação legal, o prazo é de 5 dias.

1.13.4 COMUNICAÇÃO DOS ATOS PROCESSUAIS.

TÍTULO II DA COMUNICAÇÃO DOS ATOS PROCESSUAIS

CAPÍTULO I DISPOSIÇÕES GERAIS

Os atos processuais serão comunicados a quem de interesse – partes, testemunhas, Ministério Público, intervenientes. A lei processual regula como se dá a comunicação destes atos.

Art. 236. Os atos processuais serão **cumpridos por ordem judicial**.

§ 1º Será expedida carta para a prática de **atos fora dos limites territoriais** do tribunal, da comarca, da seção ou da subseção judiciárias, ressalvadas as hipóteses previstas em lei.

§ 2º O **tribunal** poderá expedir **carta para juízo a ele vinculado**, se o ato houver de se realizar fora dos limites territoriais do local de sua sede.

§ 3º Admite-se a prática de atos processuais por meio de **videoconferência ou outro recurso tecnológico** de transmissão de sons e imagens em tempo real.

O juiz determina a prática do ato processual que deva ser levado a conhecimento alheio. Ex.: manifestar-se sobre determinado assunto ou comparecer a uma audiência. Logo, para que o ato seja praticado é preciso dar ciência da determinação judicial neste sentido.

Contudo, o juiz possui competência limitada porque a jurisdição, ainda que seja uma, é dividida em parcelas. Cada juiz possui uma parcela de jurisdição e não pode ingressar na parcela alheia. Então, se o juiz determinar a prática de um ato processual fora dos limites de sua jurisdição precisará solicitar a cooperação do juízo competente mediante carta (precatória entre juízos dentro do Brasil, rogatória para juízo fora do Brasil, de ordem quando partir do Tribunal para juízo de primeira instância).

Art. 237. Será expedida **carta**:

I - **de ordem**, pelo tribunal, na hipótese do § 2º do art. 236;

II - **rogatória**, para que órgão jurisdicional estrangeiro pratique ato de **cooperação jurídica internacional**, relativo a processo em curso perante órgão jurisdicional brasileiro;

III - **precatória**, para que órgão jurisdicional brasileiro pratique ou determine o cumprimento, na área de sua competência territorial, de ato relativo a pedido de cooperação judiciária formulado por órgão jurisdicional de competência territorial diversa;

IV - **arbitral**, para que órgão do Poder Judiciário pratique ou determine o **cumprimento**, na área de sua competência territorial, **de ato objeto de pedido de cooperação judiciária formulado por juízo arbitral**, inclusive os que importem efetivação de tutela provisória.

Parágrafo único. Se o ato relativo a processo em curso na justiça federal ou em tribunal superior houver de ser praticado em local onde não haja vara federal, a carta poderá ser dirigida ao juízo estadual da respectiva comarca.

O CPC/2015 inova ao criar uma modalidade de carta denominada arbitral, que serve para que um juízo de arbitragem solicite ao Judiciário as providências para fazer com que a decisão arbitral seja cumprida. A Lei nº 9307/1996 reformulou o instituto da arbitragem no Brasil, de modo que a sentença arbitral não estaria mais sujeita à homologação pelo Poder Judiciário, tendo caráter definitivo, sendo que a escolha do juízo arbitral geraria extinção do processo sem julgamento do mérito. Logo, para fins de dizer o direito o juízo arbitral tem bastante força, mas a lei não transfere a ele o poder de coação que só o Estado tem. Então, para que o juízo arbitral faça valer na prática suas decisões, satisfazendo o credor, precisa da colaboração do Judiciário e o instrumento para fazê-lo é a carta arbitral.

CAPÍTULO II DA CITAÇÃO

Art. 238. Citação é o ato pelo qual são convocados o réu, o executado ou o interessado para integrar a relação processual.

Citação é o ato pelo qual se dá ciência ao réu, ao executado (na ação de execução autônoma, pois quando a execução se dá em fase seguida ao processo de conhecimento ou no curso dele – execução provisória – não é necessária nova citação) ou ao interessado (interveniente. Ex.: denúncia da lide; chamamento ao processo) da existência do processo, concedendo-lhe a possibilidade de se defender. A finalidade da citação é cientificar o réu, o executado ou o interessado de que há um processo em curso e que eles têm oportunidade para defender-se.

A citação é um ato essencial no processo, porque ela que completa a relação jurídico-processual. Até que ocorra a citação válida o processo existe apenas para autor e juiz, mas não para o réu. Neste sentido, a citação é pressuposto processual de existência. Por seu turno, é preciso lembrar que no início da fase postulatória o réu ainda não foi chamado ao processo, como quando a inicial é indeferida ou quando se dá a improcedência liminar do pedido sem interposição de apelação. Além disso, mesmo que a citação se dê contrária à forma estabelecida em lei, se convalidará com o comparecimento do citando ao processo. Em outras palavras, se o citando comparecer ao processo para arguir a nulidade ele será tido como citado (a citação não precisa se renovar) e se sua arguição for acolhida se abrirá novo prazo para resposta (se não for acolhida será tido como revel no processo de conhecimento e perderá o prazo para opor embargos à execução no processo de execução).

Art. 239. Para a validade do processo é indispensável a citação do réu ou do executado, ressalvadas as hipóteses de indeferimento da petição inicial ou de improcedência liminar do pedido.

§ 1º O **comparecimento espontâneo** do réu ou do executado supre a falta ou a nulidade da citação, fluindo a partir desta data o prazo para apresentação de contestação ou de embargos à execução.

§ 2º **Rejeitada a alegação de nulidade**, tratando-se de processo de:

- I - conhecimento, o réu será considerado revel;
- II - execução, o feito terá seguimento.

A citação válida gera efeitos determinados:

a) Induz litispendência: a ação considera-se proposta quando distribuída, eis que o artigo 312 do CPC/2015 prevê que “considera-se proposta a ação quando a petição inicial for protocolada, todavia, a propositura da ação só produz quanto ao réu os efeitos mencionados no art. 240 depois que for validamente citado”. Uma vez proposta, existe lide pendente. Contudo, o efeito da litispendência somente se opera com a citação válida. Por isso, se existirem, em curso, duas ou mais demandas idênticas, deverá permanecer apenas aquela em que se aperfeiçoou a primeira citação válida. As demais deverão ser extintas.

b) Faz litigiosa a coisa: é com a citação válida que o objeto do processo se torna litigioso. Isso é muito importante para fins de fraude contra credores e fraude à execução, porque a alienação de bem, quando sobre ele pender ação fundada em direito real, ou de bens, quando correr contra o devedor demanda capaz de reduzi-lo à insolvência, será em fraude à execução, desde que o devedor já tenha sido citado.

c) Constitui em mora o devedor: o devedor reputa-se em mora desde o momento em que citado, salvo se tiver sido constituído em mora anteriormente. Há obrigações que possuem termo certo de vencimento nas quais o devedor está em mora transcorrido o prazo para adimplemento (ex.: contratos com prazo); além de casos em que a lei fixa termo anterior para a mora, como no caso dos atos ilícitos, constituindo-se em mora da data do fato. Não obstante, é possível constituir em mora antes da citação, por exemplo, mediante notificação extrajudicial.

d) Interrompe a prescrição: a citação válida interrompe a prescrição, ainda quando ordenada por juízo incompetente. Tal efeito se estende aos prazos decadenciais. Frisa-se que para o efeito retroativo à propositura da ação se operar é preciso que a citação ocorra dentro de 10 dias da propositura, mas se houver demora que não se justifique por culpa do autor (ex: ele recolheu as custas e o oficial de justiça demorou pra fazer a diligência, ou a carta de citação se extraviou) o efeito se opera mesmo ultrapassado o prazo. Caso não seja interrompida a tempo e se consume, o juiz declarará a prescrição de ofício, extinguindo o processo.

Art. 240. A citação válida, ainda quando ordenada por juízo incompetente, induz litispendência, torna litigiosa a coisa e constitui em mora o devedor, ressalvado o disposto nos arts. 397 e 398 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil).

§ 1º A **interrupção da prescrição**, operada pelo despacho que ordena a citação, ainda que proferido por juízo incompetente, retroagirá à data de propositura da ação.

§ 2º Incumbe ao autor adotar, no prazo de 10 (dez) dias, as **providências necessárias para viabilizar a citação**, sob pena de não se aplicar o disposto no § 1º.

§ 3º A parte **não será prejudicada pela demora** imputável exclusivamente ao **serviço judiciário**.

§ 4º O efeito retroativo a que se refere o § 1º aplica-se à **decadência** e aos demais prazos extintivos previstos em lei.

Quanto às modalidades de citação, a regra é que seja pessoal (mediante correio ou oficial de justiça), aceitando-se excepcionalmente que seja ficta (por hora certa pelo oficial de justiça ou por edital mediante publicação).

A citação pessoal pode ser direta, quando feita na pessoa do citando ou de seu representante legal (se for capaz o citando será citado pessoalmente, se absolutamente incapaz pelo seu representante, se relativamente incapaz tanto pessoalmente quanto pelo seu representante), ou indireta, quando feita a alguém que tenha poderes de vincular o réu (procurador legalmente habilitado ou terceiro que por força de lei ou contrato tenha poderes de vincular o réu, como seu empregado ou preposto, aceitando-se quanto a pessoas jurídicas a dispensa da formalidade de entrega direta ao destinatário/sócio ou administrador).

Art. 242. A citação será **pessoal**, podendo, no entanto, ser feita **na pessoa do representante legal ou do procurador do réu, do executado ou do interessado**.

§ 1º Na ausência do citando, a citação será feita na pessoa de seu **mandatário, administrador, preposto ou gerente**, quando a ação se originar de atos por eles praticados.

§ 2º O **locador** que se **ausentar do Brasil sem cientificar o locatário de que deixou**, na localidade onde estiver situado o imóvel, **procurador** com poderes para receber citação **será citado na pessoa do administrador do imóvel encarregado do recebimento dos aluguéis, que será considerado habilitado para representar o locador em juízo**.

§ 3º A citação da **União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios** e de suas respectivas autarquias e fundações de direito público será realizada perante o órgão de Advocacia Pública responsável por sua representação judicial.

Art. 243. A citação poderá ser feita **em qualquer lugar em que se encontre o réu, o executado ou o interessado**.

Parágrafo único. O militar em serviço ativo será citado na **unidade em que estiver servindo**, se não for conhecida sua residência ou nela não for encontrado.

Art. 244. **Não se fará a citação**, salvo para evitar o perecimento do direito:

I - de quem estiver participando de **ato de culto religioso**;
II - de cônjuge, de companheiro ou de qualquer parente do morto, consanguíneo ou afim, em linha reta ou na linha colateral em segundo grau, no dia do **falecimento** e nos 7 (sete) dias seguintes;

III - de noivos, nos 3 (três) primeiros dias seguintes ao **casamento**;

IV - de **doente**, enquanto **grave** o seu estado.

Art. 245. Não se fará citação quando se verificar que o citando é **mentalmente incapaz** ou está **impossibilitado de recebê-la**.

§ 1º O oficial de justiça **descreverá e certificará** minuciosamente a ocorrência.

§ 2º Para examinar o citando, o juiz nomeará **médico**, que apresentará laudo no prazo de 5 (cinco) dias.

§ 3º **Dispensa-se** a nomeação de que trata o § 2º se pessoa da família apresentar **declaração do médico** do citando que ateste a incapacidade deste.

§ 4º Reconhecida a impossibilidade, o juiz nomeará **curador** ao citando, observando, quanto a sua escolha, a preferência estabelecida em lei e restringindo a nomeação à causa.

§ 5º A citação será feita **na pessoa do curador**, a quem incumbirá a defesa dos interesses do citando.

Por sua vez, a lei processual estabelece quatro tipos de citação: pelo correio, por oficial de justiça, por edital e por meio eletrônico. Distinguem-se, entre essas espécies, formas de citação real e ficta. É real quando se tem certeza de que ela chegou a conhecimento do réu e é ficta aquela que não é recebida diretamente pelo réu (motivo pelo qual, se ele não comparece, é nomeado curador especial).

A citação por edital e a citação por hora certa (que é uma espécie de citação por mandado – oficial de justiça) são as duas espécies de citação ficta. A citação real se dá por correio ou por mandado.

A citação deve ser real, aceitando-se a ficta excepcionalmente. Então, primeiro serão tomadas providências para localizar o citando caso faltem informações neste sentido, viabilizando a citação real. Em regra, a citação real se fará por correio com AR (aviso de recebimento), mas a lei prevê casos em que a citação deve ser feita por oficial de justiça e assegura que quando a citação por correio for infrutífera será feita nova tentativa por oficial de justiça. Também ocorre citação real quando feita por meio eletrônico para pessoas devidamente cadastradas no sistema para recebê-la.

Quando não for possível a citação real, por exemplo, porque o réu não foi encontrado apesar das diligências ou porque ele está se esquivando propositalmente de recebê-la, parte-se para a citação ficta. A citação ficta por hora certa é realizada por oficial de justiça munido de mandado quando por duas vezes ele tenta encontrar o citando e não consegue, percebendo que ele na verdade está se ocultando (requisitos cumulativos: não encontrar + intenção de ocultação), de modo que ele deixa avisado que voltará em dia e hora seguintes para citar, mesmo que o citando não esteja presente. A citação ficta por edital mediante publicação na internet é feita quando o réu não é encontrado apesar de inúmeras tentativas, não sendo o caso de citar por hora certa porque não se tem certeza do endereço e nem se percebe a ocultação, ou quando a lei determina a citação geral de réus indeterminados.

Art. 246. A citação será feita:

I - pelo **correio**;

II - por **oficial de justiça**;

III - pelo **escrivão** ou **chefe de secretaria**, se o citando comparecer em cartório;

IV - por **edital**;

V - por **meio eletrônico**, conforme regulado em lei.

§ 1º Com exceção das microempresas e das empresas de pequeno porte, as empresas públicas e privadas são obrigadas a manter **cadastro nos sistemas de processo em autos eletrônicos**, para efeito de recebimento de citações e intimações, as quais serão efetuadas preferencialmente por esse meio.

§ 2º O disposto no § 1º aplica-se à **União, aos Estados, ao Distrito Federal, aos Municípios e às entidades da administração indireta.**

§ 3º Na ação de **usucapião de imóvel**, os **confinantes** serão citados **pessoalmente**, exceto quando tiver por objeto unidade autônoma de prédio em condomínio, caso em que tal citação é dispensada.

Art. 247. A citação será feita **pelo correio para qualquer comarca do país, exceto:**

I - nas **ações de estado**, observado o disposto no art. 695, § 3º;

II - quando o **citando for incapaz**;

III - quando o citando for **pessoa de direito público**;

IV - quando o citando **residir em local não atendido** pela entrega domiciliar de correspondência;

V - quando o autor, justificadamente, a **requerer de outra forma**.

Art. 248. Deferida a citação pelo **correio**, o **escrivão** ou o chefe de secretaria remeterá ao citando **cópias da petição inicial e do despacho do juiz** e comunicará o **prazo para resposta**, o endereço do juízo e o respectivo cartório.

§ 1º A **carta será registrada (AR)** para entrega ao citando, exigindo-lhe o carteiro, ao fazer a entrega, que assine o recibo.

§ 2º Sendo o **citando pessoa jurídica**, será válida a entrega do mandado a pessoa com **poderes de gerência geral ou de administração** ou, ainda, a funcionário responsável pelo recebimento de correspondências.

§ 3º Da carta de citação no processo de conhecimento constarão os requisitos do art. 250.

§ 4º Nos **condomínios edilícios ou nos loteamentos com controle de acesso**, será válida a entrega do mandado a **funcionário da portaria** responsável pelo recebimento de correspondência, que, entretanto, poderá recusar o recebimento, se declarar, por escrito, sob as penas da lei, que o destinatário da correspondência está ausente.

Art. 249. A citação será feita por meio de **oficial de justiça** nas **hipóteses** previstas neste Código ou em lei, ou quando **frustrada a citação pelo correio**.

Art. 250. O mandado que o oficial de justiça tiver de cumprir **conterá:**

I - os **nomes do autor e do citando** e seus respectivos **domicílios ou residências**;

II - a **finalidade da citação**, com todas as especificações constantes da petição inicial, bem como a menção do prazo **para contestar, sob pena de revelia, ou para embargar a execução**;

III - a aplicação de sanção para o caso de **descumprimento da ordem**, se houver;

IV - se for o caso, a **intimação do citando para comparecer**, acompanhado de advogado ou de defensor público, à audiência de conciliação ou de mediação, com a menção do dia, da hora e do lugar do comparecimento;

V - a **cópia da petição inicial**, do despacho ou da decisão que deferir tutela provisória;

VI - a **assinatura do escrivão ou do chefe** de secretaria e a declaração de que o **subscreve por ordem do juiz**.

Art. 251. Incumbe ao oficial de justiça **procurar o citando** e, onde o encontrar, citá-lo:

I - **lendo-lhe o mandado e entregando-lhe a contrafé**;

II - **portando por fé se recebeu ou recusou a contrafé**;

III - **obtendo a nota de ciente ou certificando que o citando não a após no mandado**.

Art. 252. Quando, **por 2 (duas) vezes**, o oficial de justiça houver procurado o citando em seu domicílio ou residência sem o encontrar, deverá, havendo **suspeita de ocultação**, intimar qualquer **pessoa da família** ou, em sua falta, qualquer **vizinho** de que, no **dia útil imediato**, voltará a fim de efetuar a citação, na hora que designar.

Parágrafo único. Nos condomínios edilícios ou nos loteamentos com controle de acesso, será válida a intimação a que se refere o caput feita a **funcionário da portaria** responsável pelo recebimento de correspondência.

Art. 253. No dia e na hora designados, o oficial de justiça, independentemente de novo despacho, **comparecerá ao domicílio ou à residência do citando a fim de realizar a diligência**.

§ 1º Se o citando não estiver presente, o oficial de justiça **procurará informar-se das razões da ausência, dando por feita a citação**, ainda que o citando se tenha ocultado em outra comarca, seção ou subseção judiciárias.

§ 2º A citação com hora certa será efetivada **mesmo que a pessoa da família ou o vizinho que houver sido intimado esteja ausente**, ou se, embora presente, a pessoa da família ou o vizinho se **recusar** a receber o mandado.

§ 3º Da certidão da ocorrência, o oficial de justiça **deixará contrafé com qualquer pessoa da família ou vizinho**, conforme o caso, declarando-lhe o nome.

§ 4º O oficial de justiça fará constar do mandado a advertência de que será **nomeado curador especial** se houver revelia.

Art. 254. Feita a citação com hora certa, o escrivão ou chefe de secretaria enviará ao réu, executado ou interessado, no prazo de 10 (dez) dias, contado da data da juntada do mandado aos autos, **carta, telegrama ou correspondência eletrônica**, dando-lhe de tudo ciência.

Art. 255. Nas **comarcas contíguas** de fácil comunicação e nas que se situem na **mesma região metropolitana**, o oficial de justiça poderá efetuar, em qualquer delas, **citações, intimações, notificações, penhoras e quaisquer outros atos executivos**.

Art. 256. A citação **por edital** será feita:

I - quando **desconhecido ou incerto o citando**;

II - quando **ignorado, incerto ou inacessível o lugar** em que se encontrar o citando;

III - nos casos expressos em lei.

§ 1º Considera-se **inacessível**, para efeito de citação por edital, o país que **recusar o cumprimento de carta rogatória**.

§ 2º No caso de ser inacessível o lugar em que se encontrar o réu, a notícia de sua citação será divulgada também pelo **rádio**, se na comarca houver emissora de radiodifusão.

§ 3º O réu **será considerado em local ignorado ou incerto se infrutíferas as tentativas de sua localização**, inclusive mediante requisição pelo juízo de informações sobre seu endereço nos cadastros de órgãos públicos ou de concessionárias de serviços públicos.

Art. 257. São **requisitos da citação por edital**:

I - a afirmação do autor ou a certidão do oficial informando a presença das **circunstâncias autorizadoras**;

II - a **publicação do edital na rede mundial de computadores**, no sítio do respectivo tribunal e na plataforma de editais do Conselho Nacional de Justiça, que deve ser certificada nos autos;

III - a determinação, pelo juiz, do prazo, que variará entre **20 (vinte) e 60 (sessenta) dias**, fluindo da data da publicação única ou, havendo mais de uma, da primeira;

IV - a advertência de que será nomeado **curador especial** em caso de revelia.

Parágrafo único. O juiz poderá determinar que a publicação do edital seja feita também em **jornal local de ampla circulação ou por outros meios**, considerando as peculiaridades da comarca, da seção ou da subseção judiciárias.

Art. 258. A parte que **requerer a citação por edital**, alegando **dolosamente** a ocorrência das circunstâncias autorizadoras para sua realização, incorrerá em **multa de 5 (cinco) vezes o salário-mínimo**.

Parágrafo único. A multa reverterá em **benefício do citando**.

Art. 259. **Serão publicados editais**:

I - na ação de **usucapião de imóvel**;

II - na ação de **recuperação ou substituição de título ao portador**;

III - em qualquer ação em que seja necessária, por determinação legal, a provocação, para participação no processo, de **interessados incertos ou desconhecidos**.

CAPÍTULO III DAS CARTAS

Art. 260. São requisitos das cartas de **ordem, precatória e rogatória**:

I - a **indicação dos juízes de origem** e de **cumprimento do ato**;

II - o **inteiro teor da petição**, do **despacho judicial** e do **instrumento do mandato** conferido ao advogado;

III - a **menção do ato processual** que lhe constitui o objeto;

IV - o encerramento com a **assinatura do juiz**.

§ 1º O juiz **mandará trasladar para a carta quaisquer outras peças**, bem como instruí-la com mapa, desenho ou gráfico, sempre que esses documentos devam ser examinados, na diligência, pelas partes, pelos peritos ou pelas testemunhas.

§ 2º Quando o objeto da carta for **exame pericial sobre documento**, este será **remetido em original**, ficando nos autos reprodução fotográfica.

§ 3º A carta **arbitral** atenderá, no que couber, aos **requisitos** a que se refere o caput e será **instruída com a convenção de arbitragem e com as provas da nomeação do árbitro e de sua aceitação** da função.

Entre os requisitos essenciais das cartas estão a menção do juízo deprecante e do deprecado, a íntegra do ato judicial sobre o qual se refere a carta, além do mandato dos advogados e da assinatura do juiz.

Art. 261. Em todas as cartas o juiz fixará o **prazo para cumprimento**, atendendo à facilidade das comunicações e à natureza da diligência.

§ 1º As partes deverão ser intimadas pelo juiz do **ato de expedição da carta**.

§ 2º Expedida a carta, **as partes acompanharão** o cumprimento da diligência perante o juízo destinatário, ao qual compete a prática dos atos de comunicação.

§ 3º A parte a quem interessar o cumprimento da diligência **cooperará** para que o prazo a que se refere o caput seja cumprido.

Toda carta tem fixado prazo para ser cumprido. No mais, a carta não se cumprirá automaticamente, caberá à parte interessada tomar providências para tanto. Sempre que a carta é distribuída se cria um número de acompanhamento do processo, cadastrando-se os advogados, que irão praticar atos no curso da carta.

Art. 262. A **carta tem caráter itinerante**, podendo, antes ou depois de lhe ser ordenado o cumprimento, ser encaminhada a **juízo diverso** do que dela consta, a fim de se praticar o ato.

Parágrafo único. O encaminhamento da carta a outro juízo será **imediatamente comunicado ao órgão expedidor**, que intimará as partes.

Nos termos da legislação, se o juízo deprecado não tiver como cumprir a Carta porque esta deve ser cumprida em outro lugar deverá remetê-la ao juízo competente e não devolvê-la não cumprida ao juízo deprecante. Na prática, sabemos que nem sempre isso ocorre.

Art. 263. As cartas deverão, **preferencialmente, ser expedidas por meio eletrônico**, caso em que a assinatura do juiz deverá ser eletrônica, na forma da lei.

Art. 264. A carta de ordem e a carta precatória por meio eletrônico, por telefone ou por telegrama conterão, em **resumo substancial**, os **requisitos mencionados no art. 250**, especialmente no que se refere à aferição da autenticidade.

Art. 265. O secretário do tribunal, o escrivão ou o chefe de secretaria do juízo deprecante **transmitirá, por telefone, a carta de ordem ou a carta precatória** ao juízo em que houver de se cumprir o ato, por intermédio do escrivão do primeiro ofício da primeira vara, se houver na comarca mais de um ofício ou de uma vara, observando-se, quanto aos requisitos, o disposto no art. 264.

§ 1º O escrivão ou o chefe de secretaria, no mesmo dia ou no dia útil imediato, telefonará ou enviará mensagem eletrônica ao secretário do tribunal, ao escrivão ou ao chefe de secretaria do juízo deprecante, lendo-lhe os termos da carta e solicitando-lhe que os confirme.

§ 2º Sendo confirmada, o escrivão ou o chefe de secretaria submeterá a carta a despacho.

Art. 266. **Serão praticados de ofício os atos requisitados por meio eletrônico e de telegrama**, devendo a parte depositar, contudo, na secretaria do tribunal ou no cartório do juízo deprecante, a **importância** correspondente às despesas que serão feitas no juízo em que houver de praticar-se o ato.

A carta emitida por meio eletrônico tem os mesmos requisitos da carta impressa. Por uma questão de celeridade processual o ato é praticado de ofício e depois a parte pagará por ele.

Art. 267. O juiz **recusará cumprimento a carta precatória ou arbitral**, devolvendo-a com decisão motivada quando:

I - a carta **não estiver revestida dos requisitos legais**;
II - **faltar ao juiz competência em razão da matéria ou da hierarquia**;

III - o juiz tiver **dúvida acerca de sua autenticidade**.

Parágrafo único. No caso de **incompetência** em razão da matéria ou da hierarquia, o juiz deprecado, conforme o ato a ser praticado, poderá **remeter a carta ao juiz ou ao tribunal competente**.

Art. 268. **Cumprida a carta**, será **devolvida** ao juízo de origem no prazo de 10 (dez) dias, independentemente de traslado, pagas as custas pela parte.

A carta poderá ser cumprida e devolvida ao juízo de origem ou então o juízo deprecado poderá se recusar a cumpri-la, apresentando justificativas. Não cabe recusa desmotivada ou justificada fora das hipóteses do artigo 267.

CAPÍTULO IV DAS INTIMAÇÕES

Art. 269. Intimação é **o ato pelo qual se dá ciência a algum dos atos e dos termos do processo**.

§ 1º É facultado aos advogados promover a intimação do advogado da outra parte por meio do **correio**, juntando aos autos, a seguir, cópia do ofício de intimação e do aviso de recebimento.

§ 2º O ofício de intimação deverá ser instruído com **cópia do despacho, da decisão ou da sentença**.

§ 3º A intimação da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e de suas respectivas autarquias e fundações de direito público será realizada **perante o órgão de Advocacia Pública** responsável por sua representação judicial.

Art. 270. As intimações realizam-se, **sempre que possível, por meio eletrônico**, na forma da lei.

Parágrafo único. Aplica-se ao Ministério Público, à Defensoria Pública e à Advocacia Pública o disposto no § 1º do art. 246.

Art. 271. O juiz determinará **de ofício as intimações em processos pendentes**, salvo disposição em contrário.

Art. 272. Quando **não realizadas por meio eletrônico**, consideram-se feitas as intimações pela **publicação dos atos no órgão oficial**.

§ 1º Os advogados poderão requerer que, na intimação a eles dirigida, figure apenas o nome da sociedade a que pertenciam, desde que devidamente registrada na Ordem dos Advogados do Brasil.

§ 2º Sob pena de nulidade, é indispensável que da publicação constem os **nomes das partes e de seus advogados**, com o respectivo **número de inscrição** na Ordem dos Advogados do Brasil, ou, se assim requerido, da sociedade de advogados.

§ 3º A **grafia** dos nomes das partes **não deve conter abreviaturas**.

§ 4º A grafia dos nomes dos advogados deve corresponder ao **nome completo** e ser a **mesma que constar da procuração** ou que estiver registrada na Ordem dos Advogados do Brasil.

§ 5º Constando dos autos **pedido expresso para que as comunicações dos atos processuais sejam feitas em nome dos advogados indicados**, o seu desatendimento implicará nulidade.

§ 6º A **retirada dos autos** do cartório ou da secretaria em carga pelo advogado, por pessoa credenciada a pedido do advogado ou da sociedade de advogados, pela Advocacia Pública, pela Defensoria Pública ou pelo Ministério Público implicará **intimação de qualquer decisão contida no processo retirado**, ainda que pendente de publicação.

§ 7º O advogado e a sociedade de advogados deverão **requerer o respectivo credenciamento para a retirada** de autos por preposto.

§ 8º A parte **arguirá a nulidade da intimação** em capítulo **preliminar do próprio ato que lhe caiba praticar**, o qual será **tido por tempestivo** se o vício for reconhecido.

§ 9º **Não sendo possível a prática imediata** do ato diante da necessidade de acesso prévio aos autos, a parte **limitar-se-á a arguir a nulidade** da intimação, caso em que o prazo será contado da intimação da decisão que a reconheça.

Art. 273. Se **inviável a intimação por meio eletrônico e não houver na localidade publicação em órgão oficial**, incumbirá ao escrivão ou chefe de secretaria **intimar de todos os atos do processo** os advogados das partes:

I - **pessoalmente**, se tiverem domicílio na sede do juízo;

II - por **carta registrada**, com aviso de recebimento, quando forem domiciliados fora do juízo.

Art. 274. Não dispendo a lei de outro modo, as intimações serão feitas às **partes**, aos seus representantes legais, aos advogados e aos demais sujeitos do processo **pelo correio** ou, se presentes em cartório, **diretamente pelo escrivão ou chefe de secretaria**.

Parágrafo único. Presumem-se **válidas as intimações dirigidas ao endereço constante dos autos, ainda que não recebidas pessoalmente** pelo interessado, se a modificação temporária ou definitiva não tiver sido devidamente comunicada ao juízo, fluindo os prazos a partir da juntada aos autos do comprovante de entrega da correspondência no primitivo endereço.

Art. 275. A intimação será **feita por oficial de justiça quando frustrada a realização por meio eletrônico ou pelo correio**.

§ 1º A certidão de intimação deve conter:

I - a **indicação do lugar e a descrição da pessoa intimada**, mencionando, quando possível, o número de seu documento de identidade e o órgão que o expediu;

II - a **declaração de entrega** da contrafé;

III - a **nota de ciência ou a certidão de que o interessado não a apôs** no mandado.

§ 2º **Caso necessário**, a intimação poderá ser efetuada **com hora certa ou por edital**.

Intimação é o ato pelo qual se dá ciência a alguém dos atos e termos do processo, geralmente para que faça ou deixe de fazer alguma coisa. A intimação pode ser voltada às partes, aos auxiliares da justiça (peritos, depositários, testemunhas) ou a terceiros a quem cumpre realizar determinado ato no processo. A intimação é necessária sempre que o destinatário não tome ciência do ato diretamente (ex.: se está na audiência não precisa ser intimado). Quase sempre a intimação é feita na pessoa do advogado.

São pessoais à parte aquelas intimações em que há determinação judicial para que ela própria cumpra determinado ato para o qual não se exige capacidade postulatória. Os demais atos devem ser comunicados ao advogado porque em geral ele que toma ciência das decisões, das designações de audiência, das provas determinadas e da sentença.

Sempre que possível a intimação se faz por meio eletrônico, com publicação no Diário Oficial eletrônico (portal próprio disponível na *Internet*). Dispensa-se a publicação no Diário Oficial impresso. A intimação deve conter os nomes das partes (salvo segredo de justiça, resumindo-se às iniciais) e dos advogados com o número da OAB, informações suficientes para a identificação. O prazo corre da data da publicação, excluído o dia de início e incluído o do final. É nestes moldes que se faz a intimação do advogado.

Determinados órgãos têm o Direito de serem intimados pessoalmente com abertura de vistas, como o Ministério Público, a Defensoria Pública, a Fazenda Pública.

Já o modo prioritário de intimação das partes e dos seus representantes legais é a intimação pelo correio, cabendo, no entanto, a intimação em cartório se eles se fizerem presentes. Frustrada a intimação pelo correio, se faz por oficial de justiça.

1.13.5 NULIDADES.

Invalidade do ato processual

Quando a lei estabelece forma, a sua inobservância pode acarretar ineficácia do ato processual. O mesmo ocorre se houver desrespeito a requisitos quanto ao seu modo, tempo e lugar. Tais imperfeições podem ser reduzidas a três categorias: meras irregularidades, nulidades e inexistência.

Os atos meramente irregulares derivam da não observância de formalidades que não são tão relevantes, não gerando nenhuma consequência no processo. Ex.: usou tinta clara e não escura na prática do ato.

Nulidades processuais são as que decorrem da não observância de requisitos de validade. A nulidade sana-se com o decurso do tempo. No processo civil, não existem nulidades de pleno direito. Sendo assim, a nulidade deve ser declarada. Reconhecida, faz com que sejam refeitos os atos processuais prejudicados pela nulidade. As nulidades podem ser absolutas, quando atingirem interesse de ordem pública (podendo ser reconhecidas de ofício e alegadas por qualquer das partes e pelo Ministério Público), e relativas, quando somente atingirem os interesses das partes (somente a parte interessada poderá alegar). Independente do tipo de nulidade, o sistema processual adota o critério da instrumentalidade das formas e da preservação dos atos processuais – sendo assim, não há nulidade sem prejuízo. Se buscará a regularização das nulidades repetindo apenas os atos visivelmente prejudicados por ela.

Atos inexistentes são aqueles sem os quais o processo nem ao menos existe. Por exemplo, se a citação não respeitar os requisitos e o réu não comparecer ao processo, para ele este é inexistente. Ele poderá entrar com ação declaratória de inexistência.

1.13.6 DISTRIBUIÇÃO E REGISTRO.

Distribuição é o ato pelo qual se designa um juízo para o julgamento do caso. Cada processo se inicia quando levado ao protocolo distribuidor, que irá remetê-lo ao órgão competente para o julgamento. Se houver apenas um órgão competente ao julgamento, fará o registro e remeterá a ele. Quando houver mais de um órgão competente possível (ex.: 1ª vara cível ou 2ª vara cível), será distribuído efetuando-se eletronicamente o sorteio de qual dos órgãos irá julgar, devendo tal distribuição ser alternada e aleatória. O distribuidor é um órgão essencial no funcionamento do fórum em qualquer comarca que tenha mais de um juiz.

No geral, o novo CPC manteve a disciplina do CPC/73 no que tange à distribuição e registro, apenas se aprofundando quanto ao uso de recursos tecnológicos nestes atos. Quando o novo CPC fala em publicação de lista no Diário de Justiça visa resguardar que a distribuição de fato se faça de maneira igualitária mediante fiscalização que só é possível se a informação é tornada pública.

Um conceito bastante relevante na prática judiciária é o de distribuição por dependência, que significa que o processo não será distribuído de maneira aleatória por sorteio e sim enviado a um juízo específico já previamente designado para julgar o caso. Isso ocorre por vários motivos, como já estar tramitando uma ação que tenha com a causa conexão ou continência (evitando decisões conflitantes), ou já ter sido proposta a causa anteriormente e extinta sem julgamento do mérito (evitando que na tentativa de escapar de um juiz que não gostaria de ver julgando seu caso a parte desista propositalmente da ação para tentar novamente a sorte no distribuidor), ou reunião de processos para julgamento conjunto caso “possam gerar risco de prolação de decisões conflitantes ou contraditórias caso decididos separadamente, mesmo sem conexão entre eles”. Na distribuição por dependência fala-se que o juízo se tornou **prevento**. Isso acontece também nos Tribunais (ex.: se a 1ª Câmara Cível do TJMG julgou o agravo de instrumento, também irá julgar a apelação).

Por seu turno, ressalta-se que a petição inicial deve ser distribuída com procuração, a não ser que o advogado esteja buscando “evitar preclusão, decadência ou prescrição, ou para praticar ato considerado urgente” conferindo-se prazo de 15 dias para a exibição da procuração sob pena do ato ser considerado ineficaz; ou que a parte esteja representada pela Defensoria Pública; ou então que a lei ou a Constituição determinarem a representação (ex.: Ministério Público na defesa de interesses difusos e coletivos).

O artigo 289 do novo CPC permite que a distribuição seja fiscalizada pela parte, por seu procurador, pelo Ministério Público e pela Defensoria Pública, ampliando as hipóteses do CPC/1973, que se restringia às partes e seus procuradores. Visivelmente, coloca-se a distribuição como uma matéria de ordem pública relevante, cabendo ser fiscalizada por todos os atuantes no processo. No mais, reduz-se o prazo para recolhimento de custas e despesas iniciais de 30 para 15 dias.

No CPC/1973 a matéria se encontra disciplinada nos artigos 251 a 257, ao passo que no CPC/2015 a regulação parte do artigo 284 e chega ao artigo 290:

Art. 284. Todos os **processos estão sujeitos a registro, devendo ser distribuídos onde houver mais de um juiz.**

Art. 285. A distribuição, que **poderá ser eletrônica, será alternada e aleatória, obedecendo-se rigorosa igualdade.**

Parágrafo único. A lista de distribuição deverá ser publicada no **Diário de Justiça.**

Art. 286. Serão **distribuídas por dependência** as causas de qualquer natureza:

I - quando se relacionarem, **por conexão ou continência**, com outra já ajuizada;

II - quando, tendo sido extinto o processo **sem resolução de mérito, for reiterado o pedido**, ainda que em litisconsórcio com outros autores ou que sejam parcialmente alterados os réus da demanda;

III - quando houver ajuizamento de **ações nos termos do art. 55, § 3º**, ao juízo prevento.

Parágrafo único. Havendo **intervenção de terceiro, reconvenção ou outra hipótese de ampliação objetiva** do processo, o juiz, de ofício, mandará proceder à respectiva **anotação pelo distribuidor.**

Art. 287. A **petição inicial deve vir acompanhada de procuração**, que conterà os endereços do advogado, eletrônico e não eletrônico.

Parágrafo único. **Dispensa-se** a juntada da procuração:

I - no caso previsto no art. 104;

II - se a parte estiver representada pela **Defensoria Pública**;

III - se a representação decorrer diretamente de norma prevista na **Constituição Federal ou em lei.**

Art. 288. O juiz, de ofício ou a requerimento do interessado, **corrigirá o erro ou compensará a falta de distribuição.**

Art. 289. A distribuição poderá ser fiscalizada **pela parte, por seu procurador, pelo Ministério Público e pela Defensoria Pública.**

Art. 290. Será cancelada a distribuição do feito se a parte, intimada na pessoa de seu advogado, não realizar o pagamento das custas e despesas de ingresso em **15 (quinze) dias.**

1.13.7 VALOR DA CAUSA.

Toda causa tem um valor certo ainda que seu objeto não tenha conteúdo economicamente aferível. Se o objeto da ação não tiver valor econômico ou o seu valor for inestimável fixa-se por estimativa ou outros critérios. Se o objeto tiver valor econômico o valor será fixado por critérios objetivos e legais.

O valor da causa pode influir principalmente na questão da competência (até 40 salários mínimos pode ser proposta no Juizado Especial Cível) e do recolhimento de custas e do preparo (o valor da causa é a base de cálculo). A lei fixa para algumas causas critérios determinados de fixação do valor da causa. Quando o faz, aborda a questão das prestações vincendas, que irão vencer no curso do processo mas que, por conta do litígio, vencem antecipadamente com a constituição da mora (ex.: busca e apreensão de veículo financiado) – no caso, devem ser tidas por incluídas as vincendas no valor da causa, até o máximo de 12 prestações.

O CPC/2015 manteve a disciplina sobre o valor da causa quanto aos critérios de atribuição, inovando apenas ao incluir valor específico na ação de indenização. Contudo, inovou bastante ao prever a possibilidade de correção de ofício e por arbitramento pelo juiz se verificar que não corresponde ao conteúdo patrimonial em discussão ou ao proveito econômico perseguido pelo autor, caso em que se procederá ao recolhimento das custas correspondentes. Também inovou ao prever que a impugnação ao valor da causa pelo réu não mais precisaria ser feita em instrumento apartado, mas sim em preliminar na própria contestação (não há mais o incidente de impugnação ao valor da causa).

A respeito da impugnação ao valor da causa, agora por preliminar de contestação, visa fazer com que ele seja reduzido equitativamente pelo juiz a valores moderados, que não constituam mais empecilho ao exercício das faculdades processuais pela parte contrária. Mas o juiz, ao examinar a impugnação, não deve pronunciar-se sobre a pretensão do autor, nem decidir se ela é ou não excessiva pois se o fizer estará antecipando o julgamento.

Neste sentido, os artigos 291 a 293 do CPC/2015:

Art. 291. A toda causa será atribuído **valor certo, ainda que não tenha conteúdo econômico imediatamente aferível.**

Art. 292. O valor da causa constará da petição inicial ou da reconvenção e será:

I - na ação de **cobrança de dívida**, a soma monetariamente corrigida do principal, dos juros de mora vencidos e de outras penalidades, se houver, até a data de propositura da ação;

II - na ação que tiver por objeto a existência, a validade, o cumprimento, a modificação, a resolução, a resilição ou a rescisão de **ato jurídico**, o valor do ato ou o de sua **parte controlada**;

III - na ação de **alimentos**, a soma de 12 (doze) prestações mensais pedidas pelo autor;

IV - na ação de **divisão, de demarcação e de reivindicação**, o valor de avaliação da área ou do bem objeto do pedido;

V - na ação **indenizatória**, inclusive a fundada em dano moral, o valor pretendido;

VI - na ação em que há **cumulação de pedidos**, a quantia correspondente à soma dos valores de todos eles;

VII - na ação em que os pedidos são **alternativos**, o de maior valor;

VIII - na ação em que houver pedido **subsidiário**, o valor do pedido principal.

§ 1º Quando se pedirem prestações vencidas e vincendas, considerar-se-á o valor de umas e outras.

§ 2º O **valor das prestações vincendas** será igual a uma prestação anual, se a obrigação for por tempo indeterminado ou por tempo superior a 1 (um) ano, e, se por tempo inferior, será igual à soma das prestações.

§ 3º O juiz **corrigirá, de ofício e por arbitramento**, o valor da causa quando verificar que não corresponde ao conteúdo patrimonial em discussão ou ao proveito econômico perseguido pelo autor, caso em que se procederá ao recolhimento das custas correspondentes.

Art. 293. O réu poderá impugnar, **em preliminar da contestação**, o valor atribuído à causa pelo autor, sob pena de preclusão, e o juiz decidirá a respeito, impondo, se for o caso, a complementação das custas.

1.14 TUTELA PROVISÓRIA.
1.14.1. TUTELA DE URGÊNCIA.
1.14.2 DISPOSIÇÕES GERAIS.

LIVRO V
DA TUTELA PROVISÓRIA

TÍTULO I
DISPOSIÇÕES GERAIS

Art. 294. A tutela provisória pode fundamentar-se em **urgência ou evidência**.

Parágrafo único. A tutela provisória de **urgência**, **cautelar** ou **antecipada**, pode ser concedida em caráter **antecedente ou incidental**.

A tutela de urgência é baseada na necessidade de se assegurar o provimento jurisdicional, retirando do risco o bem jurídico; já a tutela de evidência se baseia apenas no fato de ser autoevidente a alegação ou no fato de persistir uma conduta protelatória no feito. Sendo assim, a primeira pode ser antecedente ou incidental, ao passo que a segunda somente será incidental.

Art. 295. A tutela provisória requerida em caráter **incidental** **independe do pagamento de custas**.

Se requeria a tutela provisória (cautelar ou de mérito) no curso do processo de conhecimento dispensa-se o recolhimento de custas.

Art. 296. A tutela provisória **conserva sua eficácia na pendência do processo**, mas pode, a qualquer tempo, ser **revogada ou modificada**.

Parágrafo único. Salvo decisão judicial em contrário, a tutela provisória **conservará a eficácia durante o período de suspensão do processo**.

Art. 297. O juiz poderá determinar as **medidas que considerar adequadas para efetivação** da tutela provisória.

Parágrafo único. A efetivação da tutela provisória observará as normas referentes ao **cumprimento provisório da sentença**, no que couber.

Art. 298. Na decisão que conceder, negar, modificar ou revogar a tutela provisória, o juiz **motivará seu convencimento de modo claro e preciso**.

Art. 299. A **tutela provisória será requerida ao juízo da causa** e, quando antecedente, ao juízo competente para conhecer do pedido principal.

Parágrafo único. Ressalvada disposição especial, na ação de **competência originária** de tribunal e nos recursos a tutela provisória será requerida ao órgão jurisdicional competente para apreciar o mérito.

TÍTULO II
DA TUTELA DE URGÊNCIA

CAPÍTULO I
DISPOSIÇÕES GERAIS

Art. 300. A tutela de **urgência** será concedida quando houver **elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo**.

§ 1º Para a concessão da tutela de urgência, o juiz **pode**, conforme o caso, exigir **caução** real ou fidejussória idônea para ressarcir os danos que a outra parte possa vir a sofrer, podendo a caução ser dispensada se a parte economicamente hipossuficiente não puder oferecê-la.

§ 2º A tutela de urgência pode ser concedida **liminarmente ou após justificção prévia**.

§ 3º A tutela de urgência de natureza antecipada **não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão**.

Art. 301. A tutela de urgência de **natureza cautelar** pode ser efetivada mediante **arresto, sequestro, arrolamento de bens, registro de protesto contra alienação de bem e qualquer outra medida idônea** para asseguuração do direito.

Art. 302. Independentemente da reparação por dano processual, a parte **responde pelo prejuízo** que a efetivação da tutela de urgência causar à parte adversa, se:

I - a **sentença lhe for desfavorável**;

II - obtida **liminarmente a tutela em caráter antecedente, não fornecer os meios necessários para a citação** do requerido no prazo de 5 (cinco) dias;

III - ocorrer a **cessação da eficácia da medida** em qualquer hipótese legal;

IV - o juiz acolher a **alegação de decadência ou prescrição** da pretensão do autor.

Parágrafo único. A indenização será liquidada nos autos em que a medida tiver sido concedida, sempre que possível.

CAPÍTULO II
DO PROCEDIMENTO DA TUTELA ANTECIPADA REQUERIDA EM CARÁTER ANTECEDENTE

Art. 303. Nos casos em que a urgência for contemporânea à propositura da ação, a petição inicial pode **limitar-se ao requerimento da tutela antecipada e à indicação do pedido de tutela final**, com a exposição da lide, do direito que se busca realizar e do perigo de dano ou do risco ao resultado útil do processo.

§ 1º Concedida a tutela antecipada a que se refere o caput deste artigo:

I - o autor deverá **aditar a petição inicial**, com a complementação de sua argumentação, a juntada de novos documentos e a confirmação do pedido de tutela final, em 15 (quinze) dias ou em outro prazo maior que o juiz fixar;

II - o réu será **citado e intimado** para a audiência de conciliação ou de mediação na forma do art. 334;

III - **não havendo autocomposição**, o prazo para contestação será contado na forma do art. 335.

§ 2º Não realizado o aditamento a que se refere o inciso I do § 1º deste artigo, o processo será **extinto sem resolução do mérito**.

§ 3º O aditamento a que se refere o inciso I do § 1º deste artigo dar-se-á nos mesmos autos, **sem incidência de novas custas processuais**.

§ 4º Na petição inicial a que se refere o caput deste artigo, o autor terá de **indicar o valor da causa**, que deve levar em consideração o pedido de tutela final.

§ 5º O autor indicará na petição inicial, ainda, que pretende valer-se do **benefício previsto no caput deste artigo**.

§ 6º Caso entenda que não há elementos para a concessão de tutela antecipada, o órgão jurisdicional determinará a **emenda da petição inicial em até 5 (cinco) dias, sob pena de ser indeferida e de o processo ser extinto sem resolução de mérito**.

Art. 304. A tutela antecipada, concedida nos termos do art. 303, torna-se **estável se da decisão que a conceder não for interposto o respectivo recurso**.

§ 1º No caso previsto no caput, o processo será extinto.

§ 2º Qualquer das partes poderá demandar a outra com o intuito de rever, reformar ou invalidar a tutela antecipada estabilizada nos termos do caput.

§ 3º A tutela antecipada conservará seus efeitos enquanto não revista, reformada ou invalidada por decisão de mérito proferida na ação de que trata o § 2º.

§ 4º Qualquer das partes poderá requerer o desarquivamento dos autos em que foi concedida a medida, para instruir a petição inicial da ação a que se refere o § 2º, **previamente o juízo em que a tutela antecipada foi concedida**.

§ 5º O direito de rever, reformar ou invalidar a tutela antecipada, previsto no § 2º deste artigo, extingue-se após 2 (dois) anos, contados da ciência da decisão que extinguiu o processo, nos termos do § 1º.

§ 6º A decisão que concede a tutela não fará coisa julgada, mas a estabilidade dos respectivos efeitos só será afastada por decisão que a revir, reformar ou invalidar, proferida em ação ajuizada por uma das partes, nos termos do § 2º deste artigo.

CAPÍTULO III DO PROCEDIMENTO DA TUTELA CAUTELAR REQUERIDA EM CARÁTER ANTECEDENTE

Art. 305. A petição inicial da ação que visa à prestação de tutela cautelar em caráter antecedente **indicará a lide e seu fundamento, a exposição sumária do direito que se objetiva assegurar e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo**.

Parágrafo único. Caso entenda que o pedido a que se refere o caput tem natureza antecipada, o juiz observará o disposto no art. 303.

Art. 306. O réu será citado para, no prazo de 5 (cinco) dias, **contestar o pedido e indicar as provas** que pretende produzir.

Art. 307. Não sendo contestado o pedido, os fatos alegados pelo autor presumir-se-ão **aceitos pelo réu como ocorridos**, caso em que o juiz decidirá dentro de 5 (cinco) dias.

Parágrafo único. Contestado o pedido no prazo legal, observar-se-á o procedimento comum.

Art. 308. Efetivada a tutela cautelar, o pedido principal terá de ser formulado pelo autor no **prazo de 30 (trinta) dias**, caso em que será apresentado nos mesmos autos em que deduzido o pedido de tutela cautelar, não dependendo do adiantamento de novas custas processuais.

§ 1º O pedido principal pode ser formulado conjuntamente com o pedido de tutela cautelar.

§ 2º A causa de pedir poderá ser aditada no momento de formulação do pedido principal.

§ 3º Apresentado o pedido principal, as partes serão intimadas para a audiência de conciliação ou de mediação, na forma do art. 334, por seus advogados ou pessoalmente, sem necessidade de nova citação do réu.

§ 4º Não havendo autocomposição, o prazo para contestação será contado na forma do art. 335.

Art. 309. **Cessa a eficácia da tutela concedida em caráter antecedente, se:**

I - o autor não deduzir o pedido principal no **prazo legal**;

II - não for efetivada dentro de **30 (trinta) dias**;

III - o juiz julgar **improcedente** o pedido principal formulado pelo autor ou extinguir o processo sem resolução de mérito.

Parágrafo único. Se por qualquer motivo cessar a eficácia da tutela cautelar, é **vedado à parte renovar o pedido**, salvo sob novo fundamento.

Art. 310. O indeferimento da tutela cautelar **não obsta a que a parte formule o pedido principal**, nem influi no julgamento desse, salvo se o motivo do indeferimento for o reconhecimento de decadência ou de prescrição.

TÍTULO III DA TUTELA DA EVIDÊNCIA

Art. 311. A tutela da evidência será concedida, **independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo**, quando:

I - ficar caracterizado o **abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório da parte**;

II - as alegações de fato puderem ser comprovadas apenas **documentalmente** e houver tese firmada em julgamento de casos **repetitivos** ou em súmula vinculante;

III - se tratar de pedido **reipersecutório** fundado em prova documental adequada do contrato de depósito, caso em que será decretada a ordem de entrega do objeto custodiado, sob cominação de multa;

IV - a petição inicial for instruída com **prova documental suficiente** dos fatos constitutivos do direito do autor, a que o réu não oponha prova capaz de gerar dúvida razoável.

Parágrafo único. Nas hipóteses dos incisos II e III, o juiz poderá decidir liminarmente.

Tutela provisória: cautelar e antecipada de mérito

Basicamente, o pedido cautelar e o pedido de antecipação de tutela⁹ visam preservar os possíveis resultados finais a serem obtidos pelas vias de conhecimento e de execução. Tratam-se de instrumentos de que a atividade jurisdicional dispõe para contornar os efeitos deletérios do tempo sobre o processo: por exemplo, de nada valeria condenar o obrigado a entregar a coisa devida se ela não existisse com o término do processo ou garantir à parte o direito de recolher o depósito de uma testemunha se ela já tiver falecido antes da fase instrutória, tal como de nada adianta obrigar o autor a esperar que seja proferida a decisão final transitada em julgado se ele não tiver condições de esperar este momento e acabe exposto a risco, ou então se a justiça tardar em excesso.

No código de processo civil existem duas tutelas provisórias, a tutela antecipada de mérito e a medida cautelar. A diferença é que na tutela antecipada de mérito o juiz concede (total ou parcialmente) o provimento jurisdicional, ainda que em caráter provisório, antes do momento em que normalmente o faria (sentença). Então, na tutela antecipada o juiz adianta a resposta de mérito que, caso contrário, apenas viria na sentença.

Diferentemente, na medida cautelar são tomadas providências que visam afastar um risco existente para garantir a eficácia do provimento jurisdicional. Logo, não há adiantamento do pedido. A cautelar serve para proteger pessoas, provas e bens em situação de risco: as medidas para assegurar bens compreendem as que visam garantir uma futura execução forçada e as que somente procuram manter um estado de coisa; as medidas para assegurar pessoas compreendem providências relativas à guarda provisória de pessoas e as destinadas a satisfazer suas necessidades urgentes; as medidas para assegurar provas compreendem a antecipação de coleta de elementos de convicção a serem utilizadas na futura instrução do processo principal.

9 Destaca-se que popularmente a “tutela antecipada de mérito” é conhecida como “liminar”. A popularidade decorre do fato de que apenas com a Lei nº 8.952, de 13.12.1994, que alterou o CPC/1973, é que foi criada a expressão “tutela antecipada de mérito”, aplicável a toda espécie de ação em que se fizessem presentes os requisitos. Até este momento, a única possibilidade de o juiz antecipar o resultado útil do processo decorria da chamada “liminar” prevista para as ações possessórias. O CPC/1973 utilizava a expressão “liminar” também, em outros momentos, para se referir ao momento processual em que uma decisão era tomada – e o mesmo ocorre no CPC/2015. No último caso, “liminar” corresponde a uma circunstância em que o juiz pode decidir numa fase muito inicial do processo, antes mesmo de ouvir o réu. Logo, quando se fala em concessão de tutela antecipada de mérito de forma liminar, refere-se tecnicamente à situação em que o juiz dá a medida antes de permitir o pleno exercício do contraditório pelo réu: “inaudita altera pars” ou após audiência de justificação. Com efeito, a expressão “liminar”, apesar de popular, não é tecnicamente a mais correta para ser empregada, devendo-se preferir pelas expressões “antecipação de tutela”, “tutela antecipada” ou “tutela antecipada de mérito”.

Tanto o pedido cautelar quando o pedido de tutela antecipada podem ser feitos em processo autônomo, antes do processo de conhecimento principal (caráter antecipado), ou dentro do processo principal (caráter incidental). A tutela cautelar cabe enquanto houver risco ao provimento jurisdicional, antes ou durante o processo de conhecimento. Cabe na execução somente para assegurar a satisfação do crédito.

Da fungibilidade à unificação das tutelas provisórias

A distinção entre as duas tutelas de urgência – tutela antecipada de mérito e tutela cautelar – era mais importante até a criação da fungibilidade, segundo a qual o juiz pode conceder uma medida pela outra. Basicamente, o juiz, diante de um pedido de tutela provisória cautelar pode entender que é mais adequado conferir uma tutela provisória de antecipação, e vice-versa, optando por uma tutela cautelar quando a parte solicitou uma tutela de antecipação de mérito. Não se exige requerimento expresso da parte, trata-se de liberdade do juiz que se insere em seu poder-dever geral de cautela e antecipação.

A fungibilidade já vinha prevista no artigo 273 do CPC/1973, mas o novo CPC foi além, tratando de ambas em um título único (“tutela de urgência e tutela de evidência”). Isso é a unificação das tutelas. Não significa que as tutelas deixaram de ser fungíveis, ainda o são. Contudo, hoje, mais que fungíveis, são unificadas e se sujeitam a regime jurídico muito semelhante e, em alguns pontos, como em relação aos requisitos para a concessão, idêntico. Destaca-se a previsão sobre a fungibilidade de tutelas no artigo 305, parágrafo único, permitindo que o juiz siga outro procedimento na tutela pedida em caráter antecedente se pensar que se trata de tutela antecipada e não cautelar.

Tutelas de urgência e de evidência: requisitos e traços comuns

Disciplina o artigo 294, CPC: “A tutela provisória pode fundamentar-se em **urgência ou evidência**”. Com efeito, existem duas modalidades de tutela provisória previstas no Código de Processo Civil, cada qual se voltando a circunstâncias específicas e exigindo também requisitos próprios. Em comum, tem-se que ambas são providências de caráter provisório, que serão substituídas em algum momento pela tutela definitiva, que vem apenas com a sentença ou acórdão transitado em julgado, do qual não caiba mais recurso. Ambas conservam eficácia durante todo o processo, embora possam a qualquer momento ser revogadas (artigo 296, parágrafo único).

Quanto aos requisitos das tutelas de urgência, tem-se o *caput* do artigo 300, CPC: “A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a **probabilidade do direito** e o **perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo**”. Como o próprio nome diz, quando a tutela é de urgência, significa que a sua concessão é de necessidade premente, sob pena de se criar um risco ou um dano ao resultado do processo. Aqui, se expressam os requisitos clássicos da tutela cautelar, com pequenas adaptações terminológicas: “*fumus boni iuris*” e “*periculum in mora*”.

O objeto da tutela de urgência consiste na pretensão de que o juiz afaste a crise de segurança, a situação de perigo, motivo pelo qual o “*fumus boni iuris*” e o “*periculum in mora*” constituem o mérito a ser discutido, em cognição sumária. Sem estes, o pedido deve ser rejeitado, embora tal rejeição não impeça, em regra, a concessão da tutela definitiva.

a) “*Fumus boni iuris*”: é a aparência do bom direito ou, melhor dizendo, conforme a redação do novo Código, é a probabilidade do direito. O juiz precisa verificar se o provimento no processo principal tem probabilidade de ser deferido. O juiz deve valer-se da proporcionalidade, sobrepesando as consequências da concessão ou não da medida. O CPC/1973, como não unificava as tutelas antecipada e cautelar, utilizava expressões diversas ao fixar os requisitos destas: falava-se, para a tutela antecipada, em verossimilhança da alegação. Na época, alguns doutrinadores defendiam que o grau de certeza para a concessão da tutela antecipada deveria ser maior, eis que verossimilhança da alegação é mais forte do que aparência do direito. Hoje, com a unificação das tutelas, a discussão perde o sentido: o requisito é o mesmo, tanto para as cautelares quanto para as tutelas antecipadas, bastando a probabilidade do direito. Ressalta-se, nos dizeres de Theodoro Jr, que “incertezas ou imprecisões a respeito do direito material do requerente não podem assumir a força de impedir-lhe o acesso à tutela cautelar. [...] Somente é de cogitar-se da ausência do ‘*fumus boni iuris*’ quando, pela aparência exterior da pretensão substancial, se divise a fatal carência de ação ou a inevitável rejeição do pedido, pelo mérito”.

b) “*Periculum in mora*”: é o perigo da demora, ou, conforme a redação do novo Código, o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo. No CPC/1973, falava-se em “fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação” no que tange às tutelas antecipadas e em “fundado receio de que uma parte, antes do julgamento da lide, cause ao direito da outra lesão grave e de difícil reparação” no que tange às cautelares – a redação era bastante semelhante e queria dizer a mesma coisa: é preciso perigo decorrente da demora. O novo Código opta por expressar “*periculum in mora*” com a redação “perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo”. O provimento final deve estar correndo um risco, não sendo possível aguardar o julgamento. O temor deve ser fundado e objetivo, mesmo que se trate de cognição sumária. Basicamente, há o risco de perecimento, destruição, desvio, deterioração ou de qualquer mutação das pessoas, bens ou provas que sejam necessários para a perfeita e eficaz atuação do provimento final do processo principal.

O dano deve ser fundado (trata-se de um receio objetivo de que ele ocorrerá, demonstrado por um fato concreto), iminente (o dano ocorrerá em breve) e de grave ou de difícil reparação (deve afetar o objeto da ação principal a ponto de tornar impossível a reparação, impedindo ou dificultando imensamente a restituição ao estado original).

Com efeito, as tutelas de urgência se baseiam, fundamentalmente, na existência de risco. A elas não basta que a parte consiga provar com clareza, desde logo, o seu direito. É preciso mais, é exigido que se prove que a não concessão da medida gerará risco de dano ou perigo ao resultado útil do processo. Eis o principal traço distintivo das tutelas de evidência, eis que nestas há um contentamento com o requisito da aparência do direito, dispensada por completo a existência de perigo. No entanto, as tutelas de evidência, como o próprio nome diz, exigem mais do que um direito que seja aparente: o direito deve ser praticamente certo, garantido. Basicamente, o juiz sabe que é muito difícil que o resultado útil conferido em tutela definitiva sofra qualquer alteração em relação à tutela provisória de evidência.

Disciplina, sobre as tutelas de evidência, o artigo 311: “A tutela da evidência será concedida, **independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo**, quando: I - ficar caracterizado o abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório da parte; II - as alegações de fato puderem ser comprovadas apenas documentalmente e houver tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante; III - se tratar de pedido reipersecutório fundado em prova documental adequada do contrato de depósito, caso em que será decretada a ordem de entrega do objeto custodiado, sob cominação de multa; IV - a petição inicial for instruída com prova documental suficiente dos fatos constitutivos do direito do autor, a que o réu não oponha prova capaz de gerar dúvida razoável”.

A primeira coisa a se notar é a expressa dispensa da demonstração do “*periculum in mora*” quando se utiliza a expressão “independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo”. Exige-se, contudo, a aparência do direito, mas esta não se consubstancia simplesmente com a “probabilidade do direito”, é preciso ir além. O “*fumus boni iuris*” é mais rigoroso, e exige a caracterização de uma das seguintes situações:

a) “ficar caracterizado o abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório da parte” (inciso I): as expressões são bastante vagas, abrindo margem para a interpretação do julgador no caso concreto. Geralmente, abusa do direito de defesa aquele que apenas se defende com o fim de protelar o processo. O processo estaria sendo usado de forma indevida, apenas para atender aos interesses escusos do réu. Não importa se há sucesso ou não com o abuso, gerando efetiva proteção do feito. Basta o abuso em si. São exemplos de situação em que isso ocorre: a defesa de pontos de vista antagônicos relativos ao mesmo negócio jurídico em processos diferentes, defesa contra ato incontroverso, defesa carecedora de consistência, fato alegado somente em grau de apelação de forma injustificada, alegações infundadas que contrariam documentos juntados ou apresentados pelo próprio réu, recurso que contradiz laudo que o próprio réu trouxe ao processo, interposição de recurso claramente impróprio.

b) “as alegações de fato puderem ser comprovadas apenas documentalmente e houver tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante” (inciso II): exige-se, de um lado, que o autor consiga provar seu

direito apenas por provas documentais, o que caracteriza a essência probatória do “direito líquido e certo”; e, ainda, que exista bastante consistência de que a decisão lhe será favorável porque há entendimentos firmados em grau superior em julgamentos de casos repetitivos (recursos extraordinário e especial repetitivos, incidente de resolução de demandas repetitivas) ou há súmula vinculante (emanada do STF).

c) “se tratar de pedido reipersecutório fundado em prova documental adequada do contrato de depósito, caso em que será decretada a ordem de entrega do objeto custodiado, sob cominação de multa” (inciso III): trata-se de pedido de devolução da coisa depositada, fundado em prova documental – que deve ser um contrato de depósito. O juiz determinará que o depositário entregue o objeto, fixando multa. Vale destacar que o depositário que se recusa a entregar a coisa depositada é também conhecido como depositário infiel. Não cabe mais a sua prisão civil, considerada ilícita pela súmula vinculante nº 25. Entretanto, o legislador viu por bem criar uma hipótese de tutela de evidência para estas situações.

d) “a petição inicial for instruída com prova documental suficiente dos fatos constitutivos do direito do autor, a que o réu não oponha prova capaz de gerar dúvida razoável” (inciso IV): mais uma vez exige-se, de um lado, que o autor consiga provar seu direito apenas por provas documentais, o que caracteriza a essência probatória do “direito líquido e certo”; e, cumulativamente, que o réu não tenha oposto provas com capacidade de gerar dúvida razoável em sua defesa.

ATENÇÃO: o parágrafo único do artigo 311 prevê que “nas hipóteses dos incisos II e III, o juiz poderá decidir liminarmente”, o que significa que o juiz poderá decidir independentemente da oitiva do réu, ficando o contraditório diferido para um momento processual futuro após a concessão da tutela de evidência. O motivo é bastante óbvio: no caso do inciso I, para que ocorra abuso de direito de defesa/intuito protelatório é preciso que o processo já tenha durado algum tempo e que o réu nele já esteja se defendendo; no caso do inciso IV, o juiz é obrigado a dar oportunidade para que o réu gere “dúvida razoável”, o que não ocorreria se a tutela de evidência fosse concedida imediatamente. Nos casos dos incisos II e III, a existência de defesa do réu é dispensável.

Características gerais das tutelas provisórias

a) Acessoriedade ou instrumentalidade das cautelares: as medidas cautelares não possuem natureza satisfativa e não existem por si mesmas. Ainda que seja autônomo o processo cautelar, ele será acessório. Quanto às tutelas antecipadas de mérito, como adiantam o provimento jurisdicional, podem ser satisfativas, tanto é que se estabilizam (situação na qual o processo autônomo antecipado de antecipação de tutela não vai ter caráter acessório e sim principal).

b) Autonomia: se a medida cautelar for requerida em um processo próprio, ele será autônomo, há uma relação jurídico-processual própria. Ainda, é possível que a parte que logrou êxito em sede de tutela provisória saia vencedora na tutela definitiva, ou vice-versa.

c) Urgência ou evidência: a cautelar é uma tutela de urgência, pressupondo uma situação de risco que deve ser afastada o mais rápido possível (em sede de processo autônomo, a urgência será o próprio mérito da cautelar); já a tutela antecipada pode ser de urgência ou evidência, verificados os requisitos legais.

d) Cognição sumária: a cognição nas tutelas provisórias é superficial, bastando a aparência do direito para a sua proteção, isto é, a possibilidade de que o perigo se concretize.

e) Provisoriedade: as decisões cautelares não se tornam definitivas, não se sujeitam à preclusão e à coisa julgada material; regra que no geral vale para as tutelas antecipadas, salvo quando ocorrer estabilização definitiva da tutela concedida em caráter antecedente. Em regra, no momento oportuno, serão proferidas decisões em sede de tutela definitiva.

f) Revogabilidade: por serem provisórias, as tutelas provisórias podem ser revogadas ou modificadas a qualquer tempo, inclusive de ofício, conforme cesse ou não a situação de risco ou de evidência. Com o fim do processo principal, a decisão provisória é substituída por uma definitiva: se improcedente, perde a eficácia a medida; se procedente o provimento provisório é substituído pelo definitivo.

g) Inexistência de coisa julgada material: as decisões provisórias não se sujeitam à coisa julgada material. Contudo, se sujeitam à coisa julgada formal, senão o processo não se encerraria nunca. Então, a decisão provisória pode ser modificada em outro processo, até mesmo no principal. Mesmo no caso de estabilização da tutela antecipada conferida em caráter antecedente, o Código é expresso em afirmar que não há coisa julgada.

h) Fungibilidade: as tutelas provisórias são fungíveis entre si, de modo que o juiz pode conceder uma medida distinta da requerida sem que sua decisão seja considerada ultra ou extrapetita, ou mesmo dar uma tutela antecipada pela cautelar, ou uma cautelar pela antecipada.

Poder-dever geral da cautela e de antecipação: art. 297, caput

Prevê o artigo 297, caput, CPC: “O juiz poderá determinar as medidas que considerar adequadas¹⁰ para efetivação da tutela provisória”. Trata-se da previsão expressa do poder-dever geral de cautela e antecipação do juiz.

No CPC/1973 apenas se falava em “poder geral de cautela”. O CPC/2015 permite claramente perceber que existe, na verdade, um “dever-poder” que pode ser empregado tanto para fins de cautelar, isto é, para assegurar o resultado útil do processo, como também para fins de satisfação imediata de um direito que, pelo que se pode depreender do art. 294, é caso de “tutela antecipada”. Neste sentido, e tendo em conta o texto do próprio caput do art. 297, é irrecusável que a nova regra quer também desempenhar o papel que deriva do art. 273, caput, do CPC atual, e, portanto, do “dever-poder geral de antecipação”.

10 Obs.: no projeto da Câmara dos Deputados se proibia a efetivação da medida provisória mediante bloqueio e penhora de dinheiro, de aplicação financeira e outros ativos financeiros. No Senado, após inúmeras críticas da doutrina processualista, o dispositivo caiu.

Fala-se, ainda, em dever-poder porque o juiz tem limites para o seu exercício, entre eles destaca-se o dever de fundamentação previsto no artigo 298: “na decisão que conceder, negar, modificar ou revogar a tutela provisória, o juiz motivará seu convencimento de modo claro e preciso”. Apesar do dever de motivar as decisões nem ao menos precisar estar expresso no CPC, até porque decorre da própria Constituição Federal (artigo 93, IX, CPC), busca-se evitar que práticas comuns no Judiciário voltem a se repetir, tendo a normativa um efeito pedagógico. Quer se escapar do juiz que se limita a julgar as tutelas provisórias dizendo apenas que “estão presentes os requisitos” ou que “estão ausentes os requisitos” sem fazer a devida apreciação deles. Abre-se margem para a oposição de embargos de declaração da decisão do juiz em sede de tutela provisória que não aprecie o pedido de forma suficiente.

O poder-dever geral de cautela e de antecipação abrange:

a) O poder que o magistrado tem de tomar todas as medidas que entender necessárias para efetivar a tutela provisória concedida;

b) O poder de conceder medida provisória diversa da solicitada caso entenda ser outra mais adequada (dando a cautelar pela antecipada e vice-versa);

c) A possibilidade de o juiz conceder qualquer outra medida provisória, além das expressamente mencionadas no art. 301 do CPC, para proteger os direitos das partes;

d) O poder de revogar, a qualquer tempo, a medida conferida, inclusive de ofício (artigo 296);

e) O dever de fundamentar todas as decisões tomadas neste âmbito (artigo 298).

O CPC nada menciona sobre a possibilidade de o juiz exercer de ofício o poder-dever geral de cautela ou de antecipação. Quando a disciplina era regida pelo CPC/1973, o legislador permitia que o juiz agisse de ofício na tutela cautelar de forma excepcional, vedando a ação de ofício na tutela antecipada de mérito. Apesar da disciplina, a doutrina majoritária criticava de forma veemente a possibilidade de ação de ofício do juiz. Por outro lado, alguns precedentes começaram a flexibilizar a norma, inclusive admitindo em casos extremos a tutela antecipada de mérito de ofício se o risco for muito alto e houver verossimilhança.

Então, surge o novo CPC, que nada menciona sobre a questão: não exige e nem dispensa o requerimento da parte para a concessão de tutela provisória. Abre-se espaço para as opiniões doutrinárias divergentes. Os que entendem que o juiz pode agir de ofício alegam que o CPC/2015 não reproduz o art. 2º do CPC/73, segundo o qual “nenhum juiz prestará a tutela jurisdicional senão quando a parte ou o interessado a requerer, nos casos e forma legais”, exigindo de forma mais comedida apenas o requerimento para que tenha início o processo, mas não a concessão da tutela (art. 2º do CPC/2015). Os que entendem que o juiz não pode agir de ofício alegam, primeiramente, que o art. 141 do CPC/2015 veda que o juiz conheça de questões não suscitadas a cujo respeito a lei exija iniciativa da parte; em segundo lugar, que a tutela provisória está cercada por um regime de responsabilidade objetiva do requerente (art. 302 do CPC/2015), não sendo razoável que o juiz conceda a medida de ofício colocando em risco a parte que não quis

corrê-lo (conscientemente ou não); e, por fim, que o art. 932, II, do CPC/2015, segundo o qual incumbe ao relator “apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal”, faz crer que a medida é sempre antecedida por um pedido¹¹.

Reversibilidade das tutelas provisórias

Preconiza o artigo 296, CPC: “A tutela provisória conserva sua eficácia na pendência do processo, mas pode, a qualquer tempo, ser revogada ou modificada. Parágrafo único. Salvo decisão judicial em contrário, a tutela provisória conservará a eficácia durante o período de suspensão do processo”. Uma vez concedida, a tutela provisória permanece produzindo seus efeitos, inclusive nos períodos de suspensão do processo.

En. 140, FPPC: “a decisão que julga improcedente o pedido final gera a perda de eficácia da tutela antecipada”.

Entretanto, é da essência das tutelas provisórias que elas sejam reversíveis ou modificáveis, a qualquer tempo. Logo, é possível reverter, caçando a medida anteriormente concedida ou concedendo medida previamente negada, bem como é possível modificar, substituindo uma medida por outra ou alterando os seus termos. O magistrado pode fazer isso de ofício ou a requerimento das partes.

Perigo de dano reverso na tutela antecipada de urgência

Nos termos do artigo 300, § 3º, CPC, “a tutela de urgência de natureza antecipada não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão”. A disciplina especificamente se volta às tutelas de urgência, não de evidência, até mesmo porque nas últimas as chances de alteração da decisão da tutela provisória para a tutela definitiva são mínimas. Ainda, precisamente se volta à tutela antecipada, não à cautelar. Afinal, a medida cautelar não antecipa o resultado útil do processo.

A preocupação é que se conceda uma tutela de urgência antecipada e a medida seja irreversível, que seus efeitos não possam ser mudados. Em outras palavras, preocupa-se em dar ao autor o que ele quer no início do processo e, ao final, caso ele perca, não tenha como restituir o réu ao estado anterior em que estava antes de cumprir o determinado na decisão concessiva da tutela antecipada. Imagine o seguinte exemplo: um pai pede à justiça que supra o consentimento da mãe e autorize um menor a viajar ao exterior, pedindo a concessão da tutela antecipada; a mãe alega ao juiz que não deu a autorização por receio de que o menor não voltasse e o genitor se fixasse em definitivo no exterior – mesmo que o pai demonstre a fumaça do direito e o perigo da demora, o juiz não poderá dar a medida devido à dúvida razoável levantada pela mãe, pois mesmo a remota possibilidade dela estar certa deve ser considerada devido ao perigo do dano reverso (se ao final o juiz decidir que a criança deveria ficar no país, de nada adiantaria, pois ela já teria viajado).

11 Vide: DONOSO, Denis. Tutela Provisória de ofício? **Carta Capital**, 23 nov. 2015. Disponível em: <<http://justificando.cartacapital.com.br/2015/11/23/tutela-provisoria-de-oficio/>>. Acesso em: 13 fev. 2017.

Por isso, o juiz deve analisar no caso concreto se a medida é reversível, pois se não for e surgir o risco de que ela seja definitiva, não poderá concedê-la. Mesmo que exista urgência, deverá guardar sua decisão para a cognição exauriente, não podendo tomá-la em cognição sumária.

Contra-cautela

Nos termos do artigo 300, §1º, “para a concessão da tutela de urgência, o juiz pode, conforme o caso, exigir caução real ou fidejussória idônea para ressarcir os danos que a outra parte possa vir a sofrer, podendo a caução ser dispensada se a parte economicamente hipossuficiente não puder oferecê-la”. O dispositivo trata da denominada contra-cautela, que é uma contramedida que visa prevenir os possíveis efeitos danosos da concessão de tutela de urgência. Basicamente, exterioriza a preocupação de que a decisão concessiva da tutela de urgência em sede de cognição sumária seja alterada e o autor não tenha condições de ressarcir o réu dos prejuízos causados durante o período em que a tutela provisória produziu efeitos.

A contra-cautela se opera como a prestação de caução por parte do autor ao réu. Tal caução pode ser real, operada em garantia na forma de bem, ou fidejussória, operada em garantia pessoal, como a de um fiador ou a de uma seguradora. A caução deve corresponder ao valor dos prejuízos que o réu irá, eventualmente, sofrer durante o período em que a medida produzir efeitos.

Destaca-se que somente existe a previsão de contra-cautela para as tutelas de urgência, não se aplicando às tutelas de evidência.

Ainda, é preciso que o juiz analise as circunstâncias do caso concreto, notadamente os efetivos riscos de danos ao réu que existem e as condições de ambas partes.

Vale tomar nota que a mera hipossuficiência da parte autora, impedindo-a de prestar a caução idônea, não deve ser motivo para barrar a concessão da tutela provisória. Se for possível o pagamento de caução, o juiz irá determinar, mas se não for ele apenas irá dispensá-la, concedendo a tutela provisória mesmo assim. Trata-se de medida de acesso à justiça, pois caso contrário se estaria prejudicando uma pessoa que preenche os requisitos para a concessão da medida apenas pelo fato dela não ter condições econômicas. Afinal, os requisitos para a tutela provisória são apenas “*fumus boni iuris*” e “*periculum in mora*” – em nenhum momento o legislador exige que a pessoa tenha condições financeiras de prestar caução para conseguir a tutela provisória. Se não é requisito legal, não pode ser exigido.

Momento processual: possibilidade de concessão da medida “inaudita altera pars” ou após justificação

Quanto às tutelas de urgência, o artigo 300, §2º, CPC prevê: “a tutela de urgência pode ser concedida liminarmente ou após justificação prévia”. Por concessão liminarmente, entende-se a que se dá antes mesmo da oitiva do réu, isto é, “inaudita altera pars” – sem ouvir a parte contrária. Em que pese o teor do dispositivo não deixar isso claro, a liminar “inaudita altera pars” é excepcional e pode ser concedida se a urgência for tamanha que não haja tempo hábil para citar o réu ou se a citação for prejudicar a eficácia da medida. O juiz deve viabilizar o mínimo de contraditório se sentir que não há prejuízo em fazê-lo.

Já a justificação prévia é alternativa àqueles casos em que os pressupostos para a concessão da tutela de urgência não são passíveis de demonstração com a própria petição inicial (prova documental, ata notarial ou estudo técnico), sendo o caso, por exemplo, de ouvir testemunhas ou o próprio requerente da medida. Nesta hipótese, o mais correto não é indeferir o pedido de tutela de urgência, mas designar a referida audiência para colheita da prova. Em regra, o réu não participa da justificação prévia, não fazendo contraprova. Pode apenas comparecer à audiência e arguir eventuais testemunhas ou buscar acordo.

Quanto às tutelas de evidência, relembra-se que o parágrafo único do artigo 311 prevê que “nas hipóteses dos incisos II e III, o juiz poderá decidir liminarmente”, o que significa que o juiz poderá decidir independentemente da oitiva do réu, ficando o contraditório diferido para um momento processual futuro após a concessão da tutela de evidência. Logo, é possível a concessão de tutela de evidência “inaudita altera pars” apenas em dois casos, nos outros dois o juiz deve fazê-lo apenas depois do direito de defesa ser exercido.

Por fim, destaca-se que embora o juiz possa, em alguns casos, conceder a medida de forma liminar, este não é o único modo que pode dar a tutela provisória, afinal, são medidas que podem ser modificadas, revogadas ou concedidas a qualquer tempo no processo, desde que se façam presentes os requisitos.

Responsabilidade objetiva por danos causados pela tutela de urgência

O artigo 302, CPC fixa um regime jurídico de responsabilização civil objetiva do solicitante da tutela de urgência quando esta causar prejuízos à parte adversa. Não será analisada a culpa, bastando que a ação (solicitação da medida), o nexo causal (solicitação que dê causa ao prejuízo) e o dano (prejuízo). Este dano é autônomo em relação ao dano processual e às penas de litigância de má-fé ou ato atentatório à dignidade da justiça. É o que se deduz do teor do *caput*: “Independentemente da reparação por dano processual, a parte responde pelo prejuízo que a efetivação da tutela de urgência causar à parte adversa, se: [...]”.

O prejuízo será reparado por aquele que solicitou a tutela de urgência em detrimento daquele que sofreu seus efeitos. Na maior parte dos casos, será o autor que pediu a tutela de urgência em sua petição inicial ou em momento posterior. Entretanto, pode ser o réu reconvincente que pediu a antecipação da tutela pedida em reconvenção ou o réu em qualquer outra condição no processo quando ele pedir tutela cautelar. Deve se caracterizar uma das seguintes hipóteses:

a) “a sentença lhe for desfavorável” (inciso I): sentença de improcedência ao pedido formulado pela parte;

b) “obtida liminarmente a tutela em caráter antecedente, não fornecer os meios necessários para a citação do requerido no prazo de 5 (cinco) dias” (inciso II): autor que pede a tutela provisória em caráter antecedente (processo autônomo) e não providencia a citação;

c) “ocorrer a cessação da eficácia da medida em qualquer hipótese legal” (inciso III): cessa a medida quando, pedida em caráter antecedente, perde seus efeitos devido à inércia do autor que a solicitou;

d) “o juiz acolher a alegação de decadência ou prescrição da pretensão do autor” (inciso IV): se a pretensão antecipada decaiu ou prescreveu, há dever de indenizar se os efeitos da tutela provisória causaram prejuízo.

Destaca-se, pelo artigo 302, parágrafo único, CPC, que “a indenização será liquidada nos autos em que a medida tiver sido concedida, sempre que possível”. Logo, não há necessidade de promover um processo autônomo para apurar a indenização se for possível fazê-lo nos próprios autos por meio de liquidação.

Procedimento para a concessão em caráter antecedente: processo autônomo

A primeira questão procedimental que merece menção se refere à competência, regra prevista no artigo 299 que vale tanto para a solicitação incidental quanto para a antecedente: “a tutela provisória será **requerida ao juízo da causa e, quando antecedente, ao juízo competente para conhecer do pedido principal**. Parágrafo único. Ressalvada disposição especial, **na ação de competência originária de tribunal e nos recursos a tutela provisória será requerida ao órgão jurisdicional** competente para apreciar o mérito”. No mais, a competência jurisdicional para a formulação do pedido de tutela provisória observa as regras comuns.

O pedido de tutela provisória deve ser requerido ao juízo da causa sempre que já houver causa tramitando (pedido incidental). Nesta circunstância, a requisição de tutela provisória será processada como qualquer outra requisição feita no curso de processo principal – feita a requisição, se possível, o juiz ouvirá a parte contrária antes de decidir, ou decidirá liminarmente ou após justificação se a oitiva da parte contrária puder colocar em risco a eficácia da medida ou se a urgência for tamanha que não seja possível aguardá-la. Vale destacar que se a ação estiver tramitando no âmbito de Tribunal (seja pela pendência de recurso, seja pela competência originária), é dele a competência de apreciar o pedido de tutela provisória.

Se ainda não houver causa em trâmite, tratando-se assim de pedido antecedente de tutela de urgência (pois não existe tutela de evidência antecedente), deve ser solicitada perante o juízo que terá competência para apreciar o pedido principal feito em tutela definitiva.

Vale destacar, independentemente de se tratar de decisão em processo antecedente ou em pedido incidental, que é cabível recurso da decisão do juiz sobre a tutela provisória, qual seja, agravo de instrumento: “Art. 1.015, CPC. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre: I - tutelas provisórias”. Ainda, é possível fazer a execução provisória da decisão, mediante cumprimento provisório, com vistas a efetivar a medida (artigo 297, parágrafo único).

Parte-se, então, para o aprofundamento da questão procedimental. O CPC estabelece dois procedimentos para os pedidos de tutelas provisórias: os artigos 303 e 304 regulam o procedimento da tutela antecipada requerida em caráter antecedente, ao passo que os artigos 305 a 310 regulam o procedimento da tutela cautelar requerida em caráter antecedente. São, respectivamente, os capítulos II e III da disciplina do título II, sobre tutelas de urgência. Com

efeito, ambos são procedimentos de pedidos antecedentes, não incidentais, feitos com relação a uma das duas espécies de tutela de urgência – antecipada ou cautelar.

Em resumo, quanto à tutela antecipada requerida em caráter antecedente, que se apresenta bastante útil sempre que o autor da ação carecer de provas documentais essenciais e não tiver condições de esperá-las para acostar à inicial e entrar com pedido principal devido à urgência da situação (ex.: certidão de nascimento para entrar com a ação de alimentos), adota-se o seguinte procedimento:

1) Indicação na petição inicial do pedido principal que será feito em tutela definitiva, com o pedido de tutela antecipada, com exposição da lide (mérito), do direito a ser realizado e do perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo (artigo 303, *caput*).

ATENÇÃO: Nesta petição inicial deve constar o valor da causa, o qual vai ser calculado não com base no pedido de tutela antecipada, mas com base no pedido principal que será feito em tutela definitiva (artigo 303, §4º).

ATENÇÃO: O autor deve indicar expressamente que se trata de pedido de tutela antecipada em caráter antecedente, senão o juiz vai presumir que já se trata de pedido feito em tutela definitiva e tratará como tal (artigo 303, §5º).

2) Em 15 dias ou em prazo maior fixado pelo juiz o autor aditará a inicial com argumentos, provas e confirmação do pedido de tutela final (artigo 303, §1º). Esta emenda à petição inicial não tem por objetivo a correção de vícios, mas serve para aprofundar e especificar os fundamentos da lide principal. Com efeito, a emenda terá verdadeiro caráter de petição inicial do processo de conhecimento.

Se a emenda não for apresentada, o processo será extinto sem resolução do mérito (artigo 303, §2º). Entretanto, vale destacar que se esgotar o prazo para recurso do réu, mesmo que a emenda não tenha sido apresentada, estabiliza-se a tutela.

ATENÇÃO: O aditamento é feito nos próprios autos, que seguem como lide principal. Não há novo processo quando feito o pedido principal através da emenda. Por isso mesmo, não incidem novas custas (artigo 303, §3º).

ATENÇÃO: O §6º do artigo 303 fala em outro tipo de emenda à inicial, este sim serve para a correção de vícios da petição inicial apresentada para pedir tutela antecipada em caráter antecedente. Também serve para que o juiz permita ao autor complementar seus argumentos e convencê-lo a dar a tutela antecipada, não podendo assim indeferir tal tutela liminarmente. (“Caso entenda que não há elementos para a concessão de tutela antecipada, o órgão jurisdicional determinará a emenda da petição inicial em até 5 (cinco) dias, sob pena de ser indeferida e de o processo ser extinto sem resolução de mérito”).

3) Concedida a tutela, o réu será intimado para a audiência de conciliação, abrindo-se prazo para contestação se ela restar infrutífera. Esta conciliação e posterior contestação já se referem à lide principal, não apenas à tutela antecipada. Além disso, para a doutrina majoritária, independentemente de comparecimento à conciliação e apresentação de contestação, se não houver interposição de recurso da decisão que concedeu a tutela por parte do réu, ela se estabiliza e o processo é extinto (artigo 304).

ATENÇÃO: qualquer das partes, autor ou réu, pode demandar com o intuito de rever, reformar ou invalidar a tutela antecipada estabilizada, no prazo de dois anos. Enquanto isso não ocorrer, a tutela estabilizada conservará seus efeitos e, passado o prazo de dois anos, se estabilizará em definitivo. Apesar disso, não formará coisa julgada em hipótese alguma.

Quanto ao procedimento da tutela cautelar requerida em caráter antecedente, além de reafirmar a fungibilidade desta tutela em relação à antecipada, o legislador fixa o seguinte procedimento:

1) Apresentação de petição inicial que deve indicar a lide e o seu fundamento, com exposição sumária do direito que se pretende assegurar, perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo (artigo 305, *caput*).

2) Citação do réu para, no prazo de 5 (cinco) dias, contestar o pedido e indicar as provas que pretende produzir (artigo 306). Destaca-se aqui a primeira grande diferença em relação à tutela antecipada pedida em caráter antecedente, pois naquela não há contestação na fase antecedente, enquanto nesta há. Logo, o réu será citado para contestar o pedido cautelar e, futuramente, intimado para comparecer à audiência de conciliação e, se o caso, contestar o pedido definitivo, nos termos do rito do processo de conhecimento.

Neste sentido, prevê o artigo 307: “Não sendo contestado o pedido, os fatos alegados pelo autor presumir-se-ão aceitos pelo réu como ocorridos, caso em que o juiz decidirá dentro de 5 (cinco) dias. Parágrafo único. Contestado o pedido no prazo legal, observar-se-á o procedimento comum”. Com efeito, a não apresentação da contestação impõe ao juiz que julgue o pedido cautelar. Se apresentada, o juiz seguirá com a realização de audiência de conciliação após a emenda de inicial para elaborar o pedido principal (artigo 308, §3º).

2) Se a tutela cautelar for concedida, o autor terá um prazo de 30 (trinta) dias para propor o pedido principal a contar de sua efetivação (artigo 308). Quando o pedido principal for reformulado caberá o aditamento da causa de pedir (artigo 308, §2º). Ocorre aqui uma apresentação de emenda à inicial, também apresentada nos mesmos autos em que foi deduzido o pedido cautelar, não dependendo da mesma forma de pagamento de novas custas. A alteração principal em relação ao pedido antecedente de tutela antecipada é que naquele caso o prazo é de 15 dias e, neste caso, de 30 dias.

ATENÇÃO: Nada impede que o pedido principal seja formulado junto com o pedido cautelar, quando haverá tutela cautelar requerida em caráter incidental (artigo 308, §1º).

ATENÇÃO: Mesmo que o pedido cautelar feito em caráter antecedente seja indeferido, caso em que não haverá efetivação da cautelar e, por lógica, não existirá o prazo de 30 dias aqui mencionado, nada impede que a parte formule o pedido principal, nos termos do artigo 310 (“o indeferimento da tutela cautelar não obsta a que a parte formule o pedido principal, nem influi no julgamento desse, salvo se o motivo do indeferimento for o reconhecimento de decadência ou de prescrição”).

ATENÇÃO: Mesmo que obtida a tutela cautelar em caráter antecedente, é possível que esta perca seus efeitos se o autor não tomar providências para efetivá-la, ou se perder o prazo de 30 dias para emenda à inicial contados da efetivação, ou se o pedido principal formulado for julgado improcedente ou extinto sem resolução do mérito, conforme prevê o artigo 309 (“Art. 309. Cessa a eficácia da tutela concedida em caráter antecedente, se: I - o autor não deduzir o pedido principal no prazo legal; II - não for efetivada dentro de 30 (trinta) dias; III - o juiz julgar improcedente o pedido principal formulado pelo autor ou extinguir o processo sem resolução de mérito. Parágrafo único. Se por qualquer motivo cessar a eficácia da tutela cautelar, é vedado à parte renovar o pedido, salvo sob novo fundamento”).

ATENÇÃO: A medida cautelar concedida em caráter antecedente nunca se estabiliza. A razão disso é que somente faz sentido estabilizar uma tutela que seja satisfativa. A cautelar jamais é satisfativa, se o fosse seria tutela antecipada e o juiz teria que tratá-la como tal, sendo eventualmente possível a estabilização.

3) Apenas depois que for apresentado o pedido principal que se realizará a audiência de conciliação do processo de conhecimento nos moldes do artigo 334 (artigo 308, §3º). Como o réu já foi citado, dispensa-se nova intimação. Se as partes não chegarem a acordo, o réu terá prazo para resposta, sendo contestação obrigatoriamente e, se quiser, reconvenção e exceções (artigo 308, §4º).

Estabilização da tutela satisfativa antecipada

A decisão concessiva da tutela antecipada requerida em caráter antecedente, nos termos do art. 303, CPC, torna-se estável se não houver interposição do respectivo recurso, qual seja, agravo de instrumento. Interpreta-se a palavra “recurso” em sentido estrito, como a maior parte da doutrina. Contudo, para a doutrina de Daniel Mitidiero, a contestação ou manifestação no sentido da realização da audiência de conciliação/mediação, no prazo do recurso, surtiria o mesmo efeito do agravo de instrumento e impediria a estabilização da tutela antecipada.

O processo será extinto, independentemente da apresentação de emenda à inicial por parte do autor. É possível que uma parte demande a outra, por seu turno, para rever, reformar ou invalidar a tutela antecipada estabilizada (requerer o desarquivamento dos autos, juízo que concedeu a tutela é preventivo), no prazo de dois anos (após ele, o direito de demandar se extingue e a tutela se estabiliza em definitivo).

Tal prazo será tratado como prazo decadencial e, se não ajuizada a ação em tal prazo, ter-se-á a estabilização definitiva da decisão sumária, mas mesmo assim sem formar a coisa julgada. O legislador, mesmo considerando a hipótese do art. 304, §5º, CPC, expressamente indicou logo a seguir, no §6º, que tal decisão de cognição sumária não faz coisa julgada, então nem mesmo após estes dois anos ela se formaria. Contudo, há sim uma certa estabilidade de efeitos. Neste sentido, o Código diz que não faz coisa julgada, mas a doutrina é controversa – os que associam julgamento de mérito a coisa julgada dizem que se este julgamento for de mérito há sim coisa julgada, então a extinção teria que ser sem resolver o mérito.

É preciso ficar atento que a previsão de estabilização de tutela apenas vale para a tutela de urgência antecipada requerida em caráter antecedente. As demais tutelas provisórias não se estabilizam: a de evidência porque nunca é antecedente e sempre é incidental; a de urgência cautelar porque não tem caráter satisfativo (logicamente, não é possível estabilizar algo que não satisfaz a parte).

Exclusão do rol de cautelares específicas

Muitos dos procedimentos cautelares específicos são realocados em todo o CPC, sendo desformalizados ou descautelarizados.

A produção antecipada de provas, que ainda absorve o arrolamento de bens, e a exibição de documento ou coisa foram remetidos ao estudo do direito probatório, se inserindo na abordagem das provas no CPC.

O atentado foi realocado como dever da parte de não praticar inovação legal no estado do bem ou direito litigioso, acompanhado de procedimento próprio e caracterizando o ato atentatório à dignidade da justiça (art. 77, VI e §7º).

A caução foi alocada entre as despesas processuais (art. 83).

A busca e apreensão se consolidou como medida de execução, o que faz bastante sentido devido ao seu cunho satisfativo.

Colocaram-se entre os procedimentos especiais a homologação de penhor legal e a notificação e interpelação.

Outras medidas foram simplesmente omitidas, embora possam se inserir no âmbito do poder-dever geral de cautela e de antecipação, como alimentos provisionais, posse em nome do nascituro, separação de corpos, apreensão de títulos, etc. Afinal, o juiz pode adotar qualquer medida idônea para a assecuração do direito, seja ela de caráter antecipado ou cautelar.

De outro lado, o CPC menciona expressamente algumas medidas cautelares, embora não se aprofunde fixando procedimentos próprios, conforme o teor do artigo 301, CPC: “A tutela de urgência de natureza cautelar pode ser efetivada mediante **arresto, sequestro, arrolamento de bens, registro de protesto contra alienação de bem** e qualquer outra medida idônea para assecuração do direito”.

a) Aresto: é a apreensão e depósito judiciais de bens pertencentes ao devedor, com o objetivo de garantir a obrigação por ele assumida. Aqui, não interessa ao credor qual bem será apreendido, desde que seja suficiente ao pagamento do débito.

b) Sequestro: é apreensão judicial para a garantia do cumprimento da obrigação assumida pelo devedor. Aqui, interessa um bem em específico ao credor.

c) Arrolamento de bens: Acontecerá sempre que houver fundado receio de extravio ou dissipação de bens, direito que assistirá a todo aquele que tenha interesse na conservação dos bens, excetuadas as pretensões de garantia de crédito (para isso existem o arresto e o sequestro). Costuma ser utilizado quanto a massas patrimoniais deixadas por pessoas físicas falecidas (inventário) ou pessoas jurídicas falidas (falência).

d) Registro de protesto contra a alienação de bens: o registrador responsável pelo registro de bem imóvel ou, quando existir registro próprio, móvel (ex.: veículos, navios e aeronaves) poderá averbar protesto contra alienação de bens, tornando pública a condição daquele bem como objeto que futuramente irá garantir o pagamento de dívida. Referida publicidade é relevante, pois em caso de alienação a situação será tratada como fraude à execução e não como fraude contra credores, presumindo-se a má-fé do adquirente.

1.15 FORMAÇÃO, SUSPENSÃO E EXTINÇÃO DO PROCESSO.

Formação do processo

O CPC/1973 era impreciso neste capítulo que abordava a formação do processo, notadamente porque incluía dispositivo sobre a alteração do pedido. O CPC/2015 somente traz um dispositivo neste capítulo, seu artigo 312.

CPC/1973	CPC/2015
Artigo 262	Artigo 2º
Artigo 263	Artigo 312
Artigo 264	Artigo 329

Neste sentido, o artigo 2º do CPC/2015, correspondente ao artigo 262 do CPC/1973, prevê que “o processo começa por iniciativa da parte e se desenvolve por impulso oficial, salvo as exceções previstas em lei”. Basicamente, se traz o princípio da demanda, de modo que o Judiciário não pode agir de ofício para iniciar a atividade jurisdicional, devendo ser provocado. Uma vez provocada a jurisdição, o Judiciário poderá tocar o processo, fazendo com que ele siga seu rumo, o que se denomina impulso oficial.

Por seu turno, o artigo 312 do CPC/2015, em igual teor que o artigo 263 do CPC/1973, dispõe que “considera-se proposta a ação quando a petição inicial for protocolada, todavia, a propositura da ação só produz quanto ao réu os efeitos mencionados no art. 240 depois que for validamente citado”. Basicamente, o dispositivo nos lembra que a citação, ato que chama o réu ao processo, é um pressuposto de existência. Com efeito, a ação é considerada proposta com a petição inicial, mas a relação jurídico-processual só estará completa quando o réu for validamente citado para compô-la.

Deixa-se o estudo da alteração do pedido para o momento oportuno, notadamente quando da sua análise enquanto elemento da inicial.

Suspensão do processo

É a suspensão do curso do procedimento, a paralisação processual. Pode dizer respeito à prática de apenas alguns atos processuais.

Art. 313. Suspende-se o processo:

I - pela morte ou pela perda da capacidade processual de qualquer das partes, de seu representante legal ou de seu procurador;

II - pela convenção das partes;

III - pela arguição de impedimento ou de suspeição;

IV - pela admissão de incidente de resolução de demandas repetitivas;

V - quando a sentença de mérito:

a) depender do julgamento de outra causa ou da declaração de existência ou de inexistência de relação jurídica que constitua o objeto principal de outro processo pendente;

b) tiver de ser proferida somente após a verificação de determinado fato ou a produção de certa prova, requisitada a outro juízo;

VI - por motivo de força maior;

VII - quando se discutir em juízo questão decorrente de acidentes e fatos da navegação de competência do Tribunal Marítimo;

VIII - nos demais casos que este Código regula.

IX - pelo parto ou pela concessão de adoção, quando a advogada responsável pelo processo constituir a única patrona da causa;

X - quando o advogado responsável pelo processo constituir o único patrono da causa e tornar-se pai.

§ 1º Na hipótese do inciso I, o juiz suspenderá o processo, nos termos do art. 689.

§ 2º Não ajuizada ação de habilitação, ao tomar conhecimento da morte, o juiz determinará a suspensão do processo e observará o seguinte:

I - falecido o réu, ordenará a intimação do autor para que promova a citação do respectivo espólio, de quem for o sucessor ou, se for o caso, dos herdeiros, no prazo que designar, de no mínimo 2 (dois) e no máximo 6 (seis) meses;

II - falecido o autor e sendo transmissível o direito em litígio, determinará a intimação de seu espólio, de quem for o sucessor ou, se for o caso, dos herdeiros, pelos meios de divulgação que reputar mais adequados, para que manifestem interesse na sucessão processual e promovam a respectiva habilitação no prazo designado, sob pena de extinção do processo sem resolução de mérito.

§ 3º No caso de morte do procurador de qualquer das partes, ainda que iniciada a audiência de instrução e julgamento, o juiz determinará que a parte constitua novo mandatário, no prazo de 15 (quinze) dias, ao final do qual extinguirá o processo sem resolução de mérito, se o autor não nomear novo mandatário, ou ordenará o prosseguimento do processo à revelia do réu, se falecido o procurador deste.

§ 4º O prazo de suspensão do processo nunca poderá exceder 1 (um) ano nas hipóteses do inciso V e 6 (seis) meses naquela prevista no inciso II.

§ 5º O juiz determinará o prosseguimento do processo assim que esgotados os prazos previstos no § 4º.

§ 6º No caso do inciso IX, o período de suspensão será de 30 (trinta) dias, contado a partir da data do parto ou da concessão da adoção, mediante apresentação de certidão de nascimento ou documento similar que comprove a realização do parto, ou de termo judicial que tenha concedido a adoção, desde que haja notificação ao cliente.

§ 7º No caso do inciso X, o período de suspensão será de 8 (oito) dias, contado a partir da data do parto ou da concessão da adoção, mediante apresentação de certidão de nascimento ou documento similar que comprove a realização do parto, ou de termo judicial que tenha concedido a adoção, desde que haja notificação ao cliente.

Art. 314. Durante a suspensão é vedado praticar qualquer ato processual, podendo o juiz, todavia, determinar a realização de atos urgentes a fim de evitar dano irreparável, salvo no caso de arguição de impedimento e de suspeição.

Art. 315. Se o conhecimento do mérito depender de verificação da existência de fato delituoso, o juiz pode determinar a suspensão do processo até que se pronuncie a justiça criminal.

§ 1º Se a ação penal não for proposta no prazo de 3 (três) meses, contado da intimação do ato de suspensão, cessará o efeito desse, incumbindo ao juiz cível examinar incidentalmente a questão prévia.

§ 2º Proposta a ação penal, o processo ficará suspenso pelo prazo máximo de 1 (um) ano, ao final do qual aplicar-se-á o disposto na parte final do § 1º.

Extinção do processo

Extinção é o fim do processo. Todo processo precisa de uma decisão final, que será uma sentença ou um acórdão, que a ela equivale. Quando o artigo 316 utiliza a expressão sentença se refere a este sentido genérico.

O novo Código exige do juiz genuíno esforço para correção dos vícios processuais, buscando a decisão de mérito. Apenas excepcionalmente deverá o juiz extinguir o processo diante da presença de vícios, abstenendo-se de julgar a pretensão levada a juízo.

Art. 316. A extinção do processo dar-se-á por sentença.

Art. 317. Antes de proferir decisão sem resolução de mérito, o juiz deverá conceder à parte oportunidade para, se possível, corrigir o vício.

1.16 PROCESSO DE CONHECIMENTO E DO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA.
1.16.1 PROCEDIMENTO COMUM.
1.16.2 DISPOSIÇÕES GERAIS.

Observação inicial: O Novo CPC (Lei nº 13.105/2015) entrou em vigor dia 17 de março de 2016. Entre suas inovações, tece algumas bastante substanciais em termos de procedimento, como a unificação de prazos (em geral de 15 dias) e a adoção de um único procedimento comum (não há mais divisão entre ordinário e sumário).

Roteiro básico

Antes de estudarmos os detalhes de cada fase do procedimento, vamos buscar construir uma noção geral do tema.

a) O que é o processo?

Processo é o procedimento animado por relação jurídico-processual.

- Processo é o procedimento no qual há contraditório.
- Relação jurídico-processual é o vínculo que se forma entre autor, juiz e réu, criando direitos e deveres entre eles no processo. Mais que isso, criando situações jurídicas no processo, que podem ser ativas (poderes, direitos e faculdades) ou passivas (estado de sujeição, deveres e ônus).

- Procedimento é uma sequência de atos.

b) Quais são os tipos de processo?

Processo de conhecimento; processo de execução; processo de urgência.

- O ato fim do processo de conhecimento é a sentença, certificando a existência de um direito.

- O ato fim do processo de execução é a satisfação do credor.

- O ato fim do processo de urgência é a medida cautelar ou uma medida de antecipação de efeitos de sentença futura, assegurando a utilidade e a efetividade de outro processo de conhecimento.

Obs.: Tanto o processo de conhecimento quanto o processo de urgência possuem natureza cognitiva, enquanto que o processo de execução possui natureza executiva.

Obs. 2: Vale lembrar que as atividades destes processos se misturam, no chamado sincretismo processual. Logo, nada impede que se inicie uma fase de execução após o processo de conhecimento, nem que a medida de urgência seja requerida incidentalmente neste em vez de feita em autos apartados.

c) Quais são as espécies de procedimento?

Comum

Especial – Contenciosa ou Voluntária

- A regra é a do procedimento comum. Por isso, às regras procedimentais específicas se aplicam as regras do procedimento comum. Além disso, quando a lei não diz que um procedimento é específico, segue-se ele.

d) Qual a consequência de se desrespeitar um procedimento?

Procedimento é matéria de ordem pública, por isso, o desrespeito gera nulidade, cabendo ao juiz controlar o respeito às regras procedimentais. No entanto, não há nulidade sem prejuízo.

e) Qual a estrutura básica do processo de conhecimento?

Fase postulatória – Petição inicial, audiência de conciliação, citação, respostas do réu.

- * Providências preliminares – especificação de provas, réplica, ação declaratória incidental.

- * Julgamento conforme o estado do processo.

Fase de saneamento (ordinatória) – saneamento.

Fase instrutória – produção de provas.

Fase decisória – sentença.

f) Quais os requisitos mínimos da petição inicial?

Endereçamento a juízo competente.

Qualificação das partes.

Causa de pedir (fatos + fundamentos jurídicos).

Pedido (imediato, que tem natureza processual, no qual pede-se a tutela jurisdicional – conhecimento ou execução, declaratório, condenatório ou constitutivo / mediato, que tem natureza material, no qual pede-se o bem da vida que de fato se quer).

Valor da causa.

Requerimento de provas.

Pedido de citação do réu.

Indicação sobre a vontade de não realizar prévia audiência de conciliação, se for o caso.

g) Recebida a petição, o que o juiz faz?

Se estiver tudo certo, recebe e determina a citação do réu.

Se não estiver tudo certo, mas for possível consertar, o juiz manda emendar no prazo de 15 dias e, somente se isso não for feito, indefere.

Se não estiver tudo certo e o vício for insanável, indefere.

ATENÇÃO: Contra o indeferimento da petição inicial cabe apelação, aceito juízo de retratação em 5 dias (efeito regressivo) e não havendo participação do réu. Se a matéria for repetitiva e a ação só de direito (não discute fatos), havendo posicionamentos dos tribunais superiores ou do próprio Tribunal ao qual o juízo se vincula, pode proferir sentença liminar de improcedência. **ATENÇÃO:** Contra a improcedência de plano cabe recurso de apelação, com juízo de retratação a ser exercido em 5 dias. Se o juiz não se retratar, o réu é citado para oferecer contrarrazões.

h) Citado e não sendo frutífera eventual audiência de conciliação, quais respostas o réu pode apresentar?

Principalmente, contestação, reconvenção (natureza de ação) e exceção (impedimento e suspeição remanescem, as demais exceções – notadamente de incompetência – e as impugnações – ao valor da causa e à assistência judiciária – foram excluídas no novo CPC/2015). O prazo para resposta é de 15 dias.

i) Na contestação, quais espécies de defesa podem ser apresentadas?

Defesas processuais – preliminares, inclusive exceção de incompetência, impugnação ao valor da causa e impugnação ao pedido de assistência judiciária (antes alegáveis em peça apartada).

Defesas materiais – de mérito, que atacam o direito material alegado.

j) Se o réu não contesta, o que acontece?

É revel, sendo consequências da revelia a presunção da veracidade dos fatos alegados e o julgamento antecipado da lide.

k) Após a contestação, quais as providências preliminares?

Chama-se o autor para se manifestar em 15 dias se o réu tiver alegado fato novo (réplica, impugnação à contestação).

l) Quando haverá julgamento conforme o estado do processo?

Sempre que não for necessário fazer o processo seguir todas as fases ordinárias.

- Extinção do processo.

- Julgamento antecipado da lide – além da revelia, quando a matéria for só de direito ou quando, sendo de fato, não se mostre necessário produzir provas em audiência.

m) Não sendo o caso de julgar conforme o estado do processo, o que o juiz faz?

Profere o despacho saneador, fixando os pontos controvertidos e distribuindo o ônus da prova. Pode fazer isso de forma colaborativa com as partes, notadamente determinando que as partes se manifestem sobre as provas que pretendem produzir. Após, segue-se para a instrução.

n) Quais as provas que poderão ser produzidas?

Poderão ser produzidas todas as provas admitidas em Direito, isto é, que não violem a lei e não contrariem a moral e os bons costumes.

Existem provas típicas tratadas no CPC, que são: depoimento pessoal, confissão, exibição de documento ou coisa, prova documental, prova testemunhal, inspeção judicial, prova pericial.

Algumas destas provas serão colhidas logo após o saneador e outras na própria audiência de instrução.

o) O que acontece na audiência de instrução?

Apregoadas as partes, tenta-se uma nova conciliação entre as partes.

Frustrada, passa-se à colheita de prova (1º perito e assistentes, 2º depoimentos pessoais, 3º oitiva das testemunhas do autor, 4º oitiva das testemunhas da defesa).

Encerrada a instrução, entra-se na fase de julgamento e realizam-se debates orais (20 minutos prorrogáveis por mais 10 minutos) ou então (o que é muito comum) abre-se prazo para apresentação de memoriais escritos (prazo sucessivo – primeiro autor e depois réu – de 15 dias).

Feitos debates, o juiz profere sentença na própria audiência ou então escolhe proferir sentença por escrito.

1.16.3 PETIÇÃO INICIAL.

Petição inicial é o ato que dá início ao processo, é a peça por meio da qual se faz a propositura da ação. Ela é extremamente importante porque fixa os limites subjetivos (partes) e objetivos (causa de pedir e pedido) da demanda.

Neste viés, “o registro ou a distribuição da petição inicial torna prevento o juízo” (artigo 59, CPC/2015). Prevenção é um critério de confirmação e manutenção da competência do juiz que conheceu a causa em primeiro lugar, perpetuando a sua jurisdição e excluindo possíveis competências concorrentes de outros juízos. Por se tratar de matéria de ordem pública, não se sujeita à preclusão, podendo ser alegada a qualquer tempo.

Os artigos 319 e 320 do CPC/2015 fixam os requisitos da petição inicial.

Art. 319. A petição inicial indicará:

I - o juízo a que é dirigida;

II - os nomes, os prenomes, o estado civil, a existência de união estável, a profissão, o número de inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas ou no Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica, o endereço eletrônico, o domicílio e a residência do autor e do réu;

III - o fato e os fundamentos jurídicos do pedido;

IV - o pedido com as suas especificações;

V - o valor da causa;

VI - as provas com que o autor pretende demonstrar a verdade dos fatos alegados;

VII - a opção do autor pela realização ou não de audiência de conciliação ou de mediação.

[...]

Art. 320. A petição inicial será instruída com os documentos indispensáveis à propositura da ação.

Exige-se, ainda, que a petição inicial seja escrita em linguagem correta e adequada, bem como que esteja ao final assinada pelo advogado do autor.

a) Juízo e qualificação das partes

A petição inicial deve indicar “o juízo a que é dirigida” (artigo 319, I, CPC/2015). O juízo é o órgão ao qual a petição inicial é dirigida. Para a delimitação do juízo é preciso observar as regras de competência. Se houver erro na indicação e a demanda for proposta perante juízo ou Tribunal incompetente, nem por isso a inicial deverá ser indeferida, mas apenas remetida ao competente.

Não obstante, a petição inicial indicará a qualificação das partes: “os nomes, os prenomes, o estado civil, a existência de união estável, a profissão, o número de inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas ou no Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica, o endereço eletrônico, o domicílio e a residência do autor e do réu” (artigo 319, II, CPC/2015). Nota-se um aprofundamento em relação ao mesmo dispositivo no CPC/1973: “os nomes, prenomes, estado civil, profissão, domicílio e residência do autor e do réu” (artigo 282, II, CPC/1973).

As partes constituem um dos elementos identificadores da ação. Pequenos equívocos na indicação do nome ou da qualificação das partes são considerados meros erros materiais, não implicando nulidade desde que não tragam prejuízo.

Se houver dificuldade para nomear e qualificar os réus se admite a propositura contra réus desconhecidos ou incertos (ex.: invasão do MST, não sabendo o nome de todos os invasores para constar no polo passivo da ação possessória).

Evidentemente que a ampliação da exigência de requisitos na qualificação das partes gerou uma maior possibilidade de que o autor não obtenha todas estas informações. Por isso, o legislador regulamentou nos parágrafos do dispositivo as consequências da não obtenção de informações:

§ 1º Caso não disponha das informações previstas no inciso II, poderá o autor, na petição inicial, requerer ao juiz diligências necessárias a sua obtenção.

§ 2º A petição inicial não será indeferida se, a despeito da falta de informações a que se refere o inciso II, for possível a citação do réu.

§ 3º A petição inicial não será indeferida pelo não atendimento ao disposto no inciso II deste artigo se a obtenção de tais informações tornar impossível ou excessivamente oneroso o acesso à justiça.

O primeiro parágrafo se refere à adoção de diligências em busca de informações sobre o réu. Por exemplo, se a pessoa tem o CPF do réu, ainda que não tenha seu endereço, não poderá requerer desde logo a citação por edital e sim deverá pedir diligências para que o endereço seja encontrado a partir do CPF, o que também é possível pelo nome completo do réu e de sua genitora.

O segundo parágrafo esclarece que as exigências de maiores informações não podem ser um óbice ao acesso à justiça, de modo que ainda que não constem todas as informações, se a citação for possível a inicial não será indeferida (por exemplo, se tem o endereço não faz sentido exigir o CPF ou o *e-mail*).

Da mesma forma, pelo terceiro parágrafo, a inicial não será indeferida se a obtenção de tais informações, ainda que possível, seja extremamente onerosa ou inviabilize o acesso à justiça.

b) Causa de pedir

Nos moldes do artigo 319, III do CPC/2015, cabe à petição indicar “o fato e os fundamentos jurídicos do pedido”, ou seja, a causa de pedir. A sua importância para o processo é a de dar os limites objetivos dentro dos quais será dado o provimento jurisdicional. O que efetivamente vincula o juiz é a descrição dos fatos, e não os fundamentos jurídicos, pois ele conhece o direito e deve aplicá-lo corretamente. Não basta ao autor narrar a violação de seu direito, mas é preciso que ele descreva também os fatos em que ele está fundado (teoria da substanciação).

c) Pedido e suas especificações

Além disso, a petição inicial indicará “o pedido com as suas especificações” (artigo 319, IV, CPC/2015). O pedido é o núcleo essencial da petição inicial porque delimita os limites objetivos da demanda ao lado da causa de pedir. Nele o autor deve indicar o provimento jurisdicional postulado (pedido imediato – julgar procedente a ação para declarar/constituir/condenar) e o bem da vida que se quer obter (pedido imediato – direito material – ex.: alimentos no valor X, indenização no valor Y, resolução do contrato...).

O juiz não pode decidir fora dos limites objetivos traçados no pedido. Será *extra petita* a sentença em que o juiz apreciar pedido diverso ou fundamento distinto dos formulados na inicial (ex.: pede apenas dano material e o juiz dá também dano moral); *ultra petita* a sentença em que conceder o pedido feito mas em quantia maior que a pedida (ex.: pede 10.000 de dano material e o juiz dá 15.000); *citra petita* a sentença em que deixar de apreciar um dos pedidos feitos (ex.: pede dano material e dano moral e ele só julga o dano material – atenção: não julgar é uma coisa, julgar improcedente é outra, caso em que não é *citra petita*).

Em regra, o pedido deve ser certo e determinado. Certo é o que identifica seu objeto, individualizando-o perfeitamente; determinado é o pedido líquido, no qual o autor indica a quantidade dos bens que pretende haver.

Nos incisos do art. 324, §1º estão algumas exceções que autorizam o pedido ilíquido ou genérico: ações universais, quais sejam as que têm por objeto uma universalidade de direito (como herança e patrimônio); quando não for possível determinar em definitivo as consequências do ato ou fato ilícito, pois no ingresso da ação ainda não se sabe a extensão do dano sofrido, incluindo neste inciso o dano moral; quando o valor da condenação depender de ato que deva ser praticado pelo réu, como as ações de prestação de contas.

Em regra, os pedidos devem ser interpretados restritivamente, não cabendo ao juiz decidir *extra*, *ultra* ou *citra petita*: além, fora ou menos que o pedido. Contudo, existem casos de pedidos implícitos, que o juiz deve conceder mesmo que o autor não peça expressamente, notadamente juros legais, correção monetária, custas e despesas processuais e prestações periódicas.

Para a cumulação de pedidos é preciso que os pedidos se relacionem, justificando-se o julgamento conjunto na mesma ação. Haverá cumulação subjetiva no caso da demanda ser proposta contra mais de um réu (litisconsórcio passivo) e cumulação objetiva havendo fundamentos ou pedidos múltiplos. Aqui se fala da cumulação objetiva de pedidos, que pode ser simples, quando o autor formula múltiplos pedidos e deseja obter êxito em todos, mas um pedido não depende do outro; sucessiva, quando o autor formula múltiplos pedidos e deseja obter êxito em todos, mas o resultado do exame de um repercute no do outro; alternativa, quando o autor formula mais de um pedido mas o acolhimento de um exclui o do outro, não havendo assim soma de pedidos; eventual ou subsidiária, idêntica à alternativa, mas havendo uma ordem de preferência. Para cumular pedidos, eles devem ser compatíveis entre si, o juízo competente deve ser o mesmo e o procedimento escolhido deve ser adequado a todos os pedidos.

Quanto à alteração do pedido, o artigo 329 do CPC/2015 traz: "O autor poderá: I - até a citação, aditar ou alterar o pedido ou a causa de pedir, independentemente de consentimento do réu; II - até o saneamento do processo, aditar ou alterar o pedido e a causa de pedir, com consentimento do réu, assegurado o contraditório mediante a possibilidade de manifestação deste no prazo mínimo de 15 (quinze) dias, facultado o requerimento de prova suplementar. Parágrafo único. Aplica-se o disposto neste artigo à reconvenção e à respectiva causa de pedir".

Basicamente, proposta a inicial o autor pode alterar o pedido ou a causa de pedir até a citação sem consentimento do réu; da citação até o saneamento pode fazê-lo como consentimento do réu; e a partir do saneamento não pode mais fazê-lo. Inversamente, caso o réu apresente reconvenção, poderá alterar sua causa de pedir ou pedido até que o autor seja intimado para contestá-la; da intimação ao saneamento pode fazê-lo com anuência do autor; e a partir do saneamento não pode mais fazê-lo.

d) Valor da causa

Toda causa tem um valor certo ainda que seu objeto não tenha conteúdo economicamente aferível. Se o objeto da ação não tiver valor econômico ou o seu valor for inestimável fixa-se por estimativa ou outros critérios. Se o objeto tiver valor econômico o valor será fixado por critérios objetivos e legais.

e) Requerimento de produção de provas

Nos termos do artigo 319, VI, CPC/2015, "a petição inicial indicará: [...] as provas com que o autor pretende demonstrar a verdade dos fatos alegados". Tem havido tolerância quanto ao desrespeito deste requisito, de modo que sua ausência não gera indeferimento da inicial. Destaca-se que o requerimento de produção de provas da inicial (e também o da contestação) são genéricos, sendo que no momento oportuno as partes se manifestarão sobre as provas que desejam produzir.

f) Requerimento de citação do réu

Embora o CPC/2015 tenha excluído o inciso que exigia o requerimento de citação do réu, este é decorrência lógica do pedido em jurisdição contenciosa e deve ser feito. O pedido de citação está implícito, não havendo motivo para o juiz indeferir a demanda por sua ausência, mas é da melhor técnica mantê-lo.

g) Outros requerimentos possíveis

Existem outros requerimentos possíveis, como o pedido de assistência judiciária gratuita quando o autor não tiver condições de arcar com despesas e custas processuais sem prejuízo de sua subsistência e de sua família (Lei nº 1.060/50).

Ainda, o autor pode solicitar uma medida cautelar incidental ou pedir a tutela antecipada do mérito por fundamento de urgência ou evidência. Destaca-se que o CPC/2015 alterou substancialmente a disciplina sobre a tutela antecipada de mérito e a tutela cautelar. Antes, a tutela antecipada de mérito por urgência e por evidência eram

abordadas no mesmo dispositivo (artigo 273, CPC/1973) e não havia nada expresso sobre a possibilidade de solicitá-la em processo autônomo prévio ao processo de conhecimento. Já a abordagem das cautelares se dava em livro próprio bastante extenso, como processo autônomo embora posteriormente se aceitasse a modalidade incidental.

h) Documentos indispensáveis

Nos termos do artigo 320 do CPC/2015, "a petição inicial será instruída com os documentos indispensáveis à propositura da ação". Os documentos indispensáveis à propositura da ação são um requisito extrínseco da petição inicial. Um exemplo é a procuração, que deve ser juntada, outro são as custas judiciais recolhidas com a inicial. Se ausente um documento indispensável, o juiz dará prazo para juntada (emenda à inicial), sob pena de indeferimento. Os documentos dispensáveis podem ser juntados posteriormente. Documentos meramente úteis são dispensáveis.

Indeferimento da petição inicial

Compete ao juiz fazer um exame cuidadoso da admissibilidade da petição inicial. Verificando que a petição inicial está em termos, o juiz a recebe e determina a citação do réu. Do contrário, concede prazo para regularização. Se o vício não for solucionado, o juiz a rejeita. Sendo assim, na fase inicial é que eventuais defeitos e irregularidades poderão ser danados, devendo o juiz conceder prazo ao autor para que a regularize.

Marcus Vinícius Rios Gonçalves entende que "é preciso que ele lhe conceda a possibilidade de manifestar-se, ainda que o vício da inicial seja aparentemente insanável, porque o princípio do contraditório assim o exige. Não se pode extinguir o processo sem ouvir o autor, pois ele pode, ao manifestar-se, convencer o juiz ou de que o vício apontado não existe, ou de que ele é sanável".

Prevê o artigo 321 do CPC/2015, de forma semelhante ao antigo artigo 284 do CPC/1973 (salvo quanto ao prazo antes de 10 e agora de 15 dias):

Art. 321. O juiz, ao verificar que a petição inicial não preenche os requisitos dos arts. 319 e 320 ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor, no prazo de 15 (quinze) dias, a emende ou a complete, indicando com precisão o que deve ser corrigido ou completado.

Parágrafo único. Se o autor não cumprir a diligência, o juiz indeferirá a petição inicial.

Quanto a estes defeitos e irregularidades, o CPC/2015 discrimina casos de indeferimento da inicial, também de forma semelhante ao CPC/1973, mas sendo mais objetivo em seu conteúdo:

Art. 330. A petição inicial será indeferida quando:

I - for inepta;

II - a parte for manifestamente ilegítima;

III - o autor carecer de interesse processual;

IV - não atendidas as prescrições dos arts. 106 (advogado em causa própria) e 321 (emenda).

§ 1º **Considera-se inepta a petição inicial quando:**

I - **lhe faltar pedido ou causa de pedir;**

II - **o pedido for indeterminado, ressalvadas as hipóteses legais em que se permite o pedido genérico;**

III - **da narração dos fatos não decorrer logicamente a conclusão;**

IV - **contiver pedidos incompatíveis entre si.**

§ 2º Nas ações que tenham por objeto a **revisão de obrigação decorrente de empréstimo, de financiamento ou de alienação de bens**, o autor terá de, sob pena de inépcia, **discriminar na petição inicial, dentre as obrigações contratuais, aquelas que pretende controverter, além de quantificar o valor incontroverso do débito.**

§ 3º Na hipótese do § 2º, o **valor incontroverso deverá continuar a ser pago no tempo e modo contratados.**

A maior inovação, além da compactação de hipóteses, é a abordagem da inépcia da inicial por não apontamento de valores discriminados no pedido de revisão contratual.

Quanto ao procedimento em caso de indeferimento, por não ter sido sanado o vício no prazo de emenda, preconiza o CPC/2015, seguindo a toada do CPC/1973:

Art. 331. Indeferida a petição inicial, o autor poderá apelar, facultado ao juiz, no prazo de 5 (cinco) dias, retratar-se.

§ 1º Se não houver retratação, o juiz mandará citar o réu para responder ao recurso.

§ 2º Sendo a sentença reformada pelo tribunal, o prazo para a contestação começará a correr da intimação do retorno dos autos, observado o disposto no art. 334.

§ 3º Não interposta a apelação, o réu será intimado do trânsito em julgado da sentença.

A mudança se dá quanto ao prazo do juízo de retratação, não mais de 48 horas e sim de 5 dias. Em regra, a extinção será sem julgamento do mérito, mas excepcionalmente poderá ser com julgamento do mérito (prescrição e decadência).

A diferença procedimental com relação à regra geral da apelação é que, interposta a apelação, o juiz tem o prazo de 5 dias para reformar sua própria sentença, isto é, cabe juízo de retratação. Se o juiz não voltar atrás, receberá a apelação e mandará subir ao Tribunal sem contrarrazões.

O Tribunal poderá manter ou reformar a sentença. Se reformar, volta para a 1ª instância e continua a correr. O réu poderá alegar na contestação o mesmo fundamento que havia embasado o indeferimento da inicial, apesar da reforma do Tribunal (pois o afastamento que o Tribunal faz é "inaudita altera parte", ou seja, sem oitiva da outra parte, sem contraditório, possuindo por natureza caráter provisório), trazendo argumentos e provas de que o Tribunal deveria ter mantido a decisão de indeferimento da inicial, ou trazer outro fundamento favorável ao indeferimento da inicial.

Em ambos os casos, sendo o argumento acatado pelo juiz, cabe recurso de apelação, que agora tramitará pelo procedimento geral, sem especificidades, pois já não se trata mais propriamente de inépcia da inicial, mas de extinção sem julgamento do mérito.

1.16.4 IMPROCEDÊNCIA LIMINAR DO PEDIDO.

A agora denominada improcedência liminar do pedido corresponde à improcedência de plano, também conhecida como súmula do juízo, ora prevista no artigo 285-A do CPC/1973 (alteração do ano de 2007). Ocorre que a disciplina se alterou substancialmente, porque não mais se coloca a improcedência liminar do pedido como decorrência de decisões repetitivas daquele juízo, mas sim como a aplicação da lógica dos tribunais (súmula do TJ ou TRF local ou então entendimentos repetitivos de tribunais superiores). Em verdade, acata-se o que a doutrina já recomendava que o dispositivo objetivasse desde o início, a uniformização de decisões não apenas do juízo, mas de todo o Judiciário. O processamento continua o mesmo, o que mudou foram os requisitos para a improcedência liminar.

Permanece o requisito da matéria exclusivamente de Direito ou que, sendo de fato, seja provada apenas pelos documentos acostados à inicial; acrescido do requisito de que a sentença seja de improcedência, ou seja, não existe procedência de plano (o que violaria o contraditório e a ampla defesa), mas apenas improcedência de plano (afinal, é benéfico para o réu não ser incomodado para se defender no processo quando desde logo ele é julgado a seu favor – se o autor não apelar e transitar em julgado a favor deste réu, ele será notificado da decisão).

Com efeito, a citação do réu é dispensada para que o juiz julgue improcedente liminarmente o pedido. Contudo, se o autor apelar da decisão o réu será citado para apresentar contrarrazões. Se o autor não apelas, o réu será apenas informado após o trânsito em julgado: "Art. 241, CPC/2015. Transitada em julgado a sentença de mérito proferida em favor do réu antes da citação, incumbe ao escrivão ou ao chefe de secretaria comunicar-lhe o resultado do julgamento".

Preconiza o CPC/2015:

Art. 332. Nas causas que dispensem a fase instrutória, o juiz, independentemente da citação do réu, julgará liminarmente improcedente o pedido que contrariar:

I - **enunciado de súmula do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça;**

II - **acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;**

III - **entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;**

IV - **enunciado de súmula de tribunal de justiça sobre direito local.**

§ 1º O juiz **também** poderá julgar liminarmente improcedente o pedido se verificar, desde logo, a **ocorrência de decadência ou de prescrição.**

§ 2º Não interposta a apelação, o **réu será intimado do trânsito em julgado da sentença, nos termos do art. 241.**

§ 3º Interposta a apelação, o juiz poderá **retratar-se em 5 (cinco) dias.**

§ 4º **Se houver retratação**, o juiz determinará o prosseguimento do processo, com a **citação** do réu, e, **se não houver retratação**, determinará a **citação** do réu para apresentar **contrarrazões**, no prazo de 15 (quinze) dias.

Interposta a apelação, há juízo de retratação, no prazo de 5 dias. Se o juiz se retratar o processo continua, se não se retratar, antes de remeter ao Tribunal, deverá mandar citar o réu para apresentar suas contrarrazões. A apelação subirá com as alegações do autor e com as alegações do réu.

O Tribunal poderá: manter a sentença (condenando o autor a pagar honorários advocatícios, pois já houve contraditório); anular a sentença, devolvendo para prosseguimento (basta intimar o réu para oferecer contestação, porque já foi citado); reformar a sentença julgando totalmente procedente a ação (não será procedência de plano porque o réu já exerceu o contraditório), caso a causa já esteja madura ou envolva matéria de direito.

1.16.5 AUDIÊNCIA DE CONCILIAÇÃO OU DE MEDIAÇÃO.

A Mediação é uma forma de solução de conflitos na qual uma terceira pessoa, neutra e imparcial, facilita o diálogo entre as partes, para que elas construam, com autonomia e solidariedade, a melhor solução para o problema. Em regra, é utilizada em conflitos multidimensionais, ou complexos. A Mediação é um procedimento estruturado, não tem um prazo definido, e pode terminar ou não em acordo, pois as partes têm autonomia para buscar soluções que compatibilizem seus interesses e necessidades.

A conciliação é um método utilizado em conflitos mais simples, ou restritos, no qual o terceiro facilitador pode adotar uma posição mais ativa, porém neutra com relação ao conflito e imparcial. É um processo consensual breve, que busca uma efetiva harmonização social e a restauração, dentro dos limites possíveis, da relação social das partes.

A Conciliação resolve tudo em um único ato, sem necessidade de produção de provas. Também é barata porque as partes evitam gastos com documentos e deslocamentos aos fóruns. É eficaz porque as próprias partes chegam à solução dos seus conflitos, sem a imposição de um terceiro (juiz). É, ainda, pacífica por se tratar de um ato espontâneo, voluntário e de comum acordo entre as partes.

O direito de acesso à Justiça, previsto no art. 5º, XXXV, da Constituição Federal, além da vertente formal perante os órgãos judiciários, implica acesso à ordem jurídica justa. Por isso, cabe ao Poder Judiciário estabelecer política pública de tratamento adequado dos problemas jurídicos e dos conflitos de interesses, que ocorrem em larga e crescente escala na sociedade, de forma a organizar, em âmbito nacional, não somente os serviços prestados nos processos judiciais, como também os que possam sê-lo mediante outros mecanismos de solução de conflitos, em especial dos consensuais, como a mediação e a conciliação.

A conciliação e a mediação são instrumentos efetivos de pacificação social, solução e prevenção de litígios, e a sua apropriada disciplina nos programas já implementados no país tem reduzido a excessiva judicialização dos conflitos de interesses, a quantidade de recursos e de execução de sentenças.

O legislador brasileiro incentiva a conciliação no país e não há novidades nisso. Várias são as campanhas desenvolvidas no país em prol da conciliação. Basicamente, conciliação é o ato no qual autor e réu dialogam sobre o litígio e buscam alcançar a transação, cada qual abrindo mão ou não de parcelas dos direitos postulados conforme o caso concreto. A audiência de conciliação é um momento no qual isso pode ocorrer.

Art. 3º Não se excluirá da apreciação jurisdicional ameaça ou lesão a direito.

§ 1º É permitida a arbitragem, na forma da lei.

§ 2º O Estado promoverá, sempre que possível, a **solução consensual dos conflitos**.

§ 3º A conciliação, a mediação e outros métodos de solução consensual de conflitos **deverão ser estimulados por juizes, advogados, defensores públicos e membros do Ministério Público, inclusive no curso do processo judicial**.

Nota-se que o legislador processual quer que a conciliação seja estimulada e por isso facilita a sua realização no processo. A audiência de conciliação não é o único momento que as partes têm para conciliar, nada impede que elas entrem em acordo fora dos autos e juntem petição escrita ou que conciliem na própria audiência de instrução. Até a sentença, todo momento é um possível momento de conciliação.

Um dos requisitos da petição inicial é a indicação do interesse em realizar ou não a audiência de conciliação (artigo 319, VII, CPC/2015). Trata-se de inovação do Código de 2015. Não se quer desmerecer a conciliação, mas sim evitar que o processo se prolongue por motivos desnecessários, sabendo-se que as partes não entrarão em acordo.

O legislador do CPC/2015 evidencia a importância da conciliação ao colocar a audiência de conciliação como o primeiro ato após a citação do réu, antecedendo a sua resposta. Era assim que ocorria no agora extinto procedimento sumário e ainda ocorre nos juizados especiais, prática que era transferida no cotidiano do Judiciário também para os procedimentos ordinários e que agora se formaliza.

Art. 334. *Se a petição inicial preencher os requisitos essenciais e não for o caso de improcedência liminar do pedido, o juiz **designará audiência de conciliação** ou de **mediação com antecedência mínima de 30 (trinta) dias, devendo ser citado o réu com pelo menos 20 (vinte) dias de antecedência**.*

§ 1º O conciliador ou mediador, onde houver, **atuará necessariamente na audiência de conciliação ou de mediação, observando o disposto neste Código, bem como as disposições da lei de organização judiciária**.

§ 2º Poderá haver **mais de uma sessão** destinada à conciliação e à mediação, não podendo exceder a **2 (dois) meses** da data de realização da primeira sessão, desde que necessárias à composição das partes.

§ 3º A **intimação do autor para a audiência será feita na pessoa de seu advogado.**

§ 4º A audiência **não será realizada:**

I - **se ambas as partes manifestarem, expressamente, desinteresse** na composição consensual;

II - **quando não se admitir a autocomposição.** (ex.: MP em ação de improbidade administrativa).

§ 5º O autor deverá **indicar, na petição inicial, seu desinteresse na autocomposição, e o réu deverá fazê-lo, por petição, apresentada com 10 (dez) dias de antecedência, contados da data da audiência.**

§ 6º **Havendo litisconsórcio, o desinteresse na realização da audiência deve ser manifestado por todos os litisconsortes.**

§ 7º A audiência de conciliação ou de mediação pode **realizar-se por meio eletrônico, nos termos da lei.**

§ 8º O **não comparecimento injustificado do autor ou do réu à audiência de conciliação é considerado ato atentatório à dignidade da justiça** e será sancionado com **multa de até dois por cento da vantagem econômica pretendida ou do valor da causa, revertida em favor da União ou do Estado.**

§ 9º As partes **devem** estar acompanhadas por **seus advogados ou defensores públicos.**

§ 10. A parte poderá **constituir representante, por meio de procuração específica, com poderes para negociar e transigir.** (preposto)

§ 11. A **autocomposição obtida será reduzida a termo e homologada por sentença.**

§ 12. A pauta das audiências de conciliação ou de mediação será organizada de modo a respeitar o **intervalo mínimo de 20 (vinte) minutos** entre o início de uma e o início da seguinte.

1.16.6 CONTESTAÇÃO, RECONVENÇÃO E REVELIA.

Entre as respostas que o réu pode apresentar estão: **contestação, reconvenção e exceções de impedimento/suspeição.** O CPC/1973 criava uma gama maior de respostas do réu, por exemplo, ação declaratória incidental (agora extinta) e impugnações ao valor da causa e à assistência judiciária (agora alegáveis em preliminar de contestação), além das exceções de incompetência (agora tanto absoluta quanto relativa são alegáveis em contestação por preliminar).

Nota-se que o CPC/2015 trouxe uma maior concentração de defesas possíveis na contestação, o que a torna ainda mais relevante. De qualquer forma, a **contestação** é a peça mais relevante que o réu apresenta no processo. Dentre as respostas possíveis, é a única obrigatória. Apresentar reconvenção ou exceções é uma faculdade, mas apresentar a contestação é obrigatório.

O réu pode simplesmente se defender das alegações contidas na petição inicial por meio da contestação, mas pode também contra-atacar formulando pretensões em face do autor por meio de nova lide no mesmo processo, o que se denomina reconvenção. A resposta do réu deve vir na forma **escrita.**

Contestação

a) Contagem do prazo

O prazo de resposta é de 15 dias, mas Fazenda Pública, Ministério Público, Defensoria Pública e litisconsortes que tiverem diferentes procuradores possuem prazo em dobro. No caso de litisconsortes, caso o prazo comece a correr de dias diferentes para cada um deles, conta-se do último, ou seja, do fim do ciclo citatório.

Art. 335. O réu poderá oferecer contestação, por petição, **no prazo de 15 (quinze) dias, cujo termo inicial será a data:**

I - da **audiência de conciliação ou de mediação, ou da última sessão de conciliação, quando qualquer parte não comparecer ou, comparecendo, não houver autocomposição;**

II - do **protocolo do pedido de cancelamento da audiência de conciliação ou de mediação** apresentado pelo réu, quando ocorrer a hipótese do art. 334, § 4º, inciso I; (ambas as partes manifestando desinteresse na composição)

III - prevista no **art. 231, de acordo com o modo como foi feita a citação, nos demais casos.** (data da juntada aos autos do aviso de recebimento ou do mandado cumprido por oficial de justiça, dia útil seguinte do vencimento do prazo do edital, dia útil seguinte à citação eletrônica, data de ocorrência da citação quando se der por ato do escrivão ou do chefe de secretaria)

§ 1º No caso de litisconsórcio passivo, ocorrendo a hipótese do art. 334, § 6º, o **termo inicial previsto no inciso II será, para cada um dos réus, a data de apresentação de seu respectivo pedido de cancelamento da audiência.**

§ 2º Quando ocorrer a hipótese do art. 334, § 4º, inciso II, havendo litisconsórcio passivo e o autor **desistir da ação em relação a réu ainda não citado, o prazo para resposta correrá da data de intimação da decisão que homologar a desistência.**

b) Princípio da eventualidade e ônus da impugnação específica

Art. 336. Incumbe ao réu alegar, na contestação, **toda a matéria de defesa, expondo as razões de fato e de direito com que impugna o pedido do autor e especificando as provas que pretende produzir.**

O artigo 336 consagra o princípio da eventualidade, que permite ao réu apresentar na contestação todas as matérias que possa invocar em sua defesa, ainda que elas não sejam necessariamente compatíveis entre si. Pode apresentá-las em ordem sucessiva, sendo as últimas para hipóteses de não acolhimento das primeiras. É fundamental que o réu apresente todas as defesas que tiver na própria contestação, sob pena de preclusão. Neste sentido, prevê o artigo 342, CPC/2015:

Art. 342. Depois da contestação, só é lícito ao réu deduzir novas alegações quando:

- I - relativas **a direito ou a fato superveniente**;
- II - competir ao juiz conhecer delas **de ofício**;
- III - por **expressa autorização legal**, puderem ser formuladas em qualquer tempo e grau de jurisdição.

O princípio da eventualidade se liga ao ônus da impugnação específica que exterioriza a responsabilidade que tem o réu de, em sua defesa, impugnar de forma especificada e precisa cada um dos fatos narrados pelo autor na inicial, sob pena de, não o fazendo, consumir-se a preclusão. O ônus da impugnação específica é um verdadeiro encargo processual, do qual decorre a necessidade de atenção e cuidados extremos por parte do advogado do réu ao ofertar uma contestação. Ele não se aplica, contudo, ao defensor dativo. Sobre o ônus de impugnação específica, destaca-se o artigo 341, CPC/2015:

Art. 341. Incumbe também ao réu manifestar-se precisamente sobre as **alegações de fato constantes da petição inicial, presumindo-se verdadeiras as não impugnadas, salvo se:**

- I - **não for admissível, a seu respeito, a confissão**;
- II - a petição inicial **não estiver acompanhada de instrumento que a lei considerar da substância do ato**;
- III - estiverem em **contradição com a defesa**, considerada em seu conjunto.

Parágrafo único. O ônus da impugnação especificada dos fatos **não se aplica ao defensor público, ao advogado dativo e ao curador especial.**

c) Matérias alegáveis

A contestação não amplia os limites objetivos da lide, o objeto litigioso, tendo em vista o seu caráter defensivo. Contudo, pode ampliar a cognição do juiz, obrigando-o a apreciar as questões nela alegadas, na parte da fundamentação da sentença. Isso ocorre sempre que o réu arguir fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor.

As defesas do réu podem ser divididas em três grandes grupos: a) as processuais, cujo acolhimento implique a extinção do processo sem resolução do mérito; b) as processuais que não impliquem a extinção do processo mas a sua dilação; c) as substanciais ou de mérito, sendo que a defesa de mérito direta é aquela em que o réu nega os fatos narrados na petição inicial ou o efeito que o autor pretende deles tirar, enquanto que a defesa indireta é a que o réu contrapõe aos fatos constitutivos do direito do autor fatos impeditivos, extintivos ou modificativos. As duas primeiras são as defesas preliminares e a terceira é a defesa de mérito.

Art. 337. Incumbe ao réu, **antes de discutir o mérito**, alegar:

- I - **inexistência ou nulidade da citação**;
- II - **incompetência absoluta e relativa**;
- III - **incorrecção do valor da causa**;
- IV - **inépcia da petição inicial**;
- V - **perempção**;
- VI - **litispendência**;
- VII - **coisa julgada**;
- VIII - **conexão**;
- IX - **incapacidade da parte, defeito de representação ou falta de autorização**;

X - **convenção de arbitragem**;

XI - **ausência de legitimidade ou de interesse processual**;

XII - **falta de caução ou de outra prestação que a lei exige como preliminar**;

XIII - **indevida concessão do benefício de gratuidade de justiça**.

§ 1º Verifica-se a **litispendência ou a coisa julgada** quando se **reproduz** ação anteriormente ajuizada.

§ 2º Uma **ação é idêntica** a outra quando possui as mesmas partes, **a mesma causa de pedir e o mesmo pedido**.

§ 3º Há **litispendência** quando se repete ação que está **em curso**.

§ 4º Há **coisa julgada** quando se repete ação que **já foi decidida por decisão transitada em julgado**.

§ 5º **Excetuadas a convenção de arbitragem e a incompetência relativa**, o juiz conhecerá **de ofício** das matérias enumeradas neste artigo.

§ 6º A **ausência de alegação da existência de convenção de arbitragem**, na forma prevista neste Capítulo, implica **aceitação da jurisdição estatal** e renúncia ao juízo arbitral.

Nota-se uma ampliação das matérias alegáveis na contestação. Em geral, o juiz pode reconhecer de ofício as matérias alegáveis em preliminar, salvo no que tange a arbitragem e incompetência relativa.

d) Adaptação da nomeação à autoria

O CPC/2015 excluiu a modalidade de nomeação à autoria do rol de intervenção de terceiros, mas não retirou a possibilidade do réu de indicar quem seja a parte legítima para figurar no pólo passivo. O que muda é que isso será feito na própria contestação e não mediante modalidade de intervenção de terceiros. Basicamente, o réu indicará aquele que deveria figurar no polo passivo e o autor terá 15 dias para emendar a inicial se acolher a indicação, nada impedindo que mantenha este réu ali e acresça o indicado em litisconsórcio passivo.

Art. 338. Alegando o réu, na contestação, **ser parte ilegítima ou não ser o responsável pelo prejuízo invocado**, o juiz **facultará ao autor, em 15 (quinze) dias, a alteração da petição inicial para substituição do réu**.

Parágrafo único. Realizada a substituição, o autor **reembolsará as despesas e pagará os honorários ao procurador do réu excluído**, que serão fixados entre três e cinco por cento do valor da causa ou, sendo este irrisório, nos termos do art. 85, § 8º.

Art. 339. Quando alegar sua ilegitimidade, **incumbe ao réu indicar o sujeito passivo da relação jurídica discutida sempre que tiver conhecimento**, sob pena de arcar com as despesas processuais e de indenizar o autor pelos prejuízos decorrentes da falta de indicação.

§ 1º O autor, **ao aceitar a indicação**, procederá, no prazo de 15 (quinze) dias, à **alteração da petição inicial para a substituição do réu**, observando-se, ainda, o parágrafo único do art. 338.

§ 2º No prazo de 15 (quinze) dias, o autor pode optar por alterar a petição inicial para incluir, como **litisconsorte passivo**, o sujeito indicado pelo réu.

e) Alegação de incompetência

Na disciplina do CPC/1973 a alegação de incompetência absoluta se dava em preliminar de contestação, mas a alegação de incompetência relativa deveria se dar por exceção de incompetência. O CPC/2015 unificou as duas situações, de modo que tanto a incompetência absoluta quanto a relativa devem ser alegadas por preliminar de contestação. O artigo 340 do CPC/2015 regula o procedimento que será seguido nestas situações.

Art. 340. Havendo alegação de incompetência relativa ou absoluta, a contestação poderá ser protocolada no foro de domicílio do réu, fato que será imediatamente comunicado ao juiz da causa, preferencialmente por meio eletrônico.

§ 1º A contestação será submetida a **livre distribuição** ou, se o réu houver sido citado por meio de **carta precatória, juntada aos autos dessa carta**, seguindo-se a sua imediata remessa para o juízo da causa.

§ 2º **Reconhecida a competência do foro indicado pelo réu, o juízo para o qual for distribuída a contestação ou a carta precatória será considerado prevento.**

§ 3º Alegada a incompetência nos termos do caput, será **suspensa a realização da audiência de conciliação ou de mediação**, se tiver sido designada.

§ 4º Definida a competência, o juízo competente designará **nova data para a audiência de conciliação ou de mediação**.

Reconvenção

É a ação incidente aforada pelo réu em face do autor, ao ensejo de sua resposta. Citado, o demandado pode se limitar a contestar, ficando na posição passiva, ou então assumir uma posição ativa, formulando pretensões conexas em face do autor. Trata-se de nova ação que ocupa o mesmo processo. Ela sempre amplia os limites objetivos da lide, porque o juiz terá de decidir não só sobre a pretensão originária, mas sobre aquela formulada pelo réu. Eventualmente, pode ampliar os limites subjetivos, se proposta contra o autor e um terceiro, ou em conjunto entre réu e o terceiro.

O réu se denomina reconvincente e o autor se denomina reconvinido. O prazo é o mesmo da contestação, 15 dias. Na condição de nova ação, deve preencher as condições da ação e os pressupostos processuais, além dos requisitos da inicial, com as devidas adaptações. Não obstante, existem requisitos específicos para a reconvenção: conexão, competência, procedimentos compatíveis e que o autor não seja legitimado extraordinário.

A reconvenção não é possível nem em processo cautelar nem em processo de execução, ocorrendo apenas no processo de conhecimento. Também não cabe em embargos do devedor e em processos de liquidação, nem em procedimentos especiais incompatíveis. Caso seja aceito o pedido contraposto (pedido contra o autor formulado na própria inicial), como nos juizados especiais, também não cabe reconvenção. Em tese, não há óbice à reconvenção sucessiva.

Quanto ao procedimento, a reconvenção é analisada pelo juiz como se fosse uma petição inicial quanto à sua admissibilidade, sendo o autor citado para contestar na pessoa de seu procurador. Se o autor-reconvincente não contestar a ação nem por isso se presumirão verdadeiros os fatos alegados na reconvenção, afinal, ele ajuizou a demanda e já trouxe seus fatos, que provavelmente se opõem aos narrados pelo réu. Abre-se para a réplica do réu conforme a matéria alegada na contestação. A instrução será conjunta e a sentença única, julgando ação e reconvenção. Nada impede a extinção da reconvenção sem julgamento de mérito. Caso a ação originária venha a ser extinta prematuramente, a reconvenção prosseguirá.

Art. 343. Na contestação, é lícito ao réu propor reconvenção para manifestar pretensão própria, conexa com a ação principal ou com o fundamento da defesa.

§ 1º Proposta a reconvenção, o autor será **intimado**, na pessoa de seu advogado, para apresentar **resposta no prazo de 15 (quinze) dias**.

§ 2º A **desistência da ação ou a ocorrência de causa extintiva que impeça o exame de seu mérito não obsta ao prosseguimento do processo quanto à reconvenção**.

§ 3º A reconvenção **pode ser proposta contra o autor e terceiro**.

§ 4º A reconvenção pode ser proposta pelo réu em **litisconsórcio com terceiro**.

§ 5º Se o **autor for substituto processual**, o reconvincente deverá afirmar ser titular de direito em face do substituído, e a reconvenção deverá ser proposta em face do autor, também na qualidade de substituto processual.

§ 6º **O réu pode propor reconvenção independentemente de oferecer contestação**.

Revelia

A não apresentação de contestação pelo réu gera revelia, que pode gerar efeitos como o da presunção da veracidade dos fatos alegados na inicial. Revel é aquele que, citado, permanece inerte, que não se contrapõe ao pedido formulado pelo autor. Logo, somente o réu pode ser revel. Quando o autor que deixa de cumprir ônus que lhe incumbem, diz-se que há contumácia.

Obs.: somente há revelia em processo de conhecimento e cautelar, não na execução.

É preciso cuidado para não confundir revelia com os efeitos que decorrem dela, pois há hipóteses em que a revelia não produz os seus efeitos tradicionais

Quando se limitar a reconvir, mas trazer na reconvenção fatos e alegações que tornem controvertidos os fatos alegados na inicial (a revelia advém da completa inércia do réu), não é revel.

São dois os efeitos gerados pela revelia: desnecessidade de intimação do revel, pois ele demonstrou desinteresse pelo processo e vontade de permanecer omissos, embora ele possa intervir a qualquer momento no curso do processo (caso em que demonstrado o interesse em participar o juiz passará a intimá-lo); e presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor.

A presunção de veracidade, o principal efeito que a revela gera, torna desnecessária a produção de provas e conduz ao julgamento antecipado da lide. Tal presunção não é, contudo, absoluta. Neste sentido, o juiz presume a verdade dos fatos, mas pode retirar deles a consequência jurídica que entender correta.

Ainda, a lei cria casos em que a presunção de veracidade não será aplicada, mesmo que o réu seja revel: a) pluralidade de réus em litisconsórcio unitário, sendo que um deles conteste a ação (apesar do CPC não falar é preciso litisconsórcio unitário porque só nele a defesa de um beneficia os demais já que a sentença tem que ser igual para todos); b) litígio que verse sobre direitos indisponíveis, que são, em geral, aqueles de natureza extrapatrimonial ou pública (ex.: estado e capacidade de pessoas); c) petição inicial desacompanhada de instrumento essencial ao ato (ex.: contrato de compra e venda quando a ação versa sobre o reconhecimento da obrigação que decorra de tal contrato; e d) quando as alegações de fato formuladas pelo autor forem inverossímeis ou estiverem em contradição com prova constante dos autos, hipótese incluída neste dispositivo pelo CPC/2015 e antes dispersa na lei.

Art. 344. *Se o réu não contestar a ação, será considerado **revel e presumir-se-ão verdadeiras as alegações de fato** formuladas pelo autor.*

Art. 345. *A revelia **não produz o efeito** mencionado no art. 344 se:*

*I - havendo **pluralidade** de réus, algum deles contestar a ação;*

*II - o litígio versar sobre direitos **indisponíveis**;*

*III - a petição inicial não estiver acompanhada de **instrumento** que a lei considere indispensável à prova do ato;*

*IV - as alegações de fato formuladas pelo autor forem **inverossímeis** ou estiverem em **contradição** com prova constante dos autos.*

Art. 346. *Os **prazos** contra o revel que não tenha patrono nos autos fluirão **da data de publicação do ato decisório no órgão oficial**.*

Parágrafo único. *O revel poderá intervir no processo em **qualquer fase**, recebendo-o no estado em que se encontrar.*

Não obstante, prevê o CPC/2015:

Art. 348. *Se o **réu não contestar a ação**, o juiz, verificando a **inocorrência do efeito da revelia** previsto no art. 344, ordenará que o autor especifique as **provas** que pretende produzir, se ainda não as tiver indicado.*

Art. 349. *Ao **réu revel será lícita a produção de provas**, contrapostas às alegações do autor, desde que se faça representar nos autos a tempo de praticar os atos processuais indispensáveis a essa produção.*

Neste sentido, se não aplicado o efeito da presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, este apresentará as provas que pretende produzir. Se o réu for revel e comparecer depois no processo poderá produzir provas (ex.: perdeu o prazo para contestar, mas está ciente do feito e quer acompanhá-lo).

Contumácia

"Incorre em contumácia qualquer das partes que deixa de exercer atividade no processo num momento em que, em tese, deveria atuar. Por isso, tanto o autor como o réu podem incorrer em contumácia. Além disso, a contumácia pode se dar em qualquer momento processual. Assim, por exemplo, incorre em contumácia o autor ou o réu que, no prazo para se manifestar sobre o laudo pericial, permanece em silêncio; o autor ou o réu que, no prazo para arrolar testemunhas, nada faz; o autor que, no prazo assinado pelo juiz, não corrige um defeito da petição inicial; e o réu que, intimado para se manifestar sobre um documento apresentado pelo autor, silencia. Já a revelia é a contumácia do réu no momento em que ele deveria apresentar a contestação"¹².

1.16.7 AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO.

A audiência de instrução e julgamento ocorrerá sempre que for necessária a produção de provas em audiência, como depoimentos das partes, oitiva de peritos e, principalmente, testemunhal. Será, assim, o ato derradeiro da produção de provas, que encerrará a fase probatória para dar abertura à fase de julgamento.

Art. 358. *No dia e na hora designados, o juiz declarará **aberta** a audiência de instrução e julgamento e mandará **apregoar** as partes e os respectivos advogados, bem como outras pessoas que dela devam participar.*

Art. 359. *Instalada a audiência, o **juiz tentará conciliar as partes**, independentemente do emprego anterior de outros métodos de solução consensual de conflitos, como a mediação e a arbitragem.*

Art. 360. *O juiz exerce o **poder de polícia**, incumbindo-lhe:*

I - manter a ordem e o decoro na audiência;

II - ordenar que se retirem da sala de audiência os que se comportarem inconvenientemente;

III - requisitar, quando necessário, força policial;

IV - tratar com urbanidade as partes, os advogados, os membros do Ministério Público e da Defensoria Pública e qualquer pessoa que participe do processo;

V - registrar em ata, com exatidão, todos os requerimentos apresentados em audiência.

Art. 361. *As **provas orais** serão produzidas em audiência, ouvindo-se nesta ordem, preferencialmente:*

*I - o **perito e os assistentes técnicos**, que responderão aos quesitos de esclarecimentos requeridos no prazo e na forma do art. 477, caso não respondidos anteriormente por escrito;*

*II - o **autor** e, em seguida, o **réu**, que prestarão **depoimentos pessoais**;*

12 <https://salomaoviana.jusbrasil.com.br/artigos/182920234/qual-a-relacao-entre-contumacia-e-revelia-o-autor-pode-incorrer-em-contumacia>

III - as **testemunhas** arroladas pelo autor e pelo réu, que serão inquiridas.

Parágrafo único. Enquanto depuserem o perito, os assistentes técnicos, as partes e as testemunhas, não poderão os advogados e o Ministério Público intervir ou apartear, sem licença do juiz.

Art. 362. A **audiência poderá ser adiada**:

I - por **convenção** das partes;

II - se **não puder comparecer, por motivo justificado**, qualquer pessoa que dela deva necessariamente participar;

III - por **atraso injustificado de seu início em tempo superior a 30 (trinta) minutos** do horário marcado.

§ 1º O impedimento deverá ser comprovado até a abertura da audiência, e, não o sendo, o juiz procederá à instrução.

§ 2º O juiz poderá dispensar a produção das provas requeridas pela parte cujo advogado ou defensor público não tenha comparecido à audiência, aplicando-se a mesma regra ao Ministério Público.

§ 3º Quem der causa ao adiamento responderá pelas despesas acrescidas.

Art. 363. Havendo antecipação ou adiamento da audiência, o juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinará a **intimação dos advogados ou da sociedade** de advogados para ciência da nova designação.

Art. 364. Finda a instrução, o juiz dará a **palavra ao advogado do autor e do réu**, bem como ao membro do Ministério Público, se for o caso de sua intervenção, sucessivamente, pelo prazo de **20 (vinte) minutos para cada um, prorrogável por 10 (dez) minutos**, a critério do juiz.

§ 1º Havendo litisconsorte ou terceiro interveniente, o prazo, que formará com o da prorrogação um só todo, dividir-se-á entre os do mesmo grupo, se não convencionarem de modo diverso.

§ 2º Quando a causa apresentar questões complexas de fato ou de direito, o debate oral poderá ser substituído por razões finais escritas, que serão apresentadas pelo autor e pelo réu, bem como pelo Ministério Público, se for o caso de sua intervenção, em prazos sucessivos de 15 (quinze) dias, assegurada vista dos autos.

Art. 365. A **audiência é una e contínua**, podendo ser excepcional e justificadamente **cindida** na ausência de perito ou de testemunha, desde que haja concordância das partes.

Parágrafo único. Diante da impossibilidade de realização da instrução, do debate e do julgamento no mesmo dia, o juiz marcará seu prosseguimento para a data mais próxima possível, em pauta preferencial.

Art. 366. Encerrado o debate ou oferecidas as razões finais, o juiz proferirá **sentença em audiência ou no prazo de 30 (trinta) dias**.

Art. 367. O servidor lavrará, sob ditado do juiz, **termo** que conterá, em resumo, o ocorrido na audiência, bem como, por extenso, os despachos, as decisões e a sentença, se proferida no ato.

§ 1º Quando o termo não for registrado em meio eletrônico, o juiz rubricar-lhe-á as folhas, que serão encadernadas em volume próprio.

§ 2º Subscreverão o termo o juiz, os advogados, o membro do Ministério Público e o escrivão ou chefe de secretaria, dispensadas as partes, exceto quando houver ato de disposição para cuja prática os advogados não tenham poderes.

§ 3º O escrivão ou chefe de secretaria trasladará para os autos cópia autêntica do termo de audiência.

§ 4º Tratando-se de autos eletrônicos, observar-se-á o disposto neste Código, em legislação específica e nas normas internas dos tribunais.

§ 5º A audiência poderá ser integralmente gravada em imagem e em áudio, em meio digital ou analógico, desde que assegure o rápido acesso das partes e dos órgãos julgadores, observada a legislação específica.

§ 6º A gravação a que se refere o § 5º também pode ser realizada diretamente por qualquer das partes, independentemente de autorização judicial.

Art. 368. A audiência será **pública**, ressalvadas as exceções legais.

1.16.8 PROVIDÊNCIAS PRELIMINARES E DO SANEAMENTO.

Providências preliminares

Dos artigos 347 a 353 do novo CPC são descritas as providências preliminares que antecedem a fase saneatória, notadamente: a mais comum, sempre tomada se o réu apresenta contestação, que é a abertura de prazo para o autor apresentar a impugnação à contestação no prazo de 15 dias; e a menos comum, que é a abertura de prazo para o autor se manifestar sobre a produção de provas devido à revelia do réu por não poderem ser aplicados os efeitos da revelia.

Tomadas as providências preliminares, o juiz terá duas opções: proferir o julgamento conforme o estado do processo, também conhecido como julgamento antecipado da lide; ou seguir para a fase saneatória.

Saneamento

O saneamento serve para decidir questões processuais pendentes, fixar pontos controvertidos e definir os rumos da fase probatória. O despacho saneador já assumia uma relevância no CPC/1973, mas muitas vezes era ignorado pelos magistrados na prática. O saneamento possui verdadeiro caráter decisório, tanto que contra ele pode ser interposto agravo de instrumento. Contudo, inegável que ganha maior importância no CPC/2015, que a ele dedica extenso dispositivo, sendo inevitável que o juiz se atenha a ele com os devidos cuidados para não gerar nulidades processuais. Ressalta-se que com a criação da regra dinâmica de distribuição do ônus da prova o saneamento assumiu ainda maior importância, pois é no saneador que o juiz deverá fazê-lo (nada impede, contudo, que as partes apresentem acordo decidindo por si como se dará a distribuição do ônus da prova).

Do saneador as partes possuem 5 dias para apresentar questionamentos sobre seu conteúdo, pedindo esclarecimentos e sugerindo alterações, e 15 dias para apresentar rol de testemunhas se o juiz determinar (no máximo 10, sendo 3 o máximo por cada fato a ser provado – o juiz pode reduzir o número se achar que o fato não é complexo a este ponto) e para arguir impedimento/suspeição do perito nomeado pelo juízo se este ordenar prova pericial, bem como indicar assistente técnico e apresentar quesitos.

Art. 357. Não ocorrendo nenhuma das hipóteses deste Capítulo, deverá o juiz, em decisão de saneamento e de organização do processo:

*I - resolver as **questões processuais pendentes**, se houver;*

*II - delimitar as **questões de fato** sobre as quais recairá a atividade probatória, especificando os meios de prova admitidos;*

*III - definir a **distribuição do ônus da prova**, observado o art. 373;*

*IV - delimitar as **questões de direito** relevantes para a decisão do mérito;*

*V - **designar**, se necessário, **audiência de instrução e julgamento**.*

§ 1º Realizado o saneamento, as partes têm o direito de pedir **esclarecimentos ou solicitar ajustes**, no prazo comum de 5 (cinco) dias, findo o qual a decisão se torna estável.

§ 2º As partes podem apresentar ao juiz, para homologação, delimitação consensual das questões de fato e de direito a que se referem os incisos II e IV, a qual, se homologada, vincula as partes e o juiz.

§ 3º Se a causa apresentar **complexidade em matéria de fato ou de direito**, deverá o juiz designar audiência para que o saneamento seja feito em cooperação com as partes, oportunidade em que o juiz, se for o caso, convidará as partes a integrar ou esclarecer suas alegações.

§ 4º Caso tenha sido determinada a produção de **prova testemunhal**, o juiz fixará prazo comum não superior a **15 (quinze) dias** para que as partes apresentem rol de testemunhas.

§ 5º Na hipótese do § 3º, as partes devem levar, para a audiência prevista, o respectivo **rol de testemunhas**.

§ 6º O número de testemunhas arroladas não pode ser superior a **10 (dez)**, sendo 3 (três), no máximo, para a prova de cada fato.

§ 7º O juiz poderá limitar o número de testemunhas levando em conta a complexidade da causa e dos fatos individualmente considerados.

§ 8º Caso tenha sido determinada a produção de **prova pericial**, o juiz deve observar o disposto no art. 465 e, se possível, estabelecer, desde logo, calendário para sua realização.

§ 9º As **pautas** deverão ser preparadas com intervalo mínimo de 1 (uma) hora entre as audiências.

1.16.9 JULGAMENTO CONFORME O ESTADO DO PROCESSO.

O juiz poderá proferir sentença sempre que for o caso de extinção sem resolução do mérito ou, no caso de extinção com resolução do mérito, para homologar acordo ou afim, para reconhecer prescrição ou decadência ou para se dar por satisfeito quanto às provas produzidas, julgando procedente ou improcedente. É o que se extrai do artigo 354, CPC:

Art. 354. Ocorrendo qualquer das hipóteses previstas nos arts. 485 e 487, incisos II e III, o juiz proferirá sentença.

Parágrafo único. A decisão a que se refere o caput pode dizer respeito a apenas parcela do processo, caso em que será impugnável por agravo de instrumento.

Por sua vez, o CPC de 2015 inova ao permitir que esta sentença que julga antecipadamente a lide seja parcial, no que se denomina julgamento antecipado parcial do mérito.

Quanto ao julgamento antecipado da lide, coloca-se ser cabível quando não for necessário seguir adiante com a fase instrutória ou probatória (fatos que não dependam de outras provas ou matéria exclusivamente de direito), bem como no caso de revelia, de acordo com o artigo 355:

Art. 355. O juiz julgará antecipadamente o pedido, proferindo sentença com resolução de mérito, quando:

I - não houver necessidade de produção de outras provas;

II - o réu for revel, ocorrer o efeito previsto no art. 344 e não houver requerimento de prova, na forma do art. 349.

Em relação ao julgamento antecipado parcial do mérito, dispõe o artigo 356:

Art. 356. O juiz decidirá parcialmente o mérito quando um ou mais dos pedidos formulados ou parcela deles:

I - mostrar-se incontroverso;

II - estiver em condições de imediato julgamento, nos termos do art. 355.

§ 1º A decisão que julgar parcialmente o mérito poderá reconhecer a existência de obrigação líquida ou ilíquida.

§ 2º A parte poderá liquidar ou executar, desde logo, a obrigação reconhecida na decisão que julgar parcialmente o mérito, independentemente de caução, ainda que haja recurso contra essa interposto.

§ 3º Na hipótese do § 2º, se houver trânsito em julgado da decisão, a execução será definitiva.

§ 4º A liquidação e o cumprimento da decisão que julgar parcialmente o mérito poderão ser processados em autos suplementares, a requerimento da parte ou a critério do juiz.

§ 5º A decisão proferida com base neste artigo é impugnável por agravo de instrumento.

Supondo que a causa conte com cumulação de pedidos, não pairando controvérsia sobre um deles, ou estando o mesmo em condições de julgamento de imediato independente de outras provas, o juiz poderá julgá-lo desde logo. Por exemplo, se um casal quer se divorciar mas ainda há litígio sobre bens, guarda e alimentos, pode sentenciar parcialmente pelo divórcio e seguir o processo no restante. Não interposto recurso, a decisão transitará em julgado. Contudo, não cabe recorrer como se fosse uma sentença qualquer, eis que o processo terá que continuar, razão pela qual cabe agravo de instrumento e não apelação.

1.16.10 PROVAS.

Das Provas

A prova é fundamental no processo civil. Embora existam muitos processos em que a questão controvertida seja exclusivamente de direito, não cabendo a produção de produção de provas, diversos são os que exigem a apuração de fatos mediante provas específicas. Com efeito, é por meio das atividades probatórias que o juiz terá elementos para decidir sobre a veracidade e a credibilidade das alegações. Basicamente, pelas provas se forma o convencimento do magistrado sobre a existência de fatos controvertidos que tenham relevância para o processo.

A prova pode ser examinada sob o aspecto objetivo e subjetivo. Sob o objetivo, é o conjunto de meios que produz a certeza jurídica; sob o subjetivo, é a convicção que se forma no espírito do julgador.

Classificação da prova

As provas classificam-se de acordo com o objeto, sujeito e a forma pela qual são produzidas.

Quanto ao objeto, podem ser diretas, quando mantiverem uma relação imediata com o fato a ser provado (ex.: recibo prova o pagamento), ou indiretas, que se referem a fato distinto do que pretende provas (ex.: prova que estava em outro lugar para provar que não estava no local do fato).

Quanto ao sujeito, pode ser pessoal, quando consistir em declaração ou afirmação de pessoa (como a prova testemunhal ou o depoimento pessoal), ou real, quando obtida de exame de coisa ou pessoa (prova pericial ou documental, por exemplo).

Quanto à forma, pode ser oral (ex.: depoimento) ou escrita (ex.: laudo pericial e documento).

Vedação das provas ilícitas

Nos termos do artigo 5º, LVI, CF, "são inadmissíveis, no processo, as provas obtidas por meios ilícitos". Ainda, prevê o artigo 369 do novo CPC: "as partes têm o direito de empregar todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, para provar a verdade dos fatos em que se funda o pedido ou a defesa e influir eficazmente na convicção do juiz".

Compreende-se a consagração de um sistema de provas atípicas, de modo que podem ser produzidas não apenas as provas arroladas como tais no Código de Processo Civil, mas todas as outras que não contrariem a lei, inclusive os direitos e garantias fundamentais assegurados na Constituição, a moral e os bons costumes.

A ilicitude da prova pode advir ou do modo como ela foi obtida, ou do meio empregado para a demonstração do fato. A causa mais frequente de ilicitude é a obtenção de prova por meio antijurídico, como a interceptação telefônica fora das hipóteses legais e a violação do sigilo de correspondência, entre outros.

Contudo, não se resume à violação da lei, se estendendo à desobediência da moral e dos bons costumes. "Moralmente legítimas" seria algo próximo da não ofensa ao que a sociedade, de modo geral, considera como padrão de comportamento. O conhecido adágio moral e bons costumes. Trata-se de uma regra aberta, por meio da qual o julgador irá interpretar, em cada situação, quais meios de provas seriam moralmente aceitáveis para o processo no qual são produzidas.

A preocupação com a utilização da prova ilícita é tal que o Supremo Tribunal Federal tem adotado a teoria dos frutos da árvore contaminada, estendendo a ilicitude às provas advindas de um desdobramento da produção da prova proibida. A doutrina defende a aplicação da teoria da proporcionalidade, não se levando aos extremos a teoria dos frutos da árvore envenenada.

Objeto da prova

O objeto da prova são exclusivamente os fatos, devendo estes ser relevantes para o processo.

O Direito não deve ser provado, em regra, pois o juiz conhece o Direito – *jura novit curia*. Contudo, o juiz não tem como conhecer o Direito do mundo inteiro e de cada região. Neste sentido, prevê o CPC: "art. 376. A parte que alegar direito municipal, estadual, estrangeiro ou consuetudinário provar-lhe-á o teor e a vigência, se assim o juiz determinar". Logo, a parte deverá provar a vigência e o teor do direito municipal, estadual, estrangeiro ou consuetudinário.

Voltando aos fatos, mesmo entre os fatos relevantes, há alguns que não precisam ser provados, conforme prevê o CPC:

Art. 374. Não dependem de prova os fatos:

I - notórios;

II - afirmados por uma parte e confessados pela parte contrária;

III - admitidos no processo como incontroversos;

IV - em cujo favor milita presunção legal de existência ou de veracidade.

Os notórios são aqueles de conhecimento geral na região em que o processo tramita (ex.: há intenso tráfego de veículos em São Paulo); os afirmados por uma parte e confessados pela contrária são incontroversos; os incontroversos, de modo que a terceira hipótese se relaciona com a segunda, ampliando-a; e os presumidos, absoluta ou relativamente.

Os fatos negativos, por seu turno, não precisam ser provados no caso de negações absolutas, mas o precisam no caso de negações relativas.

Poderes instrutórios do juiz

Os juristas têm o hábito de tentar escapar da problemática das provas e verdade recorrendo à distinção entre verdade formal, judicial ou processual e material, de um lado, e histórica, empírica ou simplesmente verdade, de outro. É comum, também a distinção entre uma chamada verdade relativa, que é aquela típica do processo, e uma verdade absoluta, a qual existiria em algum lugar fora dos autos. Outra questão interessante é a correspondência, ou não, entre a realidade dos fatos e a verdade processual. A distinção entre verdade formal e verdade material é inaceitável por

várias razões que a doutrina menos superficial tem posto em evidência desde algum tempo. Afinal, a existência de regras jurídicas e de limites de distinta natureza serve, no máximo, para excluir a possibilidade de obter verdades absolutas, mas não é suficiente para diferenciar totalmente a verdade que se estabelece no processo daquela que se fala fora do mesmo.

Na época em que se defendia a duplicidade de verdade, conforme acima exposto, não se falava em processo como instrumento público voltado a entregar a prestação jurisdicional com qualidade, eficiência e segurança. Do mesmo modo, o estudo dos poderes instrutórios do julgador não merecia a atenção de hoje, sobretudo no Brasil, após a segunda metade do século passado.

Sempre que se fala sobre poderes instrutórios do julgador os princípios que vêm à mente são o dispositivo e inquisitivo. De um lado, diz-se que o primeiro limita os poderes instrutórios do julgador, uma vez que a iniciativa em termos de ação e provas caberia, de forma exclusiva, às partes. De outra banda, o segundo quer fazer crer que cabe ao julgador perquirir sobre as provas acerca dos fatos sobre os quais a demanda está assentada.

Ocorre que tradicionalmente a doutrina relaciona o conteúdo do princípio dispositivo com a atividade do magistrado no campo das provas. A doutrina clássica tem por hábito vincular os poderes instrutórios do juiz à natureza da relação de Direito Material trazida ao processo, afirmando-se que se for de direito disponível a iniciativa e a condução do feito são praticamente exclusivas das partes, enquanto se for de direito indisponível a amplitude de poderes do julgador é potencializada.

Ocorre que a ideia de dicotomia entre os princípios mencionados é derivada de mentalidade atrasada e relativa à fase em que o Direito Processual Civil não possuía o reconhecimento e autonomia científica dos dias atuais. Hoje em dia não se pode mais manter posições herméticas como a mencionada. É preciso que seja feita a conjugação entre os diversos institutos jurídicos envolvidos nos questionamentos, a fim de que deles seja extraído o resultado mais útil para o sistema. Com o princípio dispositivo não é diferente. Deve ele ser encarado com base na visão publicista de processo, sem deixar de notar que o papel do julgador mudou e não é mais aquele de mero expectador do embate travado entre as partes.

Os sujeitos processuais têm a capacidade de estabelecer limitações quanto aos fatos a serem examinados pelo juiz, porém não têm o poder de definir quais meios de prova serão utilizados para tanto, ou seja, não podem delimitar os meios de prova que o julgador irá entender necessários para a formação do convencimento dele. E quanto a essa atuação do julgador, não se trata de simples conduta supletiva, pois ele deve atuar de forma dinâmica, visando a reproduzir nos autos um retrato fiel da realidade jurídico-material. A atividade instrutória do juiz, como se nota, está diretamente vinculada aos limites da demanda, que, ao menos em princípio, não podem ser ampliados de ofício. Nessa medida, à luz dos fatos deduzidos pelas partes, deve o julgador desenvolver toda a atividade possível para atingir os escopos do processo, limitado apenas aos fatos, porém não impedido de lançar mão de todos os meios de prova necessários para a solução da demanda.

Assim sendo, a interpretação que se deve dar ao princípio dispositivo é no sentido de que ele limita a atividade do julgador apenas em relação às possibilidades das partes abrirem mão do direito material em si, jamais alcançando o instrumento processual, sob pena de perda da sua utilidade e isso, caso venha ocorrer, é extremamente prejudicial para a efetividade e a justiça dos provimentos jurisdicionais, pois se correria o risco de deixar ao alvedrio das partes o controle da instrução do processo, quando na verdade o magistrado é o destinatário das provas e ninguém melhor do que ele para definir quais devem ser produzidas, a fim de que se consiga atingir o grau de certeza necessário para que a decisão seja proferida com segurança.

Em termos de fundamentação jurídica, o Código de Processo Civil segue a toada da Constituição Federal e garante ao juiz ampla liberdade para determinar, de ofício, as provas que lhe pareçam necessárias para apuração da verdade e para assegurar a igualdade real de tratamento entre as partes:

*Art. 370. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as **provas necessárias ao julgamento do mérito**.*

*Parágrafo único. O juiz **indeferirá**, em decisão fundamentada, as diligências **inúteis** ou meramente **protelatórias**.*

As provas formarão o convencimento do juiz, de modo que ele encontre a verdade e não tenha dúvidas sobre os fatos, evitando que ele tenha que se utilizar das regras de julgamento do ônus da prova para decidir. Por sua vez, ele deverá apreciar tais provas e indicar como o fez na decisão, que deverá ser fundamentada.

*Art. 371. O juiz apreciará a prova constante dos autos, independentemente do sujeito que a tiver promovido, e indicará na decisão as **razões da formação de seu convencimento**.*

Podem vigor num sistema processual três sistemas de decisão quanto às provas: o da prova legal, em que é estabelecida uma hierarquia entre as provas à qual o juiz fica vinculado (ex.: prova pericial vale mais que prova testemunhal); o do convencimento íntimo, no qual o juiz decide como quiser e não precisa dizer quais provas usou para fazê-lo; e o do livre convencimento motivado, adotado nos Estados Democráticos de Direito, obrigando o juiz a apontar os fundamentos jurídicos e fáticos de sua decisão, que é tomada pelo seu livre convencimento. Logo, não há hierarquia entre as provas, mas o juiz precisa dizer por que valorou mais uma do que a outra, fundamentando juridicamente sua decisão.

Meios e fontes de provas

Meios de prova são os instrumentos por meio dos quais os sujeitos processuais buscam comprovar os fatos controvertidos debatidos nos autos. Não se confundem com as fontes das provas, pois estas são os objetos e pessoas sobre os quais recaem as alegações e fatos que precisam ser demonstrados nos autos. Os meios, por sua vez, são os procedimentos adotados para instruir o processo com as informações necessárias sobre os fatos nos quais se fundamentam a demanda.

Por meio do que se extrai do Código de Processo Civil brasileiro, o legislador pátrio optou por não prever, em rol fechado, todos os meios de prova. Preferiu, e nisso andou bem, estabelecer alguns meios de prova de forma exemplificativa, deixando consignado no art. 332 do Código de Processo Civil que são aceitos no processo todos os meios legais, bem como moralmente legítimos, mesmo que não especificados em Lei.

A título de exemplo, tem-se como meios de prova típicos o testemunhal, documental, confissão, depoimento pessoal, inspeção judicial e perícias em geral. Não serão estudados, um a um, pois isto acabaria por subverter o objetivo da presente pesquisa. Em vista do rol não ser taxativo, costuma-se dizer que existem provas atípicas no sistema brasileiro.

O novo CPC inovou ao mencionar expressamente a possibilidade de se buscar provas em outros processos, no que se denomina prova emprestada: "Art. 372. O juiz poderá admitir a utilização de prova produzida em outro processo, atribuindo-lhe o valor que considerar adequado, observado o contraditório". Quando a prova vier de outro processo o juiz deve garantir que tenha havido contraditório em sua produção ou suprir a ausência deste nos autos principais.

Dever de colaboração com a justiça

O dever de cooperação justifica a intervenção do julgador quanto à produção de provas, pois revela que todos os sujeitos processuais devem se ajudar, mutuamente, com o objeto único de provocar a melhor decisão possível.

É certo que cada uma das partes defende, em primeiro plano, interesses individuais, mas em segundo deve haver essa cooperação, sobretudo no aspecto relativo às provas, e para tanto é de suma relevância a intervenção do Estado, pois o magistrado, como sujeito processual imparcial, pode e deve servir de fiel da balança, quanto ao cumprimento desse dever.

Arelado ao dever de cooperação entre os sujeitos processuais, está o *princípio da aquisição processual* ou *da comunhão da prova*, o qual, em síntese, indica que a prova na verdade não pertence às partes, mas sim ao processo, pois em última análise, a prova tem como destinatário natural o julgador.

Quando se parte da premissa de que as provas, após serem produzidas, pertencem ao processo, fica evidente que existe, antes de tudo, o dever de cooperação entre os sujeitos processuais, tendo o julgador como o fiscal natural do jogo de ônus e sujeições existente entre todos os participantes da relação jurídico-processual.

Art. 378. **Ninguém se exime do dever de colaborar com o Poder Judiciário para o descobrimento da verdade.**

Art. 379. **Preservado o direito de não produzir prova contra si própria, incumbe à parte:**

I - **comparecer em juízo**, respondendo ao que lhe for interrogado;

II - **colaborar com o juízo na realização de inspeção judicial** que for considerada necessária;

III - **praticar o ato** que lhe for determinado.

Art. 380. **Incumbe ao terceiro**, em relação a qualquer causa:

I - **informar ao juiz os fatos e as circunstâncias de que tenha conhecimento;**

II - **exibir coisa ou documento** que esteja em seu poder.

Parágrafo único. **Poderá o juiz, em caso de descumprimento, determinar, além da imposição de multa, outras medidas** indutivas, coercitivas, mandamentais ou sub-rogatórias.

Ônus da prova

a) Diferença entre ônus e dever

No presente tópico, discutiremos uma questão de nomenclatura muito relevante: por que se falar em ônus da prova? É incorreto se falar num dever de provar? De início, vale apontar os critérios doutrinários que implicam em se falar em ônus da prova e não em dever ou em obrigação da prova.

Ônus é o imperativo do próprio interesse; é a necessidade de que seja adotado certo comportamento como condição para que seja alcançado ou mantido algum benefício para sujeito onerado. Dever é a necessidade de se observar certas ordens ou comandos, sob pena de sanção (no ônus não há sanção, se não cumprir a parte sofre consequências não sancionatórias). Obrigação é o vínculo jurídico pelo qual o credor pode exigir do devedor uma prestação. O cerne da questão está no fato de que ao se considerar algo como ônus, será um *imperativo do próprio interesse*. Não se pode impor a ninguém cumprir um ônus, embora consequências possam advir da inércia.

Ônus são aquelas atividades que a parte realiza no processo em seu próprio benefício. A lei não obriga as partes a fazer prova, mas, se elas o fizerem, obterão a vantagem de demonstrar suas alegações, e, se se omitirem, sofrerão as consequências da ausência disso.

Além disso, se a prova fosse considerada um dever, caberia coagir uma parte a produzi-la, aplicando sanções à pessoa em caso de descumprimento. Se tomarmos como pressuposto que a um dever corresponde um direito, haveria direito da parte contrária de ver a prova produzida.

Talvez seja exatamente o ponto citado logo acima que configure a questão primordial para se distinguir ônus de dever, ou seja, no dever, por existir uma responsabilidade, há o correspondente meio de coerção que pode ser utilizado para fazer com que a parte seja coagida a cumprir a obrigação que lhe incumbe, lembrando, conforme nos ensina a doutrina civilista que as obrigações são compostas pelos elementos subjetivo (sujeitos das obrigações), objetivo (prestação) e vínculo jurídico (responsabilidade que sujeita o devedor a cumprir determinada prestação em favor do credor). É justamente esse último elemento que o ônus não possui, de modo que não é tecnicamente possível se falar em dever ou obrigação de provar.

Basicamente, a implicância em se falar num dever de provar é a de permitir a coação, bem como a sanção pelo não cumprimento. Na prática, não há nenhum dos dois no ônus. Basta pensar que é reconhecido o direito de não produzir prova contra si mesmo de maneira pacífica nas cortes

brasileiras, do que se extrai a ausência de dever, de obrigação de produzir esta ou aquela prova. Trata-se de faculdade, a qual, caso colocada em prática, somente à parte que detém o ônus beneficia. Além disso, é possível que uma parte que não atenda ao ônus não sofra qualquer consequência: basta pensar num réu que não comprove um fato modificativo alegado, ele poderá não ser condenado se o autor não comprovar o fato constitutivo de seu direito.

b) Premissas teóricas do ônus da prova

O ônus da prova, como o próprio processo, em nosso sentir busca sua razão de ser, seu fundamento, no escopo da jurisdição, ou seja, na necessidade do Estado intervir nas relações travadas entre particulares, a fim de que seja possível a estabilização das relações jurídicas e, em última escala, a pacificação social, sempre com o máximo de segurança para os pronunciamentos jurisdicionais, pois acreditamos que a razão de existir as regras de distribuição do ônus da prova é a legitimação das decisões judiciais, ou seja, ao se conceder às partes a oportunidade de produzir as provas sobre o que lhes interessa, bem como ao se fixar regras de distribuição do ônus, com consequências processuais para o descumprimento, o pano de fundo de tal estrutura é na verdade a tentativa de se conceder à parte o sentimento de que teve oportunidade de influir na decisão que lhe diga respeito. Entra em tal estrutura, como se nota, o efeito psicológico da parte ter, efetivamente à sua disposição, meios de participar da produção e valoração da prova, o que, em tese, confere sentimento de justiça para os pronunciamentos judiciais, legitimando-os.

Sobre as regras de distribuição do ônus da prova, quando uma questão de fato se apresenta como irredutivelmente incerta no processo, o juiz poderá, teoricamente, deixar de resolvê-la ou então insistir em resolvê-la. Adotada a segunda postura, será possível: que o problema seja adiado por uma decisão provisória, que seja utilizado um meio mecânico de prova (como o duelo ou o juramento) ou então, o que parece mais adequado, empregar as regras de distribuição do ônus da prova. Trata-se do único critério equânime e racional. A premissa do ônus da prova é a de que a parte que deseje obter sucesso numa demanda judicial irá buscar de todas as formas convencer o magistrado. Assim, as partes não têm apenas o encargo de alegar, mas também de provar. Faz-se uma distribuição porque não seria justo que apenas uma das partes tivesse o ônus.

Não se pode olvidar ainda que as regras sobre ônus da prova são imprescindíveis dentro da sistemática do Direito Processual Civil, porém, nos dias atuais, podem ser conceituadas como mecanismos processuais a serem levados a cabo de forma subsidiária, isso com o fim de se obter, o mais próximo possível, uma decisão que espelhe sentimento de justiça no seio da sociedade. Com isso, o que se pretende dizer é que as regras de ônus da prova somente devem ser aplicadas ao final do pleito judicial, como forma de se solucionar eventual defeito ou desídia das partes no que toca às provas que lhes incumbiam, isso em razão do magistrado se deparar, de um lado com a perplexidade de provas inconclusivas e de outro com o dever de dar a res-

posta judicial ao caso que lhe fora apresentado, dever esse que deriva do conhecido adágio “non liquet”, o qual indica que o Judiciário não pode se eximir de dar resposta ao caso apresentado alegando deficiência na Lei ou mesmo deficiência no processo. Ainda que não seja uma resposta de mérito, incumbe ao magistrado ou aos órgãos colegiados dar uma resposta à demanda que chegou ao juízo.

Considerando o aspecto objetivo, o ônus serve quando a convicção do juiz não tiver sido formada a ponto de ter certeza do ocorrido e, como o juiz não pode se eximir de julgar, precisará de uma regra que direcione sua ação quando as provas produzidas não forem suficientes para julgar a ação. Mas, considerando o aspecto subjetivo do ônus, entende-se que tais regras são um norte para as partes, no sentido de que elas sabem o que deverá ser comprovado no processo, bem como quem tem a incumbência de fazê-lo, além de ficarem estabelecidas, desde o início, quem poderá ser prejudicado pelo não atendimento das regras sobre os ônus da prova. A tendência é que a cada dia prevaleça mais o aspecto objetivo do ônus da prova, perdendo importância o aspecto subjetivo em virtude dos maiores poderes probatórios conferidos ao juiz.

c) Disciplina Jurídica no CPC

No âmbito civil, o principal dispositivo que trata do ônus da prova é o artigo 373 do novo CPC, correspondente ao antigo artigo 333 do Código de Processo Civil de 1973, em que grifamos as alterações em relação à disciplina anterior:

Art. 373. O ônus da prova incumbe:

I - ao autor, quanto ao fato constitutivo de seu direito;

II - ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor.

§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.

§ 2º A decisão prevista no § 1º deste artigo não pode gerar situação em que a desincumbência do encargo pela parte seja impossível ou excessivamente difícil.

§ 3º A distribuição diversa do ônus da prova também pode ocorrer por convenção das partes, salvo quando:

I - recair sobre direito indisponível da parte;

II - tornar excessivamente difícil a uma parte o exercício do direito.

§ 4º A convenção de que trata o § 3º pode ser celebrada antes ou durante o processo.

Numa interpretação literal do caput do artigo 373, CPC, retiram-se as seguintes assertivas: 1) o autor só poderá dar consistência de objeto à sua pretensão se afirmar a existência ou não de fatos pertinentes ao Direito pleiteado que se pretende ver reconhecido; 2) se o réu, ao se defender, fizer afirmações em sentido contrário, terá o dever de prová-las, mas se não o fizer a ele não caberá nenhum ônus.

Fato constitutivo é aquele que dá vida a uma vontade concreta da lei, que tem essa função específica e que normalmente produz esse efeito. Extintivo, porque faz cessar essa vontade. Impeditivo é inexistência do fato que deve concorrer com o constitutivo, a fim de que ele produza normalmente os seus efeitos; enquanto o fato constitutivo é causa eficiente, o impeditivo é a ausência de uma causa concorrente.

Constitutivo é aquele fato que dá fundamento ao pedido, ao direito postulado. Impeditivo é aquele que, existente, desconfigura algum elemento do fato constitutivo, não permitindo que o direito seja garantido. Extintivo é aquele fato que fez cessar o fato constitutivo, por exemplo, pagamento numa ação de cobrança. Modificativo é aquele que confere nova roupagem à situação fática.

O resultado da atividade probatória, em regra, decorre do que contribuíram as partes, com sua atividade, para o processo. Há exceções, por exemplo, quem alega um fato positivo deve prová-lo prioritariamente a quem alega um fato negativo, salvo se o fato negativo trouxer uma afirmativa a ele inerente. Ainda, não cabe incidência do ônus da prova sobre fatos que dispensam a prova.

Marinoni e Arenhart (2004, p. 317) asseveram que há dúvida sobre a incidência do artigo 333 nas ações declaratórias negativas, nas quais o autor postula que o juiz declare inexistente um direito, cabendo ao autor provar que existe um estado de incerteza objetivo (não meramente subjetivo) que paira sobre o direito. Se o réu contesta que o direito existe, cabe-lhe provar o fato que embasa o direito, ou seja, o fato constitutivo do direito que o autor alega ser inexistente. Assim, a prova da inexistência com base numa dúvida concretamente verificável não é considerada fato constitutivo, de modo que não se estaria aplicando em sentido estrito o disposto no artigo 333.

Relembra-se o teor do §3º do artigo 373 do CPC, pelo qual “é nula a convenção que distribui de maneira diversa o ônus da prova quando: I - recair sobre direito indisponível da parte; II - tornar excessivamente difícil a uma parte o exercício do direito”. Como a regra do *caput*, na maioria das vezes, é dispositiva, estabelecida no interesse das partes, estas podem modificar livremente os critérios legais adotados, sem que isto viole garantia legal ou constitucional. Excepcionam a regra de liberdade de regulamentação do ônus da prova os incisos §3º.

Entretanto, o novo CPC inova ao incorporar a regra da distribuição dinâmica do ônus da prova. Em virtude também da preocupação com a efetivação dos direitos fundamentais e do acesso à justiça, sobretudo no que diz respeito à aplicação das regras de distribuição do ônus da prova, é reconhecida pela doutrina e jurisprudência a denominada teoria dinâmica do ônus da prova, a qual foi divulgada de forma ampla no meio hispânico-americano e internacional por JORGE WALTER PEYRANO, jurista argentino, o qual mencionou tal teoria pela primeira vez em 1981, em obra de sua autoria.

A teoria em questão tem o mérito de alterar a forma pela qual se interpreta a produção probatória, uma vez que fomenta a interpretação das regras de distribuição do ônus da prova não apenas sob o prisma de preenchimento de

regras formais e abstratas, mas sim por meio de interpretação que busque fazer incidir sobre tais regras o critério da justiça, o que seria feito, principalmente, lançando-se mão dos PRINCÍPIOS GERAIS DO PROCESSO e das GARANTIAS PROCESSUAIS, sendo, por tal motivo, ela interpretada em nosso país sempre em consonância com o prisma constitucional do processo, objetivando-se uma valoração maior dos elementos e sujeitos do processo no que diz respeito ao acesso efetivo à justiça.

Como podemos notar, a teoria dinâmica do ônus da prova traz em seu bojo, em sua essência, a evolução do próprio Direito Processual Civil contemporâneo, isso na tentativa de se suprir as imperfeições, lacunas e injustiças que poderiam surgir da aplicação fria e formal das regras de distribuição do ônus da prova previstas na legislação de regência.

Nota-se que a intensa transformação da sociedade indicou que uma aplicação inflexível do antigo artigo 333 do CPC não era mais viável, conferindo-se nova redação no artigo 373 do novo CPC. Daí se autorizar a sua exceção, permitindo a distribuição dinâmica do ônus da prova quando, presentes certas circunstâncias, uma das partes estiver em melhores condições de produzir a prova que a outra.

d) Inversão do ônus da prova

Em geral, ônus é de quem alega, de quem tem interesse na comprovação, regra que se altera na inversão. A inversão do ônus pode ser:

a) Convencional, quando decorrer da vontade das partes no contrato, não sendo permitido se dificultar demais o direito de defesa (artigo 373, §3º, CPC).

b) Legal, quando decorrer da lei, se verificando quando for prevista em lei alguma presunção relativa (por exemplo, quem ostenta o título, presumivelmente, o pagou). Somente na presunção relativa há inversão porque o adversário pode provar a inveracidade do fato presumido (as simples decorrem da observação do que acontece, as legais da lei).

Sobre a inversão do ônus da prova como decorrência de presunções, considerando a já apontada inconveniência da aplicação dos critérios de distribuição do ônus da prova, previsto no art. 333 do CPC, em algumas situações (tornando difícil ou até mesmo impossível o exercício do direito à prova), afirma parte da doutrina nacional a possibilidade de o julgador do caso valer-se das presunções simples (também conhecidas como presunções judiciais), bem como da teoria dos fatos ordinários e extraordinários para estipular, de acordo com a realidade fática e o direito material, o ônus da prova no caso concreto. De acordo com tal técnica, os fatos ordinários são presumidos, enquanto os fatos extraordinários devem ser provados. Ainda segundo o autor, tal modalidade de distribuição do ônus da prova é manifestamente fundada em critérios lógicos baseados em máximas de experiência, ou seja, o normal conhecimento da vida e das coisas.

Neste sentido, preconiza o artigo 373 do novo CPC: “O juiz aplicará as regras de experiência comum subministradas pela observação do que ordinariamente acontece e, ainda, as regras de experiência técnica, ressalvado, quanto a estas, o exame pericial”.

Através da presunção, permite-se inferir, do conhecimento da ocorrência de um fato, a grande probabilidade de que tenha ocorrido outro fato. Interessa, para a atividade probatória, a presunção relativa, já que a presunção absoluta é ficção legal que não admite prova em contrário. Estabelecida uma presunção relativa, inverte-se o ônus da prova. Um exemplo seria a presunção da paternidade do réu que recusa se submeter ao exame de DNA, conforme veremos em detalhes mais adiante.

c) Judicial, a decidida pelo juiz quando autorizado pela lei (como no caso em que o juiz pode inverter o ônus em favor do consumidor, que também será analisado posteriormente em detalhes).

Para parte da doutrina, como Watanabe, quando a lei determina ou autoriza a inversão do ônus da prova não caberia falar em prevalência do artigo 130, CPC. Para outra, como Bedaque, o magistrado não pode pautar sua atuação processual com fulcro em garantir eventual direito que tenha a parte a favor da qual se inverteu o ônus, devendo o juiz buscar sempre um resultado justo, não havendo que se falar em alteração de postura devido à quebra do ônus da prova.

Produção antecipada de provas

Não raras vezes, a parte se vê na necessidade de produzir provas antecipadamente para a justa composição da lide a fim de evitar ou superar o perigo de tornar impossível ou deficiente a produção da prova se tiver que aguardar a propositura da ação principal e a chegada da fase instrutória, isto é, o perigo de perderem os vestígios necessários à comprovação de fatos que sejam de vital importância do julgamento da lide.

Basicamente a produção antecipada de provas tem cabimento quando existe o fundado receio que não se possa fazê-la no momento processual oportuno, ou porque o fato é passageiro, ou porque a coisa ou a pessoa podem desaparecer ou perecer. Em não existindo este risco, não há de se falar em cabimento da produção antecipada de provas, tornando a produção antecipada desnecessária e onerosa.

Embora a produção antecipada de provas se encontre disciplinada no novo Código de Processo Civil em meio à disciplina das provas, não perde a sua natureza, que é de medida cautelar.

A disciplina do novo CPC é bem mais extensa do que a dos artigos 846 a 851 do antigo CPC, antes localizada entre as cautelares específicas.

Art. 381. A produção antecipada da prova será admitida nos casos em que:

*I - haja fundado receio de que venha a tornar-se **impossível ou muito difícil a verificação de certos fatos** na pendência da ação;*

*II - a prova a ser produzida seja **suscetível de viabilizar a autocomposição ou outro meio adequado** de solução de conflito;*

*III - o prévio conhecimento dos fatos possa **justificar ou evitar o ajuizamento de ação.***

§ 1º **O arrolamento de bens** observará o disposto nesta Seção quando tiver por finalidade apenas a realização de documentação e não a prática de atos de apreensão.

§ 2º A produção antecipada da prova é da competência do juízo do foro **onde esta deva ser produzida ou do foro de domicílio do réu.**

§ 3º A produção antecipada da prova **não previne a competência do juízo para a ação que venha a ser proposta.**

§ 4º O juízo estadual tem competência para produção antecipada de prova requerida em face da União, de entidade autárquica ou de empresa pública federal se, na localidade, não houver vara federal.

§ 5º Aplica-se o disposto nesta Seção àquele que pretender justificar a existência de algum fato ou relação jurídica para simples documento e sem caráter contencioso, que exporá, em petição circunstanciada, a sua intenção.

*Art. 382. Na petição, o requerente apresentará as **razões** que justificam a necessidade de antecipação da prova e mencionará com precisão os fatos sobre os quais a prova há de recair.*

§ 1º O juiz determinará, de ofício ou a requerimento da parte, a **citação de interessados na produção da prova ou no fato a ser provado, salvo se inexistente caráter contencioso.**

§ 2º O juiz não se pronunciará sobre a ocorrência ou a inoocorrência do fato, nem sobre as respectivas consequências jurídicas.

§ 3º Os **interessados** poderão requerer a produção de qualquer prova no mesmo procedimento, desde que relacionada ao mesmo fato, salvo se a sua produção conjunta acarretar excessiva demora.

§ 4º Neste procedimento, **não se admitirá defesa ou recurso, salvo contra decisão que indeferir totalmente a produção da prova pleiteada pelo requerente originário.**

*Art. 383. Os autos **permanecerão em cartório** durante 1 (um) mês para extração de cópias e certidões pelos interessados.*

Parágrafo único. Findo o prazo, os autos serão entregues ao promovente da medida.

Ata notarial

Embora pouco conhecida e difundida no meio jurídico, a ata notarial está prevista de forma expressa no artigo 7º da Lei n. 8.935/94 (Lei dos Notários e Registradores), como ato a ser praticado de forma exclusiva pelos tabeliães de notas. De forma lenta, porém gradativa, percebe-se que o instrumento está sendo introduzido no meio jurídico, principalmente como forma de perpetuar situações jurídicas, conferindo a elas fé pública e produzindo-se um documento capaz de ser utilizado futuramente como meio de prova.

A ata notarial aproxima-se, em termos de estrutura, muito de uma escritura pública, porém dela se distancia em relação ao conteúdo, pois diferentemente desta, na ata não se estabelece relação jurídica entre duas ou mais pessoas, bem como a declaração feita não é em virtude dos elementos negociais travados entre os negociantes, mas sim em virtude do que o próprio tabelião comprova e conclui. Trata-se, como se nota, de um ato unilateral e declaratório do notário, um relato escrito, elaborado com segurança e fé pública, devendo ser rico em detalhes, capazes de esclarecer e caracterizar o fato ocorrido e certificado por meio de simples leitura.

As atas notariais têm como objeto os fatos, porém estariam excluídos destes os atos jurídicos negociais; assim, a finalidade precípua da ata notarial é pré-constituir prova para o futuro, fixando-se por meio descritivo, com fé pública, a ocorrência de um evento, não tendo como conteúdo direito subjetivo, ou seja, declaração de vontade, como ocorre na escritura pública.

Para parte da doutrina, uma limitação da ata é que somente poderão ser objeto da ata notarial o que possua objeto lícito. Para outros, o ato ilícito poderá ser objeto de ata notarial, desde que a ata em si não seja um ato ilícito, pois é interessante, para futura prova, que se perpetre eventual ilegalidade ou ilicitude por meio da fé pública contida em uma ata notarial.

Art. 384. A existência e o modo de existir de algum fato podem ser atestados ou documentados, a requerimento do interessado, mediante ata lavrada por tabelião.

Parágrafo único. Dados representados por imagem ou som gravados em arquivos eletrônicos poderão constar da ata notarial.

Demais provas em espécie

Seção IV Do Depoimento Pessoal

Art. 385. Cabe à parte requerer o depoimento pessoal da outra parte, a fim de que esta seja interrogada na audiência de instrução e julgamento, sem prejuízo do poder do juiz de ordená-lo de ofício.

§ 1º Se a parte, pessoalmente intimada para prestar depoimento pessoal e advertida da pena de confesso, não comparecer ou, comparecendo, se recusar a depor, o juiz aplicar-lhe-á a pena.

§ 2º É vedado a quem ainda não depôs assistir ao interrogatório da outra parte.

§ 3º O depoimento pessoal da parte que residir em comarca, seção ou subseção judiciária diversa daquela onde tramita o processo poderá ser colhido por meio de videoconferência ou outro recurso tecnológico de transmissão de sons e imagens em tempo real, o que poderá ocorrer, inclusive, durante a realização da audiência de instrução e julgamento.

Art. 386. Quando a parte, sem motivo justificado, deixar de responder ao que lhe for perguntado ou empregar evasivas, o juiz, apreciando as demais circunstâncias e os elementos de prova, declarará, na sentença, se houve recusa de depor.

Art. 387. A parte responderá pessoalmente sobre os fatos articulados, não podendo servir-se de escritos anteriormente preparados, permitindo-lhe o juiz, todavia, a consulta a notas breves, desde que objetivem completar esclarecimentos.

Art. 388. A parte não é obrigada a depor sobre fatos:

I - criminosos ou torpes que lhe forem imputados;

II - a cujo respeito, por estado ou profissão, deva guardar sigilo;

III - acerca dos quais não possa responder sem desonra própria, de seu cônjuge, de seu companheiro ou de parente em grau sucessível;

IV - que coloquem em perigo a vida do depoente ou das pessoas referidas no inciso III.

Parágrafo único. Esta disposição não se aplica às ações de estado e de família.

Seção V Da Confissão

Art. 389. Há confissão, judicial ou extrajudicial, quando a parte admite a verdade de fato contrário ao seu interesse e favorável ao do adversário.

Art. 390. A confissão judicial pode ser espontânea ou provocada.

§ 1º A confissão espontânea pode ser feita pela própria parte ou por representante com poder especial.

§ 2º A confissão provocada constará do termo de depoimento pessoal.

Art. 391. A confissão judicial faz prova contra o confitente, não prejudicando, todavia, os litisconsortes.

Parágrafo único. Nas ações que versarem sobre bens imóveis ou direitos reais sobre imóveis alheios, a confissão de um cônjuge ou companheiro não valerá sem a do outro, salvo se o regime de casamento for o de separação absoluta de bens.

Art. 392. Não vale como confissão a admissão, em juízo, de fatos relativos a direitos indisponíveis.

§ 1º A confissão será ineficaz se feita por quem não for capaz de dispor do direito a que se referem os fatos confessados.

§ 2º A confissão feita por um representante somente é eficaz nos limites em que este pode vincular o representado.

Art. 393. A confissão é irrevogável, mas pode ser anulada se decorreu de erro de fato ou de coação.

Parágrafo único. A legitimidade para a ação prevista no caput é exclusiva do confitente e pode ser transferida a seus herdeiros se ele falecer após a propositura.

Art. 394. A confissão extrajudicial, quando feita oralmente, só terá eficácia nos casos em que a lei não exija prova literal.

Art. 395. A confissão é, em regra, indivisível, não podendo a parte que a quiser invocar como prova aceitá-la no tópico que a beneficiar e rejeitá-la no que lhe for desfavorável, porém cindir-se-á quando o confitente a ela aduzir fatos novos, capazes de constituir fundamento de defesa de direito material ou de reconvenção.

Seção VI Da Exibição de Documento ou Coisa

Art. 396. O juiz pode ordenar que a parte exiba documento ou coisa que se encontre em seu poder.

Art. 397. O pedido formulado pela parte conterà:

I - a individualização, tão completa quanto possível, do documento ou da coisa;

II - a finalidade da prova, indicando os fatos que se relacionam com o documento ou com a coisa;

III - as circunstâncias em que se funda o requerente para afirmar que o documento ou a coisa existe e se acha em poder da parte contrária.

Art. 398. O requerido dará sua resposta nos 5 (cinco) dias subsequentes à sua intimação.

Parágrafo único. Se o requerido afirmar que não possui o documento ou a coisa, o juiz permitirá que o requerente prove, por qualquer meio, que a declaração não corresponde à verdade.

Art. 399. O juiz não admitirá a recusa se:

I - o requerido tiver obrigação legal de exhibir;

II - o requerido tiver aludido ao documento ou à coisa, no processo, com o intuito de constituir prova;

III - o documento, por seu conteúdo, for comum às partes.

Art. 400. Ao decidir o pedido, o juiz admitirá como verdadeiros os fatos que, por meio do documento ou da coisa, a parte pretendia provar se:

I - o requerido não efetuar a exibição nem fizer nenhuma declaração no prazo do art. 398;

II - a recusa for havida por ilegítima.

Parágrafo único. Sendo necessário, o juiz pode adotar medidas indutivas, coercitivas, mandamentais ou sub-rogatórias para que o documento seja exibido.

Art. 401. Quando o documento ou a coisa estiver em poder de terceiro, o juiz ordenará sua citação para responder no prazo de 15 (quinze) dias.

Art. 402. Se o terceiro negar a obrigação de exhibir ou a posse do documento ou da coisa, o juiz designará audiência especial, tomando-lhe o depoimento, bem como o das partes e, se necessário, o de testemunhas, e em seguida proferirá decisão.

Art. 403. Se o terceiro, sem justo motivo, se recusar a efetuar a exibição, o juiz ordenar-lhe-á que proceda ao respectivo depósito em cartório ou em outro lugar designado, no prazo de 5 (cinco) dias, impondo ao requerente que o ressarcça pelas despesas que tiver.

Parágrafo único. Se o terceiro descumprir a ordem, o juiz expedirá mandado de apreensão, requisitando, se necessário, força policial, sem prejuízo da responsabilidade por crime de desobediência, pagamento de multa e outras medidas indutivas, coercitivas, mandamentais ou sub-rogatórias necessárias para assegurar a efetivação da decisão.

Art. 404. A parte e o terceiro se escusam de exhibir, em juízo, o documento ou a coisa se:

I - concernente a negócios da própria vida da família;

II - sua apresentação puder violar dever de honra;

III - sua publicidade redundar em desonra à parte ou ao terceiro, bem como a seus parentes consanguíneos ou afins até o terceiro grau, ou lhes representar perigo de ação penal;

IV - sua exibição acarretar a divulgação de fatos a cujo respeito, por estado ou profissão, devam guardar segredo;

V - subsistirem outros motivos graves que, segundo o prudente arbítrio do juiz, justifiquem a recusa da exibição;

VI - houver disposição legal que justifique a recusa da exibição.

Parágrafo único. Se os motivos de que tratam os incisos I a VI do caput disserem respeito a apenas uma parcela do documento, a parte ou o terceiro exhibirá a outra em cartório, para dela ser extraída cópia reprográfica, de tudo sendo lavrado auto circunstanciado.

Seção VII Da Prova Documental

Subseção I Da Força Probante dos Documentos

Art. 405. O documento público faz prova não só da sua formação, mas também dos fatos que o escrivão, o chefe de secretaria, o tabelião ou o servidor declarar que ocorreram em sua presença.

Art. 406. Quando a lei exigir instrumento público como da substância do ato, nenhuma outra prova, por mais especial que seja, pode suprir-lhe a falta.

Art. 407. O documento feito por oficial público incompetente ou sem a observância das formalidades legais, sendo subscrito pelas partes, tem a mesma eficácia probatória do documento particular.

Art. 408. As declarações constantes do documento particular escrito e assinado ou somente assinado presumem-se verdadeiras em relação ao signatário.

Parágrafo único. Quando, todavia, contiver declaração de ciência de determinado fato, o documento particular prova a ciência, mas não o fato em si, incumbindo o ônus de prová-lo ao interessado em sua veracidade.

Art. 409. A data do documento particular, quando a seu respeito surgir dúvida ou impugnação entre os litigantes, provar-se-á por todos os meios de direito.

Parágrafo único. Em relação a terceiros, considerar-se-á datado o documento particular:

I - no dia em que foi registrado;

II - desde a morte de algum dos signatários;

III - a partir da impossibilidade física que sobreveio a qualquer dos signatários;

IV - da sua apresentação em repartição pública ou em juízo;

V - do ato ou do fato que estabeleça, de modo certo, a anterioridade da formação do documento.

Art. 410. Considera-se autor do documento particular:

I - aquele que o fez e o assinou;

II - aquele por conta de quem ele foi feito, estando assinado;

III - aquele que, mandando compô-lo, não o firmou porque, conforme a experiência comum, não se costuma assinar, como livros empresariais e assentos domésticos.

Art. 411. Considera-se autêntico o documento quando:

I - o tabelião reconhecer a firma do signatário;

II - a autoria estiver identificada por qualquer outro meio legal de certificação, inclusive eletrônico, nos termos da lei;

III - não houver impugnação da parte contra quem foi produzido o documento.

Art. 412. O documento particular de cuja autenticidade não se duvida prova que o seu autor fez a declaração que lhe é atribuída.

Parágrafo único. O documento particular admitido expressa ou tacitamente é indivisível, sendo vedado à parte que pretende utilizar-se dele aceitar os fatos que lhe são favoráveis e recusar os que são contrários ao seu interesse, salvo se provar que estes não ocorreram.

Art. 413. O telegrama, o radiograma ou qualquer outro meio de transmissão tem a mesma força probatória do documento particular se o original constante da estação expedidora tiver sido assinado pelo remetente.

Parágrafo único. A firma do remetente poderá ser reconhecida pelo tabelião, declarando-se essa circunstância no original depositado na estação expedidora.

Art. 414. O telegrama ou o radiograma presume-se conforme com o original, provando as datas de sua expedição e de seu recebimento pelo destinatário.

Art. 415. As cartas e os registros domésticos provam contra quem os escreveu quando:

I - enunciam o recebimento de um crédito;

II - contêm anotação que visa a suprir a falta de título em favor de quem é apontado como credor;

III - expressam conhecimento de fatos para os quais não se exija determinada prova.

Art. 416. A nota escrita pelo credor em qualquer parte de documento representativo de obrigação, ainda que não assinada, faz prova em benefício do devedor.

Parágrafo único. Aplica-se essa regra tanto para o documento que o credor conservar em seu poder quanto para aquele que se achar em poder do devedor ou de terceiro.

Art. 417. Os livros empresariais provam contra seu autor, sendo lícito ao empresário, todavia, demonstrar, por todos os meios permitidos em direito, que os lançamentos não correspondem à verdade dos fatos.

Art. 418. Os livros empresariais que preenchem os requisitos exigidos por lei provam a favor de seu autor no litígio entre empresários.

Art. 419. A escrituração contábil é indivisível, e, se dos fatos que resultam dos lançamentos, uns são favoráveis ao interesse de seu autor e outros lhe são contrários, ambos serão considerados em conjunto, como unidade.

Art. 420. O juiz pode ordenar, a requerimento da parte, a exibição integral dos livros empresariais e dos documentos do arquivo:

I - na liquidação de sociedade;

II - na sucessão por morte de sócio;

III - quando e como determinar a lei.

Art. 421. O juiz pode, de ofício, ordenar à parte a exibição parcial dos livros e dos documentos, extraindo-se deles a soma que interessar ao litígio, bem como reproduções autenticadas.

Art. 422. Qualquer reprodução mecânica, como a fotográfica, a cinematográfica, a fonográfica ou de outra espécie, tem aptidão para fazer prova dos fatos ou das coisas representadas, se a sua conformidade com o documento original não for impugnada por aquele contra quem foi produzida.

§ 1º As fotografias digitais e as extraídas da rede mundial de computadores fazem prova das imagens que reproduzem, devendo, se impugnadas, ser apresentada a respectiva autenticação eletrônica ou, não sendo possível, realizada perícia.

§ 2º Se se tratar de fotografia publicada em jornal ou revista, será exigido um exemplar original do periódico, caso impugnada a veracidade pela outra parte.

§ 3º Aplica-se o disposto neste artigo à forma impressa de mensagem eletrônica.

Art. 423. As reproduções dos documentos particulares, fotográficas ou obtidas por outros processos de repetição, valem como certidões sempre que o escrivão ou o chefe de secretaria certificar sua conformidade com o original.

Art. 424. A cópia de documento particular tem o mesmo valor probante que o original, cabendo ao escrivão, intimadas as partes, proceder à conferência e certificar a conformidade entre a cópia e o original.

Art. 425. Fazem a mesma prova que os originais:

I - as certidões textuais de qualquer peça dos autos, do protocolo das audiências ou de outro livro a cargo do escrivão ou do chefe de secretaria, se extraídas por ele ou sob sua vigilância e por ele subscritas;

II - os traslados e as certidões extraídas por oficial público de instrumentos ou documentos lançados em suas notas;

III - as reproduções dos documentos públicos, desde que autenticadas por oficial público ou conferidas em cartório com os respectivos originais;

IV - as cópias reprográficas de peças do próprio processo judicial declaradas autênticas pelo advogado, sob sua responsabilidade pessoal, se não lhes for impugnada a autenticidade;

V - os extratos digitais de bancos de dados públicos e privados, desde que atestado pelo seu emitente, sob as penas da lei, que as informações conferem com o que consta na origem;

VI - as reproduções digitalizadas de qualquer documento público ou particular, quando juntadas aos autos pelos órgãos da justiça e seus auxiliares, pelo Ministério Público e seus auxiliares, pela Defensoria Pública e seus auxiliares, pelas procuradorias, pelas repartições públicas em geral e por advogados, ressalvada a alegação motivada e fundamentada de adulteração.

§ 1º Os originais dos documentos digitalizados mencionados no inciso VI deverão ser preservados pelo seu detentor até o final do prazo para propositura de ação rescisória.

§ 2º Tratando-se de cópia digital de título executivo extrajudicial ou de documento relevante à instrução do processo, o juiz poderá determinar seu depósito em cartório ou secretaria.

Art. 426. O juiz apreciará fundamentadamente a fé que deva merecer o documento, quando em ponto substancial e sem ressalva contiver entrelinha, emenda, borrão ou cancelamento.

Art. 427. Cessa a fé do documento público ou particular sendo-lhe declarada judicialmente a falsidade.

Parágrafo único. A falsidade consiste em:

I - formar documento não verdadeiro;

II - alterar documento verdadeiro.

Art. 428. Cessa a fé do documento particular quando:

I - for impugnada sua autenticidade e enquanto não se comprovar sua veracidade;

II - assinado em branco, for impugnado seu conteúdo, por preenchimento abusivo.

Parágrafo único. Dar-se-á abuso quando aquele que recebeu documento assinado com texto não escrito no todo ou em parte formá-lo ou completá-lo por si ou por meio de outrem, violando o pacto feito com o signatário.

Art. 429. Incumbe o ônus da prova quando:

I - se tratar de falsidade de documento ou de preenchimento abusivo, à parte que a arguir;

II - se tratar de impugnação da autenticidade, à parte que produziu o documento.

Subseção II
Da Arguição de Falsidade

Art. 430. A falsidade deve ser suscitada na contestação, na réplica ou no prazo de 15 (quinze) dias, contado a partir da intimação da juntada do documento aos autos.

Parágrafo único. Uma vez arguida, a falsidade será resolvida como questão incidental, salvo se a parte requerer que o juiz a decida como questão principal, nos termos do inciso II do art. 19.

Art. 431. A parte arguirá a falsidade expondo os motivos em que funda a sua pretensão e os meios com que provará o alegado.

Art. 432. Depois de ouvida a outra parte no prazo de 15 (quinze) dias, será realizado o exame pericial.

Parágrafo único. Não se procederá ao exame pericial se a parte que produziu o documento concordar em retirá-lo.

Art. 433. A declaração sobre a falsidade do documento, quando suscitada como questão principal, constará da parte dispositiva da sentença e sobre ela incidirá também a autoridade da coisa julgada.

Subseção III
Da Produção da Prova Documental

Art. 434. Incumbe à parte instruir a petição inicial ou a contestação com os documentos destinados a provar suas alegações.

Parágrafo único. Quando o documento consistir em reprodução cinematográfica ou fonográfica, a parte deverá trazê-lo nos termos do caput, mas sua exposição será realizada em audiência, intimando-se previamente as partes.

Art. 435. É lícito às partes, em qualquer tempo, juntar aos autos documentos novos, quando destinados a fazer prova de fatos ocorridos depois dos articulados ou para contrapor-los aos que foram produzidos nos autos.

Parágrafo único. Admite-se também a juntada posterior de documentos formados após a petição inicial ou a contestação, bem como dos que se tornaram conhecidos, acessíveis ou disponíveis após esses atos, cabendo à parte que os produzir comprovar o motivo que a impediu de juntá-los anteriormente e incumbindo ao juiz, em qualquer caso, avaliar a conduta da parte de acordo com o art. 5º.

Art. 436. A parte, intimada a falar sobre documento constante dos autos, poderá:

- I - impugnar a admissibilidade da prova documental;
- II - impugnar sua autenticidade;
- III - suscitar sua falsidade, com ou sem deflagração do incidente de arguição de falsidade;
- IV - manifestar-se sobre seu conteúdo.

Parágrafo único. Nas hipóteses dos incisos II e III, a impugnação deverá basear-se em argumentação específica, não se admitindo alegação genérica de falsidade.

Art. 437. O réu manifestar-se-á na contestação sobre os documentos anexados à inicial, e o autor manifestar-se-á na réplica sobre os documentos anexados à contestação.

§ 1º Sempre que uma das partes requerer a juntada de documento aos autos, o juiz ouvirá, a seu respeito, a outra parte, que disporá do prazo de 15 (quinze) dias para adotar qualquer das posturas indicadas no art. 436.

§ 2º Poderá o juiz, a requerimento da parte, dilatar o prazo para manifestação sobre a prova documental produzida, levando em consideração a quantidade e a complexidade da documentação.

Art. 438. O juiz requisitará às repartições públicas, em qualquer tempo ou grau de jurisdição:

I - as certidões necessárias à prova das alegações das partes;

II - os procedimentos administrativos nas causas em que forem interessados a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios ou entidades da administração indireta.

§ 1º Recebidos os autos, o juiz mandará extrair, no prazo máximo e improrrogável de 1 (um) mês, certidões ou reproduções fotográficas das peças que indicar e das que forem indicadas pelas partes, e, em seguida, devolverá os autos à repartição de origem.

§ 2º As repartições públicas poderão fornecer todos os documentos em meio eletrônico, conforme disposto em lei, certificando, pelo mesmo meio, que se trata de extrato fiel do que consta em seu banco de dados ou no documento digitalizado.

Seção VIII
Dos Documentos Eletrônicos

Art. 439. A utilização de documentos eletrônicos no processo convencional dependerá de sua conversão à forma impressa e da verificação de sua autenticidade, na forma da lei.

Art. 440. O juiz apreciará o valor probante do documento eletrônico não convertido, assegurado às partes o acesso ao seu teor.

Art. 441. Serão admitidos documentos eletrônicos produzidos e conservados com a observância da legislação específica.

Seção IX
Da Prova Testemunhal

Subseção I
Da Admissibilidade e do Valor da Prova Testemunhal

Art. 442. A prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso.

Art. 443. O juiz indeferirá a inquirição de testemunhas sobre fatos:

- I - já provados por documento ou confissão da parte;
- II - que só por documento ou por exame pericial puderem ser provados.

Art. 444. Nos casos em que a lei exigir prova escrita da obrigação, é admissível a prova testemunhal quando houver começo de prova por escrito, emanado da parte contra a qual se pretende produzir a prova.

Art. 445. Também se admite a prova testemunhal quando o credor não pode ou não podia, moral ou materialmente, obter a prova escrita da obrigação, em casos como o de parentesco, de depósito necessário ou de hospedagem em hotel ou em razão das práticas comerciais do local onde contraída a obrigação.

Art. 446. É lícito à parte provar com testemunhas:

I - nos contratos simulados, a divergência entre a vontade real e a vontade declarada;

II - nos contratos em geral, os vícios de consentimento.

Art. 447. Podem depor como testemunhas todas as pessoas, exceto as incapazes, impedidas ou suspeitas.

§ 1º São incapazes:

I - o interdito por enfermidade ou deficiência mental;

II - o que, acometido por enfermidade ou retardamento mental, ao tempo em que ocorreram os fatos, não podia discerni-los, ou, ao tempo em que deve depor, não está habilitado a transmitir as percepções;

III - o que tiver menos de 16 (dezesseis) anos;

IV - o cego e o surdo, quando a ciência do fato depender dos sentidos que lhes faltam.

§ 2º São impedidos:

I - o cônjuge, o companheiro, o ascendente e o descendente em qualquer grau e o colateral, até o terceiro grau, de alguma das partes, por consanguinidade ou afinidade, salvo se o exigir o interesse público ou, tratando-se de causa relativa ao estado da pessoa, não se puder obter de outro modo a prova que o juiz repute necessária ao julgamento do mérito;

II - o que é parte na causa;

III - o que intervém em nome de uma parte, como o tutor, o representante legal da pessoa jurídica, o juiz, o advogado e outros que assistam ou tenham assistido as partes.

§ 3º São suspeitos:

I - o inimigo da parte ou o seu amigo íntimo;

II - o que tiver interesse no litígio.

§ 4º Sendo necessário, pode o juiz admitir o depoimento das testemunhas menores, impedidas ou suspeitas.

§ 5º Os depoimentos referidos no § 4º serão prestados independentemente de compromisso, e o juiz lhes atribuirá o valor que possam merecer.

Art. 448. A testemunha não é obrigada a depor sobre fatos:

I - que lhe acarretem grave dano, bem como ao seu cônjuge ou companheiro e aos seus parentes consanguíneos ou afins, em linha reta ou colateral, até o terceiro grau;

II - a cujo respeito, por estado ou profissão, deva guardar sigilo.

Art. 449. Salvo disposição especial em contrário, as testemunhas devem ser ouvidas na sede do juízo.

Parágrafo único. Quando a parte ou a testemunha, por enfermidade ou por outro motivo relevante, estiver impossibilitada de comparecer, mas não de prestar depoimento, o juiz designará, conforme as circunstâncias, dia, hora e lugar para inquiri-la.

Subseção II

Da Produção da Prova Testemunhal

Art. 450. O rol de testemunhas conterà, sempre que possível, o nome, a profissão, o estado civil, a idade, o número de inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas, o número de registro de identidade e o endereço completo da residência e do local de trabalho.

Art. 451. Depois de apresentado o rol de que tratam os §§ 4º e 5º do art. 357, a parte só pode substituir a testemunha:

I - que falecer;

II - que, por enfermidade, não estiver em condições de depor;

III - que, tendo mudado de residência ou de local de trabalho, não for encontrada.

Art. 452. Quando for arrolado como testemunha, o juiz da causa:

I - declarar-se-á impedido, se tiver conhecimento de fatos que possam influir na decisão, caso em que será vedado à parte que o incluiu no rol desistir de seu depoimento;

II - se nada souber, mandará excluir o seu nome.

Art. 453. As testemunhas depõem, na audiência de instrução e julgamento, perante o juiz da causa, exceto:

I - as que prestam depoimento antecipadamente;

II - as que são inquiridas por carta.

§ 1º A oitiva de testemunha que residir em comarca, seção ou subseção judiciária diversa daquela onde tramita o processo poderá ser realizada por meio de videoconferência ou outro recurso tecnológico de transmissão e recepção de sons e imagens em tempo real, o que poderá ocorrer, inclusive, durante a audiência de instrução e julgamento.

§ 2º Os juízos deverão manter equipamento para a transmissão e recepção de sons e imagens a que se refere o § 1º.

Art. 454. São inquiridos em sua residência ou onde exercem sua função:

I - o presidente e o vice-presidente da República;

II - os ministros de Estado;

III - os ministros do Supremo Tribunal Federal, os conselheiros do Conselho Nacional de Justiça e os ministros do Superior Tribunal de Justiça, do Superior Tribunal Militar, do Tribunal Superior Eleitoral, do Tribunal Superior do Trabalho e do Tribunal de Contas da União;

IV - o procurador-geral da República e os conselheiros do Conselho Nacional do Ministério Público;

V - o advogado-geral da União, o procurador-geral do Estado, o procurador-geral do Município, o defensor público-geral federal e o defensor público-geral do Estado;

VI - os senadores e os deputados federais;

VII - os governadores dos Estados e do Distrito Federal;

VIII - o prefeito;

IX - os deputados estaduais e distritais;

X - os desembargadores dos Tribunais de Justiça, dos Tribunais Regionais Federais, dos Tribunais Regionais do Trabalho e dos Tribunais Regionais Eleitorais e os conselheiros dos Tribunais de Contas dos Estados e do Distrito Federal;

XI - o procurador-geral de justiça;

XII - o embaixador de país que, por lei ou tratado, concede idêntica prerrogativa a agente diplomático do Brasil.

§ 1º O juiz solicitará à autoridade que indique dia, hora e local a fim de ser inquirida, remetendo-lhe cópia da petição inicial ou da defesa oferecida pela parte que a arrolou como testemunha.

§ 2º Passado 1 (um) mês sem manifestação da autoridade, o juiz designará dia, hora e local para o depoimento, preferencialmente na sede do juízo.

§ 3º O juiz também designará dia, hora e local para o depoimento, quando a autoridade não comparecer, injustificadamente, à sessão agendada para a colheita de seu depoimento no dia, hora e local por ela mesma indicados.

Art. 455. Cabe ao advogado da parte informar ou intimar a testemunha por ele arrolada do dia, da hora e do local da audiência designada, dispensando-se a intimação do juízo.

§ 1º A intimação deverá ser realizada por carta com aviso de recebimento, cumprindo ao advogado juntar aos autos, com antecedência de pelo menos 3 (três) dias da data da audiência, cópia da correspondência de intimação e do comprovante de recebimento.

§ 2º A parte pode comprometer-se a levar a testemunha à audiência, independentemente da intimação de que trata o § 1º, presumindo-se, caso a testemunha não compareça, que a parte desistiu de sua inquirição.

§ 3º A inércia na realização da intimação a que se refere o § 1º importa desistência da inquirição da testemunha.

§ 4º A intimação será feita pela via judicial quando:

I - for frustrada a intimação prevista no § 1º deste artigo;

II - sua necessidade for devidamente demonstrada pela parte ao juiz;

III - figurar no rol de testemunhas servidor público ou militar, hipótese em que o juiz o requisitará ao chefe da repartição ou ao comando do corpo em que servir;

IV - a testemunha houver sido arrolada pelo Ministério Público ou pela Defensoria Pública;

V - a testemunha for uma daquelas previstas no art. 454.

§ 5º A testemunha que, intimada na forma do § 1º ou do § 4º, deixar de comparecer sem motivo justificado será conduzida e responderá pelas despesas do adiamento.

Art. 456. O juiz inquirirá as testemunhas separada e sucessivamente, primeiro as do autor e depois as do réu, e providenciará para que uma não ouça o depoimento das outras.

Parágrafo único. O juiz poderá alterar a ordem estabelecida no caput se as partes concordarem.

Art. 457. Antes de depor, a testemunha será qualificada, declarará ou confirmará seus dados e informará se tem relações de parentesco com a parte ou interesse no objeto do processo.

§ 1º É lícito à parte contraditar a testemunha, arguindo-lhe a incapacidade, o impedimento ou a suspeição, bem como, caso a testemunha negue os fatos que lhe são imputados, provar a contradita com documentos ou com testemunhas, até 3 (três), apresentadas no ato e inquiridas em separado.

§ 2º Sendo provados ou confessados os fatos a que se refere o § 1º, o juiz dispensará a testemunha ou lhe tomará o depoimento como informante.

§ 3º A testemunha pode requerer ao juiz que a escuse de depor, alegando os motivos previstos neste Código, decidindo o juiz de plano após ouvidas as partes.

Art. 458. Ao início da inquirição, a testemunha prestará o compromisso de dizer a verdade do que souber e lhe for perguntado.

Parágrafo único. O juiz advertirá à testemunha que incorre em sanção penal quem faz afirmação falsa, cala ou oculta a verdade.

Art. 459. As perguntas serão formuladas pelas partes diretamente à testemunha, começando pela que a arrolou, não admitindo o juiz aquelas que puderem induzir a resposta, não tiverem relação com as questões de fato objeto da atividade probatória ou importarem repetição de outra já respondida.

§ 1º O juiz poderá inquirir a testemunha tanto antes quanto depois da inquirição feita pelas partes.

§ 2º As testemunhas devem ser tratadas com urbanidade, não se lhes fazendo perguntas ou considerações impertinentes, capciosas ou vexatórias.

§ 3º As perguntas que o juiz indeferir serão transcritas no termo, se a parte o requerer.

Art. 460. O depoimento poderá ser documentado por meio de gravação.

§ 1º Quando digitado ou registrado por taquigrafia, estenotipia ou outro método idôneo de documentação, o depoimento será assinado pelo juiz, pelo depoente e pelos procuradores.

§ 2º Se houver recurso em processo em autos não eletrônicos, o depoimento somente será digitado quando for impossível o envio de sua documentação eletrônica.

§ 3º Tratando-se de autos eletrônicos, observar-se-á o disposto neste Código e na legislação específica sobre a prática eletrônica de atos processuais.

Art. 461. O juiz pode ordenar, de ofício ou a requerimento da parte:

I - a inquirição de testemunhas referidas nas declarações da parte ou das testemunhas;

II - a acareação de 2 (duas) ou mais testemunhas ou de alguma delas com a parte, quando, sobre fato determinado que possa influir na decisão da causa, divergirem as suas declarações.

§ 1º Os acareados serão reperguntados para que expliquem os pontos de divergência, reduzindo-se a termo o ato de acareação.

§ 2º A acareação pode ser realizada por videoconferência ou por outro recurso tecnológico de transmissão de sons e imagens em tempo real.

Art. 462. A testemunha pode requerer ao juiz o pagamento da despesa que efetuou para comparecimento à audiência, devendo a parte pagá-la logo que arbitrada ou depositá-la em cartório dentro de 3 (três) dias.

Art. 463. O depoimento prestado em juízo é considerado serviço público.

Parágrafo único. A testemunha, quando sujeita ao regime da legislação trabalhista, não sofre, por comparecer à audiência, perda de salário nem desconto no tempo de serviço.

Seção X Da Prova Pericial

Art. 464. A prova pericial consiste em exame, vistoria ou avaliação.

§ 1º O juiz indeferirá a perícia quando:

I - a prova do fato não depender de conhecimento especial de técnico;

II - for desnecessária em vista de outras provas produzidas;

III - a verificação for impraticável.

§ 2º De ofício ou a requerimento das partes, o juiz poderá, em substituição à perícia, determinar a produção de prova técnica simplificada, quando o ponto controvertido for de menor complexidade.

§ 3º A prova técnica simplificada consistirá apenas na inquirição de especialista, pelo juiz, sobre ponto controvertido da causa que demande especial conhecimento científico ou técnico.

§ 4º Durante a arguição, o especialista, que deverá ter formação acadêmica específica na área objeto de seu depoimento, poderá valer-se de qualquer recurso tecnológico de transmissão de sons e imagens com o fim de esclarecer os pontos controvertidos da causa.

Art. 465. O juiz nomeará perito especializado no objeto da perícia e fixará de imediato o prazo para a entrega do laudo.

§ 1º Incumbe às partes, dentro de 15 (quinze) dias contados da intimação do despacho de nomeação do perito:

I - arguir o impedimento ou a suspeição do perito, se for o caso;

II - indicar assistente técnico;

III - apresentar quesitos.

§ 2º Ciente da nomeação, o perito apresentará em 5 (cinco) dias:

I - proposta de honorários;

II - currículo, com comprovação de especialização;

III - contatos profissionais, em especial o endereço eletrônico, para onde serão dirigidas as intimações pessoais.

§ 3º As partes serão intimadas da proposta de honorários para, querendo, manifestar-se no prazo comum de 5 (cinco) dias, após o que o juiz arbitrará o valor, intimando-se as partes para os fins do art. 95.

§ 4º O juiz poderá autorizar o pagamento de até cinquenta por cento dos honorários arbitrados a favor do perito no início dos trabalhos, devendo o remanescente ser pago apenas ao final, depois de entregue o laudo e prestados todos os esclarecimentos necessários.

§ 5º Quando a perícia for inconclusiva ou deficiente, o juiz poderá reduzir a remuneração inicialmente arbitrada para o trabalho.

§ 6º Quando tiver de realizar-se por carta, poder-se-á proceder à nomeação de perito e à indicação de assistentes técnicos no juízo ao qual se requisitar a perícia.

Art. 466. O perito cumprirá escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido, independentemente de termo de compromisso.

§ 1º Os assistentes técnicos são de confiança da parte e não estão sujeitos a impedimento ou suspeição.

§ 2º O perito deve assegurar aos assistentes das partes o acesso e o acompanhamento das diligências e dos exames que realizar, com prévia comunicação, comprovada nos autos, com antecedência mínima de 5 (cinco) dias.

Art. 467. O perito pode escusar-se ou ser recusado por impedimento ou suspeição.

Parágrafo único. O juiz, ao aceitar a escusa ou ao julgar procedente a impugnação, nomeará novo perito.

Art. 468. O perito pode ser substituído quando:

I - faltar-lhe o conhecimento técnico ou científico;

II - sem motivo legítimo, deixar de cumprir o encargo no prazo que lhe foi assinado.

§ 1º No caso previsto no inciso II, o juiz comunicará a ocorrência à corporação profissional respectiva, podendo, ainda, impor multa ao perito, fixada tendo em vista o valor da causa e o possível prejuízo decorrente do atraso no processo.

§ 2º O perito substituído restituirá, no prazo de 15 (quinze) dias, os valores recebidos pelo trabalho não realizado, sob pena de ficar impedido de atuar como perito judicial pelo prazo de 5 (cinco) anos.

§ 3º Não ocorrendo a restituição voluntária de que trata o § 2º, a parte que tiver realizado o adiantamento dos honorários poderá promover execução contra o perito, na forma dos arts. 513 e seguintes deste Código, com fundamento na decisão que determinar a devolução do numerário.

Art. 469. As partes poderão apresentar quesitos suplementares durante a diligência, que poderão ser respondidos pelo perito previamente ou na audiência de instrução e julgamento.

Parágrafo único. O escrivão dará à parte contrária ciência da juntada dos quesitos aos autos.

Art. 470. Incumbe ao juiz:

I - indeferir quesitos impertinentes;

II - formular os quesitos que entender necessários ao esclarecimento da causa.

Art. 471. As partes podem, de comum acordo, escolher o perito, indicando-o mediante requerimento, desde que:

I - sejam plenamente capazes;

II - a causa possa ser resolvida por autocomposição.

§ 1º As partes, ao escolher o perito, já devem indicar os respectivos assistentes técnicos para acompanhar a realização da perícia, que se realizará em data e local previamente anunciados.

§ 2º O perito e os assistentes técnicos devem entregar, respectivamente, laudo e pareceres em prazo fixado pelo juiz.

§ 3º A perícia consensual substitui, para todos os efeitos, a que seria realizada por perito nomeado pelo juiz.

Art. 472. O juiz poderá dispensar prova pericial quando as partes, na inicial e na contestação, apresentarem, sobre as questões de fato, pareceres técnicos ou documentos elucidativos que considerar suficientes.

Art. 473. O laudo pericial deverá conter:

I - a exposição do objeto da perícia;

II - a análise técnica ou científica realizada pelo perito;

III - a indicação do método utilizado, esclarecendo-o e demonstrando ser predominantemente aceito pelos especialistas da área do conhecimento da qual se originou;

IV - resposta conclusiva a todos os quesitos apresentados pelo juiz, pelas partes e pelo órgão do Ministério Público.

§ 1º No laudo, o perito deve apresentar sua fundamentação em linguagem simples e com coerência lógica, indicando como alcançou suas conclusões.

§ 2º É vedado ao perito ultrapassar os limites de sua designação, bem como emitir opiniões pessoais que excedam o exame técnico ou científico do objeto da perícia.

§ 3º Para o desempenho de sua função, o perito e os assistentes técnicos podem valer-se de todos os meios necessários, ouvindo testemunhas, obtendo informações, solicitando documentos que estejam em poder da parte, de terceiros ou em repartições públicas, bem como instruir o laudo com planilhas, mapas, plantas, desenhos, fotografias ou outros elementos necessários ao esclarecimento do objeto da perícia.

Art. 474. As partes terão ciência da data e do local designados pelo juiz ou indicados pelo perito para ter início a produção da prova.

Seção XI Da Inspeção Judicial

Art. 475. *Tratando-se de perícia complexa que abranja mais de uma área de conhecimento especializado, o juiz poderá nomear mais de um perito, e a parte, indicar mais de um assistente técnico.*

Art. 476. *Se o perito, por motivo justificado, não puder apresentar o laudo dentro do prazo, o juiz poderá conceder-lhe, por uma vez, prorrogação pela metade do prazo originalmente fixado.*

Art. 477. *O perito protocolará o laudo em juízo, no prazo fixado pelo juiz, pelo menos 20 (vinte) dias antes da audiência de instrução e julgamento.*

§ 1º *As partes serão intimadas para, querendo, manifestar-se sobre o laudo do perito do juízo no prazo comum de 15 (quinze) dias, podendo o assistente técnico de cada uma das partes, em igual prazo, apresentar seu respectivo parecer.*

§ 2º *O perito do juízo tem o dever de, no prazo de 15 (quinze) dias, esclarecer ponto:*

I - sobre o qual exista divergência ou dúvida de qualquer das partes, do juiz ou do órgão do Ministério Público;

II - divergente apresentado no parecer do assistente técnico da parte.

§ 3º *Se ainda houver necessidade de esclarecimentos, a parte requererá ao juiz que mande intimar o perito ou o assistente técnico a comparecer à audiência de instrução e julgamento, formulando, desde logo, as perguntas, sob forma de quesitos.*

§ 4º *O perito ou o assistente técnico será intimado por meio eletrônico, com pelo menos 10 (dez) dias de antecedência da audiência.*

Art. 478. *Quando o exame tiver por objeto a autenticidade ou a falsidade de documento ou for de natureza médico-legal, o perito será escolhido, de preferência, entre os técnicos dos estabelecimentos oficiais especializados, a cujos diretores o juiz autorizará a remessa dos autos, bem como do material sujeito a exame.*

§ 1º *Nas hipóteses de gratuidade de justiça, os órgãos e as repartições oficiais deverão cumprir a determinação judicial com preferência, no prazo estabelecido.*

§ 2º *A prorrogação do prazo referido no § 1º pode ser requerida motivadamente.*

§ 3º *Quando o exame tiver por objeto a autenticidade da letra e da firma, o perito poderá requisitar, para efeito de comparação, documentos existentes em repartições públicas e, na falta destes, poderá requerer ao juiz que a pessoa a quem se atribuir a autoria do documento lance em folha de papel, por cópia ou sob ditado, dizeres diferentes, para fins de comparação.*

Art. 479. *O juiz apreciará a prova pericial de acordo com o disposto no art. 371, indicando na sentença os motivos que o levaram a considerar ou a deixar de considerar as conclusões do laudo, levando em conta o método utilizado pelo perito.*

Art. 480. *O juiz determinará, de ofício ou a requerimento da parte, a realização de nova perícia quando a matéria não estiver suficientemente esclarecida.*

§ 1º *A segunda perícia tem por objeto os mesmos fatos sobre os quais recaiu a primeira e destina-se a corrigir eventual omissão ou inexatidão dos resultados a que esta conduziu.*

§ 2º *A segunda perícia rege-se pelas disposições estabelecidas para a primeira.*

§ 3º *A segunda perícia não substitui a primeira, cabendo ao juiz apreciar o valor de uma e de outra.*

Art. 481. *O juiz, de ofício ou a requerimento da parte, pode, em qualquer fase do processo, inspecionar pessoas ou coisas, a fim de se esclarecer sobre fato que interesse à decisão da causa.*

Art. 482. *Ao realizar a inspeção, o juiz poderá ser assistido por um ou mais peritos.*

Art. 483. *O juiz irá ao local onde se encontre a pessoa ou a coisa quando:*

I - julgar necessário para a melhor verificação ou interpretação dos fatos que deva observar;

II - a coisa não puder ser apresentada em juízo sem consideráveis despesas ou graves dificuldades;

III - determinar a reconstituição dos fatos.

Parágrafo único. As partes têm sempre direito a assistir à inspeção, prestando esclarecimentos e fazendo observações que considerem de interesse para a causa.

Art. 484. *Concluída a diligência, o juiz mandará lavrar auto circunstanciado, mencionando nele tudo quanto for útil ao julgamento da causa.*

Parágrafo único. O auto poderá ser instruído com desenho, gráfico ou fotografia.

1.16.11 SENTENÇA E COISA JULGADA.

A disciplina acerca da sentença e da coisa julgada se encontra como etapa final do processo de conhecimento, denominada fase do julgamento. Com efeito, o processo já passou pelo saneamento, pela produção de provas (dentro e fora de audiência) e agora será proferido o julgamento por meio da sentença.

A sentença se insere dentro dos atos do juiz (expressão utilizada em sentido amplo, abrangendo ministros, desembargadores, etc.).

O CPC de 1973 havia acabado com as controvérsias do CPC de 1939 ao definir sentença como o ato que põe fim ao processo. Contudo, a Lei n. 11.232/05 alterou a redação do artigo 162, §1º (alguma das situações dos artigos 267 e 269 – a sentença voltou a ser considerada conforme o seu conteúdo). Não importava mais em necessária extinção do processo. O recurso cabível ainda seria o de apelação, ao menos em todos os casos em que os autos de processo possam integralmente subir à segunda instância. A razão da alteração do texto legal é que a partir da Lei n. 11.232/05 o processo não mais se encerrava com a sentença, mas apenas a fase de conhecimento, podendo continuar com uma fase de execução (processo sincrético).

O artigo 203, §1º do novo Código de Processo Civil mantém em partes o referido conceito de sentença, agora fazendo menção aos artigos 485 e 487, que no novo CPC correspondem aos artigos 267 e 269 do CPC/1973: “§ 1º Ressalvadas as disposições expressas dos procedimentos especiais, sentença é o pronunciamento por meio do qual o juiz, com fundamento nos arts. 485 e 487, põe fim à fase cognitiva do procedimento comum, bem como extingue a execução”. O dispositivo inova ao colocar como sentença também ato que ponha fim ao processo de execução com base nos arts. 485 e 487, por exemplo, caso acolhidos embargos do devedor.

Espécies de atos do juiz

No âmbito dos atos do juiz estão diversos provimentos ou pronunciamentos, notadamente:

a) Despacho ou despachos de mero expediente – são os atos desprovidos de conteúdo decisório, dos quais não cabe recurso algum.

b) Decisões interlocutórias – quando o juiz, no curso do processo, resolve uma questão incidente, profere decisão durante o trâmite processual.

c) Sentenças – art. 203, §1º – é o ato do juiz que implica numa das situações, isto é, que contém uma das matérias, previstas nos artigos 485 ou 487, desde que coloque fim ao processo todo ou à fase de cognição ou de execução.

d) Acórdãos – decisões tomadas por um órgão colegiado.

e) Decisões monocráticas – as proferidas por um dos integrantes do colegiado, por exemplo, relator do acórdão. Cabe recurso, o agravo interno ou regimental (mesmo os embargos de declaração, se interpostos, poderão ser recebidos como agravo interno).

Classificação das sentenças

a) Quanto à resolução do mérito

a) Terminativas ou processuais – artigo 485, CPC/2015.

b) Definitivas ou de mérito – artigo 487, CPC/2015 – Podem ser típicas ou próprias (no caso do inciso I, em que se acolhe ou se rejeita o pedido) e atípicas ou impróprias (incisos II a V). Em sentido estrito, só é de mérito a sentença que decide a pretensão formulada. Contudo, o legislador optou por um conceito mais amplo.

Enfim, são duas as espécies de sentença, ou acórdãos, que podem ser proferidas no processo de conhecimento: as que apreciam a pretensão formulada, seja em sentido afirmativo ou negativo, e que por isso são denominadas de mérito; e aquelas em que não foi possível, pelas mais variadas razões, apreciar a pretensão do autor em face do réu, que são as de extinção sem resolução do mérito.

O objetivo natural do processo é atingir uma sentença com resolução do mérito. As sentenças sem resolução do mérito são anômalas, pois ele foi encerrado sem ter cumprido sua finalidade.

Art. 485. O juiz não resolverá o mérito quando:

I - indeferir a petição inicial;

Trata-se do não preenchimento dos requisitos da petição inicial. Se o vício é sanável, antes de extinguir o juiz manda emendar em 15 dias. Se o vício é insanável, extingue o processo, mas deve dar à parte o direito de se manifestar. Na sentença de indeferimento da inicial o juiz nem sequer determinou a citação do réu.

Obs.: O juiz pode indeferir a petição inicial em razão de prescrição e decadência, mas nestes casos a extinção é com resolução do mérito.

II - o processo ficar parado durante mais de 1 (um) ano por negligência das partes;

A hipótese é rara, pois devido ao princípio do impulso oficial, dificilmente o juiz deixará o processo parado por mais de 1 ano. É necessário que o processo não possa seguir, que exista omissão da prática de um ato indispensável e que o autor, conforme o §1º, seja intimado a dar andamento ao feito em 5 dias sob pena de extinção (vide §2º deste artigo quanto às custas).

III - por não promover os atos e as diligências que lhe incumbir, o autor abandonar a causa por mais de 30 (trinta) dias;

É necessário que o processo não possa seguir, que exista omissão da prática de um ato indispensável pelo autor e, conforme §1º, que ele seja intimado pessoalmente a dar andamento ao feito em 5 dias sob pena de extinção (vide §2º deste artigo quanto às custas). Nos termos da súmula 240 do STJ, o processo não será extinto nestes termos sem que tenha havido prévio requerimento do réu. Neste sentido, o §6º do artigo no novo CPC: "Oferecida a contestação, a extinção do processo por abandono da causa pelo autor depende de requerimento do réu".

IV - verificar a ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo;

Há pressupostos cuja inobservância pode acarretar a extinção do processo, mas antes o juiz deve permitir a regularização. Por exemplo, capacidade processual ou capacidade postulatória.

Todavia, há pressupostos processuais cuja ausência é insanável e levará irremediavelmente à extinção do processo. Por exemplo, capacidade para ser parte.

Se a inicial for recebida e, após citação do réu, se verificar que ela estava irregular, entende-se que deixou de haver pressuposto processual de desenvolvimento válido do processo, aplicando-se este inciso.

Por vezes, a ausência de um pressuposto gerará nulidade, não extinção do processo. Por exemplo, juízo competente (declara-se nulidade e remete-se ao juízo competente).

A falta de um pressuposto processual é matéria de ordem pública, devendo ser declarada de ofício pelo juiz a qualquer tempo e grau de jurisdição, salvo em sede de recurso especial e extraordinário.

V - reconhecer a existência de perempção, de litispendência ou de coisa julgada;

Abrange o inciso anterior, pois são todos pressupostos processuais negativos. Perempção é quando por 3 vezes o juiz extingue a causa do autor por abandono, não se permitindo ajuizar uma quarta vez (perda do direito de ação).

VI - verificar ausência de legitimidade ou de interesse processual;

Estas matérias não se sujeitam à preclusão. Alterada a redação, excluindo-se a possibilidade jurídica do pedido, conforme doutrina mais moderna sobre as condições da ação.

VII - acolher a alegação de existência de convenção de arbitragem ou quando o juízo arbitral reconhecer sua competência;

Se já foi resolvido em arbitragem, não pode ser resolvido pelo Estado. O STF ainda discute a constitucionalidade desta hipótese.

VIII - homologar a desistência da ação;

A desistência pode ser proferida a qualquer momento, desde que não proferida a sentença de mérito. Desistência não é o mesmo que renúncia porque possui caráter processual, não material.

Vide §4º. Se o prazo correr *in albis* (em branco), a desistência não depende do assentimento do réu (revel). Justifica-se a necessidade de consentimento, pois a desistência não impede a repropositura da demanda. Cabe a desistência até a sentença (previsão do §5º).

Pode haver desistência parcial do autor em relação a um dos litisconsortes passivos, mas o litisconsórcio não pode ser necessário. Se a desistência for só em relação a um, somente ele deve consentir.

O réu não pode se opor à desistência de maneira injustificada, deve fundamentar sua oposição.

IX - em caso de morte da parte, a ação for considerada intransmissível por disposição legal; e;

Certas ações possuem cunho personalíssimo, como separação e divórcio, anulação de casamento, interdição.

X - nos demais casos prescritos neste Código.

Art. 486. O pronunciamento judicial que não resolve o mérito não obsta a que a parte proponha de novo a ação.

§ 1º *No caso de extinção em razão de litispendência e nos casos dos incisos I, IV, VI e VII do art. 485, a propositura da nova ação depende da correção do vício que levou à sentença sem resolução do mérito.*

§ 2º *A petição inicial, todavia, não será despachada sem a prova do pagamento ou do depósito das custas e dos honorários de advogado.*

§ 3º *Se o autor der causa, por 3 (três) vezes, a sentença fundada em abandono da causa, não poderá propor nova ação contra o réu com o mesmo objeto, ficando-lhe ressalvada, entretanto, a possibilidade de alegar em defesa o seu direito.*

Nota-se que a principal diferença entre a extinção sem julgamento do mérito em relação à extinção com julgamento do mérito é que nada obsta que a ação seja proposta novamente. Afinal, as decisões são terminativas, apenas encerram aquele processo, não colocam fim ao litígio que surgiu entre as partes. A única exceção é o inciso VI, pois uma vez que ocorrer perempção, litispendência ou coisa julgada torna-se impossível sanar o vício.

O único óbice é a exigência de que custas e honorários do processo anteriormente extinto sem resolver o mérito tenham sido quitados; bem como, evidentemente, a correção dos vícios que geraram a extinção.

Art. 487. Haverá resolução de mérito quando o juiz:

I - acolher ou rejeitar o pedido formulado na ação ou na reconvenção;

Somente esta é a verdadeira sentença de mérito, na qual o pedido é apreciado. Trata-se da sentença de mérito típica.

II - decidir, de ofício ou a requerimento, sobre a ocorrência de decadência ou prescrição;

A rigor, seria meramente terminativa, mas como jamais deixará de decair ou de estar prescrita, faz sentido ser com resolução do mérito. Podem ser alegadas em qualquer tempo ou grau de jurisdição.

III - homologar:

a) o reconhecimento da procedência do pedido formulado na ação ou na reconvenção;

Não precisa da anuência da outra parte, como a sentença tem o mérito resolvido.

b) a transação;

É o acordo celebrado entre as partes, mesmo que extrajudicial. Não pode haver desistência unilateral, no máximo, arrependimento bilateral (distrato, que nada mais é que outra transação). Dispensa-se a participação de advogados.

c) a renúncia à pretensão formulada na ação ou na reconvenção.

A renúncia unilateral, diferente da desistência, atinge o próprio direito material em discussão. Dispensa a anuência da outra parte.

b) Quanto à eficácia preponderante

A classificação de Pontes de Miranda é dividida em 5 categorias.

a) Meramente declaratórias (certificação) – É aquela pela qual o juiz atesta ou certifica a existência ou não de uma relação / situação jurídica controvertida ou a falsidade / autenticidade de um documento. Natureza *ex tunc*. Não forma título executivo. Ex.: investigatória de paternidade, usucapião, nulidade de negócio jurídico, sentenças de improcedência, interdição (posição majoritária).

Obs.: Em toda sentença, mesmo que o pedido tenha por essência outro cunho, o juiz declara quem tem razão. Então, toda sentença é declaratória, ainda que não em sua essência.

b) Constitutivas ou desconstitutivas (inovação) – É aquela pela qual o juiz cria (positivas, constituem), modifica (modificativas, alteram) ou extingue (negativas, desconstituem) uma relação ou situação jurídica. Natureza *ex nunc*. Não forma título executivo. Ex.: adoção, adjudicação compulsória, ação de revisão de cláusula contratual, modificação de guarda, divórcio, desconstituição do poder familiar, ação rescisória e rescisão de contrato. Perceba-se que a ação constitutiva pode ser voluntária (há litígio) ou necessária (não há litígio mas a lei obriga).

c) Condenatórias (execução forçada) – É aquela em que se reconhece um dever de prestar cujo inadimplemento autoriza o início da fase de cumprimento e de execução. Resulta na formação de um título executivo judicial. O juiz não só declara a existência do direito em favor do autor, mas concede a ele a possibilidade de valer-se de sanção executiva, fornecendo-lhe meios para tanto. A eficácia é *ex tunc*, retroagindo à data da propositura da ação. Ex.: cobrança, indenizatória, repetição de indébito, ação de regresso.

Em geral, as sentenças condenatórias já indicam qual o bem devido pelo réu e sua quantidade. No entanto, admitem-se sentenças condenatórias alternativas (decide pela existência de uma obrigação de dar coisa incerta ou de uma obrigação alternativa, reconhecendo ambas, embora só uma deva ser cumprida), genéricas ou ilíquidas (é necessário propor uma fase de liquidação da sentença determinando o *quantum*), e condicionais (exigência condicionada de evento futuro certo – termo – ou incerto – condição).

DIREITO PROCESSUAL CIVIL

d) Executivas *lato sensu* (autoexecutoriedade) – É aquela que contém mecanismos que permitem a imediata satisfação do vencedor sem a necessidade de início da nova fase no processo. Têm natureza condenatória e dispensam a fase de execução para que o comando da sentença seja cumprido, isto é, a satisfação não é obtida em 2 fases, mas em uma só. Logo que transita em julgado, é expedido mandado judicial para cumprir a sentença, sem que se exija outro ato processual. Ex.: despejo, reintegração de posse, todas as demandas para entrega de coisa que sejam procedentes.

e) Mandamentais ou injuncionais (ordem) – São aquelas que contém uma ordem que deve ser cumprida pelo próprio destinatário (e não por um serventuário), sob pena de crime ou multa e penas do artigo 14. Enfim, o juiz profere uma declaração reconhecendo o direito, condena o réu, aplicando uma sanção, que não é simplesmente a condenação, é também a imposição de uma medida, um comando, que permite a tomada de medidas concretas e efetivas para o vencedor satisfazer seu direito sem a necessidade de processo autônomo de execução. Descumprida a ordem, o juiz pode determinar providências que pressionem o devedor, como a fixação de multa diária, conhecidas como *astreintes*. Ex.: mandado de segurança, obrigações de fazer ou não fazer.

Obs.: A principal diferença entre a executiva *lato sensu* e a mandamental é que na mandamental quem tem que cumprir é o devedor, ao passo que na executiva, se o devedor não cumprir espontaneamente, o Estado o fará.

Não obstante, há quem defenda uma sexta categoria. A categoria "f" seria a das sentenças determinativas ou dispositivas (normatização) – Alguns autores estabelecem esta categoria – É aquela em que o juiz, com sua vontade, complementa a vontade do legislador e cria uma norma jurídica específica para o caso concreto. Ex.: regulamentação de visitas, revisão de cláusula contratual.

Marcus Vinícius Rios Gonçalves, contra a classificação de Pontes de Miranda, diz que mandamental e executiva são 2 espécies de tutela condenatória.

	Declaratória	Constitutiva ou Desconstitutiva	Condenatória	Executivas <i>lato sensu</i>	Mandamental
Declaratória	X				
Constitutiva ou Desconstitutiva	X	X			
Condenatória	X		X		
Executivas <i>lato sensu</i>	X		X	X	
Mandamental	X		X		X

Elementos da sentença

a) Relatório – É onde se relata tudo que ocorreu no processo até o momento de forma resumida. Dispensa-se no JEC (procedimento sumaríssimo). Indicar-se-á o nome das partes, o resumo da pretensão do autor e seus fundamentos, a defesa do réu, as principais ocorrências do processo (como incidentes processuais e provas produzidas) e o conteúdo das alegações finais.

b) Fundamentação ou motivação – É onde o juiz explica o porquê de ter tomado aquela decisão, afinal, é dever do juiz expor o raciocínio que adotou. Enfim, são os fundamentos de fato e de direito sobre os quais o juiz apoiará sua decisão. A Constituição Federal determina que os atos judiciais sejam fundamentados (artigo 93, IX, CF). A motivação deve ser coerente, isto é, manter vínculo com o relatório e com o dispositivo.

Nem sempre o juiz precisará apreciar todos os fundamentos levantados pelas partes. Por vezes, o reconhecimento ou a rejeição de um fundamento, logicamente, exclui a obrigação de apreciação do outro. O importante é a sentença apreciar exatamente os pedidos feitos no processo, sob pena de ser *citra petita*, logo, nula. A fundamentação também não precisa ser extensa, mas deve deixar claro porque o julgador tomou a decisão.

c) Dispositivo – Decisão ou decisum – Pelo que já foi dito, é aqui onde o juiz julga procedente, improcedente, com ou sem resolução do mérito. O dispositivo deve manter estreita correspondência lógica com as partes anteriores. É sobre o dispositivo da sentença que recairá a coisa julgada material quando não couber mais recurso.

Falta de relatório e de fundamentação gera nulidade, ao passo que falta de dispositivo gera inexistência da sentença.

Oportunidades em que pode ser proferida a sentença

A sentença pode ser proferida em diversas situações, sendo que a ocasião propícia levará em conta sua natureza (terminativa ou definitiva) e a necessidade ou não de produção de provas.

As sentenças terminativas podem ser proferidas a qualquer momento no processo, inclusive logo após a propositura da demanda, a partir da detecção do vício insanável, impossibilitando prosseguir com o exame de mérito. As matérias que geram este tipo de extinção são de ordem pública, podendo ser reconhecidas de ofício a qualquer momento no processo, de ofício ou a requerimento.

Já as sentenças definitivas, em regra, são proferidas após a audiência de instrução e debates, exceto em dois casos: a) aplicação da improcedência liminar do pedido; b) julgamento antecipado da lide, quando a matéria for somente de direito ou, sendo de direito e de fato, não forem mais necessárias provas a serem produzidas.

Defeitos da sentença

A inobservância de requisitos de forma e substância gera a nulidade da sentença. Em processo civil, as nulidades podem ser de duas naturezas: absoluta ou relativa.

Somente a nulidade absoluta permite a rescisão da sentença. E mesmo as nulidades absolutas acabam por sanar-se, passado o prazo de 2 anos da ação rescisória. Assim, a sentença nula se reveste da autoridade da coisa julgada, mas pode ser rescindida. A nulidade absoluta pode decorrer de vícios intrínsecos da própria sentença, ou se vícios processuais anteriores, não sanados, que nela repercutem.

Os vícios intrínsecos são aqueles que se encontram nos três elementos fundamentais da sentença: relatório, fundamentação e dispositivo. A falta (não inclusão na sentença) ou deficiência (ausência de correlação lógica, julgamento *ultra* ou *extra petita*) de relatório ou fundamentação geram nulidade, ao passo que a falta de dispositivo gera inexistência. A sentença *contra petita* é válida no que decide, cabendo ao autor propor nova ação na parte em que o juiz deixou de julgar.

Há, no entanto, vícios que comprometem de forma mais profunda a sentença e são insuperáveis. Quando ocorrem, a sentença é inexistente em termos jurídicos. Mesmo que passe o prazo da ação rescisória, o vício não se convalida. No caso, caberá ação declaratória de inexistência.

Em regra, a alteração da sentença somente cabe nas hipóteses do art. 494 do CPC/2015: "Art. 494. Publicada a sentença, o juiz só poderá alterá-la: I - para corrigir-lhe, de ofício ou a requerimento da parte, inexatidões materiais ou erros de cálculo; II - por meio de embargos de declaração". A correção pode ser feita a qualquer tempo no caso do inciso I e não suspende ou interrompe o prazo dos recursos. Já a hipótese do inciso II é um recurso em si, servindo para sanar obscuridades ou omissões na sentença. Além destes dois casos, somente se corrige sentença via ação rescisória.

Coisa julgada

Basicamente, coisa julgada é o fenômeno que impede a propositura de uma ação que já foi anteriormente julgada em seu mérito, transitando em julgado a decisão, diga-se, não cabendo mais recurso da decisão.

Art. 502, CPC/2015. Denomina-se coisa julgada material a autoridade que torna imutável e indiscutível a decisão de mérito não mais sujeita a recurso.

Esgotados os recursos, a sentença transita em julgado, e não pode mais ser modificada. Até então, a decisão não terá se tornado definitiva, podendo ser substituída por outra. Sem a coisa julgada, não haveria segurança jurídica nas decisões, que sempre poderiam ser modificadas.

A coisa julgada é um fenômeno único ao qual correspondem dois aspectos: um meramente processual ou formal, que ocorre no processo em que a sentença é proferida, independentemente dela ser de mérito ou não, apenas im-

pedindo outro recurso daquela sentença naquele processo (endoprocessual); outro que se projeta para fora do processo e torna definitivos os efeitos da decisão, chamado de coisa julgada material, impedindo que a mesma pretensão seja rediscutida posteriormente em outro processo, que ocorre apenas nas sentenças de mérito (extraprocessual) (se a sentença irrecorrível não for de mérito, a pretensão pode ser objeto de outra demanda). Assim, num processo sempre haverá coisa julgada formal, mas nem sempre coisa julgada material.

a) Aspectos da coisa julgada

Em resumo, tem-se o seguinte:

a) Coisa julgada formal: consiste na imutabilidade da sentença contra a qual não caiba mais recurso dentro do processo em que foi proferida. Mesmo que não caiba mais recurso, que a sentença coloque fim ao processo, isso não significa que a matéria não possa ser colocada em discussão noutro processo – isso é a produção de coisa julgada formal. Em toda sentença encontramos a coisa julgada formal, que pode ou não estar acompanhada da coisa julgada material.

b) Coisa julgada material: é própria dos julgamentos de mérito, podendo ser definida como a imutabilidade não mais da sentença, mas de seus efeitos. Projeta-se para fora do processo em que ela foi proferida, impedindo que a pretensão seja novamente posta em juízo. Aquilo não pode mais ser discutido em juízo, não apenas naquele processo, mas em qualquer outro.

Evidencia-se a natureza substancial deste aspecto da coisa julgada, além do meramente processual decorrente da coisa julgada formal. O fundamento constitucional da coisa julgada material é o art. 5º, XXXVI, CF: "a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada".

b) Eficácia preclusiva da coisa julgada material

Em outras palavras, devido à sua **eficácia preclusiva**, a coisa julgada material impede não só a repropositura da mesma demanda, mas a discussão, em qualquer outro processo com mesmas partes, das questões decididas, conforme art. 508, CPC/2015: "Transitada em julgado a decisão de mérito, considerar-se-ão deduzidas e repelidas todas as alegações e as defesas que a parte poderia opor tanto ao acolhimento quanto à rejeição do pedido". Essa regra é denominada por alguns de princípio do "deduzido e do dedutível", pois a autoridade da coisa julgada material impede a rediscussão não apenas das questões que tenham sido expressamente decididas no dispositivo, porque expressamente alegadas pelas partes, mas também das que poderiam ter sido alegadas, mas não foram.

Em outras palavras, se mantida a mesma pretensão e a mesma causa de pedir, resolvidos e discutidos estarão todos os argumentos expressos quanto os que lá poderiam ser levantados e não foram. Por exemplo, se alegou pagamento da dívida e ele não foi reconhecido na ação que produziu a coisa julgada material, não poderá no futuro propor ação semelhante na qual alegue remissão da dívida (deveria ter alegado as duas coisas antes).

c) Limites objetivos e subjetivos da coisa julgada

A coisa julgada material possui limites objetivos e subjetivos que se relacionam com os elementos da ação.

a) Limites objetivos: de todas as partes da sentença, somente o dispositivo, que contém o comando emitido pelo juiz, fica revestido da autoridade da coisa julgada material.

Como se depreende do artigo 504 do CPC/2015, "não fazem coisa julgada: I - os motivos, ainda que importantes para determinar o alcance da parte dispositiva da sentença; II - a verdade dos fatos, estabelecida como fundamento da sentença". Aquilo que serviu de fundamento de uma sentença torna-se imutável apenas no processo em que foi utilizado, mas não projeta seus efeitos para outros, como ocorre com o dispositivo.

b) Limites subjetivos: a sentença faz coisa julgada às partes entre as quais é dada, não beneficiando nem prejudicando terceiros. São incluídos autores, réus, denunciados, chamados ao processo, oponentes e nomeados que tenham sido admitidos, bem como o assistente litisconsorcial que tenha ou não intervindo e o assistente simples que tenha participado do processo. São excluídos os terceiros que não participaram do processo, até porque não puderam se manifestar e nem defender ou expor suas razões. Neste sentido: "Art. 506. A sentença faz coisa julgada às partes entre as quais é dada, não prejudicando terceiros".

d) Questão prejudicial e coisa julgada

Segundo Carnelutti, questão é um ponto duvidoso, de fato ou de direito. Já prejudicial é aquilo que deve ser julgado antes. Logo, questão prejudicial é aquela que deve ser julgada antes no processo para poder ser apreciada a matéria que é objeto central da lide. Ex.: a ação reivindicatória discute propriedade, se o réu argumenta que é proprietário porque usucapiu, então a usucapião é uma questão prejudicial que deverá ser decidida antes da reivindicatória em si.

Antes do CPC/2015, as questões prejudiciais não eram atingidas pela coisa julgada, salvo quando expressamente houvesse requerimento neste sentido mediante ação declaratória incidental. Significa que o juiz decidiria a questão para julgar o mérito, mas que se tal questão fosse levantada em outro processo poderia. O CPC/2015, no entanto, excluiu a ação declaratória incidental do sistema, mas estabeleceu casos em que a questão prejudicial pode ser julgada com força de coisa julgada em seu artigo 503.

Art. 503. A decisão que julgar total ou parcialmente o mérito tem força de lei nos limites da questão principal expressamente decidida.

§ 1º O disposto no caput aplica-se à resolução de questão prejudicial, decidida expressa e incidentemente no processo, se:

I - dessa resolução depender o julgamento do mérito;

II - a seu respeito tiver havido contraditório prévio e efetivo, não se aplicando no caso de revelia;

III - o juízo tiver competência em razão da matéria e da pessoa para resolvê-la como questão principal.

§ 2º A hipótese do § 1º não se aplica se no processo houver restrições probatórias ou limitações à cognição que impeçam o aprofundamento da análise da questão prejudicial.

e) Julgamento antecipado parcial de mérito e coisa julgada parcial

Tradicionalmente se estudou a coisa julgada como um fenômeno único, que ocorria apenas uma vez no processo. Significa que enquanto houvessem controvérsias não se formaria coisa julgada com relação a nada e tudo no processo transitaria em julgado a um só tempo. No entanto, atendendo ao dinamismo demandado nas relações jurídico-sociais levadas em litígio ao Judiciário, o CPC/2015 criou o julgamento antecipado parcial de mérito, que possibilitará a formação de coisa julgada parcial antes da extinção do processo.

SEÇÃO III**DO JULGAMENTO ANTECIPADO PARCIAL DO MÉRITO**

Art. 356. O juiz decidirá parcialmente o mérito quando um ou mais dos pedidos formulados ou parcela deles:

I - mostrar-se incontroverso;

II - estiver em condições de imediato julgamento, nos termos do art. 355.

§ 1º A decisão que julgar parcialmente o mérito poderá reconhecer a existência de obrigação líquida ou ilíquida.

§ 2º A parte poderá liquidar ou executar, desde logo, a obrigação reconhecida na decisão que julgar parcialmente o mérito, independentemente de caução, ainda que haja recurso contra essa interposto.

§ 3º Na hipótese do § 2º, se houver trânsito em julgado da decisão, a execução será definitiva.

§ 4º A liquidação e o cumprimento da decisão que julgar parcialmente o mérito poderão ser processados em autos suplementares, a requerimento da parte ou a critério do juiz.

§ 5º A decisão proferida com base neste artigo é impugnável por agravo de instrumento.

f) Relativização da coisa julgada

Destaca-se que não são somente as sentenças sem resolução de mérito que não se sujeitam à coisa julgada material. Há ainda as sentenças de jurisdição voluntária, as que conferem tutela cautelar (por sua natureza provisória) e as que se referem a relações continuativas.

Art. 505. Nenhum juiz decidirá novamente as questões já decididas relativas à mesma lide, salvo:

I - se, tratando-se de relação jurídica de trato continuado, sobrevier modificação no estado de fato ou de direito, caso em que poderá a parte pedir a revisão do que foi estatuído na sentença;

II - nos demais casos prescritos em lei.

A autoridade da coisa julgada material sempre foi considerada um dogma absoluto no processo. A lei estabelece expressamente apenas um mecanismo apto a relativizá-la, cabível em situações excepcionais e no limite temporal de 2 anos, a ação rescisória. Passado tal prazo, eventual nulidade se convalida, não cabendo mais rediscutir a sentença.

Contudo, entende-se que a coisa julgada material, em situações excepcionais, pode ser relativizada. Isso só ocorrerá caso o respeito à coisa julgada material vá acarretar grave ofensa a valores éticos e garantias constitucionais (tais valores ultrapassam a coisa julgada material e a segurança jurídica em termos de importância). A aplicação da relativização deve ser vista com reservas e somente reconhecida em situações teratológicas. É o exemplo das investigações de paternidade improcedentes da época em que não havia o exame de DNA e dos laudos periciais fraudulentos de valor extremamente elevado em ações de desapropriação.

1.16.12 CUMPRIMENTO DA SENTENÇA.
1.16.13 DISPOSIÇÕES GERAIS.
1.16.14 CUMPRIMENTO.

Do Cumprimento da Sentença

Inicialmente, poucas ações admitiam a execução após o trânsito em julgado sem a necessidade de um processo autônomo. Após alterações relevantes na legislação, passou a ser possível a utilização da execução nos mesmos autos com relação à grande maioria dos títulos executivos judiciais, fundados em obrigações de fazer, não fazer, entregar coisa e pagar. Assim, em regra, o processo de execução autônomo ficou reservado para a execução de título extrajudicial, enquanto que o cumprimento de sentença passou a ser utilizado para todos os títulos judiciais. Tal regra fica bem clara no novo CPC, que disciplina o cumprimento de sentença do artigo 513 a 538, aplicando-se subsidiariamente as regras gerais da execução autônoma.

TÍTULO II
DO CUMPRIMENTO DA SENTENÇA

CAPÍTULO I
DISPOSIÇÕES GERAIS

Art. 513. O cumprimento da sentença será feito segundo as regras deste Título, observando-se, no que couber e conforme a natureza da obrigação, o disposto no Livro II da Parte Especial deste Código.

§ 1º O cumprimento da sentença que reconhece o **dever de pagar quantia, provisório ou definitivo, far-se-á a requerimento do exequente.**

É indispensável o requerimento do exequente.

§ 2º O **devedor será intimado** para cumprir a sentença:

I - pelo **Diário da Justiça**, na **pessoa de seu advogado constituído nos autos**;

II - por **carta com aviso de recebimento**, quando representado pela **Defensoria Pública ou quando não tiver procurador constituído nos autos**, ressalvada a hipótese do inciso IV;

III - por **meio eletrônico**, quando, no caso do § 1º do art. 246, não tiver procurador constituído nos autos (pela via do cadastro eletrônico de empresas);

IV - por **edital**, quando, citado na forma do art. 256, tiver sido **revel na fase de conhecimento**.

§ 3º Na hipótese do § 2º, incisos II e III, **considera-se realizada a intimação** quando o devedor houver **mudado de endereço sem prévia comunicação ao juízo**, observado o disposto no parágrafo único do art. 274.

§ 4º Se o requerimento a que alude o § 1º for **formulado após 1 (um) ano do trânsito em julgado da sentença, a intimação será feita na pessoa do devedor, por meio de carta com aviso de recebimento** encaminhada ao endereço constante dos autos, observado o disposto no parágrafo único do art. 274 e no § 3º deste artigo.

A intimação pode ser direcionada ao advogado, em regra. Caberá, excepcionalmente, intimação pessoal por carta com AR (notadamente se for representado pela Defensoria, não tiver procurador constituído ou já tiver se passado um ano da decisão sem nenhuma providência do credor), por meio eletrônico (no caso de empresa cadastrada que não tenha procurador constituído nos autos) ou por edital (no caso de réu revel na fase de conhecimento).

§ 5º O **cumprimento da sentença não poderá ser promovido em face do fiador, do coobrigado ou do corresponsável que não tiver participado da fase de conhecimento.**

Não significa que não é cabível a execução, mas terá que ser feita por processo autônomo.

Art. 514. Quando o juiz decidir **relação jurídica sujeita a condição ou termo**, o cumprimento da sentença **dependerá de demonstração de que se realizou a condição ou de que ocorreu o termo.**

Se somente é possível executar após condição ou termo, é preciso provar que ocorreu.

Art. 515. São **títulos executivos judiciais**, cujo cumprimento dar-se-á de acordo com os artigos previstos neste Título:

I - as decisões proferidas no processo civil que reconheçam a exigibilidade de obrigação de pagar quantia, de fazer, de não fazer ou de entregar coisa;

II - a decisão homologatória de autocomposição judicial;

III - a decisão homologatória de autocomposição extrajudicial de qualquer natureza;

IV - o formal e a certidão de partilha, exclusivamente em relação ao inventariante, aos herdeiros e aos sucessores a título singular ou universal;

V - o crédito de auxiliar da justiça, quando as custas, emolumentos ou honorários tiverem sido aprovados por decisão judicial;

VI - a sentença penal condenatória transitada em julgado;

VII - a sentença arbitral;

VIII - a sentença estrangeira homologada pelo Superior Tribunal de Justiça;

IX - a decisão interlocutória estrangeira, após a concessão do exequatur à carta rogatória pelo Superior Tribunal de Justiça;

X - (VETADO).

Os títulos executivos judiciais em espécie são estabelecidos no artigo 515, CPC e em leis específicas:

a) As decisões proferidas no processo civil que reconheçam a exigibilidade de obrigação de pagar quantia, de fazer, de não fazer ou de entregar coisa. O acórdão que é executado se houve recurso, pois ele substitui a sentença.

b) Sentença penal condenatória transitada em julgado: para que seja título executivo é preciso o trânsito em julgado. Assim, a vítima tem a opção de entrar com o processo de conhecimento se o crime não foi julgado ou de aguardar o resultado da esfera criminal, obtendo o título execu-

tivo. O juízo cível tem a opção de suspender a ação para aguardar o julgamento na esfera penal. Se a condenação criminal ocorrer durante o processo de conhecimento cível, ele se extingue ou prossegue apenas para apurar o quantum, pois o título executivo já se formou. Há controvérsias sobre a possibilidade de execução da sentença penal se já houve sentença cível transitada em julgado (Sim: Humberto Theodoro Jr; Não, pois é preciso rescindir a sentença cível: Marcus Vinícius).

c) Decisão homologatória de autocomposição judicial e decisão homologatória de autocomposição extrajudicial de qualquer natureza: a conciliação ocorre em juízo (audiência) e a transação fora dele levada a juízo para homologação (p. ex., petição das partes). Este acordo extrajudicial, de qualquer natureza, homologado judicialmente, não precisa estar assinado por duas testemunhas.

d) Sentença arbitral: Não é preciso homologar em juízo. A execução se dá em processo autônomo, com citação do devedor. Não existe execução no tribunal arbitral.

f) Sentença estrangeira homologada pelo STJ ("exequatur"): A partir da homologação a sentença estrangeira passa a valer no Brasil.

g) Decisão interlocutória estrangeira, após a concessão do "exequatur" à carta rogatória pelo Superior Tribunal de Justiça: Trata-se de homologação de decisão interlocutória estrangeira.

h) Formal e certidão de partilha: são espécies de cartas de sentenças extraídas após o inventário e o arrolamento, indicando os herdeiros, os bens e a divisão deles. É título executivo contra alguém envolvido na ação que obsta o cumprimento da divisão, como um herdeiro ou o inventariante. Contra terceiros, deve ser proposta ação ordinária. Assim, a eficácia executiva é limitada ao inventariante, aos herdeiros e aos sucessores.

i) Crédito de auxiliar da justiça, quando as custas, emolumentos ou honorários tiverem sido aprovados por decisão judicial.

h) Outros títulos executivos judiciais: p. ex., execução provisória de decisão que concedeu a tutela antecipada, decisão inicial de monitória quando não opostos embargos.

§ 1º Nos casos dos incisos VI a IX (sentença penal condenatória, sentença arbitral, sentença estrangeira ou decisão interlocutória estrangeira devidamente homologada), o **devedor será citado no juízo cível para o cumprimento da sentença ou para a liquidação no prazo de 15 (quinze) dias.**

§ 2º A **autocomposição judicial** pode envolver **sujeito estranho** ao processo e versar sobre **relação jurídica que não tenha sido deduzida em juízo.**

Destaca-se que quando o título judicial se originar de instância ou esfera diversa, como a criminal, arbitral ou estrangeira, ainda será caso de cumprimento de sentença, mas será preciso citação, não bastando intimação.

Art. 516. O **cumprimento da sentença efetuar-se-á perante:**

I - os **tribunais**, nas causas de sua **competência originária;**

II - o **juízo que decidiu a causa no primeiro grau de jurisdição;**

III - o **juízo cível competente**, quando se tratar de sentença penal condenatória, de sentença arbitral, de sentença estrangeira ou de acórdão proferido pelo Tribunal Marítimo.

Parágrafo único. Nas hipóteses dos incisos II e III, o exequente **poderá optar pelo juízo do atual domicílio do executado, pelo juízo do local onde se encontrem os bens sujeitos à execução ou pelo juízo do local onde deva ser executada a obrigação** de fazer ou de não fazer, casos em que a remessa dos autos do processo será solicitada ao juízo de origem.

O artigo 516 fixa as regras de competência.

Art. 517. A **decisão judicial transitada em julgado poderá ser levada a protesto**, nos termos da lei, depois de **transcorrido o prazo para pagamento voluntário previsto no art. 523.**

§ 1º Para efetivar o protesto, incumbe ao exequente apresentar **certidão de teor da decisão.**

§ 2º A certidão de teor da decisão deverá ser **fornecida no prazo de 3 (três) dias e indicará o nome e a qualificação do exequente e do executado, o número do processo, o valor da dívida e a data de decurso do prazo para pagamento voluntário.**

§ 3º O executado que tiver proposto **ação rescisória para impugnar a decisão exequenda pode requerer**, a suas expensas e sob sua responsabilidade, a **anotação da propositura da ação à margem do título protestado.**

§ 4º A requerimento do executado, o **protesto será cancelado por determinação do juiz**, mediante ofício a ser expedido ao cartório, no prazo de 3 (três) dias, contado da data de protocolo do requerimento, **desde que comprovada a satisfação integral da obrigação.**

O artigo 517 disciplina a possibilidade de protesto do título executivo judicial, sendo mais uma forma de constranger o devedor a arcar com a sua obrigação.

Art. 518. Todas as questões relativas à **validade** do procedimento de cumprimento da sentença e dos atos executivos subsequentes poderão ser **arguidas** pelo executado nos **próprios autos** e nestes serão decididas pelo juiz.

É possível interpor petições nos autos arguindo sobre seu funcionamento.

Art. 519. **Aplicam-se** as disposições relativas ao cumprimento da sentença, provisório ou definitivo, e à liquidação, no que couber, às decisões que concederem **tutela provisória.**

O cumprimento provisório das decisões que concedam tutela provisória se dá nos termos destes dispositivos.

CAPÍTULO II
DO CUMPRIMENTO PROVISÓRIO DA SENTENÇA
QUE RECONHECE A EXIGIBILIDADE DE OBRIGAÇÃO DE
PAGAR QUANTIA CERTA

Art. 520. O **cumprimento provisório da sentença impugnada por recurso desprovido de efeito suspensivo** será realizado da **mesma forma que o cumprimento definitivo**, sujeitando-se ao seguinte regime:

I - corre por **iniciativa e responsabilidade do exequente**, que se obriga, se a sentença for reformada, a **reparar os danos** que o executado haja sofrido;

II - fica **sem efeito**, sobrevindo **decisão que modifique ou anule a sentença** objeto da execução, **restituindo-se as partes ao estado anterior e liquidando-se eventuais prejuízos** nos mesmos autos;

III - se a sentença objeto de cumprimento provisório for **modificada ou anulada apenas em parte, somente nesta ficará sem efeito a execução**;

IV - o **levantamento** de depósito em dinheiro e a **prática de atos que importem transferência de posse ou alienação de propriedade ou de outro direito real**, ou dos quais possa resultar **grave dano ao executado**, dependem de **caução suficiente e idônea**, arbitrada de plano pelo juiz e prestada nos próprios autos.

§ 1º No cumprimento provisório da sentença, o **executado poderá apresentar impugnação**, se quiser, nos termos do art. 525.

§ 2º A **multa e os honorários** a que se refere o § 1º do art. 523 são **devidos no cumprimento provisório de sentença** condenatória ao pagamento de quantia certa.

§ 3º Se o executado **comparecer tempestivamente e depositar o valor**, com a finalidade de isentar-se da multa, o **ato não será havido como incompatível com o recurso** por ele interposto.

§ 4º A **restituição ao estado anterior** a que se refere o inciso II **não implica o desfazimento da transferência de posse ou da alienação de propriedade ou de outro direito real** eventualmente já realizada, **ressalvado**, sempre, o **direito à reparação dos prejuízos** causados ao executado.

§ 5º Ao cumprimento provisório de sentença que reconheça **obrigação de fazer, de não fazer ou de dar coisa aplica-se**, no que couber, o disposto neste Capítulo.

Art. 521. A **caução** prevista no inciso IV do art. 520 **podrá ser dispensada** nos casos em que:

I - o **crédito for de natureza alimentar**, independentemente de sua origem;

II - o credor demonstrar **situação de necessidade**;

III - pender o **agravo do art. 1.042**; (negativa de admissibilidade de REsp/RExt)

IV - a sentença a ser provisoriamente cumprida estiver em **consonância com súmula da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça** ou em conformidade com acórdão proferido no julgamento de casos repetitivos.

Parágrafo único. A exigência de **caução será mantida** quando da dispensa possa resultar manifesto risco de **grave dano de difícil ou incerta reparação**.

Art. 522. O cumprimento provisório da sentença será requerido por **petição dirigida ao juízo competente**.

Parágrafo único. Não sendo eletrônicos os autos, a petição será acompanhada de **cópias** das seguintes peças do processo, cuja autenticidade poderá ser certificada pelo próprio advogado, sob sua responsabilidade pessoal:

I - decisão exequenda;

II - certidão de interposição do recurso não dotado de efeito suspensivo;

III - procurações outorgadas pelas partes;

IV - decisão de habilitação, se for o caso;

V - facultativamente, outras peças processuais consideradas necessárias para demonstrar a existência do crédito.

Mecanismos de defesa no cumprimento de sentença

Art. 525. **Transcorrido o prazo** previsto no art. 523 sem o pagamento voluntário, **inicia-se o prazo de 15 (quinze) dias** para que o executado, independentemente de penhora ou nova intimação, apresente, nos próprios autos, sua **impugnação**.

§ 1º Na **impugnação**, o executado poderá alegar:

I - **falta ou nulidade da citação** se, na fase de conhecimento, o processo correu à revelia;

II - **ilegitimidade de parte**;

III - **inexequibilidade** do título ou inexigibilidade da obrigação;

IV - **penhora incorreta ou avaliação errônea**;

V - **excesso de execução ou cumulação indevida** de execuções;

VI - **incompetência absoluta ou relativa** do juízo da execução;

VII - qualquer **causa modificativa ou extintiva da obrigação**, como pagamento, novação, compensação, transação ou prescrição, desde que supervenientes à sentença.

§ 2º A alegação de **impedimento ou suspeição** observará o disposto nos arts. 146 e 148.

§ 3º Aplica-se à impugnação o disposto no art. 229.

§ 4º Quando o executado alegar que o exequente, em excesso de execução, pleiteia **quantia superior à resultante da sentença, cumprir-lhe-á declarar de imediato o valor que entende correto**, apresentando demonstrativo discriminado e atualizado de seu cálculo.

§ 5º Na hipótese do § 4º, **não apontado o valor correto ou não apresentado o demonstrativo, a impugnação será liminarmente rejeitada**, se o excesso de execução for o seu único fundamento, ou, se houver outro, a impugnação será processada, mas o juiz não examinará a alegação de excesso de execução.

§ 6º A apresentação de impugnação **não impede a prática dos atos executivos**, inclusive os de expropriação, podendo o juiz, a requerimento do executado e desde que garantido o juízo com penhora, caução ou depósito suficientes, atribuir-lhe efeito suspensivo, se seus fundamentos forem relevantes e se o prosseguimento da execução for manifestamente suscetível de causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação.

§ 7º A concessão de efeito suspensivo a que se refere o § 6º não impedirá a efetivação dos atos de substituição, de reforço ou de redução da penhora e de avaliação dos bens

§ 8º Quando o efeito suspensivo atribuído à impugnação disser respeito apenas a parte do objeto da execução, esta prosseguirá quanto à parte restante.

§ 9º A concessão de efeito suspensivo à impugnação devedida por um dos executados não suspenderá a execução contra os que não impugnaram, quando o respectivo fundamento disser respeito exclusivamente ao impugnante.

§ 10. Ainda que atribuído efeito suspensivo à impugnação, é lícito ao exequente requerer o prosseguimento da execução, oferecendo e prestando, nos próprios autos, caução suficiente e idônea a ser arbitrada pelo juiz.

§ 11. As questões relativas a fato superveniente ao término do prazo para apresentação da impugnação, assim como aquelas relativas à validade e à adequação da penhora, da avaliação e dos atos executivos subsequentes, podem ser arguidas por simples petição, tendo o executado, em qualquer dos casos, o prazo de 15 (quinze) dias para formular esta arguição, contado da comprovada ciência do fato ou da intimação do ato.

§ 12. Para efeito do disposto no inciso III do § 1º deste artigo, considera-se também inexigível a obrigação reconhecida em título executivo judicial fundado em lei ou ato normativo considerado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, ou fundado em aplicação ou interpretação da lei ou do ato normativo tido pelo Supremo Tribunal Federal como incompatível com a Constituição Federal, em controle de constitucionalidade concentrado ou difuso.

§ 13. No caso do § 12, os efeitos da decisão do Supremo Tribunal Federal poderão ser modulados no tempo, em atenção à segurança jurídica.

§ 14. A decisão do Supremo Tribunal Federal referida no § 12 deve ser anterior ao trânsito em julgado da decisão exequenda.

§ 15. Se a decisão referida no § 12 for proferida após o trânsito em julgado da decisão exequenda, caberá ação rescisória, cujo prazo será contado do trânsito em julgado da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal.

“A impugnação ao cumprimento de sentença é o meio pelo qual o executado oferece defesa para obstar o cumprimento da sentença, ainda que de forma limitada, haja vista que a matéria que pode ser debatida é limitada. Após transcorridos os quinze dias que tem para o pagamento voluntário, com a consequente expedição do auto de penhora e avaliação, o prazo de também quinze dias começa a contar para o executado ofertar sua impugnação.

Deve-se atentar para o fato de que a impugnação tem o escopo unicamente de atacar títulos executivos judiciais. Isto é, a impugnação serve somente para contestar decisões judiciais que condenam o réu ao pagamento de quantia certa, de modo que este tipo de defesa nada mais é que um incidente processual de defesa.

Neste tipo de defesa, o ora impugnante poderá suscitar tão-somente as defesas dispostas no rol taxativo insculpido no artigo 525, que permite a alegação de: falta ou

nulidade da citação; ilegitimidade das partes; inexecuibilidade do título ou inexigibilidade da obrigação; penhora incorreta; avaliação errônea; excesso de execução; cumulação indevida; questões de competência absoluta ou relativa e causas modificativas ou extintivas da obrigação, tais como novação, pagamento, compensação, transação ou prescrição.

[...]

Via de regra, a impugnação não terá efeito suspensivo, podendo, entretanto, o juiz atribuir-lhe este efeito caso reste comprovado que o prosseguimento da execução pode acarretar ao executado grave dano de difícil reparação. Sendo concedido o efeito suspensivo, a impugnação será autuada nos próprios autos. Do contrário, será autuada em autos apartados.

Recebida a impugnação, o impugnado terá o prazo de quinze dias para se manifestar, em respeito ao princípio do contraditório. Se a impugnação for totalmente acolhida, será extinta a execução, podendo o embargado oferecer apelação à decisão terminativa. Na hipótese de ser acolhida parcialmente, a execução prosseguirá conforme os termos da decisão, cabendo ao embargante e/ou ao embargado interpor agravo de instrumento para atacar referida decisão¹³.

Questões sobre o tema cumprimento de sentença serão aprofundadas no estudo sobre execução, destacando-se por ora a disciplina na legislação seca quanto às execuções específicas:

CAPÍTULO III DO CUMPRIMENTO DEFINITIVO DA SENTENÇA QUE RECONHECE A EXIGIBILIDADE DE OBRIGAÇÃO DE PAGAR QUANTIA CERTA

Art. 523. No caso de condenação em quantia certa, ou já fixada em liquidação, e no caso de decisão sobre parcela incontroversa, o cumprimento definitivo da sentença far-se-á a requerimento do exequente, sendo o executado intimado para pagar o débito, no prazo de 15 (quinze) dias, acrescido de custas, se houver.

§ 1º Não ocorrendo pagamento voluntário no prazo do caput, o débito será acrescido de multa de dez por cento e, também, de honorários de advogado de dez por cento.

§ 2º Efetuado o pagamento parcial no prazo previsto no caput, a multa e os honorários previstos no § 1º incidirão sobre o restante.

§ 3º Não efetuado tempestivamente o pagamento voluntário, será expedido, desde logo, mandado de penhora e avaliação, seguindo-se os atos de expropriação.

Art. 524. O requerimento previsto no art. 523 será instruído com demonstrativo discriminado e atualizado do crédito, devendo a petição conter:

I - o nome completo, o número de inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas ou no Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica do exequente e do executado, observado o disposto no art. 319, §§ 1º a 3º;

13 <https://juridicocerto.com/p/coelho-scapani-moll/artigos/dos-tipos-de-defesa-do-executado-1908>

II - o índice de correção monetária adotado;
III - os juros aplicados e as respectivas taxas;
IV - o termo inicial e o termo final dos juros e da correção monetária utilizados;

V - a periodicidade da capitalização dos juros, se for o caso;

VI - especificação dos eventuais descontos obrigatórios realizados;

VII - indicação dos bens passíveis de penhora, sempre que possível.

§ 1º Quando o valor apontado no demonstrativo aparentemente exceder os limites da condenação, a execução será iniciada pelo valor pretendido, mas a penhora terá por base a importância que o juiz entender adequada.

§ 2º Para a verificação dos cálculos, o juiz poderá valer-se de contabilista do juízo, que terá o prazo máximo de 30 (trinta) dias para efetuá-la, exceto se outro lhe for determinado.

§ 3º Quando a elaboração do demonstrativo depender de dados em poder de terceiros ou do executado, o juiz poderá requisitá-los, sob cominação do crime de desobediência.

§ 4º Quando a complementação do demonstrativo depender de dados adicionais em poder do executado, o juiz poderá, a requerimento do exequente, requisitá-los, fixando prazo de até 30 (trinta) dias para o cumprimento da diligência.

§ 5º Se os dados adicionais a que se refere o § 4º não forem apresentados pelo executado, sem justificativa, no prazo designado, reputar-se-ão corretos os cálculos apresentados pelo exequente apenas com base nos dados de que dispõe.

Art. 525. Transcorrido o prazo previsto no art. 523 sem o pagamento voluntário, inicia-se o prazo de 15 (quinze) dias para que o executado, independentemente de penhora ou nova intimação, apresente, nos próprios autos, sua impugnação.

§ 1º Na impugnação, o executado poderá alegar:

I - falta ou nulidade da citação se, na fase de conhecimento, o processo correu à revelia;

II - ilegitimidade de parte;

III - inexecutabilidade do título ou inexigibilidade da obrigação;

IV - penhora incorreta ou avaliação errônea;

V - excesso de execução ou cumulação indevida de execuções;

VI - incompetência absoluta ou relativa do juízo da execução;

VII - qualquer causa modificativa ou extintiva da obrigação, como pagamento, novação, compensação, transação ou prescrição, desde que supervenientes à sentença.

§ 2º A alegação de impedimento ou suspeição observará o disposto nos arts. 146 e 148.

§ 3º Aplica-se à impugnação o disposto no art. 229.

§ 4º Quando o executado alegar que o exequente, em excesso de execução, pleiteia quantia superior à resultante da sentença, cumprir-lhe-á declarar de imediato o valor que entende correto, apresentando demonstrativo discriminado e atualizado de seu cálculo.

§ 5º Na hipótese do § 4º, não apontado o valor correto ou não apresentado o demonstrativo, a impugnação será liminarmente rejeitada, se o excesso de execução for o seu único fundamento, ou, se houver outro, a impugnação será processada, mas o juiz não examinará a alegação de excesso de execução.

§ 6º A apresentação de impugnação não impede a prática dos atos executivos, inclusive os de expropriação, podendo o juiz, a requerimento do executado e desde que garantido o juízo com penhora, caução ou depósito suficientes, atribuir-lhe efeito suspensivo, se seus fundamentos forem relevantes e se o prosseguimento da execução for manifestamente suscetível de causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação.

§ 7º A concessão de efeito suspensivo a que se refere o § 6º não impedirá a efetivação dos atos de substituição, de reforço ou de redução da penhora e de avaliação dos bens.

§ 8º Quando o efeito suspensivo atribuído à impugnação disser respeito apenas a parte do objeto da execução, esta prosseguirá quanto à parte restante.

§ 9º A concessão de efeito suspensivo à impugnação deduzida por um dos executados não suspenderá a execução contra os que não impugnaram, quando o respectivo fundamento disser respeito exclusivamente ao impugnante.

§ 10. Ainda que atribuído efeito suspensivo à impugnação, é lícito ao exequente requerer o prosseguimento da execução, oferecendo e prestando, nos próprios autos, caução suficiente e idônea a ser arbitrada pelo juiz.

§ 11. As questões relativas a fato superveniente ao término do prazo para apresentação da impugnação, assim como aquelas relativas à validade e à adequação da penhora, da avaliação e dos atos executivos subsequentes, podem ser arguidas por simples petição, tendo o executado, em qualquer dos casos, o prazo de 15 (quinze) dias para formular esta arguição, contado da comprovada ciência do fato ou da intimação do ato.

§ 12. Para efeito do disposto no inciso III do § 1º deste artigo, considera-se também inexigível a obrigação reconhecida em título executivo judicial fundado em lei ou ato normativo considerado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, ou fundado em aplicação ou interpretação da lei ou do ato normativo tido pelo Supremo Tribunal Federal como incompatível com a Constituição Federal, em controle de constitucionalidade concentrado ou difuso.

§ 13. No caso do § 12, os efeitos da decisão do Supremo Tribunal Federal poderão ser modulados no tempo, em atenção à segurança jurídica.

§ 14. A decisão do Supremo Tribunal Federal referida no § 12 deve ser anterior ao trânsito em julgado da decisão exequenda.

§ 15. Se a decisão referida no § 12 for proferida após o trânsito em julgado da decisão exequenda, caberá ação rescisória, cujo prazo será contado do trânsito em julgado da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal.

Art. 526. É lícito ao réu, antes de ser intimado para o cumprimento da sentença, comparecer em juízo e oferecer em pagamento o valor que entender devido, apresentando memória discriminada do cálculo.

§ 1º O autor será ouvido no prazo de 5 (cinco) dias, podendo impugnar o valor depositado, sem prejuízo do levantamento do depósito a título de parcela incontroversa.

§ 2º Concluindo o juiz pela insuficiência do depósito, sobre a diferença incidirão multa de dez por cento e honorários advocatícios, também fixados em dez por cento, seguindo-se a execução com penhora e atos subsequentes.

§ 3º Se o autor não se opuser, o juiz declarará satisfeita a obrigação e extinguirá o processo.

Art. 527. Aplicam-se as disposições deste Capítulo ao cumprimento provisório da sentença, no que couber.

CAPÍTULO IV DO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA QUE RECONHEÇA A EXIGIBILIDADE DE OBRIGAÇÃO DE PRESTAR ALIMENTOS

Art. 528. No cumprimento de sentença que condene ao pagamento de prestação alimentícia ou de decisão interlocutória que fixe alimentos, o juiz, a requerimento do exequente, mandará intimar o executado pessoalmente para, em 3 (três) dias, pagar o débito, provar que o fez ou justificar a impossibilidade de efetuar-lo.

§ 1º Caso o executado, no prazo referido no caput, não efetue o pagamento, não prove que o efetuou ou não apresente justificativa da impossibilidade de efetuar-lo, o juiz mandará protestar o pronunciamento judicial, aplicando-se, no que couber, o disposto no art. 517.

§ 2º Somente a comprovação de fato que gere a impossibilidade absoluta de pagar justificará o inadimplemento.

§ 3º Se o executado não pagar ou se a justificativa apresentada não for aceita, o juiz, além de mandar protestar o pronunciamento judicial na forma do § 1º, decretar-lhe-á a prisão pelo prazo de 1 (um) a 3 (três) meses.

§ 4º A prisão será cumprida em regime fechado, devendo o preso ficar separado dos presos comuns.

§ 5º O cumprimento da pena não exige o executado do pagamento das prestações vencidas e vincendas.

§ 6º Paga a prestação alimentícia, o juiz suspenderá o cumprimento da ordem de prisão.

§ 7º O débito alimentar que autoriza a prisão civil do alimentante é o que compreende até as 3 (três) prestações anteriores ao ajuizamento da execução e as que se vencerem no curso do processo.

§ 8º O exequente pode optar por promover o cumprimento da sentença ou decisão desde logo, nos termos do disposto neste Livro, Título II, Capítulo III, caso em que não será admissível a prisão do executado, e, recaindo a penhora em dinheiro, a concessão de efeito suspensivo à impugnação não obsta a que o exequente levante mensalmente a importância da prestação.

§ 9º Além das opções previstas no art. 516, parágrafo único, o exequente pode promover o cumprimento da sentença ou decisão que condena ao pagamento de prestação alimentícia no juízo de seu domicílio.

Art. 529. Quando o executado for funcionário público, militar, diretor ou gerente de empresa ou empregado sujeito à legislação do trabalho, o exequente poderá requerer o desconto em folha de pagamento da importância da prestação alimentícia.

§ 1º Ao proferir a decisão, o juiz oficiará à autoridade, à empresa ou ao empregador, determinando, sob pena de crime de desobediência, o desconto a partir da primeira remuneração posterior do executado, a contar do protocolo do ofício.

§ 2º O ofício conterá o nome e o número de inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas do exequente e do executado, a importância a ser descontada mensalmente, o tempo de sua duração e a conta na qual deve ser feito o depósito.

§ 3º Sem prejuízo do pagamento dos alimentos vincendos, o débito objeto de execução pode ser descontado dos rendimentos ou rendas do executado, de forma parcelada, nos termos do caput deste artigo, contanto que, somado à parcela devida, não ultrapasse cinquenta por cento de seus ganhos líquidos.

Art. 530. Não cumprida a obrigação, observar-se-á o disposto nos arts. 831 e seguintes.

Art. 531. O disposto neste Capítulo aplica-se aos alimentos definitivos ou provisórios.

§ 1º A execução dos alimentos provisórios, bem como a dos alimentos fixados em sentença ainda não transitada em julgado, se processa em autos apartados.

§ 2º O cumprimento definitivo da obrigação de prestar alimentos será processado nos mesmos autos em que tenha sido proferida a sentença.

Art. 532. Verificada a conduta procrastinatória do executado, o juiz deverá, se for o caso, dar ciência ao Ministério Público dos indícios da prática do crime de abandono material.

Art. 533. Quando a indenização por ato ilícito incluir prestação de alimentos, caberá ao executado, a requerimento do exequente, constituir capital cuja renda assegure o pagamento do valor mensal da pensão.

§ 1º O capital a que se refere o caput, representado por imóveis ou por direitos reais sobre imóveis suscetíveis de alienação, títulos da dívida pública ou aplicações financeiras em banco oficial, será inalienável e impenhorável enquanto durar a obrigação do executado, além de constituir-se em patrimônio de afetação.

§ 2º O juiz poderá substituir a constituição do capital pela inclusão do exequente em folha de pagamento de pessoa jurídica de notória capacidade econômica ou, a requerimento do executado, por fiança bancária ou garantia real, em valor a ser arbitrado de imediato pelo juiz.

§ 3º Se sobrevier modificação nas condições econômicas, poderá a parte requerer, conforme as circunstâncias, redução ou aumento da prestação.

§ 4º A prestação alimentícia poderá ser fixada tomando por base o salário-mínimo.

§ 5º Finda a obrigação de prestar alimentos, o juiz mandará liberar o capital, cessar o desconto em folha ou cancelar as garantias prestadas.

CAPÍTULO V
DO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA QUE RECONHEÇA A EXIGIBILIDADE DE OBRIGAÇÃO DE PAGAR QUANTIA CERTA PELA FAZENDA PÚBLICA

Art. 534. No cumprimento de sentença que impuser à Fazenda Pública o dever de pagar quantia certa, o exequente apresentará demonstrativo discriminado e atualizado do crédito contendo:

I - o nome completo e o número de inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas ou no Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica do exequente;

II - o índice de correção monetária adotado;

III - os juros aplicados e as respectivas taxas;

IV - o termo inicial e o termo final dos juros e da correção monetária utilizados;

V - a periodicidade da capitalização dos juros, se for o caso;

VI - a especificação dos eventuais descontos obrigatórios realizados.

§ 1º Havendo pluralidade de exequentes, cada um deverá apresentar o seu próprio demonstrativo, aplicando-se à hipótese, se for o caso, o disposto nos §§ 1º e 2º do art. 113.

§ 2º A multa prevista no § 1º do art. 523 não se aplica à Fazenda Pública.

Art. 535. A Fazenda Pública será intimada na pessoa de seu representante judicial, por carga, remessa ou meio eletrônico, para, querendo, no prazo de 30 (trinta) dias e nos próprios autos, impugnar a execução, podendo arguir:

I - falta ou nulidade da citação se, na fase de conhecimento, o processo correu à revelia;

II - ilegitimidade de parte;

III - inexecuibilidade do título ou inexigibilidade da obrigação;

IV - excesso de execução ou cumulação indevida de execuções;

V - incompetência absoluta ou relativa do juízo da execução;

VI - qualquer causa modificativa ou extintiva da obrigação, como pagamento, novação, compensação, transação ou prescrição, desde que supervenientes ao trânsito em julgado da sentença.

§ 1º A alegação de impedimento ou suspeição observará o disposto nos arts. 146 e 148.

§ 2º Quando se alegar que o exequente, em excesso de execução, pleiteia quantia superior à resultante do título, cumprirá à executada declarar de imediato o valor que entende correto, sob pena de não conhecimento da arguição.

§ 3º Não impugnada a execução ou rejeitadas as arguições da executada:

I - expedir-se-á, por intermédio do presidente do tribunal competente, precatório em favor do exequente, observando-se o disposto na Constituição Federal;

II - por ordem do juiz, dirigida à autoridade na pessoa de quem o ente público foi citado para o processo, o pagamento de obrigação de pequeno valor será realizado no prazo de 2 (dois) meses contado da entrega da requisição, mediante depósito na agência de banco oficial mais próxima da residência do exequente.

§ 4º Tratando-se de impugnação parcial, a parte não questionada pela executada será, desde logo, objeto de cumprimento.

§ 5º Para efeito do disposto no inciso III do caput deste artigo, considera-se também inexigível a obrigação reconhecida em título executivo judicial fundado em lei ou ato normativo considerado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, ou fundado em aplicação ou interpretação da lei ou do ato normativo tido pelo Supremo Tribunal Federal como incompatível com a Constituição Federal, em controle de constitucionalidade concentrado ou difuso.

§ 6º No caso do § 5º, os efeitos da decisão do Supremo Tribunal Federal poderão ser modulados no tempo, de modo a favorecer a segurança jurídica.

§ 7º A decisão do Supremo Tribunal Federal referida no § 5º deve ter sido proferida antes do trânsito em julgado da decisão exequenda.

§ 8º Se a decisão referida no § 5º for proferida após o trânsito em julgado da decisão exequenda, caberá ação rescisória, cujo prazo será contado do trânsito em julgado da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal.

CAPÍTULO VI
DO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA QUE RECONHEÇA A EXIGIBILIDADE DE OBRIGAÇÃO DE FAZER, DE NÃO FAZER OU DE ENTREGAR COISA

Seção I

Do Cumprimento de Sentença que Reconheça a Exigibilidade de Obrigação de Fazer ou de Não Fazer

Art. 536. No cumprimento de sentença que reconheça a exigibilidade de obrigação de fazer ou de não fazer, o juiz poderá, de ofício ou a requerimento, para a efetivação da tutela específica ou a obtenção de tutela pelo resultado prático equivalente, determinar as medidas necessárias à satisfação do exequente.

§ 1º Para atender ao disposto no caput, o juiz poderá determinar, entre outras medidas, a imposição de multa, a busca e apreensão, a remoção de pessoas e coisas, o desfazimento de obras e o impedimento de atividade nociva, podendo, caso necessário, requisitar o auxílio de força policial.

§ 2º O mandado de busca e apreensão de pessoas e coisas será cumprido por 2 (dois) oficiais de justiça, observando-se o disposto no art. 846, §§ 1º a 4º, se houver necessidade de arrombamento.

§ 3º O executado incidirá nas penas de litigância de má-fé quando injustificadamente descumprir a ordem judicial, sem prejuízo de sua responsabilização por crime de desobediência.

§ 4º No cumprimento de sentença que reconheça a exigibilidade de obrigação de fazer ou de não fazer, aplica-se o art. 525, no que couber.

§ 5º O disposto neste artigo aplica-se, no que couber, ao cumprimento de sentença que reconheça deveres de fazer e de não fazer de natureza não obrigacional.

Art. 537. A multa independe de requerimento da parte e poderá ser aplicada na fase de conhecimento, em tutela provisória ou na sentença, ou na fase de execução, desde que seja suficiente e compatível com a obrigação e que se determine prazo razoável para cumprimento do preceito.

§ 1º O juiz poderá, de ofício ou a requerimento, modificar o valor ou a periodicidade da multa vincenda ou excluí-la, caso verifique que:

I - se tornou insuficiente ou excessiva;

II - o obrigado demonstrou cumprimento parcial superveniente da obrigação ou justa causa para o descumprimento.

§ 2º O valor da multa será devido ao exequente.

§ 3º A decisão que fixa a multa é passível de cumprimento provisório, devendo ser depositada em juízo, permitido o levantamento do valor após o trânsito em julgado da sentença favorável à parte.

§ 4º A multa será devida desde o dia em que se configurar o descumprimento da decisão e incidirá enquanto não for cumprida a decisão que a tiver cominado.

§ 5º O disposto neste artigo aplica-se, no que couber, ao cumprimento de sentença que reconheça deveres de fazer e de não fazer de natureza não obrigacional.

Seção II

Do Cumprimento de Sentença que Reconheça a Exigibilidade de Obrigação de Entregar Coisa

Art. 538. Não cumprida a obrigação de entregar coisa no prazo estabelecido na sentença, será expedido mandado de busca e apreensão ou de imissão na posse em favor do credor, conforme se tratar de coisa móvel ou imóvel.

§ 1º A existência de benfeitorias deve ser alegada na fase de conhecimento, em contestação, de forma discriminada e com atribuição, sempre que possível e justificadamente, do respectivo valor.

§ 2º O direito de retenção por benfeitorias deve ser exercido na contestação, na fase de conhecimento.

§ 3º Aplicam-se ao procedimento previsto neste artigo, no que couber, as disposições sobre o cumprimento de obrigação de fazer ou de não fazer.

1.16.15 LIQUIDAÇÃO.

Em geral, as sentenças condenatórias já indicam qual o bem devido pelo réu e sua quantidade. No entanto, admitem-se sentenças condenatórias genéricas ou ilíquidas, caso em que é necessário propor uma fase de liquidação da sentença determinando o *quantum*.

CAPÍTULO XIV DA LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA

Art. 509. Quando a sentença condenar ao pagamento de quantia ilíquida, proceder-se-á à sua liquidação, a requerimento do credor ou do devedor:

I - por arbitramento, quando determinado pela sentença, convencionado pelas partes ou exigido pela natureza do objeto da liquidação;

II - pelo procedimento comum, quando houver necessidade de alegar e provar fato novo.

§ 1º Quando na sentença houver uma parte líquida e outra ilíquida, ao credor é lícito promover simultaneamente a execução daquela e, em autos apartados, a liquidação desta.

§ 2º Quando a apuração do valor depender apenas de cálculo aritmético, o credor poderá promover, desde logo, o cumprimento da sentença.

§ 3º O Conselho Nacional de Justiça desenvolverá e colocará à disposição dos interessados programa de atualização financeira.

§ 4º Na liquidação é vedado discutir de novo a lide ou modificar a sentença que a julgou.

Art. 510. Na liquidação por arbitramento, o juiz intimará as partes para a apresentação de pareceres ou documentos elucidativos, no prazo que fixar, e, caso não possa decidir de plano, nomeará perito, observando-se, no que couber, o procedimento da prova pericial.

Art. 511. Na liquidação pelo procedimento comum, o juiz determinará a intimação do requerido, na pessoa de seu advogado ou da sociedade de advogados a que estiver vinculado, para, querendo, apresentar contestação no prazo de 15 (quinze) dias, observando-se, a seguir, no que couber, o disposto no Livro I da Parte Especial deste Código.

Art. 512. A liquidação poderá ser realizada na pendência de recurso, processando-se em autos apartados no juízo de origem, cumprindo ao liquidante instruir o pedido com cópias das peças processuais pertinentes.

1.17 PROCEDIMENTOS ESPECIAIS.

Os procedimentos especiais possuem natureza cognitiva, isto é, de processo de conhecimento. Assim, o Código de Processo Civil mantém três tipos de processo: de conhecimento, de execução e provisório (cautelares e de antecipação); sendo que o processo de conhecimento pode seguir o rito comum ou especial. Por seu turno, a legislação processual específica cria outros procedimentos especiais que também merecem estudo.

Se para determinada causa não há previsão de procedimento especial, deverá ser seguido o comum. A intenção do legislador ao estabelecer um procedimento especial é a de dotar de maior instrumentalidade uma determinada ação, para que ela atinja seu fim de maneira eficaz (o instrumento deve ser o mais adequado para a postulação de um interesse).

Os procedimentos especiais podem ser de jurisdição contenciosa ou voluntária, ou seja, envolver litígio entre as partes ou não. Na jurisdição contenciosa a atividade estatal busca uma solução jurídica a ser soberanamente imposta na solução de um litígio. Já a jurisdição voluntária nem ao menos pode ser considerada jurisdição, no sentido técnico da expressão, pois nela os órgãos jurisdicionais desempenham uma função tipicamente administrativa, que é jurisdicionalizada por mera imposição legal.

Segundo Theodoro Jr, nos casos em que o rito especial vise apenas abreviar a solução do litígio, a adoção do rito comum, em caráter de substituição facultativa, não é vedada às partes, mesmo porque a ampliação do debate não causaria prejuízo algum. Mas se o procedimento especial corresponder a atos imprescindíveis ao processamen-

to lógico da pretensão, a substituição não será admissível. Há quem entenda que o procedimento especial é sempre obrigatório. No título III do livro I da parte especial, em 14 capítulos o CPC/2015 regula os procedimentos especiais contenciosos, e no 15º capítulo coloca os procedimentos especiais de jurisdição voluntária, em 12 seções.

Alguns antigos procedimentos especiais foram excluídos, por exemplo, ação de nunciação de obra nova, venda de crédito com reserva de domínio, especialização de hipoteca legal e usucapião. Quanto à usucapião, a disciplina do artigo 259 sobre expedição de editais de possíveis interessados supre a necessidade da disciplina específica. Também a ação de depósito deixou de ter disciplina específica, suprida pela caracterização em tutela de evidência.

Ação de Consignação em Pagamento

A ação de consignação em pagamento serve para quando o credor, por motivos ilegítimos, se recusa a aceitar o pagamento ou outorgar quitação, impedindo o devedor de desonerar-se; bem como quando o devedor passa a ter fundada dúvida quanto à pessoa certa a quem deve realizar o pagamento.

Segundo Theodoro Jr., a ação de consignação em pagamento envolve o direito de pagar, pois a dívida é um constrangimento jurídico necessariamente temporário, do qual o devedor tem o direito de livrar-se. O devedor não pode ser deixado à mercê do credor malicioso ou displicente, nem pode permanecer sujeito ao capricho e ao arbítrio dele.

Na consignação, o devedor efetuará depósito judicial ou em estabelecimento bancário da coisa devida (dinheiro ou outra coisa determinada, móvel ou imóvel). Não admitem consignação as obrigações de fazer ou não fazer.

Nos termos do artigo 335 do Código Civil: "a consignação tem lugar: I - se o credor não puder, ou, sem justa causa, recusar receber o pagamento, ou dar quitação na devida forma; II - se o credor não for, nem mandar receber a coisa no lugar, tempo e condição devidos; III - se o credor for incapaz de receber, for desconhecido, declarado ausente, ou residir em lugar incerto ou de acesso perigoso ou difícil; IV - se ocorrer dúvida sobre quem deva legitimamente receber o objeto do pagamento; V - se pender litígio sobre o objeto do pagamento". Existem hipóteses para propositura da ação de consignação previstas em lei especial, mas estas são as mais usuais.

Existem 2 procedimentos previstos no CPC: um para os casos em que se sabe quem deve receber, outro para os casos de dúvida sobre tal legitimidade.

O caso mais comum de propositura da ação é o de recusa do credor em receber ou de fazê-lo no lugar, tempo e condição determinados. Entretanto, a recusa do credor deve ser injustificada. Ele não deve aceitar o pagamento se o valor ofertado for insuficiente ou se as condições contratuais não foram respeitadas.

Se o devedor estiver em mora também pode propor a ação, desde que o pagamento ainda seja útil ao credor e que sejam acrescidos os encargos decorrentes da mora. Mas se o credor já tiver demandado o devedor pela dívida, somente é cabível a consignação em pagamento se a lei a prever expressamente (p. ex., ações de despejo ou busca e apreensão em virtude de alienação fiduciária em garantia).

Na ação de consignação será possível examinar tudo aquilo que influa na apuração do débito, verificando se a recusa do credor é justa. Por exemplo, podem ser abrangidas cláusulas contratuais acerca de juros ou multa. A validade de cláusulas contratuais e outras questões que versem sobre o *quantum debeatur* são apreciadas pelo juiz em caráter incidente.

Um dos procedimentos do CPC aplica-se aos incisos I a III do artigo 335, CC; outro aos incisos IV e V do mesmo. Ainda, a Lei n. 8.245/91 rege um procedimento de consignação referente aos alugueres.

1 Consignação fundada na recusa em receber

- **Legitimidade:** a legitimidade ativa é do devedor, podendo ser representado ou assistido em caso de incapacidade, transmissível ao espólio ou aos herdeiros/sucessores em caso de falecimento. Também é legitimado terceiro interessado no pagamento da dívida e até mesmo não interessado, conforme as regras do Código Civil (artigo 304 e parágrafo único). O legitimado passivo é o credor, mas se ele não for conhecido é dispensada a qualificação, efetuando-se citação por edital.

- **Competência:** a competência é do foro de eleição, ou do local do pagamento, ou do domicílio do réu (credor), nesta ordem (do domicílio do autor-devedor se a dívida for quesível, ou seja, se tiver de ser recebida pelo credor no domicílio do devedor). Será ajuizada no foro da coisa se ela tiver de ser entregue no lugar em que está. Mas a competência aqui é territorial, ou seja, relativa.

- **Consignação extrajudicial:** em se tratando de valor, a consignação pode ser extrajudicial, efetuando o autor o depósito em um estabelecimento bancário oficial, cientificando o credor por carta ou com aviso de recepção, com prazo de 10 dias para manifestar eventual recusa. Trata-se de um instrumento previsto pelo direito material, sem relação qualquer com o processo. A recusa do credor deve ser fundamentada, ainda que sucintamente. Se não houver recusa do credor ou se ela for intempestiva, considerar-se-á liberado o devedor da obrigação, ficando à disposição do credor a quantia depositada. Eventuais controvérsias serão discutidas em juízo. Se houver recusa do credor, aquele que será autor na consignação proporá a ação em 1 mês da ciência da recusa, instruindo a inicial com prova do depósito e da recusa do credor. Desrespeitado o prazo, o depósito ficará sem efeito e o dinheiro será devolvido ao devedor, mas o efeito para consignar não irá perecer (artigo 539 e parágrafos, CPC).

- **Petição inicial:** deve preencher todos os requisitos do artigo 282, indicar o objeto do pagamento, o valor da obrigação, eventuais encargos, tempo, modo e condições de pagamento. Deve demonstrar como se chegou ao valor e apontar a recusa do credor em receber ou mandar buscar o pagamento. O devedor precisa requerer o depósito da quantia ou da coisa devida no prazo de 5 dias, salvo se já tiver depositado em estabelecimento bancário ou se instruir a inicial com a comprovação do depósito. Senão, o processo será extinto sem resolução do mérito (artigo 542).

- **Citação:** nas obrigações para dar coisa incerta, genérica ou alternativa, o credor será citado para, se a escolha lhe couber, exercer o seu direito em 5 dias ou em outro prazo que conste na lei ou no contrato, ou para aceitar que o devedor o faça (artigo 543). Fora deste caso, o credor é citado para apresentar resposta ou levantar a quantia depositada.

- **Prestações sucessivas:** nelas, o credor pode consignar as parcelas que forem vencendo, nos 5 dias após o vencimento, sem precisar propor ações individualmente (artigo 541). Há controvérsias se podem se estender até a sentença ou mais além, até o trânsito em julgado. Gonçalves concorda com uma analogia à lei do inquilinato, podendo o pagamento das parcelas se estender até a sentença.

- **Resposta do réu:** o prazo de resposta é de 15 dias, sendo admissíveis todas as modalidades, isto é, a contestação, a reconvenção e as exceções rituais. Se o réu concordar com o valor depositado e postular o seu levantamento ou então deixar transcorrer o prazo de contestação, aplicando-se a revelia, o juiz extinguirá o processo, condenando o réu ao pagamento de custas e honorários.

O artigo 544 trata do que poderá ser alegado pelo réu na contestação, mas o rol não é taxativo. "Na contestação, o réu poderá alegar que: I - não houve recusa ou mora em receber a quantia ou coisa devida; II - foi justa a recusa; III - o depósito não se efetuou no prazo ou no lugar do pagamento; IV - o depósito não é integral. Parágrafo único. No caso do inciso IV, a alegação será admissível se o réu indicar o montante que entende devido". Diversas situações podem demonstrar que foi justa a recusa, como a inexistência de relação jurídica, a ausência da condição de credor, a extinção da obrigação, a nulidade do ato jurídico, etc. No caso do depósito fora do prazo, cabe ao credor mostrar que não lhe é mais útil receber o pagamento.

Se a alegação for de que o depósito não é integral, será concedido ao devedor o prazo de 10 dias para complementar o valor. Se o fizer e aquela tiver sido a única alegação, o processo se encerra (sucumbência do devedor, pois a recusa do credor foi justa). Se não o fizer, o processo prossegue quanto à parcela controvertida. De qualquer forma, o credor pode levantar a parcela depositada. Se o juiz julgar insuficiente o depósito, julgará a ação parcialmente procedente, condenando o devedor ao pagamento do débito remanescente ou, se a complexidade do caso exigir, extinguindo parte do débito e conferindo ao credor o direito de propor ação para apurar o restante do mesmo (daí a natureza dúplice da consignação, pois não é preciso reconvenção para que o devedor seja condenado). Nada impede que os valores sejam apurados pela via da liquidação (artigo 545).

- **Fase instrutória e decisória:** o juiz poderá determinar todas as provas necessárias para a apuração da verdade. Se procedente a consignação, declarará extinta a obrigação do autor, condenando o réu ao pagamento de custas e despesas do processo, ficando o valor depositado à disposição do réu, abatidas as referidas custas e despesas. Se improcedente a consignação, o depósito não terá efeito liberatório e será restituído ao autor, salvo se houver parte incontroversa do valor a ser levantada pelo réu.

2 Consignação em caso de dúvida quanto à titularidade do crédito

A ação de consignação em pagamento pode ser proposta quando o devedor não sabe, com segurança, a quem, entre dois ou mais possíveis credores, deve efetuar o pagamento, o que evita o pagamento errado. Também cabe quando houver efetiva disputa judicial ou extrajudicial entre os potenciais credores, por exemplo, se receber duas notificações para pagar o mesmo crédito a dois credores.

Os legitimados passivos são todos aqueles que se apresentam como credores, disputando o pagamento. O devedor irá, na inicial, requerer o depósito da quantia ofertada (ou bem), e a citação dos credores, indicando a razão da dúvida quanto à legitimidade para o recebimento do crédito (artigo 547). Não é preciso que exista uma disputa entre credores, basta a dúvida sobre a titularidade do crédito. No entanto, a dúvida deve ser fundada e razoável, sob pena de que o juiz indefira a petição inicial por falta de interesse de agir. O prazo para efetuar o depósito é de 5 dias.

O procedimento variará conforme a atitude tomada pelos réus. Se nenhum comparecer, o juiz aplicará a todos os efeitos da revelia e proferirá sentença, declarando a suficiência do depósito e a extinção da obrigação, liberando o devedor, convertendo-se o depósito em arrecadação de coisa vaga. Se entre dois ou mais réus apenas 1 comparecer para reclamar o pagamento, o juiz decidirá de plano, entregando o valor àquele que compareceu se este credor demonstrar que é dele o direito de recebê-lo (se ele não demonstrar, a quantia permanece depositada; se alegar insuficiência do valor, aplicam-se as regras da consignação fundada na recusa em receber). Se comparecerem 2 ou mais interessados, o juiz declarará efetuado o depósito e extinta a obrigação, continuando o processo unicamente entre os credores, observando-se o procedimento ordinário (como o processo continua, da decisão que exclui o devedor do processo cabe agravo de instrumento) (artigo 548). No último caso, os honorários de sucumbência a que o devedor fará direito serão descontados do depósito e, com o término da segunda fase, na qual se decidirá qual dos possíveis credores têm direito ao crédito, os credores perdedores deverão complementar o valor do depósito e pagar os honorários devidos ao advogado do credor vencedor, além das custas e despesas processuais remanescentes. No entanto, também neste último caso, o juiz poderá não dar início à 2ª fase do processo se verificar que, com as alegações dos possíveis credores, ficou claro de quem é a titularidade do crédito, não sendo necessárias outras provas.

Destaca-se que não será necessária a 2ª fase se já existe litígio entre os possíveis credores. Assim, o devedor será excluído do processo e se aguardará o desfecho entre a disputa judicial dos possíveis credores. Ainda, se os credores alegarem insuficiência do valor, o devedor não será excluído de plano: receberá o prazo de 10 dias para complementação, mas se não o fizer passará a falta pressuposta para a continuação regular do processo, extinguindo-se o processo sem resolução do mérito.

3 Legislação

CAPÍTULO I
DA AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO

Art. 539. Nos casos previstos em lei, poderá o devedor ou terceiro requerer, com efeito de pagamento, a consignação da quantia ou da coisa devida.

§ 1º Tratando-se de obrigação em dinheiro, poderá o valor ser depositado em estabelecimento bancário, oficial onde houver, situado no lugar do pagamento, cientificando-se o credor por carta com aviso de recebimento, assinado o prazo de 10 (dez) dias para a manifestação de recusa.

§ 2º Decorrido o prazo do § 1º, contado do retorno do aviso de recebimento, sem a manifestação de recusa, considerar-se-á o devedor liberado da obrigação, ficando à disposição do credor a quantia depositada.

§ 3º Ocorrendo a recusa, manifestada por escrito ao estabelecimento bancário, poderá ser proposta, dentro de 1 (um) mês, a ação de consignação, instruindo-se a inicial com a prova do depósito e da recusa.

§ 4º Não proposta a ação no prazo do § 3º, ficará sem efeito o depósito, podendo levantá-lo o depositante.

Art. 540. Requerer-se-á a consignação no lugar do pagamento, cessando para o devedor, à data do depósito, os juros e os riscos, salvo se a demanda for julgada improcedente.

Art. 541. Tratando-se de prestações sucessivas, consignada uma delas, pode o devedor continuar a depositar, no mesmo processo e sem mais formalidades, as que se forem vencendo, desde que o faça em até 5 (cinco) dias contados da data do respectivo vencimento.

Art. 542. Na petição inicial, o autor requererá:

I - o depósito da quantia ou da coisa devida, a ser efetivado no prazo de 5 (cinco) dias contados do deferimento, ressalvada a hipótese do art. 539, § 3º;

II - a citação do réu para levantar o depósito ou oferecer contestação.

Parágrafo único. Não realizado o depósito no prazo do inciso I, o processo será extinto sem resolução do mérito.

Art. 543. Se o objeto da prestação for coisa indeterminada e a escolha couber ao credor, será este citado para exercer o direito dentro de 5 (cinco) dias, se outro prazo não constar de lei ou do contrato, ou para aceitar que o devedor a faça, devendo o juiz, ao despachar a petição inicial, fixar lugar, dia e hora em que se fará a entrega, sob pena de depósito.

Art. 544. Na contestação, o réu poderá alegar que:

I - não houve recusa ou mora em receber a quantia ou a coisa devida;

II - foi justa a recusa;

III - o depósito não se efetuou no prazo ou no lugar do pagamento;

IV - o depósito não é integral.

Parágrafo único. No caso do inciso IV, a alegação somente será admissível se o réu indicar o montante que entende devido.

Art. 545. Alegada a insuficiência do depósito, é lícito ao autor completá-lo, em 10 (dez) dias, salvo se corresponder a prestação cujo inadimplemento acarrete a rescisão do contrato.

§ 1º No caso do caput, poderá o réu levantar, desde logo, a quantia ou a coisa depositada, com a consequente liberação parcial do autor, prosseguindo o processo quanto à parcela controvertida.

§ 2º A sentença que concluir pela insuficiência do depósito determinará, sempre que possível, o montante devido e valerá como título executivo, facultado ao credor promover-lhe o cumprimento nos mesmos autos, após liquidação, se necessária.

Art. 546. Julgado procedente o pedido, o juiz declarará extinta a obrigação e condenará o réu ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Parágrafo único. Proceder-se-á do mesmo modo se o credor receber e der quitação.

Art. 547. Se ocorrer dúvida sobre quem deva legitimamente receber o pagamento, o autor requererá o depósito e a citação dos possíveis titulares do crédito para provarem o seu direito.

Art. 548. No caso do art. 547:

I - não comparecendo pretendente algum, converter-se-á o depósito em arrecadação de coisas vagas;

II - comparecendo apenas um, o juiz decidirá de plano;

III - comparecendo mais de um, o juiz declarará efetuado o depósito e extinta a obrigação, continuando o processo a correr unicamente entre os presuntivos credores, observado o procedimento comum.

Art. 549. Aplica-se o procedimento estabelecido neste Capítulo, no que couber, ao resgate do aforamento.

Ação Monitória

A ação monitória encontra previsão legal nos artigos 700 a 702 do CPC.

São obrigações tuteláveis pela ação monitória, conforme art. 700, CPC: pagamento de quantia; entrega de coisa, fungível ou infungível; ou, ainda, entrega de bem móvel ou imóvel; obrigação de fazer e não fazer. As três últimas são criações do novo CPC, de modo que a partir dele todas as obrigações são tuteláveis por meio de ação monitória.

Nas ações monitórias, o portador tem uma prova, que deve ser escrita ou oral documentada, mas sem eficácia de título executivo (caso contrário, ele entraria com ação executiva ou com cumprimento de sentença).

Há duas espécies de ação monitória:

a) **Ação monitória pura**: ela se basta na alegação do credor. Assim, se o credor alega que é credor ele já tem direito a ação monitória. É adotada no direito alemão.

b) **Ação monitória documental**: trata-se de inovação do Código de Processo Civil. É adotada no direito italiano e, desde o novo Código, também no Brasil. Nesta, existe uma prova, que é a chamada prova escrita (não é um título monitório). Tal prova pode ser: prova documental; ou prova documentada (art. 700, § 1º, CPC), que é uma prova oral ou pericial, produzida antecipadamente (conforme a produção antecipada de provas prevista no art. 381 do CPC).

Quanto ao procedimento, a petição inicial tem previsão especial no art. 700, § 2º: "Na petição inicial, incumbe ao autor explicitar, conforme o caso: I - a **importância** devida, instruindo-a com memória de cálculo; II - o **valor atual** da coisa reclamada; III - o **conteúdo patrimonial** em discussão ou o **proveito econômico** perseguido". No mais, seguirá os requisitos gerais do CPC.

Quando receber a petição inicial, o juiz pode adotar uma das seguintes posturas:

- Se o juiz de convencer da existência do direito, há a expedição do mandado monitório e o procedimento vai seguir.

- Se o juiz não se convencer da existência do direito, conforme o art. 700, § 5º, CPC deve mandar o autor emendar a petição inicial, para converter a ação monitória em procedimento comum.

Mantendo-se a configuração da monitória, isto é, no caso de o juiz reconhecer a existência do direito e expedir o mandado monitório, podem ocorrer as seguintes situações conforme a postura do réu:

a) Cumprimento da obrigação no prazo de 15 dias: será melhorada a situação do réu, pois ele apenas terá que arcar 5% dos honorários advocatícios e a isenção das custas.

b) Inércia: nos termos do art. 700, § 2º, CPC, há a constituição de pleno direito (ou seja, não depende de nova decisão) do título executivo judicial. Haverá conversão do mandado monitório em título executivo judicial, independentemente de qualquer formalidade.

Obs.: Se for constituído o mandado monitório de pleno direito, aquela decisão que virou título executivo é passível de ação rescisória. Trata de única decisão formada por cognição sumária passível de ação rescisória (art. 701, § 2º, CPC). Inclusive, caberá ação rescisória contra a Fazenda Pública (art. 700, § 6º, CPC).

Obs.: No caso de constituição do mandado monitório de pleno direito, a decisão estará sujeita a reexame necessário (art. 701, § 4º, CPC).

c) Oposição dos embargos ao mandado monitório: os embargos não dependem de garantia do juízo (art. 702, caput, CPC).

Esses embargos suspendem a eficácia do mandado monitório (art. 702, § 4º, CPC), logo, enquanto não julgar os embargos em mandado monitório ele não se converte em título executivo judicial.

Cabe reconvenção junto com os embargos do mandado monitório (art. 702, § 6º, CPC). Logo, se houver embargos do mandado monitório o procedimento passa a ser comum, pois eles possuem natureza de contestação, tanto que cabe reconvenção (que se faz na contestação).

CAPÍTULO XI DA AÇÃO MONITÓRIA

Art. 700. A ação monitória pode ser proposta por aquele que afirmar, com base em prova escrita sem eficácia de título executivo, ter direito de exigir do devedor capaz:

I - o pagamento de quantia em dinheiro;

II - a entrega de coisa fungível ou infungível ou de bem móvel ou imóvel;

III - o adimplemento de obrigação de fazer ou de não fazer.

§ 1º *A prova escrita pode consistir em prova oral documentada, produzida antecipadamente nos termos do art. 381.*

§ 2º *Na petição inicial, incumbe ao autor explicitar, conforme o caso:*

I - a importância devida, instruindo-a com memória de cálculo;

II - o valor atual da coisa reclamada;

III - o conteúdo patrimonial em discussão ou o proveito econômico perseguido.

§ 3º *O valor da causa deverá corresponder à importância prevista no § 2º, incisos I a III.*

§ 4º *Além das hipóteses do art. 330, a petição inicial será indeferida quando não atendido o disposto no § 2º deste artigo.*

§ 5º *Havendo dúvida quanto à idoneidade de prova documental apresentada pelo autor, o juiz intimá-lo-á para, querendo, emendar a petição inicial, adaptando-a ao procedimento comum.*

§ 6º *É admissível ação monitória em face da Fazenda Pública.*

§ 7º *Na ação monitória, admite-se citação por qualquer dos meios permitidos para o procedimento comum.*

Art. 701. Sendo evidente o direito do autor, o juiz deferirá a expedição de mandado de pagamento, de entrega de coisa ou para execução de obrigação de fazer ou de não fazer, concedendo ao réu prazo de 15 (quinze) dias para o cumprimento e o pagamento de honorários advocatícios de cinco por cento do valor atribuído à causa.

§ 1º *O réu será isento do pagamento de custas processuais se cumprir o mandado no prazo.*

§ 2º *Constituir-se-á de pleno direito o título executivo judicial, independentemente de qualquer formalidade, se não realizado o pagamento e não apresentados os embargos previstos no art. 702, observando-se, no que couber, o Título II do Livro I da Parte Especial.*

§ 3º *É cabível ação rescisória da decisão prevista no caput quando ocorrer a hipótese do § 2º.*

§ 4º *Sendo a ré Fazenda Pública, não apresentados os embargos previstos no art. 702, aplicar-se-á o disposto no art. 496, observando-se, a seguir, no que couber, o Título II do Livro I da Parte Especial.*

§ 5º *Aplica-se à ação monitória, no que couber, o art. 916.*

Art. 702. Independentemente de prévia segurança do juízo, o réu poderá opor, nos próprios autos, no prazo previsto no art. 701, embargos à ação monitória.

§ 1º *Os embargos podem se fundar em matéria passível de alegação como defesa no procedimento comum.*

§ 2º *Quando o réu alegar que o autor pleiteia quantia superior à devida, cumprir-lhe-á declarar de imediato o valor que entende correto, apresentando demonstrativo discriminado e atualizado da dívida.*

§ 3º *Não apontado o valor correto ou não apresentado o demonstrativo, os embargos serão liminarmente rejeitados, se esse for o seu único fundamento, e, se houver outro fundamento, os embargos serão processados, mas o juiz deixará de examinar a alegação de excesso.*

§ 4º *A oposição dos embargos suspende a eficácia da decisão referida no caput do art. 701 até o julgamento em primeiro grau.*

§ 5º *O autor será intimado para responder aos embargos no prazo de 15 (quinze) dias.*

§ 6º Na ação monitória admite-se a reconvenção, sendo vedado o oferecimento de reconvenção à reconvenção.

§ 7º A critério do juiz, os embargos serão autuados em apartado, se parciais, constituindo-se de pleno direito o título executivo judicial em relação à parcela incontroversa.

§ 8º Rejeitados os embargos, constituir-se-á de pleno direito o título executivo judicial, prosseguindo-se o processo em observância ao disposto no Título II do Livro I da Parte Especial, no que for cabível.

§ 9º Cabe apelação contra a sentença que acolhe ou rejeita os embargos.

§ 10. O juiz condenará o autor de ação monitória proposta indevidamente e de má-fé ao pagamento, em favor do réu, de multa de até dez por cento sobre o valor da causa.

§ 11. O juiz condenará o réu que de má-fé opuser embargos à ação monitória ao pagamento de multa de até dez por cento sobre o valor atribuído à causa, em favor do autor.

Ação de Exigir Contas

Todo aquele que administra bens, negócios ou interesses alheios, a qualquer título, deve prestar contas de sua gestão, apresentando, de forma detalhada, todos os itens de crédito e débito envolvendo a administração de negócios alheios. Aquele que presta contas pode ter saldo a receber ou débito a apurar, mas sempre deve esclarecer os resultados de sua gestão.

A legislação estabelece diversas funções nas quais a prestação de contas é necessária: do tutor/curador em face do tutelado/curatelado, do inventariante quanto ao processo em que atue, do mandante em relação ao mandatário, do administrador judicial em relação à massa falida, do titular de conta quanto à instituição financeira, do síndico quanto ao condomínio se não prestar contas à Assembleia e ao Conselho Consultivo, do advogado em relação ao cliente etc.

A legitimidade para propor a ação de prestação de contas é de quem tiver o direito de exigí-las. O CPC anterior conferia legitimidade também a quem tivesse o dever de prestar, mas o dispositivo foi alterado. Ainda assim, a ação terá natureza *dúplice*, podendo apurar saldo favorável a qualquer das partes, independentemente de pedido na contestação (natureza *dúplice intrínseca*). Mas para que exista interesse, é necessário que a parte contrária tenha se recusado a prestar as contas.

De acordo com o artigo 551, *caput*, “as contas do réu serão apresentadas na forma adequada, especificando-se as receitas, a aplicação das despesas e os investimentos, se houver”. A forma exige que todos os lançamentos sejam discriminados, apresentados em ordem cronológica, com despesas e receitas em colunas diferentes e com os documentos comprovantes anexos.

No caso de pessoas nomeadas judicialmente para administrar bens ou interesses alheios, as contas serão prestadas no bojo dos processos, em apenso nos autos principais, podendo gerar a destituição do cargo (artigo 553). Ex.: tutor, curador...

Art. 553. As contas do inventariante, do tutor, do curador, do depositário e de qualquer outro administrador serão prestadas em apenso aos autos do processo em que tiver sido nomeado.

Parágrafo único. Se qualquer dos referidos no caput for condenado a pagar o saldo e não o fizer no prazo legal, o juiz poderá destituí-lo, sequestrar os bens sob sua guarda, glosar o prêmio ou a gratificação a que teria direito e determinar as medidas executivas necessárias à recomposição do prejuízo.

Quanto ao procedimento, discute-se se existe a obrigação de prestar contas e, se apurada a obrigação, o réu prestará contas e o juiz as examinará, verificando se há saldo em favor do autor ou do réu.

Art. 550. Aquele que afirmar ser titular do direito de exigir contas requererá a citação do réu para que as preste ou ofereça contestação no prazo de 15 (quinze) dias.

§ 1º Na petição inicial, o autor especificará, detalhadamente, as razões pelas quais exige as contas, instruindo-a com documentos comprobatórios dessa necessidade, se existirem.

§ 2º Prestadas as contas, o autor terá 15 (quinze) dias para se manifestar, prosseguindo-se o processo na forma do Capítulo X do Título I deste Livro.

§ 3º A impugnação das contas apresentadas pelo réu deverá ser fundamentada e específica, com referência expressa ao lançamento questionado.

§ 4º Se o réu não contestar o pedido, observar-se-á o disposto no art. 355.

§ 5º A decisão que julgar procedente o pedido condenará o réu a prestar as contas no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de não lhe ser lícito impugnar as que o autor apresentar.

§ 6º Se o réu apresentar as contas no prazo previsto no § 5º, seguir-se-á o procedimento do § 2º, caso contrário, o autor apresentá-las-á no prazo de 15 (quinze) dias, podendo o juiz determinar a realização de exame pericial, se necessário.

Art. 551. [...].

§ 1º Havendo impugnação específica e fundamentada pelo autor, o juiz estabelecerá prazo razoável para que o réu apresente os documentos justificativos dos lançamentos individualmente impugnados.

§ 2º As contas do autor, para os fins do art. 550, § 5º, serão apresentadas na forma adequada, já instruídas com os documentos justificativos, especificando-se as receitas, a aplicação das despesas e os investimentos, se houver, bem como o respectivo saldo.

Art. 552. A sentença apurará o saldo e constituirá título executivo judicial.

Ações Possessórias

Aplicabilidade e Diferenças de Demais Ações

A ação possessória é aquela que tem por causa de pedir a ameaça ou a violação ao direito de posse, isto é, de esbulho (perda total) ou turbação (perda parcial). Ações possessórias também são chamadas de interditos possessórios (não confundir com interdito proibitório que é uma espécie de ação possessória). Diferem-se das ações petitórias, que são aquelas que tem por causa de pedir um direito

de propriedade ou um direito inerente ao de proprietário. Assim, a cognição das ações possessórias é limitada no plano horizontal, pois haverá limitação ao objeto discutível na lide, embora tal discussão se dê sem limitação vertical, isto é, de forma plena.

Tanto não se confunde com as ações petitórias que o artigo 557 do CPC veda o ajuizamento de ação para o reconhecimento do domínio na pendência de ação possessória, salvo se a pretensão for deduzida contra terceiro. O fundamento da ação deve ser o mesmo, se forem distintos não há óbice (En. 65, FPPC).

Aliás, o direito de posse pode ser oposto contra o proprietário, basta pensar num exemplo de um locatário, que detém a posse direta de um bem, em face do proprietário do mesmo (ser proprietário não dá o direito de invadir a posse do bem locado). Neste sentido o artigo 1210, §2º do CC estabelecer que a alegação de propriedade ou de outro direito sobre a coisa não impede a proteção possessória, o que a doutrina chama de exceção de domínio (ganha a ação quem provar a melhor posse).

Difere-se da ação reivindicatória, que se fundamenta na propriedade, de modo a não retomar a coisa da qual se é proprietário de quem injustamente a detenha; da ação de imissão de posse, proposta pelo adquirente de um bem para haver a coisa daquele que com ela se encontra (p. ex., compra uma casa e quando chega no local ela está ocupada por terceiros, não cabe possessória, pois nunca teve a posse); da ação de nunciação de obra nova, que visa paralisar determinada obra e pode ser proposta tanto pelo possuidor quanto pelo proprietário; dos embargos de terceiros, embora a posse possa ser uma das matérias neles discutida.

Oposição contra proprietários

O direito de posse pode ser oposto contra o proprietário, basta pensar num exemplo de um locatário, que detém a posse direta de um bem, em face do proprietário do mesmo (ser proprietário não dá o direito de invadir a posse do bem locado). Neste sentido o artigo 1210, §2º do CC estabelecer que a alegação de propriedade ou de outro direito sobre a coisa não impede a proteção possessória, o que a doutrina chama de exceção de domínio (ganha a ação quem provar a melhor posse).

Espécies de Ações Possessórias e Fungibilidade

Ação de reintegração de posse para a situação de esbulho, ação de manutenção de posse para o caso de turbação e a ação de interdito proibitório para o caso de ameaça ao direito de posse. Na ameaça, ainda não houve efetiva violação da posse; na turbação existem atos concretos de agressão, mas a vítima não foi despossada; no esbulho, a vítima é expulsa do bem.

Percebe-se que há possibilidades de dúvidas no caso concreto tanto do julgador quanto do jurisdicionado quanto à medida mais adequada, quanto ao tipo de agressão sofrida. É comum que no início exista uma ameaça, e ela se concretize durante o processo com a turbação; ou que o bem esteja turbado e a vítima seja no curso processual despossada. Ou ainda pode não se perceber na prática se

o caso é de esbulho ou de turbação. Enfim, devido a todos estes inconvenientes foi criado o instituto da fungibilidade das tutelas possessórias, o qual permite que o juiz julgue uma possessória pela outra sem que o julgamento seja extrapetita.

Duplicidade

As ações possessórias são consideradas pela doutrina como ações dúplices, uma vez que permitem a formulação de pedidos na contestação, ou seja, sem a necessidade de reconvenção.

Quais são os pedidos que podem ser formulados? tudo aquilo que o autor pedir, exceto liminar (poderia pedir a revogação de eventual liminar concedida ao autor, mas não uma outra liminar, muito menos sujeita aos requisitos específicos das possessórias). O autor será ouvido sobre os pedidos formulados, mas não precisa ser citado. Entretanto, não se veda a discussão de matérias diversas por via de reconvenção, pois o réu pode querer formular pedidos relacionados à posse, mas que não se encontram no rol de pedidos alegáveis pelo autor, os quais podem ser formulados na contestação, por exemplo, uma rescisão contratual.

O autor pode fazer não somente a proteção da posse, mas cumulativamente aqueles do artigo 555 do novo CPC: "É lícito ao autor cumular ao pedido possessório o de: I - condenação em perdas e danos; II - indenização dos frutos. Parágrafo único. Pode o autor requerer, ainda, imposição de medida necessária e adequada para: I - evitar nova turbação ou esbulho; II - cumprir-se a tutela provisória ou final". Tal cumulação não prejudica o procedimento especial, mas não é automática e nem implícita. Destaca-se a possibilidade de cominação de multa, para inibir ou tentar impedir nova agressão (cominada, caso no futuro se perpetra violação, a vítima poderá simplesmente requerer a execução do valor da multa).

Neste sentido, expressamente traz o artigo 556 do novo CPC: "É lícito ao réu, na contestação, alegando que foi o ofendido em sua posse, demandar a proteção possessória e a indenização pelos prejuízos resultantes da turbação ou do esbulho cometido pelo autor".

Procedimento

- Força nova e força velha: Primeiramente, gostaria de observar o disposto no artigo 558 do novo CPC: "Regem o procedimento de manutenção e de reintegração de posse as normas da Seção II deste Capítulo quando a ação for proposta dentro de ano e dia da turbação ou do esbulho afirmado na petição inicial. Parágrafo único. Passado o prazo referido no caput, será comum o procedimento, não perdendo, contudo, o caráter possessório". O artigo trata do prazo das chamadas ações possessórias de força nova e de força velha. Deixa claro que embora nas ações possessórias de força nova não se aplique os requisitos especiais de concessão liminar, seguindo-se o rito ordinário, não há perda do caráter possessório da ação. Continuam se aplicando a natureza dúplice, a fungibilidade, as medidas de apoio como a multa e a força policial, etc. Não deixa de ser ação possessória por não se sujeitar às peculiaridades do rito.

Claro, no interdito proibitório não há distinção entre ação de força nova e de força velha, pois a violação da posse ainda nem ocorreu, de modo que sempre se seguirá o rito especial.

Então, as ações de força nova se sujeitam ao rito especial, enquanto que as ações de força velha se sujeitam ao rito comum. Atenção: é errado falar que depois de 1 ano e 1 dia a posse se torna justa, senão nem seria possível reavê-la. Além disso, a posse nem chega a ser injusta, caracterizando mera detenção, enquanto não cessada a violência, a clandestinidade e a precariedade.

- Competência: local do imóvel, tratando-se de regra de competência absoluta. Contudo, trata-se de ação pessoal, não se exigindo outorga uxória.

- Legitimidade ativa: do possuidor, transferindo-se aos herdeiros em caso de falecimento (artigo 1207, CC). Pode ser proposta pelo espólio, devido ao caráter patrimonial; mas também pelos herdeiros, independentemente de partilha, devido ao princípio da saisine. Também cabe ao adquirente da posse por ato *inter vivos*.

- Legitimidade passiva: daquele que perpetrou o esbulho/turbação/ameaça, eventualmente do adquirente de má-fé e dos herdeiros. Pode ser pessoa jurídica, inclusive de direito público. Não há litisconsórcio passivo necessário entre vários invasores, nem mesmo cônjuges, mas a decisão será cumprida somente em relação ao réu condenado.

- Petição inicial: Requisitos gerais. Possível a indicação genérica dos réus, embora se gere alguma dificuldade na citação. Cabe a citação por edital se não for possível o acesso ao local, nomeando-se curador especial. A petição inicial deve conter detalhes sobre o bem e a violação da posse.

En. 178, FPPC. "O valor da causa nas ações fundadas em posse, tais como as ações possessórias, os embargos de terceiro e a oposição, deve considerar a expressão econômica da posse, que não obrigatoriamente coincide com o valor da propriedade".

- Liminar: não tem natureza cautelar e nem depende de prova do prejuízo.

"Art. 560. O possuidor tem direito a ser mantido na posse em caso de turbação e reintegrado em caso de esbulho.

Art. 561. Incumbe ao autor provar:

I - a sua posse;

II - a turbação ou o esbulho praticado pelo réu;

III - a data da turbação ou do esbulho;

IV - a continuação da posse, embora turbada, na ação de manutenção, ou a perda da posse, na ação de reintegração.

Art. 562. Estando a petição inicial devidamente instruída, o juiz deferirá, sem ouvir o réu, a expedição do mandado liminar de manutenção ou de reintegração, caso contrário, determinará que o autor justifique previamente o alegado, citando-se o réu para comparecer à audiência que for designada.

Parágrafo único. Contra as pessoas jurídicas de direito público não será deferida a manutenção ou a reintegração liminar sem prévia audiência dos respectivos representantes judiciais".

Será concedida *inaudita altera parte* se a prova anexa à petição inicial for suficiente ou após audiência de justificação, na qual poderão ser ouvidas testemunhas que corroborarem a prova. Não cabe concessão sem audiência de justificação contra o poder público. Da decisão que concede liminar cabe agravo de instrumento.

- Caução: "Art. 559. Se o réu provar, em qualquer tempo, que o autor provisoriamente mantido ou reintegrado na posse carece de idoneidade financeira para, no caso de sucumbência, responder por perdas e danos, o juiz designar-lhe-á o prazo de 5 (cinco) dias para requerer caução, real ou fidejussória, sob pena de ser depositada a coisa litigiosa, **ressalvada a impossibilidade da parte economicamente hipossuficiente**". Trata-se de uma espécie de contracautela, devendo o réu prova a insuficiência econômica do autor para eventual ação de indenização, sob pena de ficar a coisa depositada. O prazo de 5 dias corre da ciência da condição financeira do autor. Há muitas críticas doutrinárias sobre o artigo, que foi herdado do CPC/1973. Tentou-se sanar tais críticas afastando a incidência do dispositivo no caso de impossibilidade da parte economicamente hipossuficiente, o que é elogiável".

- Audiência de justificação: há controvérsia pela possibilidade de designação de ofício se o juiz não der a liminar (para alguns seria julgamento extrapetita, para outros é o que decorre da leitura do artigo 562). Os réus devem ser citados e intimados, embora não possam participar plenamente: o juiz pode ouvir suas testemunhas só se quiser, pode oferecer contradita, questionar as testemunhas do autor, apresentar documentos. Somente da intimação da decisão da audiência de justificação, se ela ocorrer, corre o prazo para contestar.

"Art. 563. Considerada suficiente a justificação, o juiz fará logo expedir mandado de manutenção ou de reintegração".

- "Art. 564. Concedido ou não o mandado liminar de manutenção ou de reintegração, o autor promoverá, nos 5 (cinco) dias subsequentes, a citação do réu para, querendo, contestar a ação no prazo de 15 (quinze) dias. Parágrafo único. Quando for ordenada a justificação prévia, o prazo para contestar será contado da intimação da decisão que deferir ou não a medida liminar". Após o rito da liminar, cabe ao autor promover a citação do réu. "Art. 566. Aplica-se, quanto ao mais, o procedimento comum".

- Sentença e execução: condenatória, executiva "lato sensu", expedindo-se mandado desde logo. Como não é possível invocar o direito de retenção depois da sentença, tem predominado o entendimento de que o pedido de indenização por benfeitorias e o reconhecimento do direito de retenção deve ser feito na própria contestação, embora existam decisões em sentido contrário. Por sua vez, o interdito proibitório tem caráter cominatório, pois fixa-se multa pecuniária (artigo 567), que pode ser cobrada após a sentença.

Litígios coletivos

A preocupação com a possibilidade de haver um grande número de pessoas no polo passivo da ação se perfaz também nos parágrafos do artigo 554:

“§ 1º No caso de ação possessória em que figure no polo passivo grande número de pessoas, serão feitas a citação pessoal dos ocupantes que forem encontrados no local e a citação por edital dos demais, determinando-se, ainda, a intimação do Ministério Público e, se envolver pessoas em situação de hipossuficiência econômica, da Defensoria Pública.

§ 2º Para fim da citação pessoal prevista no § 1º, o oficial de justiça procurará os ocupantes no local por uma vez, citando-se por edital os que não forem encontrados.

§ 3º O juiz deverá determinar que se dê ampla publicidade da existência da ação prevista no § 1º e dos respectivos prazos processuais, podendo, para tanto, valer-se de anúncios em jornal ou rádio locais, da publicação de cartazes na região do conflito e de outros meios”.

Um das inovações trazidas se encontra prevista nos parágrafos do artigo 554. Conforme o novo dispositivo, no caso de ação possessória em que figure no polo passivo grande número de pessoas, será feita a citação pessoal dos ocupantes que forem encontrados no local e a citação por edital dos demais; será ainda determinada a intimação do Ministério Público e, se envolver pessoas em situação de hipossuficiência econômica, da Defensoria Pública.

Neste caso, o oficial de justiça procurará os ocupantes no local por uma vez e os que não forem identificados serão citados por edital.

Ainda, o juiz dará ampla publicidade acerca da existência da ação e dos respectivos prazos processuais, podendo se valer de anúncios em jornais ou rádios locais, publicação de cartazes na região dos conflitos e de outros meios.

O projeto do novo CPC praticamente nada muda no tocante às ações possessórias, à exceção da menção aos litígios coletivos:

“Art. 565. No litígio coletivo pela posse de imóvel, quando o esbulho ou a turbação afirmado na petição inicial houver ocorrido há mais de ano e dia, o juiz, antes de apreciar o pedido de concessão da medida liminar, deverá designar audiência de mediação, a realizar-se em até 30 (trinta) dias, que observará o disposto nos §§ 2º e 4º.

§ 1º Concedida a liminar, se essa não for executada no prazo de 1 (um) ano, a contar da data de distribuição, caberá ao juiz designar audiência de mediação, nos termos dos §§ 2º a 4º deste artigo.

§ 2º O Ministério Público será intimado para comparecer à audiência, e a Defensoria Pública será intimada sempre que houver parte beneficiária de gratuidade da justiça.

§ 3º O juiz poderá comparecer à área objeto do litígio quando sua presença se fizer necessária à efetivação da tutela jurisdicional.

§ 4º Os órgãos responsáveis pela política agrária e pela política urbana da União, de Estado ou do Distrito Federal e de Município onde se situe a área objeto do litígio poderão ser intimados para a audiência, a fim de se manifestarem sobre seu interesse no processo e sobre a existência de possibilidade de solução para o conflito possessório.

§ 5º Aplica-se o disposto neste artigo ao litígio sobre propriedade de imóvel”.

O artigo inova ao trazer regras sobre o litígio coletivo pela posse do imóvel, as quais se aplicam também nos litígios coletivos sobre propriedade. Destaque para a atuação do MP e da Defensoria e pela priorização da conciliação como método de solução do litígio, chamando à conciliação os órgãos de política agrária ou urbana da área litigiosa.

Segundo o artigo em epígrafe, nos litígios coletivos em que o esbulho ou turbação tenha ocorrido há mais de ano e um dia, o juiz, antes de apreciar o pedido de concessão de medida liminar, deverá designar audiência de mediação, a realizar-se em até 30 dias.

Já o § 1º preceitua que caso concedida a liminar, se essa não for executada no prazo de 1 (um) ano, a contar da data de distribuição, caberá ao juiz designar audiência de mediação, seguindo o disposto nos parágrafos seguintes.

Ou seja, a realização de audiência de mediação passa a ser um ato obrigatório quando se tratar de litígio coletivo pela posse.

Não obstante, evita-se que a ação se arraste por mais tempo que o necessário. Quanto mais tempo se passar, e mais dolorosa será a retirada determinada pelo juízo, certo que a tendência é a dos invasores irem ficando raízes no curso do tempo. Não há dúvida de que eventual permanência dos invasores na área vindicada pelo dono ou possuidor, durante tempo superior ao necessário para uma pacífica e rápida desocupação só lhes causaria expectativas infundadas.

Ainda, nestes casos, o Ministério Público será intimado para comparecer à audiência de mediação, e a Defensoria Pública será também intimada sempre que houver parte beneficiária da gratuidade da justiça.

Há ainda a previsão expressa da realização de inspeção judicial pelo juiz, que poderá comparecer à área do objeto de litígio quando sua presença se fizer necessária à efetivação da tutela jurisdicional.

Por fim, o § 4º do referido artigo inova ao prever que órgãos responsáveis pela política agrária e política urbana da União, Estados, Distrito Federal e Municípios onde se situe a área objeto do litígio poderão ser intimados para a audiência, a fim de se manifestarem sobre seu interesse na causa e a existência de possibilidade de solução do conflito possessório.

Em 2007, organizações de direitos humanos solicitaram formalmente ao Ministério da Justiça o envio ao Congresso de proposta de alteração das ações possessórias no Código de Processo Civil. O Poder Executivo não tomou a iniciativa, e da mesma forma projetos de lei anteriores sobre o tema foram arquivados por falta de apoio. Em 2011, quando a Câmara dos Deputados recebeu do Senado Federal o PL do novo CPC em trâmite, novamente a mobilização social organizada garantiu que o deputado Padre João, junto a outros onze parlamentares ligados à defesa dos movimentos populares, apresentasse proposta. Parte disso foi efetivamente contemplado no relatório da comissão especial e aprovado no plenário da Câmara e depois no Senado.

Esse artigo 565 é o resultado da mobilização de diversas organizações – incluindo MST, MTST, Terra de Direitos, RENAP, Fórum Nacional de Reforma Urbana – e da atuação de parlamentares do Congresso.

Se é um avanço simbólico tremendo que esta lei reconheça a dinâmica coletiva no seu texto, é ainda lamentável que se atenha a conceitos mais do que ultrapassados como posse velha e posse nova, e que a lei não preveja o cumprimento da função social da propriedade. Mas depois de anos de negociações de um texto com mais de mil artigos, chegou-se a uma proposta típica das composições políticas. A Constituição e o Direito Internacional dos Direitos Humanos continuam além do que o texto diz. Mas é inegável que os direitos fundamentais pautaram esse aprimoramento no regime possessório. Já não era sem tempo.

O poder e a astúcia dos ruralistas e o papel fundamental do Poder Judiciário em defesa dos interesses e privilégios dos latifundiários e grileiros têm um resultado perverso para a sociedade. Em vários Estados, as propriedades em desapropriação são supervalorizadas pela perícia e pelo Judiciário, tornando as indenizações impraticáveis. Atualmente, o governo federal possui um precatório de 4 bilhões para pagar aos latifundiários. Essas ações inescrupulosas ainda são utilizadas para convencer a sociedade que o melhor para o Brasil é a mercantilização da terra, por meio da venda direta do latifúndio aos sem terra.

Por causa da diminuição do preço da terra, têm muitos latifundiários interessados em vender suas terras. Como o único comprador em potencial é o Estado, a criação de uma política imobiliária é de interesse dos latifundiários para manterem seus privilégios. Dessa forma, os latifundiários transferem suas riquezas para outros setores da economia. Nesse sentido, a Reforma Agrária como política pública de desapropriação precisa ser mantida. Para isso, é fundamental a participação dos trabalhadores.

Fato é que se avança a passos de formiga na questão social inerente à posse e à propriedade. Talvez um dos maiores avanços das últimas décadas tenha sido a criação das modalidades especiais de usucapião e a importância conferida – ao menos teoricamente – à função social na CF/1988. Ainda há muito o que se fazer, principalmente em termos de propiciar uma reforma agrária efetiva.

O INCRA – Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária muitas vezes tem perdido controle sobre as suas iniciativas. Lotes objeto de concessão são transmitidos de forma indevida; falta fiscalização e uma política de apoio ao pequeno produtor mais intensa.

CAPÍTULO III DAS AÇÕES POSSESSÓRIAS

Seção I Disposições Gerais

Art. 554. A propositura de uma ação possessória em vez de outra não obstará a que o juiz conheça do pedido e outorgue a proteção legal correspondente àquela cujos pressupostos estejam provados.

§ 1º No caso de ação possessória em que figure no polo passivo grande número de pessoas, serão feitas a citação pessoal dos ocupantes que forem encontrados no local e a citação por edital dos demais, determinando-se, ainda, a intimação do Ministério Público e, se envolver pessoas em situação de hipossuficiência econômica, da Defensoria Pública.

§ 2º Para fim da citação pessoal prevista no § 1º, o oficial de justiça procurará os ocupantes no local por uma vez, citando-se por edital os que não forem encontrados.

§ 3º O juiz deverá determinar que se dê ampla publicidade da existência da ação prevista no § 1º e dos respectivos prazos processuais, podendo, para tanto, valer-se de anúncios em jornal ou rádio locais, da publicação de cartazes na região do conflito e de outros meios.

Art. 555. É lícito ao autor cumular ao pedido possessório o de:

- I - condenação em perdas e danos;*
- II - indenização dos frutos.*

Parágrafo único. Pode o autor requerer, ainda, imposição de medida necessária e adequada para:

- I - evitar nova turbação ou esbulho;*
- II - cumprir-se a tutela provisória ou final.*

Art. 556. É lícito ao réu, na contestação, alegando que foi o ofendido em sua posse, demandar a proteção possessória e a indenização pelos prejuízos resultantes da turbação ou do esbulho cometido pelo autor.

Art. 557. Na pendência de ação possessória é vedado, tanto ao autor quanto ao réu, propor ação de reconhecimento do domínio, exceto se a pretensão for deduzida em face de terceira pessoa.

Parágrafo único. Não obsta à manutenção ou à reintegração de posse a alegação de propriedade ou de outro direito sobre a coisa.

Art. 558. Regem o procedimento de manutenção e de reintegração de posse as normas da Seção II deste Capítulo quando a ação for proposta dentro de ano e dia da turbação ou do esbulho afirmado na petição inicial.

Parágrafo único. Passado o prazo referido no caput, será comum o procedimento, não perdendo, contudo, o caráter possessório.

Art. 559. Se o réu provar, em qualquer tempo, que o autor provisoriamente mantido ou reintegrado na posse carece de idoneidade financeira para, no caso de sucumbência, responder por perdas e danos, o juiz designar-lhe-á o prazo de 5 (cinco) dias para requerer caução, real ou fidejussória, sob pena de ser depositada a coisa litigiosa, ressalvada a impossibilidade da parte economicamente hipossuficiente.

Seção II Da Manutenção e da Reintegração de Posse

Art. 560. O possuidor tem direito a ser mantido na posse em caso de turbação e reintegrado em caso de esbulho.

Art. 561. Incumbe ao autor provar:

- I - a sua posse;*
- II - a turbação ou o esbulho praticado pelo réu;*
- III - a data da turbação ou do esbulho;*

IV - a continuação da posse, embora turbada, na ação de manutenção, ou a perda da posse, na ação de reintegração.

Art. 562. Estando a petição inicial devidamente instruída, o juiz deferirá, sem ouvir o réu, a expedição do mandado liminar de manutenção ou de reintegração, caso contrário, determinará que o autor justifique previamente o alegado, citando-se o réu para comparecer à audiência que for designada.

Parágrafo único. Contra as pessoas jurídicas de direito público não será deferida a manutenção ou a reintegração liminar sem prévia audiência dos respectivos representantes judiciais.

Art. 563. Considerada suficiente a justificação, o juiz fará logo expedir mandado de manutenção ou de reintegração.

Art. 564. Concedido ou não o mandado liminar de manutenção ou de reintegração, o autor promoverá, nos 5 (cinco) dias subsequentes, a citação do réu para, querendo, contestar a ação no prazo de 15 (quinze) dias.

Parágrafo único. Quando for ordenada a justificação prévia, o prazo para contestar será contado da intimação da decisão que deferir ou não a medida liminar.

Art. 565. No litígio coletivo pela posse de imóvel, quando o esbulho ou a turbação afirmado na petição inicial houver ocorrido há mais de ano e dia, o juiz, antes de apreciar o pedido de concessão da medida liminar, deverá designar audiência de mediação, a realizar-se em até 30 (trinta) dias, que observará o disposto nos §§ 2º e 4º.

§ 1º Concedida a liminar, se essa não for executada no prazo de 1 (um) ano, a contar da data de distribuição, caberá ao juiz designar audiência de mediação, nos termos dos §§ 2º a 4º deste artigo.

§ 2º O Ministério Público será intimado para comparecer à audiência, e a Defensoria Pública será intimada sempre que houver parte beneficiária de gratuidade da justiça.

§ 3º O juiz poderá comparecer à área objeto do litígio quando sua presença se fizer necessária à efetivação da tutela jurisdicional.

§ 4º Os órgãos responsáveis pela política agrária e pela política urbana da União, de Estado ou do Distrito Federal e de Município onde se situe a área objeto do litígio poderão ser intimados para a audiência, a fim de se manifestarem sobre seu interesse no processo e sobre a existência de possibilidade de solução para o conflito possessório.

§ 5º Aplica-se o disposto neste artigo ao litígio sobre propriedade de imóvel.

Art. 566. Aplica-se, quanto ao mais, o procedimento comum.

Seção III Do Interdito Proibitório

Art. 567. O possuidor direto ou indireto que tenha justo receio de ser molestado na posse poderá requerer ao juiz que o segure da turbação ou esbulho iminente, mediante mandado proibitório em que se comine ao réu determinada pena pecuniária caso transgrida o preceito.

Art. 568. Aplica-se ao interdito proibitório o disposto na Seção II deste Capítulo.

Ação de divisão e demarcação de terras particulares

Seção I Disposições Gerais

Art. 569. Cabe:

I - ao proprietário a ação de demarcação, para obrigar o seu confinante a estrear os respectivos prédios, fixando-se novos limites entre eles ou aviventando-se os já apagados;

II - ao condômino a ação de divisão, para obrigar os demais consortes a estrear os quinhões.

Art. 570. É lícita a cumulação dessas ações, caso em que deverá processar-se primeiramente a demarcação total ou parcial da coisa comum, citando-se os confinantes e os condôminos.

Art. 571. A demarcação e a divisão poderão ser realizadas por escritura pública, desde que maiores, capazes e concordantes todos os interessados, observando-se, no que couber, os dispositivos deste Capítulo.

Art. 572. Fixados os marcos da linha de demarcação, os confinantes considerar-se-ão terceiros quanto ao processo divisório, ficando-lhes, porém, ressalvado o direito de vindicar os terrenos de que se julguem despojados por invasão das linhas limítrofes constitutivas do perímetro ou de reclamar indenização correspondente ao seu valor.

§ 1º No caso do caput, serão citados para a ação todos os condôminos, se a sentença homologatória da divisão ainda não houver transitado em julgado, e todos os quinhoeiros dos terrenos vindicados, se a ação for proposta posteriormente.

§ 2º Neste último caso, a sentença que julga procedente a ação, condenando a restituir os terrenos ou a pagar a indenização, valerá como título executivo em favor dos quinhoeiros para haverem dos outros condôminos que forem parte na divisão ou de seus sucessores a título universal, na proporção que lhes tocar, a composição pecuniária do desfalque sofrido.

Art. 573. Tratando-se de imóvel georreferenciado, com averbação no registro de imóveis, pode o juiz dispensar a realização de prova pericial.

Seção II Da Demarcação

Art. 574. Na petição inicial, instruída com os títulos da propriedade, designar-se-á o imóvel pela situação e pela denominação, descrever-se-ão os limites por constituir, aviventar ou renovar e nomear-se-ão todos os confinantes da linha demarcanda.

Art. 575. Qualquer condômino é parte legítima para promover a demarcação do imóvel comum, requerendo a intimação dos demais para, querendo, intervir no processo.

Art. 576. A citação dos réus será feita por correio, observado o disposto no art. 247.

Parágrafo único. Será publicado edital, nos termos do inciso III do art. 259.

Art. 577. Feitas as citações, terão os réus o prazo comum de 15 (quinze) dias para contestar.

Art. 578. Após o prazo de resposta do réu, observar-se-á o procedimento comum.

**Seção III
Da Divisão**

Art. 579. Antes de proferir a sentença, o juiz nomeará um ou mais peritos para levantar o traçado da linha demarcanda.

Art. 580. Concluídos os estudos, os peritos apresentarão minucioso laudo sobre o traçado da linha demarcanda, considerando os títulos, os marcos, os rumos, a fama da vizinhança, as informações de antigos moradores do lugar e outros elementos que coligirem.

Art. 581. A sentença que julgar procedente o pedido de terminará o traçado da linha demarcanda.

Parágrafo único. A sentença proferida na ação demarcatória determinará a restituição da área invadida, se houver, declarando o domínio ou a posse do prejudicado, ou ambos.

Art. 582. Transitada em julgado a sentença, o perito efetuará a demarcação e colocará os marcos necessários.

Parágrafo único. Todas as operações serão consignadas em planta e memorial descritivo com as referências convenientes para a identificação, em qualquer tempo, dos pontos assinalados, observada a legislação especial que dispõe sobre a identificação do imóvel rural.

Art. 583. As plantas serão acompanhadas das cadernetas de operações de campo e do memorial descritivo, que conterá:

I - o ponto de partida, os rumos seguidos e a aviventação dos antigos com os respectivos cálculos;

II - os acidentes encontrados, as cercas, os valos, os marcos antigos, os córregos, os rios, as lagoas e outros;

III - a indicação minuciosa dos novos marcos cravados, dos antigos aproveitados, das culturas existentes e da sua produção anual;

IV - a composição geológica dos terrenos, bem como a qualidade e a extensão dos campos, das matas e das ca-poeiras;

V - as vias de comunicação;

VI - as distâncias a pontos de referência, tais como rodovias federais e estaduais, ferrovias, portos, aglomerações urbanas e polos comerciais;

VII - a indicação de tudo o mais que for útil para o levantamento da linha ou para a identificação da linha já levantada.

Art. 584. É obrigatória a colocação de marcos tanto na estação inicial, dita marco primordial, quanto nos vértices dos ângulos, salvo se algum desses últimos pontos for assinalado por acidentes naturais de difícil remoção ou destruição.

Art. 585. A linha será percorrida pelos peritos, que examinarão os marcos e os rumos, consignando em relatório escrito a exatidão do memorial e da planta apresentados pelo agrimensor ou as divergências porventura encontradas.

Art. 586. Juntado aos autos o relatório dos peritos, o juiz determinará que as partes se manifestem sobre ele no prazo comum de 15 (quinze) dias.

Parágrafo único. Executadas as correções e as retificações que o juiz determinar, lavrar-se-á, em seguida, o auto de demarcação em que os limites demarcandos serão minuciosamente descritos de acordo com o memorial e a planta.

Art. 587. Assinado o auto pelo juiz e pelos peritos, será proferida a sentença homologatória da demarcação.

Art. 588. A petição inicial será instruída com os títulos de domínio do promovente e conterá:

I - a indicação da origem da comunhão e a denominação, a situação, os limites e as características do imóvel;

II - o nome, o estado civil, a profissão e a residência de todos os condôminos, especificando-se os estabelecidos no imóvel com benfeitorias e culturas;

III - as benfeitorias comuns.

Art. 589. Feitas as citações como preceitua o art. 576, prosseguir-se-á na forma dos arts. 577 e 578.

Art. 590. O juiz nomeará um ou mais peritos para promover a medição do imóvel e as operações de divisão, observada a legislação especial que dispõe sobre a identificação do imóvel rural.

Parágrafo único. O perito deverá indicar as vias de comunicação existentes, as construções e as benfeitorias, com a indicação dos seus valores e dos respectivos proprietários e ocupantes, as águas principais que banham o imóvel e quaisquer outras informações que possam concorrer para facilitar a partilha.

Art. 591. Todos os condôminos serão intimados a apresentar, dentro de 10 (dez) dias, os seus títulos, se ainda não o tiverem feito, e a formular os seus pedidos sobre a constituição dos quinhões.

Art. 592. O juiz ouvirá as partes no prazo comum de 15 (quinze) dias.

§ 1º Não havendo impugnação, o juiz determinará a divisão geodésica do imóvel.

§ 2º Havendo impugnação, o juiz proferirá, no prazo de 10 (dez) dias, decisão sobre os pedidos e os títulos que devam ser atendidos na formação dos quinhões.

Art. 593. Se qualquer linha do perímetro atingir benfeitorias permanentes dos confinantes feitas há mais de 1 (um) ano, serão elas respeitadas, bem como os terrenos onde estiverem, os quais não se computarão na área dividenda.

Art. 594. Os confinantes do imóvel dividendo podem demandar a restituição dos terrenos que lhes tenham sido usurpados.

§ 1º Serão citados para a ação todos os condôminos, se a sentença homologatória da divisão ainda não houver transitado em julgado, e todos os quinhoeiros dos terrenos vindicados, se a ação for proposta posteriormente.

§ 2º Nesse último caso terão os quinhoeiros o direito, pela mesma sentença que os obrigar à restituição, a haver dos outros condôminos do processo divisório ou de seus sucessores a título universal a composição pecuniária proporcional ao desfalque sofrido.

Art. 595. Os peritos proporão, em laudo fundamentado, a forma da divisão, devendo consultar, quanto possível, a comodidade das partes, respeitar, para adjudicação a cada condômino, a preferência dos terrenos contíguos às suas residências e benfeitorias e evitar o retalhamento dos quinhões em glebas separadas.

Art. 596. Ouvidas as partes, no prazo comum de 15 (quinze) dias, sobre o cálculo e o plano da divisão, o juiz deliberará a partilha.

Parágrafo único. Em cumprimento dessa decisão, o perito procederá à demarcação dos quinhões, observando, além do disposto nos arts. 584 e 585, as seguintes regras:

I - as benfeitorias comuns que não comportarem divisão cômoda serão adjudicadas a um dos condôminos mediante compensação;

II - instituir-se-ão as servidões que forem indispensáveis em favor de uns quinhões sobre os outros, incluindo o respectivo valor no orçamento para que, não se tratando de servidões naturais, seja compensado o condômino aquinhoado com o prédio serviente;

III - as benfeitorias particulares dos condôminos que excederem à área a que têm direito serão adjudicadas ao quinhoeiro vizinho mediante reposição;

IV - se outra coisa não acordarem as partes, as compensações e as reposições serão feitas em dinheiro.

Art. 597. Terminados os trabalhos e desenhados na planta os quinhões e as servidões aparentes, o perito organizará o memorial descritivo.

§ 1º Cumprido o disposto no art. 586, o escrivão, em seguida, lavrará o auto de divisão, acompanhado de uma folha de pagamento para cada condômino.

§ 2º Assinado o auto pelo juiz e pelo perito, será proferida sentença homologatória da divisão.

§ 3º O auto conterá:

I - a confinação e a extensão superficial do imóvel;

II - a classificação das terras com o cálculo das áreas de cada consorte e com a respectiva avaliação ou, quando a homogeneidade das terras não determinar diversidade de valores, a avaliação do imóvel na sua integridade;

III - o valor e a quantidade geométrica que couber a cada condômino, declarando-se as reduções e as compensações resultantes da diversidade de valores das glebas componentes de cada quinhão.

§ 4º Cada folha de pagamento conterá:

I - a descrição das linhas divisórias do quinhão, mencionadas as confinantes;

II - a relação das benfeitorias e das culturas do próprio quinhoeiro e das que lhe foram adjudicadas por serem comuns ou mediante compensação;

III - a declaração das servidões instituídas, especificados os lugares, a extensão e o modo de exercício.

Art. 598. Aplica-se às divisões o disposto nos arts. 575 a 578.

Ação de dissolução de sociedade

Art. 599. A ação de dissolução parcial de sociedade pode ter por objeto:

I - a resolução da sociedade empresária contratual ou simples em relação ao sócio falecido, excluído ou que exerceu o direito de retirada ou recesso; e

II - a apuração dos haveres do sócio falecido, excluído ou que exerceu o direito de retirada ou recesso; ou

III - somente a resolução ou a apuração de haveres.

§ 1º A petição inicial será necessariamente instruída com o contrato social consolidado.

§ 2º A ação de dissolução parcial de sociedade pode ter também por objeto a sociedade anônima de capital fechado quando demonstrado, por acionista ou acionistas que representem cinco por cento ou mais do capital social, que não pode preencher o seu fim.

Art. 600. A ação pode ser proposta:

I - pelo espólio do sócio falecido, quando a totalidade dos sucessores não ingressar na sociedade;

II - pelos sucessores, após concluída a partilha do sócio falecido;

III - pela sociedade, se os sócios sobreviventes não admitirem o ingresso do espólio ou dos sucessores do falecido na sociedade, quando esse direito decorrer do contrato social;

IV - pelo sócio que exerceu o direito de retirada ou recesso, se não tiver sido providenciada, pelos demais sócios, a alteração contratual consensual formalizando o desligamento, depois de transcorridos 10 (dez) dias do exercício do direito;

V - pela sociedade, nos casos em que a lei não autoriza a exclusão extrajudicial; ou

VI - pelo sócio excluído.

Parágrafo único. O cônjuge ou companheiro do sócio cujo casamento, união estável ou convivência terminou poderá requerer a apuração de seus haveres na sociedade, que serão pagos à conta da quota social titulada por este sócio.

Art. 601. Os sócios e a sociedade serão citados para, no prazo de 15 (quinze) dias, concordar com o pedido ou apresentar contestação.

Parágrafo único. A sociedade não será citada se todos os seus sócios o forem, mas ficará sujeita aos efeitos da decisão e à coisa julgada.

Art. 602. A sociedade poderá formular pedido de indenização compensável com o valor dos haveres a apurar.

Art. 603. Havendo manifestação expressa e unânime pela concordância da dissolução, o juiz a decretará, passando-se imediatamente à fase de liquidação.

§ 1º Na hipótese prevista no caput, não haverá condenação em honorários advocatícios de nenhuma das partes, e as custas serão rateadas segundo a participação das partes no capital social.

§ 2º Havendo contestação, observar-se-á o procedimento comum, mas a liquidação da sentença seguirá o disposto neste Capítulo.

Art. 604. Para apuração dos haveres, o juiz:

I - fixará a data da resolução da sociedade;

II - definirá o critério de apuração dos haveres à vista do disposto no contrato social; e

III - nomeará o perito.

§ 1º O juiz determinará à sociedade ou aos sócios que nela permanecerem que depositem em juízo a parte incontroversa dos haveres devidos.

§ 2º O depósito poderá ser, desde logo, levantando pelo ex-sócio, pelo espólio ou pelos sucessores.

§ 3º Se o contrato social estabelecer o pagamento dos haveres, será observado o que nele se dispôs no depósito judicial da parte incontroversa.

Art. 605. A data da resolução da sociedade será:

I - no caso de falecimento do sócio, a do óbito;

II - na retirada imotivada, o sexagésimo dia seguinte ao do recebimento, pela sociedade, da notificação do sócio retirante;

III - no recesso, o dia do recebimento, pela sociedade, da notificação do sócio dissidente;

IV - na retirada por justa causa de sociedade por prazo determinado e na exclusão judicial de sócio, a do trânsito em julgado da decisão que dissolver a sociedade; e

V - na exclusão extrajudicial, a data da assembleia ou da reunião de sócios que a tiver deliberado.

Art. 606. Em caso de omissão do contrato social, o juiz definirá, como critério de apuração de haveres, o valor patrimonial apurado em balanço de determinação, tomando-se por referência a data da resolução e avaliando-se bens e direitos do ativo, tangíveis e intangíveis, a preço de saída, além do passivo também a ser apurado de igual forma.

Parágrafo único. Em todos os casos em que seja necessária a realização de perícia, a nomeação do perito recairá preferencialmente sobre especialista em avaliação de sociedades.

Art. 607. A data da resolução e o critério de apuração de haveres podem ser revistos pelo juiz, a pedido da parte, a qualquer tempo antes do início da perícia.

Art. 608. Até a data da resolução, integram o valor devido ao ex-sócio, ao espólio ou aos sucessores a participação nos lucros ou os juros sobre o capital próprio declarados pela sociedade e, se for o caso, a remuneração como administrador.

Parágrafo único. Após a data da resolução, o ex-sócio, o espólio ou os sucessores terão direito apenas à correção monetária dos valores apurados e aos juros contratuais ou legais.

Art. 609. Uma vez apurados, os haveres do sócio retirante serão pagos conforme disciplinar o contrato social e, no silêncio deste, nos termos do § 2º do art. 1.031 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil).

Inventário e partilha

A existência de uma pessoa natural termina com a morte (artigo 6º, CC). A morte gera relevantes consequências jurídicas, de caráter pessoal e patrimonial. A principal consequência patrimonial é a de abertura de sucessão, com a transmissão aos herdeiros legítimos e testamentários dos bens deixados pelo *de cujus*. Embora a transmissão se dê imediatamente, devido ao princípio da *saisine* (artigo 1.784, CC), a formalização de tal transmissão apenas se dá com a partilha.

Em termos processuais, a massa de bens será chamada espólio, desde a abertura da sucessão até o trânsito em julgado da sentença de partilha, possuindo assim capacidade para ser parte. Não é, contudo, pessoa jurídica, mas sim ente despersonalizado. A representação se dará pelo inventariante.

Um dos requisitos para o início do inventário é que o falecido tenha deixado herdeiros legítimos ou testamentários. Caso não deixe nenhum herdeiro conhecido, o procedimento será o de arrecadação como herança jacente.

A expressão "inventário" designa o ato de elencar, catalogar e arrolar coisas. Os bens de herança serão individualizados, tal como os ativos e passivos deixados pelo *de cujus*.

1 Inventário extrajudicial

No capítulo VI do título reservado aos procedimentos especiais, inicia-se a abordagem na primeira seção falando sobre a viabilidade de se efetuar o inventário extrajudicial. O impedimento ao inventário extrajudicial é se houver testamento ou se presente interessado incapaz, conforme art. 610, *caput*, CPC: "Havendo **testamento** ou **interessado incapaz**, proceder-se-á ao inventário judicial". Também é preciso que todos envolvidos estejam de acordo. Confor-

me o art. 610, §1º, CPC, para que o inventário extrajudicial seja promovido, é preciso que todos sejam capazes e concordes: "Se todos forem **capazes e concordes**, o inventário e a partilha poderão ser feitos por escritura pública, a qual constituirá documento hábil para qualquer ato de registro, bem como para levantamento de importância depositada em instituições financeiras".

O inventário extrajudicial é instrumentado por escritura pública, emitida pelo tabelião, a qual tem equivalência ao documento judicial que é o formal de partilha. Com a escritura pública em mãos, será possível fazer levantamentos de valores, alterar registros públicos, etc.

É requisito para que a escritura seja lavrada que todos os interessados sejam assistidos por advogado ou defensor público, devidamente qualificados no ato notarial que será por eles assinado (artigo 610, §2º, CPC).

Destaca-se a possibilidade de rescisão da partilha amigável, prevista no artigo 657, CPC:

Art. 657. A **partilha amigável**, lavrada em instrumento público, reduzida a termo nos autos do inventário ou constante de escrito particular homologado pelo juiz, **pode ser anulada por dolo, coação, erro essencial ou intervenção de incapaz**, observado o disposto no § 4º do art. 966.

Parágrafo único. O **direito à anulação de partilha amigável extingue-se em 1 (um) ano**, contado esse prazo:

I - no caso de coação, do dia em que ela cessou;

II - no caso de erro ou dolo, do dia em que se realizou o ato;

III - quanto ao incapaz, do dia em que cessar a incapacidade.

2 Abertura e encerramento do inventário, antecipação de tutela

Conforme o art. 611, CPC, o prazo para a abertura de inventário é de 2 meses da abertura da sucessão, que se dá com o falecimento do *de cujus*. Deverá ser encerrado no prazo de 12 meses, embora tal prazo possa ser prorrogado pelo juiz, de ofício ou a requerimento (artigo 611, CPC). Geralmente, quando se está diante de litígio, o inventário tende a durar muito mais tempo e pode chegar a durar anos.

Fato é que uma vez estando o inventário aberto será possível o surgimento de matérias litigiosas, que deverão ser remetidas ao juiz para discussão em vias ordinárias caso seja necessária a produção de provas (artigo 612, CPC).

O artigo 647, parágrafo único, CPC prevê: "O juiz poderá, em decisão fundamentada, **deferir antecipadamente** a qualquer dos herdeiros o exercício dos direitos **de usar e de fruir** de determinado bem, com a condição de que, ao término do inventário, tal bem **integre a cota desse herdeiro**, cabendo a este, desde o deferimento, todos os ônus e bônus decorrentes do exercício daqueles direitos". Percebe-se que o dispositivo visa remediar os efeitos deletérios do processo, que muitas vezes se estende por anos entre abertura e encerramento do inventário, ao criar a possibilidade de antecipação de tutela que permite autorizar um herdeiro a desde logo usar e fruir do bem, desde que este bem vá compor o seu quinhão no momento da partilha.

3 Administrador provisório

Entre o início do processo e o termo de compromisso do inventariante será nomeado um administrador provisório, que será aquele que ficará na posse dos bens do espólio e o representará ativa e passivamente. Eventualmente, o administrador provisório poderá ser mesmo o inventariante nomeado, que peticionou a abertura do inventário, que se tornará o inventariante quando prestar compromisso. Eis a disciplina do CPC: "Art. 613. Até que o inventariante preste o compromisso, continuará o espólio na posse do administrador provisório. Art. 614. O administrador provisório representa ativa e passivamente o espólio, é obrigado a trazer ao acervo os frutos que desde a abertura da sucessão percebeu, tem direito ao reembolso das despesas necessárias e úteis que fez e responde pelo dano a que, por dolo ou culpa, der causa".

4 Legitimidade ativa

Aquele que estiver na posse e administração dos bens do espólio no prazo de 2 meses da abertura da sucessão deve fazer o requerimento de abertura do inventário e da partilha, o qual deve ser instruído necessariamente com certidão de óbito do *de cuius* (artigo 615, CPC). De forma concorrente, contam com legitimidade, de modo que também podem solicitar a abertura do inventário e da partilha: "I - o cônjuge ou companheiro supérstite; II - o herdeiro; III - o legatário; IV - o testamentário; V - o cessionário do herdeiro ou do legatário; VI - o credor do herdeiro, do legatário ou do autor da herança; VII - o Ministério Público, havendo herdeiros incapazes; VIII - a Fazenda Pública, quando tiver interesse; IX - o administrador judicial da falência do herdeiro, do legatário, do autor da herança ou do cônjuge ou companheiro supérstite".

5 Inventariante

O inventariante é o agente auxiliar do Juízo, designado segundo a ordem estabelecida em lei; visa administrar o acervo hereditário e promover o inventário e a partilha.

O artigo 617, CPC fixa a ordem em que deverá ser nomeado o inventariante. Geralmente, é nomeado o cônjuge ou companheiro sobrevivente. Não existindo, será o herdeiro que estiver na posse e administração do espólio (ex.: duas herdeiras, mas apenas uma delas reside no domicílio onde se encontravam os bens e, logo, será a responsável pela administração). É possível que seja o testamentário, mas apenas se todo o legado deixado estiver distribuído no testamento ou se este expressamente prever tal ônus. Uma vez nomeado, o inventariante terá que prestar compromisso em 5 dias. Tanto a doutrina como a jurisprudência entendem que, em caráter excepcional, será lícito ao juiz não observar a ordem legal de preferência, devendo tal decisão ser fundamentada. Prevê o dispositivo:

Art. 617. O juiz nomeará inventariante na seguinte ordem:

I - o **cônjuge ou companheiro sobrevivente**, desde que estivesse convivendo com o outro ao tempo da morte deste;

II - o **herdeiro que se achar na posse e na administração do espólio**, se não houver cônjuge ou companheiro sobrevivente ou se estes não puderem ser nomeados;

III - **qualquer herdeiro**, quando nenhum deles estiver na posse e na administração do espólio;

IV - o **herdeiro menor**, por seu representante legal;

V - o **testamentário**, se lhe tiver sido confiada a administração do espólio ou se toda a herança estiver distribuída em legados;

VI - o **cessionário** do herdeiro ou do legatário;

VII - o **inventariante judicial**, se houver;

VIII - **pessoa estranha idônea**, quando não houver inventariante judicial.

Parágrafo único. O inventariante, intimado da nomeação, **prestará, dentro de 5 (cinco) dias, o compromisso de bem e fielmente desempenhar a função.**

As atribuições do inventariante estão descritas no art. 618, CPC. As mais importantes são: a de representar ativa e passivamente, judicial e extrajudicialmente, o espólio e a de administrar os bens do espólio. O inventariante também tem o dever de prestar declarações em nome do espólio, de exhibir documentos, de juntar certidão de testamento, trazer a colação os bens de herdeiros ausentes, excluídos ou renunciantes. Fixa-se, ainda o dever de prestar contas de sua gestão, o que será feito no próprio processo. Por fim, caso perceba que os passivos ultrapassam os ativos ou que não há ativos para pagar as dívidas, poderá pedir a declaração de insolvência do espólio, caso em que serão partidos em ordem de preferência os ativos deixados pelo espólio para pagamento da dívida.

Art. 618. Incumbe ao inventariante:

I - **representar** o espólio ativa e passivamente, em juízo ou fora dele, observando-se, quanto ao dativo, o disposto no art. 75, § 1º;

II - **administrar** o espólio, velando-lhe os bens com a mesma diligência que teria se seus fossem;

III - **prestar as primeiras e as últimas declarações** pessoalmente ou por procurador com poderes especiais;

IV - **exibir** em cartório, a qualquer tempo, para exame das partes, os **documentos relativos ao espólio**;

V - **juntar aos autos certidão** do testamento, se houver;

VI - **trazer à colação** os bens recebidos pelo herdeiro ausente, renunciante ou excluído;

VII - **prestar contas** de sua gestão ao deixar o cargo ou sempre que o juiz lhe determinar;

VIII - **requerer a declaração de insolvência.**

O artigo 619, CPC descreve outras atribuições do inventariante, estas todas relacionadas ao dever dele de administrar os bens, direitos e ônus, podendo alienar bens, transigir, pagar dívidas e fazer despesas para conservar e melhorar bens.

Art. 619. Incumbe ainda ao inventariante, ouvidos os interessados e com autorização do juiz:

I - **alienar bens** de qualquer espécie;

II - **transigir** em juízo ou fora dele;

III - **pagar dívidas** do espólio;

IV - **fazer as despesas necessárias para a conservação e o melhoramento dos bens do espólio.**

O artigo 622 do Código de Processo Civil estabelece as hipóteses de remoção do inventariante, podendo a mesma ser requerida por interessados ou pelo Ministério Público ou se dar de ofício, podendo, ainda, o inventariante se defender, no prazo de 15 dias, sendo que o incidente de remoção será em autos apensos (artigo 623, CPC). Logo, a natureza da remoção é de incidente processual.

Art. 622. O inventariante será removido **de ofício ou a requerimento**:

I - se **não prestar**, no prazo legal, as primeiras ou as últimas **declarações**;

II - se **não der** ao inventário **andamento regular**, se suscitar **dúvidas infundadas** ou se praticar atos meramente protelatórios;

III - se, por culpa sua, **bens do espólio se deteriorarem**, forem **dilapidados** ou sofrerem **dano**;

IV - se **não defender o espólio** nas ações em que for citado, se **deixar de cobrar dívidas** ativas ou **se não promover as medidas** necessárias **para evitar o perecimento** de direitos;

V - se **não prestar contas** ou se as que prestar **não forem julgadas boas**;

VI - se **sonegar, ocultar ou desviar** bens do espólio.

Art. 623. Requerida a remoção com fundamento em qualquer dos incisos do art. 622, será **intimado o inventariante** para, no prazo de **15 (quinze) dias, defender-se** e produzir **provas**.

Parágrafo único. O incidente da remoção correrá **em apenso** aos autos do inventário.

Art. 624. Decorrido o prazo, com a defesa do inventariante ou sem ela, o **juiz decidirá**.

Parágrafo único. Se remover o inventariante, **o juiz nomeará outro**, observada a ordem estabelecida no art. 617.

Art. 625. O inventariante removido **entregará** imediatamente ao **substituto os bens do espólio** e, caso deixe de fazê-lo, será compelido mediante **mandado de busca e apreensão ou de imissão na posse**, conforme se tratar de bem móvel ou imóvel, sem prejuízo da **multa** a ser fixada pelo juiz em montante não superior a três por cento do valor dos bens inventariados.

6 Procedimento do inventário

O inventário tem duas fases em seu procedimento. A primeira visa levantar e verificar os bens integrantes do espólio (propriamente, é a fase de inventário). A segunda fase tem por objeto a divisão dos bens, verificados na primeira, entre os sucessores (especificamente, é a fase de partilha).

Como visto, o procedimento se inicia mediante provocação e o inventariante terá que prestar compromisso. O juiz, deferindo a petição inicial, nomeará um inventariante. O inventariante, em seguida, será intimado para, em cinco dias, prestar compromisso do múnus em que está sendo investido.

Então, conforme o artigo 620 do Código de Processo Civil, o inventariante fará as primeiras declarações 20 dias após ter prestado compromisso. As primeiras declarações são uma relação dos herdeiros e uma relação dos bens integrantes do espólio. Devem ser mencionadas as dívidas e as ações que envolvam o autor. As primeiras declarações são fundamentais porque sobre elas se desenvolverá o inventário. Nas primeiras declarações os bens devem estar todos individualizados, inclusive com a declaração do estado em que se encontram e a relação de sucessores com menção a eventuais legados. Caso algum bem deixe de ser mencionado, ocorrerá sonegação, o que pode resultar em sanção ao inventariante, mas esta sonegação só poderá ser apurada quando se encerrar a fase de declaração.

Art. 620. Dentro de 20 (vinte) dias contados da data em que prestou o compromisso, o inventariante fará as **primeiras declarações**, das quais se lavrará termo circunstanciado, assinado pelo juiz, pelo escrivão e pelo inventariante, no qual serão exarados:

I - o nome, o estado, a idade e o domicílio do autor da herança, o dia e o lugar em que faleceu e se deixou testamento;

II - o nome, o estado, a idade, o endereço eletrônico e a residência dos herdeiros e, havendo cônjuge ou companheiro supérstite, além dos respectivos dados pessoais, o regime de bens do casamento ou da união estável;

III - a qualidade dos herdeiros e o grau de parentesco com o inventariado;

IV - a relação completa e individualizada de todos os bens do espólio, inclusive aqueles que devem ser conferidos à colação, e dos bens alheios que nele forem encontrados, descrevendo-se:

a) os imóveis, com as suas especificações, nomeadamente local em que se encontram, extensão da área, limites, confrontações, benfeitorias, origem dos títulos, números das matrículas e ônus que os gravam;

b) os móveis, com os sinais característicos;

c) os semoventes, seu número, suas espécies, suas marcas e seus sinais distintivos;

d) o dinheiro, as joias, os objetos de ouro e prata e as pedras preciosas, declarando-se-lhes especificadamente a qualidade, o peso e a importância;

e) os títulos da dívida pública, bem como as ações, as quotas e os títulos de sociedade, mencionando-se-lhes o número, o valor e a data;

f) as dívidas ativas e passivas, indicando-se-lhes as datas, os títulos, a origem da obrigação e os nomes dos credores e dos devedores;

g) direitos e ações;

h) o valor corrente de cada um dos bens do espólio.

§ 1º O juiz determinará que se proceda:

I - ao balanço do estabelecimento, se o autor da herança era empresário individual;

II - à apuração de haveres, se o autor da herança era sócio de sociedade que não anônima.

§ 2º As declarações podem ser prestadas mediante petição, firmada por procurador com poderes especiais, à qual o termo se reportará.

Art. 621. **Só se pode arguir sonegação** ao inventariante depois de encerrada a descrição dos bens, com a **declaração**, por ele feita, de **não existirem outros** por inventariar.

Uma vez prestadas as primeiras declarações, são o cônjuge, o companheiro, os herdeiros e os legatários. Ainda, caberá a intimação da Fazenda Pública, do Ministério Público, se houver herdeiro incapaz ou ausente, e do testamentário, se houver testamento. Pode ocorrer o comparecimento espontâneo desses, o que evita a citação (artigo 626, CPC).

Todos os citados receberão as primeiras declarações (artigo 626, CPC). O prazo comum é de quinze dias para eventuais impugnações (artigo 627, CPC). A impugnação pode atingir três hipóteses, conforme o artigo 627, sendo que os parágrafos do mesmo preveem as providências para cada uma:

- arguição de erros e omissões: acolhida a alegação, o juiz mandará retificar as primeiras declarações, ou não acolhida, as confirmará;

- reclamação contra a nomeação do inventariante: acolhida a alegação, o juiz nomeará outro inventariante, não acolhida dará andamento regular ao feito;

- contestação quanto à qualidade de quem foi incluído no título de herdeiro: se a contestação não puder ser provada por prova meramente documental, remeterá a parte para os meios ordinários, reservando o quinhão do herdeiro questionado nos autos principais.

Conforme determina o artigo 628 do diploma processual civil, aquele que entende ter sido preterido, pode pleitear sua admissão no inventário, requerendo-o antes da partilha. A parte contrária será ouvida no prazo de 15 dias e o juiz decidirá, caso seja possível. Se não for possível a prova por meios apenas documentais, o juiz remeterá a questão para as vias ordinárias, devendo o juiz reservar o quinhão do herdeiro excluído até a decisão do litígio.

Ainda nesta fase, a Fazenda Pública, devidamente intimada, no prazo de 15 (quinze) dias, informará ao juízo, de acordo com os dados que constam de seu cadastro imobiliário, o valor dos bens imóveis descritos nas primeiras declarações.

Além de arguir erros e omissões, questionar a nomeação do inventariante e questionar a posição de herdeiro, no mesmo prazo se farão as colações, caso existam. Colação é o procedimento através do qual os herdeiros necessários restituem à herança os bens que receberam em vida do *de cuius*. Trata-se de situação em que o herdeiro recebeu adiantamento da legítima, mediante doação em vida do falecido a ele. Não seria justo, considerado o princípio da igualdade das legítimas, que um herdeiro necessário recebesse valor maior que o outro dentro deste quinhão da herança que necessariamente deve ser partido de forma igual.

Caberá ao herdeiro que recebeu adiantamento da legítima apresentar petição ou termo nos autos colacionando o bem recebido ou, caso este não exista mais, o seu valor no tempo da abertura da sucessão (artigo 639, CPC). Mesmo que o herdeiro tenha renunciado à herança, devem trazer informações sobre as doações em vida, para se apurar se o valor destas doações não excedeu o quinhão que lhe seria de direito dentro da legítima, caso em que a doação seria inoficiosa (artigo 640, CPC). Aquele que recebeu bens em vida, tem direito de ficar com os mesmos bens, no limite do valor do quinhão na legítima, devendo o que exceder tal valor ser disponibilizado para partilha entre os demais herdeiros (artigo 640, §1º, CPC). Se o bem recebido for imóvel em valor que exceda o quinhão devido dentro da legítima, se fará a licitação do bem entre os herdeiros, isto é, se permitirá que um herdeiro adquira o total do bem e pague o valor devido ao outro (artigo 640, §§ 2º e 3º, CPC).

Conforme o artigo 641, CPC, caso o herdeiro negue a existência de adiantamento de legítima ou se recuse a entregar os bens, o juiz ouvirá as demais partes em 15 dias e decidirá, podendo determinar o sequestro de bens se for o caso ou remeter a discussão para as vias ordinárias caso seja necessário produzir provas que não sejam meramente documentais, situação em que o herdeiro em questão acusado de ter recebido bem em adiantamento de legítima não poderá receber seu quinhão na partilha em apuração.

Seção IV

Das Citações e das Impugnações

Art. 626. Feitas as primeiras declarações, o **juiz mandará citar**, para os termos do inventário e da partilha, **o cônjuge, o companheiro, os herdeiros e os legatários e intimar a Fazenda Pública, o Ministério Público, se houver herdeiro incapaz ou ausente, e o testamenteiro, se houver testamento.**

§ 1º O cônjuge ou o companheiro, os herdeiros e os legatários serão citados pelo correio, observado o disposto no art. 247, sendo, ainda, publicado edital, nos termos do inciso III do art. 259.

§ 2º Das **primeiras declarações** extrair-se-ão tantas **cópias** quantas forem as partes.

§ 3º A **citação será acompanhada** de cópia das primeiras declarações.

§ 4º Incumbe ao escrivão remeter **cópias à Fazenda Pública, ao Ministério Público, ao testamenteiro, se houver, e ao advogado, se a parte já estiver representada nos autos.**

Art. 627. **Concluídas as citações, abrir-se-á vista às partes, em cartório e pelo prazo comum de 15 (quinze) dias, para que se manifestem sobre as primeiras declarações, incumbindo às partes:**

I - arguir **erros, omissões e sonegação** de bens;

II - **reclamar contra a nomeação** de inventariante;

III - **contestar a qualidade** de quem foi incluído no título de **herdeiro**.

§ 1º Julgando procedente a impugnação referida no inciso I, o juiz mandará **retificar** as primeiras declarações.

§ 2º Se acolher o pedido de que trata o inciso II, o juiz **nomeará outro inventariante**, observada a preferência legal.

§ 3º Verificando que a disputa sobre a qualidade de herdeiro a que alude o inciso III demanda **produção de provas que não a documental**, o juiz **remeterá a parte às vias ordinárias e sobrestará**, até o julgamento da ação, a **entrega do quinhão** que na partilha couber ao herdeiro admitido.

Art. 628. Aquele que **se julgar preterido poderá demandar sua admissão no inventário**, requerendo-a antes da partilha.

§ 1º **Ouvidas as partes no prazo de 15 (quinze) dias**, o juiz decidirá.

§ 2º Se para solução da questão for necessária a **produção de provas que não a documental**, o juiz remeterá o requerente às **vias ordinárias**, mandando **reservar**, em poder do inventariante, **o quinhão do herdeiro** excluído até que se decida o litígio.

Art. 629. A **Fazenda Pública**, no prazo de 15 (quinze) dias, após a vista de que trata o art. 627, **informará ao juiz**, de acordo com os dados que constam de seu cadastro imobiliário, o **valor dos bens de raiz** descritos nas primeiras declarações.

[...]

Seção VI Das Colações

Art. 639. No prazo estabelecido no art. 627, o herdeiro obrigado à colação **conferirá por termo nos autos ou por petição à qual o termo se reportará os bens que recebeu ou, se já não os possuir, trar-lhes-á o valor.**

Parágrafo único. Os bens a serem conferidos na partilha, assim como as acessões e as benfeitorias que o donatário fez, calcular-se-ão pelo **valor que tiverem ao tempo da abertura da sucessão.**

Art. 640. O **herdeiro que renunciou à herança ou o que dela foi excluído não se exime, pelo fato da renúncia ou da exclusão, de conferir, para o efeito de repor a parte inoficiosa, as liberalidades que obteve do doador.**

§ 1º **É lícito ao donatário escolher, dentre os bens doados, tantos quantos bastem para perfazer a legítima e a metade disponível, entrando na partilha o excedente para ser dividido entre os demais herdeiros.**

§ 2º Se a **parte inoficiosa** da doação recair sobre **bem imóvel** que não comporte divisão cômoda, o juiz determinará que sobre ela se proceda a **licitação** entre os herdeiros.

§ 3º O donatário poderá concorrer na licitação referida no § 2º e, em igualdade de condições, terá preferência sobre os herdeiros.

Art. 641. Se o **herdeiro negar o recebimento dos bens ou a obrigação de os conferir**, o juiz, **ouvidas as partes no prazo comum de 15 (quinze) dias, decidirá à vista das alegações e das provas produzidas.**

§ 1º Declarada improcedente a oposição, se o herdeiro, no prazo improrrogável de 15 (quinze) dias, não proceder à conferência, o juiz mandará **sequestrar-lhe**, para serem inventariados e partilhados, os bens sujeitos à colação ou imputar ao seu quinhão hereditário o valor deles, se já não os possuir.

§ 2º Se a matéria exigir **dilação probatória** diversa da documental, o juiz remeterá as partes às **vias ordinárias**, não podendo o herdeiro receber o seu quinhão hereditário, enquanto pender a demanda, sem prestar caução correspondente ao valor dos bens sobre os quais versar a conferência.

Na fase seguinte, após o juiz ter decidido a impugnação, ou ante a sua inexistência, o juiz nomeará um perito para avaliar os bens do espólio, se não houver na Comarca avaliador judicial (artigo 630, CPC). Pode o juiz nomear um contador para apurar os haveres, nas hipóteses do artigo 620, §1º, ou seja, quando o autor da herança era empresário individual ou era sócio de sociedade que não anônima.

Após a avaliação, o juiz abre o prazo de 15 dias para as partes manifestarem-se sobre o laudo, podendo impugnar o valor atribuído (artigo 635, CPC). Cabe ao juiz decidir a impugnação e, dependendo da hipótese, retificar a avaliação.

A avaliação pode ser dispensada se todas as partes forem capazes e a Fazenda Pública concordar com o valor atribuído aos bens. Ainda que a Fazenda Pública discorde e apresente outro valor, concordando as partes com o valor atribuído, evitar-se-á a avaliação. Sendo a discordância parcial, a avaliação também será parcial.

Encerrada a fase de avaliações, o inventariante apresentará as últimas declarações, podendo nessa oportunidade emendar, aditar ou completar as primeiras.

Prestadas as últimas declarações, todas as partes têm o prazo comum de 15 dias para se manifestarem. Ouvidas as partes, proceder-se-á ao cálculo do imposto de transmissão causa mortis efetuado pelo contador judicial; após, as partes serão ouvidas, no prazo comum de 5 dias, e em seguida será ouvida a Fazenda Pública.

O imposto em questão é o Imposto sobre Transmissão Causa Mortis e Doação – ITCMD, é um tributo de competência dos Estados e do Distrito Federal, cujo fato gerador é a transmissão *causa mortis* de imóveis e a doação de quaisquer bens ou direitos, conforme artigo 155, I e § 1º, CF e artigos 35 a 42, CTN. Casa Estado disponibiliza sites e aplicativos que geram as guias de recolhimento do tributo em questão quando lançados os valores dos bens.

Seção V Da Avaliação e do Cálculo do Imposto

Art. 630. Findo o prazo previsto no art. 627 sem impugnação ou decidida a impugnação que houver sido oposta, o juiz nomeará, se for o caso, **perito** para avaliar os bens do espólio, se não houver na comarca avaliador judicial.

Parágrafo único. Na hipótese prevista no art. 620, § 1º, o juiz nomeará perito para avaliação das quotas sociais ou apuração dos **haveres**.

Art. 631. Ao avaliar os bens do espólio, o perito observará, no que for aplicável, o disposto nos arts. 872 e 873.

Art. 632. **Não se expedirá carta precatória** para a avaliação de bens situados fora da comarca onde corre o inventário se eles forem de **pequeno valor** ou **perfeitamente conhecidos** do perito nomeado.

Art. 633. Sendo capazes todas as partes, não se procederá à avaliação se a **Fazenda Pública**, intimada pessoalmente, **concordar de forma expressa com o valor atribuído**, nas primeiras declarações, aos bens do espólio.

Art. 634. Se os herdeiros concordarem com o valor dos bens declarados pela Fazenda Pública, a **avaliação cingir-se-á** aos demais.

Art. 635. Entregue o laudo de avaliação, o juiz mandará que as **partes se manifestem** no prazo de **15 (quinze) dias**, que correrá em cartório.

§ 1º Versando a impugnação sobre o **valor** dado pelo perito, o **juiz a decidirá de plano**, à vista do que constar dos autos.

§ 2º Julgando **procedente a impugnação**, o juiz determinará que o perito **retifique** a avaliação, observando os fundamentos da decisão.

Art. 636. Aceito o laudo ou resolvidas as impugnações suscitadas a seu respeito, lavrar-se-á em seguida o **termo de últimas declarações**, no qual o **inventariante poderá emendar, aditar ou completar as primeiras**.

Art. 637. Ouvidas as partes sobre as últimas declarações no prazo comum de 15 (quinze) dias, proceder-se-á ao **cálculo do tributo**.

Art. 638. Feito o **cálculo**, sobre ele serão **ouvidas todas as partes no prazo comum de 5 (cinco) dias**, que correrá em cartório, e, **em seguida, a Fazenda Pública**.

§ 1º Se acolher eventual **impugnação**, o juiz ordenará **nova remessa dos autos ao contabilista**, determinando as alterações que devam ser feitas no cálculo.

§ 2º Cumprido o despacho, o juiz **julgará o cálculo do tributo**.

Caso o inventariante não tenha efetuado o pagamento das dívidas de forma espontânea, os credores podem requerer, antes da partilha, o seu pagamento.

A cobrança de dívidas do de cujus, nos autos do inventário, pelos credores, deve ser feita por petição inicial, acompanhada de prova literal da dívida. Será distribuída por dependência e apensa aos autos do inventário.

Destaca-se que a morte do *de cujus* gera o adiantamento do vencimento das dívidas, isto é, consideram-se vencidas de imediato todas as dívidas do *de cujus*.

O procedimento está descrito nos artigos 642 a 646, CPC.

Seção VII Do Pagamento das Dívidas

Art. 642. Antes da partilha, poderão os credores do espólio requerer ao juízo do inventário o **pagamento das dívidas vencidas e exigíveis**.

§ 1º A **petição**, acompanhada de prova literal da dívida, será **distribuída por dependência e autuada em apenso aos autos do processo de inventário**.

§ 2º Concordando as partes com o pedido, o juiz, ao declarar **habilitado o credor**, mandará que se faça a **separação de dinheiro** ou, em sua falta, de **bens suficientes** para o pagamento.

§ 3º **Separados os bens**, tantos quantos forem necessários para o pagamento dos credores habilitados, o **juiz mandará aliená-los**, observando-se as disposições deste Código relativas à expropriação.

§ 4º Se o credor requerer que, em vez de dinheiro, lhe sejam **adjudicados**, para o seu pagamento, os bens já reservados, o juiz **deferir-lhe-á o pedido**, concordando todas as partes.

§ 5º Os **donatários serão chamados a pronunciar-se** sobre a aprovação das dívidas, sempre que haja possibilidade de resultar delas a redução das liberalidades.

Art. 643. **Não havendo concordância** de todas as partes sobre o pedido de pagamento feito pelo credor, será o pedido **remetido às vias ordinárias**.

Parágrafo único. O juiz mandará, porém, reservar, em poder do inventariante, **bens suficientes para pagar o credor** quando a dívida constar de documento que comprove suficientemente a obrigação e a impugnação não se fundar em quitação.

Art. 644. O credor de **dívida líquida e certa, ainda não vencida, pode requerer habilitação no inventário**.

Parágrafo único. Concordando as partes com o pedido referido no caput, o juiz, ao julgar habilitado o crédito, mandará que se faça **separação de bens** para o futuro pagamento.

Art. 645. O **legatário é parte legítima** para manifestar-se sobre as dívidas do espólio:

I - quando toda a herança for dividida em legados;

II - quando o reconhecimento das dívidas importar redução dos legados.

Art. 646. Sem prejuízo do disposto no art. 860, é **lícito aos herdeiros**, ao separarem bens para o pagamento de dívidas, **autorizar** que o inventariante os **indique à penhora** no processo em que o espólio for executado.

7 Procedimento da partilha

Encerrado o inventário, a fase seguinte é a divisão dos bens entre os herdeiros e legatários, ou seja, a partilha.

Os critérios adotados, conforme o artigo 648, CPC, serão: máxima igualdade possível quanto ao valor, à natureza e à qualidade dos bens; prevenção de litígios futuros; e máxima comodidade dos coerdeiros, do cônjuge ou do companheiro, se for o caso. Com efeito, sempre que for possível a partilha de forma cômoda, esta deverá ser priorizada. Cômoda seria a partilha em que o patrimônio permanece incólume e não é necessário alienar judicialmente ou colocar para disputa entre os herdeiros determinados bens. Entretanto, há situações em que isso não será possível (artigo 649, CPC).

Separados os bens suficientes para pagamento dos credores, o juiz concederá às partes o prazo de 15 dias para formular o seu pedido de quinhão (artigo 647, CPC). Segue-se com um esboço de partilha, devendo o partidor judicial seguir as orientações constantes em decisão deliberada pelo juiz (artigo 651, CPC).

As partes são ouvidas sobre o esboço de partilha, no prazo comum de 15 dias, podendo formular reclamações, que serão decididas pelo juiz (artigo 652, CPC). Resolvidas todas as questões, a partilha será lançada nos autos, que é formado por duas partes, conforme artigo 653, CPC:

- auto de orçamento, contendo as individualizações;
- folha de pagamento, contendo a descrição dos bens que integram cada quinhão, suas características, e a que título cada parte os está recebendo.

O pagamento do imposto de transmissão *causa mortis* é obrigatório, mas não se impedirá a homologação da partilha caso o valor necessário a tal pagamento esteja garantido (artigo 654, CPC).

Passada em julgado a sentença da partilha, cada herdeiro receberá um formal de partilha (artigo 655, CPC), que poderá ser substituído por certidão de pagamento de quinhão hereditário, quando esse não superar cinco salários mínimos.

Em determinadas hipóteses, a partilha poderá ser emendada ou rescindida.

Seção VIII Da Partilha

Art. 647. Cumprido o disposto no art. 642, § 3º, o juiz facultará às partes que, no **prazo comum de 15 (quinze) dias, formularem o pedido de quinhão** e, em seguida, proferirá a **decisão de deliberação da partilha**, resolvendo os pedidos das partes e designando os bens que devam constituir quinhão de cada herdeiro e legatário.

[...]

Art. 648. Na partilha, serão observadas as seguintes **regras**:

I - a **máxima igualdade possível** quanto ao valor, à natureza e à qualidade dos bens;

II - a **prevenção de litígios futuros**;

III - a **máxima comodidade** dos coerdeiros, do cônjuge ou do companheiro, se for o caso.

Art. 649. Os **bens insuscetíveis de divisão cômoda** que não couberem na parte do cônjuge ou companheiro supérstite ou no quinhão de um só herdeiro **serão licitados entre os interessados ou vendidos judicialmente**, partilhando-se o valor apurado, salvo se houver acordo para que sejam adjudicados a todos.

Art. 650. Se **um dos interessados for nascituro**, o quinhão que lhe caberá será **reservado** em poder do inventariante **até o seu nascimento**.

Art. 651. O partidor organizará o **esboço da partilha** de acordo com a decisão judicial, observando nos pagamentos a seguinte ordem:

I - **dívidas atendidas**;

II - **meação do cônjuge**;

III - **meação disponível**;

IV - **quinhões hereditários**, a começar pelo coerdeiro mais velho.

Art. 652. Feito o esboço, as partes manifestar-se-ão sobre esse no **prazo comum de 15 (quinze) dias**, e, resolvidas as reclamações, a partilha será lançada nos autos.

Art. 653. A partilha constará:

I - de **auto de orçamento**, que mencionará:

a) os nomes do autor da herança, do inventariante, do cônjuge ou companheiro supérstite, dos herdeiros, dos legatários e dos credores admitidos;

b) o ativo, o passivo e o líquido partível, com as necessárias especificações;

c) o valor de cada quinhão;

II - de **folha de pagamento** para cada parte, declarando a quota a pagar-lhe, a razão do pagamento e a relação dos bens que lhe compõem o quinhão, as características que os individualizam e os ônus que os gravam.

Parágrafo único. O auto e cada uma das folhas serão assinados pelo juiz e pelo escrivão.

Art. 654. **Pago o imposto de transmissão** a título de morte e juntada aos autos certidão ou informação negativa de dívida para com a Fazenda Pública, o juiz julgará por sentença a partilha.

Parágrafo único. A **existência de dívida para com a Fazenda Pública não impedirá o julgamento da partilha**, desde que o seu pagamento esteja devidamente garantido.

Art. 655. Transitada em julgado a sentença mencionada no art. 654, receberá o herdeiro os bens que lhe tocarem e um **formal de partilha**, do qual constarão as seguintes peças:

I - termo de inventariante e título de herdeiros;

II - avaliação dos bens que constituíram o quinhão do herdeiro;

III - pagamento do quinhão hereditário;

IV - quitação dos impostos;

V - sentença.

Parágrafo único. O formal de partilha poderá ser **substituído por certidão de pagamento** do quinhão hereditário quando esse não exceder a **5 (cinco) vezes o salário-mínimo**, caso em que se transcreverá nela a sentença de partilha transitada em julgado.

Art. 656. A partilha, mesmo depois de transitada em julgado a sentença, pode ser **emendada nos mesmos autos do inventário**, convindo todas as partes, quando tenha havido erro de fato na descrição dos bens, podendo o juiz, de ofício ou a requerimento da parte, a qualquer tempo, corrigir-lhe as inexactidões materiais.

[..]

Art. 658. É **rescindível a partilha julgada por sentença**:

I - nos casos mencionados no art. 657;

II - se feita com preterição de formalidades legais;

III - se preteriu herdeiro ou incluiu quem não o seja.

8 Arrolamento

Arrolamento é forma simplificada de inventário, caracterizado pela redução dos atos formais ou de solenidades. É possível em duas situações: plano amigável homologado pelo juiz mediante prova de quitação dos tributos, ou quando o valor dos bens é igual ou inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos. Será viável tal procedimento mesmo que se trate de partes incapazes, desde que os interessados e o Ministério Público concordem.

Na petição inicial, os herdeiros, independentemente de compromisso, requerem a nomeação de inventariante e formulam a proposta de partilha (artigo 660, CPC).

O juiz solucionará todas as questões suscitadas pelas partes e pelo Ministério Público, deliberando sobre a partilha. Com o trânsito em julgado da partilha, será expedido o respectivo formal (ou carta de adjudicação).

Questões referentes a tributos e taxas judiciárias serão remetidas para vias próprias.

Seção IX Do Arrolamento

Art. 659. A **partilha amigável**, celebrada entre partes capazes, nos termos da lei, será **homologada de plano pelo juiz**, com observância dos arts. 660 a 663.

§ 1º O disposto neste artigo aplica-se, também, ao pedido de adjudicação, quando houver herdeiro único.

§ 2º Transitada em julgado a sentença de homologação de partilha ou de adjudicação, será **lavrado o formal de partilha ou elaborada a carta de adjudicação** e, em seguida, serão expedidos os alvarás referentes aos bens e às rendas por ele abrangidos, intimando-se o fisco para lançamento administrativo do imposto de transmissão e de outros tributos porventura incidentes, conforme dispuser a legislação tributária, nos termos do § 2º do art. 662.

Art. 660. Na petição de inventário, que se processará na forma de arrolamento sumário, independentemente da lavratura de termos de qualquer espécie, os herdeiros:

I - requererão ao juiz a **nomeação do inventariante** que designarem;

II - declararão os **títulos dos herdeiros** e os **bens do espólio**, observado o disposto no art. 630;

III - **atribuirão valor** aos bens do espólio, para fins de partilha.

Art. 661. *Ressalvada a hipótese prevista no parágrafo único do art. 663, não se procederá à avaliação dos bens do espólio para nenhuma finalidade.*

Art. 662. *No arrolamento, não serão conhecidas ou apreciadas questões relativas ao lançamento, ao pagamento ou à quitação de taxas judiciárias e de tributos incidentes sobre a transmissão da propriedade dos bens do espólio.*

§ 1º *A taxa judiciária, se devida, será calculada com base no valor atribuído pelos herdeiros, cabendo ao fisco, se apurar em processo administrativo valor diverso do estimado, exigir a eventual diferença pelos meios adequados ao lançamento de créditos tributários em geral.*

§ 2º *O imposto de transmissão será objeto de lançamento administrativo, conforme dispuser a legislação tributária, não ficando as autoridades fazendárias adstritas aos valores dos bens do espólio atribuídos pelos herdeiros.*

Art. 663. *A existência de credores do espólio não impedirá a homologação da partilha ou da adjudicação, se forem reservados bens suficientes para o pagamento da dívida.*

Parágrafo único. *A reserva de bens será realizada pelo valor estimado pelas partes, salvo se o credor, regularmente notificado, impugnar a estimativa, caso em que se promoverá a avaliação dos bens a serem reservados.*

Art. 664. *Quando o valor dos bens do espólio for igual ou inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos, o inventário processar-se-á na forma de arrolamento, cabendo ao inventariante nomeado, independentemente de assinatura de termo de compromisso, apresentar, com suas declarações, a atribuição de valor aos bens do espólio e o plano da partilha.*

§ 1º *Se qualquer das partes ou o Ministério Público impugnar a estimativa, o juiz nomeará avaliador, que oferecerá laudo em 10 (dez) dias.*

§ 2º *Apresentado o laudo, o juiz, em audiência que designar, deliberará sobre a partilha, decidindo de plano todas as reclamações e mandando pagar as dívidas não impugnadas.*

§ 3º *Lavar-se-á de tudo um só termo, assinado pelo juiz, pelo inventariante e pelas partes presentes ou por seus advogados.*

§ 4º *Aplicam-se a essa espécie de arrolamento, no que couber, as disposições do art. 672, relativamente ao lançamento, ao pagamento e à quitação da taxa judiciária e do imposto sobre a transmissão da propriedade dos bens do espólio.*

§ 5º *Provada a quitação dos tributos relativos aos bens do espólio e às suas rendas, o juiz julgará a partilha.*

Art. 665. *O inventário processar-se-á também na forma do art. 664, ainda que haja interessado incapaz, desde que concordem todas as partes e o Ministério Público.*

Art. 666. *Independência de inventário ou de arrolamento o pagamento dos valores previstos na Lei nº 6.858, de 24 de novembro de 1980.*

Art. 667. *Aplicam-se subsidiariamente a esta Seção as disposições das Seções VII e VIII deste Capítulo.*

9 Disposições comuns

Algumas disposições comuns são colocadas no encerramento do capítulo que trata do inventário e da partilha. A primeira se refere à cessação de eventual tutela provisória com a não propositura da ação dentro do prazo (situação de tutela provisória requerida em caráter antecedente) e com a extinção do processo.

Art. 668. *Cessa a eficácia da tutela provisória prevista nas Seções deste Capítulo:*

I - *se a ação não for proposta em 30 (trinta) dias contados da data em que da decisão foi intimado o impugnante, o herdeiro excluído ou o credor não admitido;*

II - *se o juiz extinguir o processo de inventário com ou sem resolução de mérito.*

Após, fala-se a respeito da sobrepartilha de bens, que é a realização de nova partilha, nos próprios autos, com relação a determinados bens.

Art. 669. *São sujeitos à sobrepartilha os bens:*

I - *sonogados;*

II - *da herança descobertos após a partilha;*

III - *litigiosos, assim como os de liquidação difícil ou morosa;*

IV - *situados em lugar remoto da sede do juízo onde se processa o inventário.*

Parágrafo único. *Os bens mencionados nos incisos III e IV serão reservados à sobrepartilha sob a guarda e a administração do mesmo ou de diverso inventariante, a consentimento da maioria dos herdeiros.*

Art. 670. *Na sobrepartilha dos bens, observar-se-á o processo de inventário e de partilha.*

Parágrafo único. *A sobrepartilha correrá nos autos do inventário do autor da herança.*

Em terceiro lugar, fala-se sobre a nomeação de curador especial ao ausente ou ao incapaz com interesses colidentes aos de seu representante.

Art. 671. *O juiz nomeará curador especial:*

I - *ao ausente, se não o tiver;*

II - *ao incapaz, se concorrer na partilha com o seu representante, desde que exista colisão de interesses.*

Em quarto lugar, coloca-se a viabilidade de cumulação de inventários para a partilha de herança de pessoas diversas, pois se mostra mais conveniente no caso concreto. Imagine o caso de cônjuges que falecem juntos, trata-se de situação complexa, pois a própria meação não vai se configurar de forma igual, mais conveniente e justo que se partilhe num único processo todo o patrimônio.

Art. 672. *É lícita a cumulação de inventários para a partilha de heranças de pessoas diversas quando houver:*

I - *identidade de pessoas entre as quais devam ser repartidos os bens;*

II - *heranças deixadas pelos dois cônjuges ou companheiros;*

III - *dependência de uma das partilhas em relação à outra.*

Parágrafo único. *No caso previsto no inciso III, se a dependência for parcial, por haver outros bens, o juiz pode ordenar a tramitação separada, se melhor convier ao interesse das partes ou à celeridade processual.*

Art. 673. *No caso previsto no art. 672, inciso II, prevalecerão as primeiras declarações, assim como o laudo de avaliação, salvo se alterado o valor dos bens.*

Embargos de terceiro

Art. 674. Quem, não sendo parte no processo, sofrer constrição ou ameaça de constrição sobre bens que possua ou sobre os quais tenha direito incompatível com o ato construtivo, poderá requerer seu desfazimento ou sua inibição por meio de embargos de terceiro.

§ 1º Os embargos podem ser de terceiro proprietário, inclusive fiduciário, ou possuidor.

§ 2º Considera-se terceiro, para ajuizamento dos embargos:

I - o cônjuge ou companheiro, quando defende a posse de bens próprios ou de sua meação, ressalvado o disposto no art. 843;

II - o adquirente de bens cuja constrição decorreu de decisão que declara a ineficácia da alienação realizada em fraude à execução;

III - quem sofre constrição judicial de seus bens por força de desconsideração da personalidade jurídica, de cujo incidente não fez parte;

IV - o credor com garantia real para obstar expropriação judicial do objeto de direito real de garantia, caso não tenha sido intimado, nos termos legais dos atos expropriatórios respectivos.

Art. 675. Os embargos podem ser opostos a qualquer tempo no processo de conhecimento enquanto não transitada em julgado a sentença e, no cumprimento de sentença ou no processo de execução, até 5 (cinco) dias depois da adjudicação, da alienação por iniciativa particular ou da arrematação, mas sempre antes da assinatura da respectiva carta.

Parágrafo único. Caso identifique a existência de terceiro titular de interesse em embargar o ato, o juiz mandará intimá-lo pessoalmente.

Art. 676. Os embargos serão distribuídos por dependência ao juízo que ordenou a constrição e atuados em apartado.

Parágrafo único. Nos casos de ato de constrição realizado por carta, os embargos serão oferecidos no juízo deprecado, salvo se indicado pelo juízo deprecante o bem constrito ou se já devolvida a carta.

Art. 677. Na petição inicial, o embargante fará a prova sumária de sua posse ou de seu domínio e da qualidade de terceiro, oferecendo documentos e rol de testemunhas.

§ 1º É facultada a prova da posse em audiência preliminar designada pelo juiz.

§ 2º O possuidor direto pode alegar, além da sua posse, o domínio alheio.

§ 3º A citação será pessoal, se o embargado não tiver procurador constituído nos autos da ação principal.

§ 4º Será legitimado passivo o sujeito a quem o ato de constrição aproveita, assim como o será seu adversário no processo principal quando for sua a indicação do bem para a constrição judicial.

Art. 678. A decisão que reconhecer suficientemente provado o domínio ou a posse determinará a suspensão das medidas constritivas sobre os bens litigiosos objeto dos embargos, bem como a manutenção ou a reintegração provisória da posse, se o embargante a houver requerido.

Parágrafo único. O juiz poderá condicionar a ordem de manutenção ou de reintegração provisória de posse à prestação de caução pelo requerente, ressalvada a impossibilidade da parte economicamente hipossuficiente.

Art. 679. Os embargos poderão ser contestados no prazo de 15 (quinze) dias, findo o qual se seguirá o procedimento comum.

Art. 680. Contra os embargos do credor com garantia real, o embargado somente poderá alegar que:

I - o devedor comum é insolvente;

II - o título é nulo ou não obriga a terceiro;

III - outra é a coisa dada em garantia.

Art. 681. Acolhido o pedido inicial, o ato de constrição judicial indevida será cancelado, com o reconhecimento do domínio, da manutenção da posse ou da reintegração definitiva do bem ou do direito ao embargante.

Oposição

Art. 682. Quem pretender, no todo ou em parte, a coisa ou o direito sobre que controvertem autor e réu poderá, até ser proferida a sentença, oferecer oposição contra ambos.

Art. 683. O oponente deduzirá o pedido em observação aos requisitos exigidos para propositura da ação.

Parágrafo único. Distribuída a oposição por dependência, serão os opostos citados, na pessoa de seus respectivos advogados, para contestar o pedido no prazo comum de 15 (quinze) dias.

Art. 684. Se um dos opostos reconhecer a procedência do pedido, contra o outro prosseguirá o oponente.

Art. 685. Admitido o processamento, a oposição será apensada aos autos e tramitará simultaneamente à ação originária, sendo ambas julgadas pela mesma sentença.

Parágrafo único. Se a oposição for proposta após o início da audiência de instrução, o juiz suspenderá o curso do processo ao fim da produção das provas, salvo se concluir que a unidade da instrução atende melhor ao princípio da duração razoável do processo.

Art. 686. Cabendo ao juiz decidir simultaneamente a ação originária e a oposição, desta conhecerá em primeiro lugar.

Habilitação

A habilitação é um procedimento especial autônomo, previsto em capítulo próprio dentro do título de procedimentos especiais. Contudo, tem estrita relação com o inventário e partilha pois também é um procedimento que decorre da situação de morte. No caso, uma das partes falece e poderá ser sucedida no processo, caso a ação não tenha natureza personalíssima.

Logo, a habilitação tem por finalidade promover a sucessão do autor ou do réu que vier a falecer no curso da relação processual. Com a morte de qualquer das partes, cessando os direitos de personalidade e todas as relações jurídicas, ocasiona-se a suspensão do processo. Cessa tanto a legitimidade para se parte quanto a legitimidade processual, e os sucessores do falecido precisam integrar a relação jurídica processual para que essa possa ter desenvolvimento válido.

A habilitação, portanto, é procedimento especial que visa trazer os sucessores do falecido para o processo, de forma a viabilizar o seu prosseguimento. A habilitação pode acontecer em qualquer fase do processo.

O juiz não pode, de ofício, dar início ao processo de habilitação, devendo esta ser requerida: pela parte, em relação aos sucessores do falecido; pelos sucessores do falecido, em relação à parte (artigo 688, CPC).

A petição inicial deve preencher os requisitos gerais do Código de Processo Civil.

De acordo com o artigo 690 do Código de Processo Civil, o juiz determina a citação dos requeridos para contestação no prazo de cinco dias. A habilitação irá ocorrer nos autos principais e que ainda estejam sem sentença. Apenas haverá autuação em apartado se ficar apurado que a questão demanda produção de provas (artigo 691, CPC).

Encerrada a habilitação, o juiz reconhece a condição do sucessor, retornando o processo principal ao seu curso normal (artigo 692, CPC).

CAPÍTULO IX DA HABILITAÇÃO

Art. 687. *A habilitação ocorre quando, por falecimento de qualquer das partes, os interessados houverem de suceder-lhe no processo.*

Art. 688. *A habilitação pode ser requerida:*

I - pela **parte**, em relação aos sucessores do falecido;

II - pelos **sucessores** do falecido, em relação à parte.

Art. 689. *Proceder-se-á à habilitação nos autos do processo principal, na instância em que estiver, suspendendo-se, a partir de então, o processo.*

Art. 690. *Recebida a petição, o juiz ordenará a citação dos requeridos para se pronunciarem no prazo de 5 (cinco) dias.*

Parágrafo único. A citação será pessoal, se a parte não tiver procurador constituído nos autos.

Art. 691. *O juiz decidirá o pedido de habilitação imediatamente, salvo se este for impugnado e houver necessidade de dilação probatória diversa da documental, caso em que determinará que o pedido seja autuado em apartado e disporá sobre a instrução.*

Art. 692. *Transitada em julgado a sentença de habilitação, o processo principal retomará o seu curso, e cópia da sentença será juntada aos autos respectivos.*

Ações de família

No capítulo X do título reservado aos procedimentos especiais, o legislador aborda as ações de família. É a primeira vez que as peculiaridades processuais das ações de família recebem um capítulo autônomo para que sejam abordadas e também é, por consequência, a primeira ocasião em que aparecem com tanto aprofundamento.

Como se destaca no artigo 693, as normas são aplicáveis aos processos contenciosos de divórcio, separação, reconhecimento e extinção de união estável, guarda, visitação e filiação. Nota-se, todas são ações de família que afetam aspectos que não são apenas patrimoniais, mas são acima de tudo existenciais. Com efeito, a preocupação do legislador ao trazer este capítulo foi a de se ater às peculiaridades do direito de família quando este afeta aspectos existenciais da pessoa humana, como o seu estado civil e a sua relação com a prole. Quanto à ação de alimentos, seguirá regras específicas do procedimento especial (Lei nº 5.478/1968 – Lei de Alimentos), aplicando-se subsidiariamente as regras do capítulo.

O principal destaque da nova disciplina vai para a previsão expressa no sentido de que sempre deverá ser priorizada a solução consensual do litígio. Significa que deverá ser buscado, o máximo possível, o acordo entre as partes. Nas tentativas de conciliação ou mediação devem estar presentes especialistas, como psicólogos e assistentes sociais, atendendo à peculiaridade da situação em concreto (artigo 694, *caput*, CPC). O processo pode até ser suspenso para que as partes busquem mediar o conflito em atendimento especializado fora do Judiciário (artigo 694, parágrafo único, CPC). Ainda sobre a temática da priorização da conciliação, tem-se o artigo 696, que permite a divisão da audiência de conciliação em quantas sessões forem necessárias para que se dirima a controvérsia consensualmente, o que viabiliza o amadurecimento das partes para a abertura ao diálogo e o alcance de uma conciliação frutífera.

“Quando os restos do amor vão parar no Judiciário, tecendo verdadeiras histórias de degradação do outro em nome de reivindicação de direitos, na verdade estão buscando, na maioria das vezes, o tamponamento de seu desamparo estrutural. Por isso, o processo judicial de família é a materialização de uma realidade subjetiva. E o novo CPC parece ter entendido isso e fez avanços significativos. Utilizou pela primeira vez uma expressão do campo da psicanálise, ‘sujeitos’ do processo, como título do livro III, introduzindo um significante novo para a relação processual; segundo, porque criou um capítulo específico para as ações de família (Cap. X – artigos 693 a 699); e, terceiro, porque introduz novos significados e significantes ao culto da sentença: ‘Nas ações de família, todos os esforços serão empreendidos para a solução consensual da controvérsia, devendo o juiz dispor do auxílio de profissionais de outras áreas de conhecimento para mediação e conciliação’ (artigo 694). A cultura do litígio em Direito de Família está com os dias contados”¹⁴.

Ainda, o artigo 695 trata de regra processual interessante. Para evitar que o réu compareça à audiência de conciliação com espírito litigante, especifica que o mandado de citação não deve ser instruído com contrafé. Caso queira acessar a petição inicial, deverá se dirigir ao cartório. A citação será pessoal e deverá se dar com antecedência de 15 dias, pelo menos.

Não obstante, na audiência de conciliação todas as partes devem possuir defesa técnica (artigo 695, §5º, CPC). A ideia é propiciar a equiparação entre as partes. Era muito comum que a parte autora comparecesse à audiência com advogado e a parte ré desacompanhada, o que gerava na última o sentimento de ausência de igualdade e o receio de aceitar qualquer acordo judicial.

O Ministério Público, por sua vez, somente atuará se houver interesse de incapaz (artigo 698, CPC). Trata-se de questão já comum na prática forense, que o Ministério Público formalizava por atos internos. Agora, é lei. Ministério Público apenas interfere em ação de família se houver incapaz presente.

Por fim, o incapaz necessariamente deverá ser ouvido em processos que versem sobre alienação parental, com um especialista presente (artigo 699, CPC).

14 PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Processo Familiar: Novo CPC traz impactos significativos no Direito de Família.** Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2016-mar-06/processo-familiar-cpc-traz-impactos-significativos-direito-familia>>. Acesso em: 04 maio 2017.

CAPÍTULO X DAS AÇÕES DE FAMÍLIA

Art. 693. As normas deste Capítulo aplicam-se aos processos contenciosos de **divórcio, separação, reconhecimento e extinção de união estável, guarda, visitação e filiação**.

Parágrafo único. A **ação de alimentos** e a que versar sobre interesse de criança ou de adolescente observarão o **procedimento previsto em legislação específica**, aplicando-se, no que couber, as disposições deste Capítulo.

Art. 694. Nas ações de família, **todos os esforços serão empreendidos para a solução consensual da controvérsia**, devendo o juiz dispor do **auxílio de profissionais** de outras áreas de conhecimento para a **mediação e conciliação**.

Parágrafo único. A requerimento das partes, o juiz pode determinar a **suspensão do processo enquanto os litigantes se submetem a mediação extrajudicial ou a atendimento multidisciplinar**.

Art. 695. Recebida a petição inicial e, se for o caso, tomadas as providências referentes à **tutela provisória**, o juiz ordenará a citação do réu para comparecer à **audiência de mediação e conciliação**, observado o disposto no art. 694.

§ 1º O mandado de citação **conterá apenas os dados necessários à audiência e deverá estar desacompanhado de cópia da petição inicial**, assegurado ao réu o direito de examinar seu conteúdo a qualquer tempo.

§ 2º A citação ocorrerá com **antecedência mínima de 15 (quinze) dias** da data designada para a audiência.

§ 3º A citação será feita **na pessoa do réu**.

§ 4º Na audiência, as partes deverão estar **acompanhadas de seus advogados ou de defensores públicos**.

Art. 696. A audiência de mediação e conciliação poderá dividir-se em **tantas sessões quantas sejam necessárias para viabilizar a solução consensual**, sem prejuízo de providências jurisdicionais para evitar o perecimento do direito.

Art. 697. Não realizado o acordo, **passarão a incidir**, a partir de então, as **normas do procedimento comum**, observado o art. 335.

Art. 698. Nas ações de família, o **Ministério Público somente intervirá quando houver interesse de incapaz e deverá ser ouvido previamente à homologação de acordo**.

Art. 699. Quando o processo envolver discussão sobre fato relacionado a **abuso ou a alienação parental**, o juiz, ao tomar o **depoimento do incapaz**, deverá estar acompanhado por **especialista**.

Regulação de avaria grossa

Art. 707. Quando inexistir consenso acerca da nomeação de um regulador de avarias, o juiz de direito da comarca do primeiro porto onde o navio houver chegado, provocado por qualquer parte interessada, nomeará um de notório conhecimento.

Art. 708. O regulador declarará justificadamente se os danos são passíveis de rateio na forma de avaria grossa e exigirá das partes envolvidas a apresentação de garantias idôneas para que possam ser liberadas as cargas aos consignatários.

§ 1º A parte que não concordar com o regulador quanto à declaração de abertura da avaria grossa deverá justificar suas razões ao juiz, que decidirá no prazo de 10 (dez) dias.

§ 2º Se o consignatário não apresentar garantia idônea a critério do regulador, este fixará o valor da contribuição provisória com base nos fatos narrados e nos documentos que instruírem a petição inicial, que deverá ser caucionado sob a forma de depósito judicial ou de garantia bancária.

§ 3º Recusando-se o consignatário a prestar caução, o regulador requererá ao juiz a alienação judicial de sua carga na forma dos arts. 879 a 903.

§ 4º É permitido o levantamento, por alvará, das quantias necessárias ao pagamento das despesas da alienação a serem arcadas pelo consignatário, mantendo-se o saldo remanescente em depósito judicial até o encerramento da regulação.

Art. 709. As partes deverão apresentar nos autos os documentos necessários à regulação da avaria grossa em prazo razoável a ser fixado pelo regulador.

Art. 710. O regulador apresentará o regulamento da avaria grossa no prazo de até 12 (doze) meses, contado da data da entrega dos documentos nos autos pelas partes, podendo o prazo ser estendido a critério do juiz.

§ 1º Oferecido o regulamento da avaria grossa, dele terão vista as partes pelo prazo comum de 15 (quinze) dias, e, não havendo impugnação, o regulamento será homologado por sentença.

§ 2º Havendo impugnação ao regulamento, o juiz decidirá no prazo de 10 (dez) dias, após a oitiva do regulador.

Art. 711. Aplicam-se ao regulador de avarias os arts. 156 a 158, no que couber.

Restauração de autos

CAPÍTULO XIV DA RESTAURAÇÃO DE AUTOS

Art. 712. Verificado o desaparecimento dos autos, eletrônicos ou não, pode o juiz, de ofício, qualquer das partes ou o Ministério Público, se for o caso, promover-lhes a restauração.

Parágrafo único. Havendo autos suplementares, nesses prosseguirá o processo.

Art. 713. Na petição inicial, declarará a parte o estado do processo ao tempo do desaparecimento dos autos, oferecendo:

I - certidões dos atos constantes do protocolo de audiências do cartório por onde haja corrido o processo;

II - cópia das peças que tenha em seu poder;

III - qualquer outro documento que facilite a restauração.

Art. 714. A parte contrária será citada para contestar o pedido no prazo de 5 (cinco) dias, cabendo-lhe exibir as cópias, as contrafés e as reproduções dos atos e dos documentos que estiverem em seu poder.

§ 1º Se a parte concordar com a restauração, lavrar-se-á o auto que, assinado pelas partes e homologado pelo juiz, suprirá o processo desaparecido.

§ 2º Se a parte não contestar ou se a concordância for parcial, observar-se-á o procedimento comum.

Art. 715. Se a perda dos autos tiver ocorrido depois da produção das provas em audiência, o juiz, se necessário, mandará repeti-las.

§ 1º Serão reinquiridas as mesmas testemunhas, que, em caso de impossibilidade, poderão ser substituídas de ofício ou a requerimento.

§ 2º Não havendo certidão ou cópia do laudo, far-se-á nova perícia, sempre que possível pelo mesmo perito.

§ 3º Não havendo certidão de documentos, esses serão reconstituídos mediante cópias ou, na falta dessas, pelos meios ordinários de prova.

§ 4º Os serventuários e os auxiliares da justiça não podem eximir-se de depor como testemunhas a respeito de atos que tenham praticado ou assistido.

§ 5º Se o juiz houver proferido sentença da qual ele próprio ou o escrivão possua cópia, esta será juntada aos autos e terá a mesma autoridade da original.

Art. 716. Julgada a restauração, seguirá o processo os seus termos.

Parágrafo único. Aparecendo os autos originais, neles se prosseguirá, sendo-lhes apensados os autos da restauração.

Art. 717. Se o desaparecimento dos autos tiver ocorrido no tribunal, o processo de restauração será distribuído, sempre que possível, ao relator do processo.

§ 1º A restauração far-se-á no juízo de origem quanto aos atos nele realizados.

§ 2º Remetidos os autos ao tribunal, nele completar-se-á a restauração e proceder-se-á ao julgamento.

Art. 718. Quem houver dado causa ao desaparecimento dos autos responderá pelas custas da restauração e pelos honorários de advogado, sem prejuízo da responsabilidade civil ou penal em que incorrer.

1.18 PROCEDIMENTOS DE JURISDIÇÃO VOLUNTÁRIA.

A grande controvérsia que paira sobre os procedimentos de jurisdição voluntária se refere a eles se tratarem, realmente, de jurisdição, ou de apenas administração pública de interesses privados atribuída ao Poder Judiciário. Prevalece o entendimento de que se trata de mera atividade administrativa. Para Marcus Vinícius Rios Gonçalves, contudo, trata-se sim de jurisdição, restando presente em sua opinião um tipo diverso e peculiar de conflito.

Entre as peculiaridades da jurisdição voluntária, tem-se que não se estará propriamente diante de partes, mas sim de interessados ou requerentes. Pela própria natureza, serão procedimentos muito mais rápidos que os de jurisdição contenciosa. Relevante peculiaridade consiste no fato de que as sentenças não ficam acobertadas pela autoridade da coisa julgada material, podendo ser modificada em circunstâncias supervenientes.

O Código de Processo Civil possui um capítulo próprio para abordar os procedimentos especiais de jurisdição voluntária dentro do título III, reservado a tais procedimentos.

O capítulo se inicia com disposições gerais que especificam, de início, a aplicação subsidiária destas aos demais procedimentos de jurisdição voluntária não especificados no Código (artigo 719, CPC). Existem inúmeros procedimentos de jurisdição voluntária que não são especificados no Código, muitos deles bastante comuns.

Um dos mais comuns é a retificação de registro civil. Caberá ação de retificação de registro civil para a alteração do nome e sobrenome (inclusão, mudança, etc.), devendo ser justificada e instruída com todos os documentos que serão alterados, bem como certidões negativas diversas. Tem sido bastante utilizada para a alteração de sobrenomes de famílias de imigrantes, com vistas à busca de naturalização por parte dos descendentes. É também usada para a modificação de nomes constrangedores ou que implicam em situações constrangedoras à pessoa humana (por exemplo, transexual cujo nome civil não corresponde à identidade de gênero, podendo a retificação viabilizar a adoção do nome social nos registros).

Ainda, aplicam-se as regras, conforme artigo 725, CPC: emancipação; sub-rogação; alienação, arrendamento ou oneração de bens de crianças ou adolescentes, de órfãos e de interditos; alienação, locação e administração da coisa comum; alienação de quinhão em coisa comum; extinção de usufruto, quando não decorrer da morte do usufrutuário, do termo da sua duração ou da consolidação, e de fideicomisso, quando decorrer de renúncia ou quando ocorrer antes do evento que caracterizar a condição resolutória; expedição de alvará judicial; homologação de autocomposição extrajudicial, de qualquer natureza ou valor.

Os procedimentos de jurisdição voluntária devem se iniciar "por provocação do interessado, do Ministério Público ou da Defensoria Pública, cabendo-lhes formular o pedido devidamente instruído com os documentos neces-

sários e com a indicação da providência judicial” (artigo 720, CPC). Havendo interessados, serão citados, bem como intimado o Ministério Público nas causas que sejam de interesse indisponível, para que se manifestem em 15 dias (artigo 721, CPC). Da mesma forma, caberá oitiva da Fazenda Pública se tiver interesse (artigo 722, CPC).

Fixa-se que o juiz deverá decidir em 10 dias, o que se trata, evidentemente, de prazo impróprio, conforme o *caput* do artigo 723, CPC. Relevante mesmo e inovadora é a previsão do parágrafo único, segundo a qual o juiz não tem obrigação de “observar critério de legalidade estrita, podendo adotar em cada caso a solução que considerar mais conveniente ou oportuna”. Faz sentido a previsão, afinal, o juiz não está dirimindo litígio algum, mas sim adotando providência de caráter administrativo. Conforme artigo 724, CPC, da sentença caberá apelação.

Após as disposições gerais, o capítulo se divide em seções reservadas à abordagem dos procedimentos especiais em questão:

a) Notificação e interpelação (artigos 726 a 729): presta-se à notificação de pessoas participantes de uma mesma relação jurídica para dar-lhes ciência de um propósito (notificação) ou à interpelação do requerido para fazer ou deixar de fazer algo que o requerente entenda ser seu direito (interpelação).

b) Alienação judicial (artigo 730): presta-se à alienação judicial de bem não havendo acordo entre os interessados. Ocorre, por exemplo, quando há condomínio (copropriedade) entre duas ou mais pessoas e uma delas pretende a dissolução do condomínio e, sendo o bem indivisível, isso somente é possível pela alienação. Não concordando um dos condôminos com a alienação, será possível fazê-la judicialmente, pois a lei prevê que a dissolução do condomínio deve ser facilitada.

c) Divórcio e separação consensuais, extinção consensual da união estável e alteração de regime de bens (artigos 731 a 734): a questão foi estudada a parte na apostila sobre ações de família.

d) Testamentos e codicilos (artigos 735 a 737): vide tópico 6.1.

e) Herança jacente (artigos 738 a 743): vide tópico 6.2.

f) Bens de ausentes (artigos 744 e 745): destina-se à especificação de providências processuais para as situações em que seja declarada a ausência, entre elas a de após a arrecadação dos bens se efetuar a publicação desta (pela *Internet* em plataforma do CNJ onde ficará por 1 ano ou órgão oficial, não havendo a plataforma, a cada 2 meses por 1 ano) chamando o ausente a entrar na posse de seus bens; não comparecendo o ausente, se abre a sucessão provisória, posteriormente convertida em definitiva.

g) Coisas vagas (artigo 746): destina-se ao procedimento para descoberta de coisa alheia perdida, conferindo-se publicidade pela *Internet* em plataforma do CNJ para que se encontre seu possuidor legítimo.

h) Interdição (artigos 747 a 758): vide tópico 7 (disponível para 2ª chamada).

i) Disposições comuns à tutela e à curatela (artigos 759 a 763): vide tópico 7 (disponível para 2ª chamada).

j) Organização e fiscalização de fundações (artigos 764 e 765): destina-se à busca de atuação jurisdicional quando houver discordância entre interessados e Ministério Público na elaboração de estatuto, ou então à busca de extinção da fundação quando se tornar ilícito seu objeto, for impossível sua manutenção ou vencer o prazo de existência.

k) Ratificação de protestos marítimos e dos processos testemunháveis formados a bordo (artigos 766 a 770): destina-se à homologação de processos que podem ser celebrados perante o capitão de navio a bordo de embarcação.

1 Testamentos e codicilos

O Código Civil ao regular os testamentos apresenta uma classificação trifásica. De um lado, temos os testamentos ordinários, que são os testamentos públicos, particulares e cerrados. Do outro lado, temos os testamentos especiais, que são os testamentos marítimo e militar. Por fim, temos o codicilo que remanesce numa categoria autônoma.

O grande objetivo desse procedimento de jurisdição voluntária é o exame das solenidades exigíveis para a validade formal do testamento. O objeto não é a análise do conteúdo do testamento, muito menos a interpretação das suas cláusulas.

a) Testamento Cerrado: Testamento cerrado é aquele que o próprio testador, ou alguém por sua ordem, redige, e que, após escrito, é apresentado e lacrado pelo tabelião na presença de cinco testemunhas. Uma vez apresentado ao juiz, após a abertura da sucessão, compete ao mesmo verificar se está intacto. Comprovada a ausência de vícios visíveis, o juiz abre o testamento e manda que o escrivão o leia na presença de quem o entregou. É lavrado o auto de abertura, contendo a data e o local em que testamento foi aberto. Deve conter, ainda, dados do apresentante, a data e o lugar do falecimento do testador e qualquer circunstância digna de nota, encontrada no invólucro ou no interior do testamento. O auto terá a rubrica do juiz. Após a lavratura do auto, manifesta-se o órgão do *parquet* e o juiz manda registrar, publicar e cumprir o testamento. Só não haverá cumprimento do testamento se houver violação do mesmo. O escrivão deverá, ainda, remeter cópia do testamento à repartição fiscal. O escrivão deverá, também, intimar o testamentário para formalizar o seu compromisso da testamentária. Caso não haja testamentário nomeado, ou se por qualquer motivo o encargo não seja assumido, lavrar-se-á certidão, competindo então ao juiz nomear um testamentário dativo.

b) Testamento Público: Testamento público é aquele escrito por um tabelião em livro de notas, de acordo com a vontade do testador, na presença de cinco testemunhas. Qualquer interessado, mediante apresentação de certidão de testamento, poderá requerer ao juiz que ordene o seu cumprimento. O procedimento, a partir daí, será o mesmo do testamento cerrado.

c) Testamento Particular: Testamento particular é aquele inteiramente escrito e assinado pelo testador. O testamento particular tem o procedimento mais completo, já que, por não ter tido a participação do Estado, precisa, além

da aferição de seus requisitos formais, de sua confirmação. Deve ser elaborada uma petição inicial pelo herdeiro, pelo legatário ou pelo testamenteiro, requerendo a publicação em juízo do testamento, inquirindo-se as testemunhas que ouviram a leitura do mesmo e o assinaram. Serão intimados para a inquirição aqueles a quem caberia a sucessão legítima, o testamenteiro, os herdeiros e os legatários que não tiverem requerido a publicação e o Ministério Público. O juiz deve propiciar o contraditório.

Seção V Dos Testamentos e dos Codicilos

Art. 735. Recebendo **testamento cerrado**, o juiz, se não achar vício externo que o torne suspeito de nulidade ou falsidade, o **abrirá e mandará que o escrivão o leia em presença do apresentante**.

§ 1º Do termo de abertura constarão o **nome** do apresentante e **como** ele obteve o testamento, a data e o lugar do falecimento do testador, com as respectivas **provas**, e qualquer circunstância digna de nota.

§ 2º Depois de ouvido o Ministério Público, não havendo dúvidas a serem esclarecidas, o juiz mandará **registrar, arquivar e cumprir o testamento**.

§ 3º Feito o registro, será **intimado o testamenteiro** para assinar o **termo** da testamentária.

§ 4º Se não houver testamenteiro nomeado ou se ele estiver ausente ou não aceitar o encargo, o juiz nomeará **testamenteiro dativo**, observando-se a preferência legal.

§ 5º O testamenteiro deverá **cumprir as disposições testamentárias e prestar contas** em juízo do que recebeu e despendeu, observando-se o disposto em lei.

Art. 736. **Qualquer interessado**, exibindo o traslado ou a certidão **de testamento público**, poderá requerer ao juiz que **ordene o seu cumprimento**, observando-se, no que couber, o disposto nos parágrafos do art. 735.

Art. 737. A publicação do **testamento particular** poderá ser **requerida, depois da morte do testador, pelo herdeiro, pelo legatário ou pelo testamenteiro**, bem como pelo **terceiro** detentor do testamento, se impossibilitado de entregá-lo a algum dos outros legitimados para requerê-la.

§ 1º Serão **intimados** os herdeiros que não tiverem requerido a publicação do testamento.

§ 2º Verificando a presença dos requisitos da lei, **ouvido o Ministério Público, o juiz confirmará o testamento**.

§ 3º Aplica-se o disposto neste artigo **ao codicilo e aos testamentos marítimo, aeronáutico, militar e nuncupativo**.

§ 4º Observar-se-á, no cumprimento do testamento, o disposto nos parágrafos do art. 735.

2 Herança jacente

Menciona o artigo 1.819 do Código Civil: "Falecendo alguém sem deixar testamento nem herdeiro legítimo notoriamente conhecido, os bens da herança, depois de arrecadados, ficarão sob a guarda e administração de um curador, até a sua entrega ao sucessor devidamente habilitado ou à declaração de sua vacância".

O objeto desse procedimento é a proteção de eventuais herdeiros, procurando evitar que a herança seja transmitida automaticamente ao Município. Para esse fim, os bens arrecadados deverão ficar sob a guarda, conservação e administração de um curador, pessoa que representa a herança, cuidando dos bens como se fossem seus.

O procedimento tem início com a arrecadação. O juiz da Comarca em que o falecido tinha domicílio, de ofício ou a pedido de qualquer interessado ou do Ministério Público, determinará a arrecadação sem perda de tempo de todos os bens que componham a herança jacente, nomeando o curador. O próprio juiz, acompanhado do escrivão e do curador, deverá ir à residência do falecido. O juiz determinará ao escrivão que arrole os bens. Deverá haver uma descrição minuciosa por meio de auto circunstanciado. Após, o juiz nomeará um depositário para, mediante compromisso, permanecer com os bens encontrados. O promotor de justiça e o representante da Fazenda Pública também acompanharão o procedimento.

Caso não seja possível a arrecadação no mesmo dia, o juiz determinará que se aponham selos nos bens, que serão levantados à medida que a arrecadação se proceda.

Documentos e papéis serão examinados reservadamente pelo juiz que mandará empacotar e lacrar. Se a herança se tornar vacante, eles serão queimados.

Caso o juiz não possa proceder à diligência, determinará que a autoridade policial proceda à arrecadação e ao arrolamento dos bens, assistida por duas testemunhas. Caso existam bens em outra comarca serão arrecadados por carta precatória.

Ultimada a arrecadação, o juiz mandará expedir edital, que será publicado na rede mundial de computadores, no sítio do tribunal a que estiver vinculado o juízo e na plataforma de editais do Conselho Nacional de Justiça, onde permanecerá por 3 (três) meses, ou, não havendo sítio, no órgão oficial e na imprensa da comarca, por 3 (três) vezes com intervalos de 1 (um) mês, para que os sucessores do falecido venham a habilitar-se no prazo de 6 (seis) meses contado da primeira publicação.

Caso se apresente algum sucessor, será convertida a arrecadação em inventário. Após um ano, contado da primeira publicação, se nenhum herdeiro tiver se habilitado, a herança será declarada vacante. Os bens serão entregues ao Município, após cinco anos da abertura da sucessão, ocasião em que serão incorporados pelo ente.

Seção VI Da Herança Jacente

Art. 738. Nos casos em que a lei considere jacente a herança, o juiz em cuja comarca tiver domicílio o falecido **procederá imediatamente à arrecadação dos respectivos bens**.

Art. 739. A herança jacente ficará **sob a guarda, a conservação e a administração de um curador até a respectiva entrega ao sucessor legalmente habilitado ou até a declaração de vacância**.

§ 1º **Incumbe ao curador:**

I - representar a herança em juízo ou fora dele, com intervenção do Ministério Público;

II - ter em boa guarda e conservação os bens arrecadados e promover a arrecadação de outros porventura existentes;

III - executar as medidas conservatórias dos direitos da herança;

IV - apresentar mensalmente ao juiz balancete da receita e da despesa;

V - prestar contas ao final de sua gestão.

§ 2º Aplica-se ao curador o disposto nos arts. 159 a 161.

Art. 740. O juiz ordenará que o oficial de justiça, acompanhado do escrivão ou do chefe de secretaria e do curador, **arrole os bens e descreva-os** em auto circunstanciado.

§ 1º Não podendo comparecer ao local, o juiz requisitará à autoridade policial que proceda à arrecadação e ao arrolamento dos bens, com 2 (duas) testemunhas, que assistirão às diligências.

§ 2º Não estando ainda nomeado o curador, o juiz designará depositário e lhe entregará os bens, mediante simples termo nos autos, depois de compromissado.

§ 3º Durante a arrecadação, o juiz ou a autoridade policial inquirirá os moradores da casa e da vizinhança sobre a qualificação do falecido, o paradeiro de seus sucessores e a existência de outros bens, lavrando-se de tudo auto de inquirição e informação.

§ 4º O juiz examinará reservadamente os papéis, as cartas missivas e os livros domésticos e, verificando que não apresentam interesse, mandará empacotá-los e lacrá-los para serem assim entregues aos sucessores do falecido ou queimados quando os bens forem declarados vacantes.

§ 5º Se constar ao juiz a existência de bens em outra comarca, mandará expedir carta precatória a fim de serem arrecadados.

§ 6º Não se fará a arrecadação, ou essa será suspensa, quando, iniciada, apresentarem-se para reclamar os bens o cônjuge ou companheiro, o herdeiro ou o testamenteiro notoriamente reconhecido e não houver oposição motivada do curador, de qualquer interessado, do Ministério Público ou do representante da Fazenda Pública.

Art. 741. Ultimada a arrecadação, o juiz mandará expedir edital, que será publicado na rede mundial de computadores, no sítio do tribunal a que estiver vinculado o juízo e na plataforma de editais do **Conselho Nacional de Justiça**, onde permanecerá por 3 (três) meses, ou, não havendo sítio, no órgão oficial e na imprensa da comarca, por 3 (três) vezes com intervalos de 1 (um) mês, para que os sucessores do falecido venham a habilitar-se no prazo de 6 (seis) meses contado da primeira publicação.

§ 1º Verificada a existência de sucessor ou de testamenteiro em lugar certo, far-se-á a sua citação, sem prejuízo do edital.

§ 2º Quando o falecido for estrangeiro, será também comunicado o fato à autoridade consular.

§ 3º Julgada a habilitação do herdeiro, reconhecida a qualidade do testamenteiro ou provada a identidade do cônjuge ou companheiro, a arrecadação converter-se-á em inventário.

§ 4º Os credores da herança poderão habilitar-se como nos inventários ou propor a ação de cobrança.

Art. 742. O juiz poderá **autorizar a alienação**:

I - de bens móveis, se forem de conservação difícil ou dispendiosa;

II - de semoventes, quando não empregados na exploração de alguma indústria;

III - de títulos e papéis de crédito, havendo fundado receio de depreciação;

IV - de ações de sociedade quando, reclamada a integralização, não dispuser a herança de dinheiro para o pagamento;

V - de bens imóveis:

a) se ameaçarem ruína, não convindo a reparação;

b) se estiverem hipotecados e vencer-se a dívida, não havendo dinheiro para o pagamento.

§ 1º Não se procederá, entretanto, à venda se a Fazenda Pública ou o habilitando adiantar a importância para as despesas.

§ 2º Os bens com valor de afeição, como retratos, objetos de uso pessoal, livros e obras de arte, só serão alienados depois de declarada a vacância da herança.

Art. 743. Passado 1 (um) ano da primeira publicação do edital e não havendo herdeiro habilitado nem habilitação pendente, será a herança declarada vacante.

§ 1º Pendendo habilitação, a vacância será declarada pela mesma sentença que a julgar improcedente, aguardando-se, no caso de serem diversas as habilitações, o julgamento da última.

§ 2º Transitada em julgado a sentença que declarou a vacância, o cônjuge, o companheiro, os herdeiros e os credores só poderão reclamar o seu direito por ação direta.

3 Divórcio e separação, dissolução de união estável e alteração de regime de bens

Do artigo 731 ao 734 o legislador fixou regras específicas para alguns processos amigáveis do direito de família, em seção inserida no capítulo destinado aos procedimentos especiais de jurisdição voluntária.

O artigo 731 aborda o divórcio e a separação consensuais. Destaca-se que o legislador optou por manter ambas espécies: divórcio e separação consensuais, colocando fim na discussão sobre a viabilidade ou não de se ingressar com a separação judicial após a Emenda Constitucional nº 66/2010 que viabilizou o divórcio direto. A petição deverá ser assinada por ambos cônjuges e não apenas pelo advogado dos requerentes, devendo estar instruída com disposições sobre partilha, alimentos, guarda e visitas, nome. É possível remeter a partilha para vias ordinárias. O procedimento será o mesmo para a ação de dissolução de união estável, conforme artigo 732, CPC. Obviamente, será necessário apontar ainda na petição a data de início e término da união estável em questão. Não havendo incapazes, todos os procedimentos em questão podem ser feitos extrajudicialmente, por escritura pública, exigindo-se a presença de advogado ou defensor público (artigo 733, CPC).

Quanto à alteração do regime de bens, expressa o § 1º do artigo 734 do CPC que, ao receber a petição inicial da ação de alteração de regime de bens, o juiz determinará a intimação do Ministério Público e a publicação de edital que divulgue a pretendida modificação, somente podendo

decidir o juiz depois de decorrido o prazo de 30 dias da publicação do edital. Como se vê, o Novo Estatuto Processual aprofunda a preocupação com a possibilidade de fraudes, determinando a atuação do MP, mesmo não havendo interesses de incapazes. Há quem critique o excesso de formalismo, pois como é cediço na jurisprudência, havendo prejuízo para terceiros de boa-fé, a alteração do regime deve ser reconhecida como meramente ineficaz em relação a esses, o que não prejudica a validade e eficácia entre as partes.

Art. 731. *A homologação do divórcio ou da separação consensuais, observados os requisitos legais, poderá ser requerida em **petição assinada por ambos os cônjuges**, da qual constarão:*

I - as disposições relativas à descrição e à partilha dos bens comuns;

II - as disposições relativas à pensão alimentícia entre os cônjuges;

III - o acordo relativo à guarda dos filhos incapazes e ao regime de visitas; e

IV - o valor da contribuição para criar e educar os filhos.

*Parágrafo único. Se os cônjuges não acordarem sobre a **partilha** dos bens, far-se-á esta **depois** de homologado o divórcio, na forma estabelecida nos arts. 647 a 658.*

Art. 732. *As disposições relativas ao processo de homologação judicial de divórcio ou de separação consensuais aplicam-se, no que couber, ao **processo de homologação da extinção consensual de união estável**.*

Art. 733. *O divórcio consensual, a separação consensual e a extinção consensual de união estável, **não havendo nascimento ou filhos incapazes e observados os requisitos legais, poderão ser realizados por escritura pública**, da qual constarão as disposições de que trata o art. 731.*

§ 1º *A escritura **não depende de homologação judicial e constitui título hábil** para qualquer ato de registro, bem como para levantamento de importância depositada em instituições financeiras.*

§ 2º *O tabelião somente lavrará a escritura se os interessados estiverem **assistidos por advogado ou por defensor público**, cuja qualificação e assinatura constarão do ato notarial.*

Art. 734. *A **alteração do regime de bens do casamento**, observados os requisitos legais, poderá ser requerida, motivadamente, em **petição assinada por ambos os cônjuges**, na qual serão expostas as **razões** que justificam a alteração, **ressalvados os direitos de terceiros**.*

§ 1º *Ao receber a petição inicial, o juiz determinará a **intimação do Ministério Público e a publicação de edital** que divulgue a pretendida alteração de bens, somente podendo decidir depois de decorrido o prazo de 30 (trinta) dias da publicação do edital.*

§ 2º *Os cônjuges, na petição inicial ou em petição avulsa, **podem propor ao juiz meio alternativo de divulgação da alteração do regime de bens**, a fim de resguardar direitos de terceiros.*

§ 3º *Após o trânsito em julgado da sentença, serão expedidos **mandados de averbação aos cartórios de registro civil e de imóveis** e, caso qualquer dos cônjuges seja empresário, ao Registro Público de Empresas Mercantis e Atividades Afins.*

4 Demais procedimentos voluntários

Seção II Da Notificação e da Interpelação

Art. 726. *Quem tiver interesse em manifestar formalmente sua vontade a outrem sobre assunto juridicamente relevante poderá notificar pessoas participantes da mesma relação jurídica para dar-lhes ciência de seu propósito.*

§ 1º *Se a pretensão for a de dar conhecimento geral ao público, mediante edital, o juiz só a deferirá se a tiver por fundada e necessária ao resguardo de direito.*

§ 2º *Aplica-se o disposto nesta Seção, no que couber, ao protesto judicial.*

Art. 727. *Também poderá o interessado interpelar o requerido, no caso do art. 726, para que faça ou deixe de fazer o que o requerente entenda ser de seu direito.*

Art. 728. *O requerido será previamente ouvido antes do deferimento da notificação ou do respectivo edital:*

I - se houver suspeita de que o requerente, por meio da notificação ou do edital, pretende alcançar fim ilícito;

II - se tiver sido requerida a averbação da notificação em registro público.

Art. 729. *Deferida e realizada a notificação ou interpelação, os autos serão entregues ao requerente.*

Seção III Da Alienação Judicial

Art. 730. *Nos casos expressos em lei, não havendo acordo entre os interessados sobre o modo como se deve realizar a alienação do bem, o juiz, de ofício ou a requerimento dos interessados ou do depositário, mandará aliená-lo em leilão, observando-se o disposto na Seção I deste Capítulo e, no que couber, o disposto nos arts. 879 a 903.*

[...]

Seção VII Dos Bens dos Ausentes

Art. 744. *Declarada a ausência nos casos previstos em lei, o juiz mandará arrecadar os bens do ausente e nomear-lhes-á curador na forma estabelecida na Seção VI, observando-se o disposto em lei.*

Art. 745. *Feita a arrecadação, o juiz mandará publicar editais na rede mundial de computadores, no sítio do tribunal a que estiver vinculado e na plataforma de editais do Conselho Nacional de Justiça, onde permanecerá por 1 (um) ano, ou, não havendo sítio, no órgão oficial e na imprensa da comarca, durante 1 (um) ano, reproduzida de 2 (dois) em 2 (dois) meses, anunciando a arrecadação e chamando o ausente a entrar na posse de seus bens.*

§ 1º *Findo o prazo previsto no edital, poderão os interessados requerer a abertura da sucessão provisória, observando-se o disposto em lei.*

§ 2º *O interessado, ao requerer a abertura da sucessão provisória, pedirá a citação pessoal dos herdeiros presentes e do curador e, por editais, a dos ausentes para requererem habilitação, na forma dos arts. 689 a 692.*

§ 3º *Presentes os requisitos legais, poderá ser requerida a conversão da sucessão provisória em definitiva.*

§ 4º Regressando o ausente ou algum de seus descendentes ou ascendentes para requerer ao juiz a entrega de bens, serão citados para contestar o pedido os sucessores provisórios ou definitivos, o Ministério Público e o representante da Fazenda Pública, seguindo-se o procedimento comum.

Seção VIII Das Coisas Vagas

Art. 746. Recebendo do descobridor coisa alheia perdida, o juiz mandará lavrar o respectivo auto, do qual constará a descrição do bem e as declarações do descobridor.

§ 1º Recebida a coisa por autoridade policial, esta a remeterá em seguida ao juízo competente.

§ 2º Depositada a coisa, o juiz mandará publicar edital na rede mundial de computadores, no sítio do tribunal a que estiver vinculado e na plataforma de editais do Conselho Nacional de Justiça ou, não havendo sítio, no órgão oficial e na imprensa da comarca, para que o dono ou o legítimo possuidor a reclame, salvo se se tratar de coisa de pequeno valor e não for possível a publicação no sítio do tribunal, caso em que o edital será apenas afixado no átrio do edifício do fórum.

§ 3º Observar-se-á, quanto ao mais, o disposto em lei.

Seção IX Da Interdição

Art. 747. A interdição pode ser promovida:

I - pelo cônjuge ou companheiro;

II - pelos parentes ou tutores;

III - pelo representante da entidade em que se encontra abrigado o interditando;

IV - pelo Ministério Público.

Parágrafo único. A legitimidade deverá ser comprovada por documentação que acompanhe a petição inicial.

Art. 748. O Ministério Público só promoverá interdição em caso de doença mental grave:

I - se as pessoas designadas nos incisos I, II e III do art. 747 não existirem ou não promoverem a interdição;

II - se, existindo, forem incapazes as pessoas mencionadas nos incisos I e II do art. 747.

Art. 749. Incumbe ao autor, na petição inicial, especificar os fatos que demonstram a incapacidade do interditando para administrar seus bens e, se for o caso, para praticar atos da vida civil, bem como o momento em que a incapacidade se revelou.

Parágrafo único. Justificada a urgência, o juiz pode nomear curador provisório ao interditando para a prática de determinados atos.

Art. 750. O requerente deverá juntar laudo médico para fazer prova de suas alegações ou informar a impossibilidade de fazê-lo.

Art. 751. O interditando será citado para, em dia designado, comparecer perante o juiz, que o entrevistará minuciosamente acerca de sua vida, negócios, bens, vontades, preferências e laços familiares e afetivos e sobre o que mais lhe parecer necessário para convencimento quanto à sua capacidade para praticar atos da vida civil, devendo ser reduzidas a termo as perguntas e respostas.

§ 1º Não podendo o interditando deslocar-se, o juiz o ouvirá no local onde estiver.

§ 2º A entrevista poderá ser acompanhada por especialista.

§ 3º Durante a entrevista, é assegurado o emprego de recursos tecnológicos capazes de permitir ou de auxiliar o interditando a expressar suas vontades e preferências e a responder às perguntas formuladas.

§ 4º A critério do juiz, poderá ser requisitada a oitiva de parentes e de pessoas próximas.

Art. 752. Dentro do prazo de 15 (quinze) dias contado da entrevista, o interditando poderá impugnar o pedido.

§ 1º O Ministério Público intervirá como fiscal da ordem jurídica.

§ 2º O interditando poderá constituir advogado, e, caso não o faça, deverá ser nomeado curador especial.

§ 3º Caso o interditando não constitua advogado, o seu cônjuge, companheiro ou qualquer parente sucessível poderá intervir como assistente.

Art. 753. Decorrido o prazo previsto no art. 752, o juiz determinará a produção de prova pericial para avaliação da capacidade do interditando para praticar atos da vida civil.

§ 1º A perícia pode ser realizada por equipe composta por expertos com formação multidisciplinar.

§ 2º O laudo pericial indicará especificadamente, se for o caso, os atos para os quais haverá necessidade de curatela.

Art. 754. Apresentado o laudo, produzidas as demais provas e ouvidos os interessados, o juiz proferirá sentença.

Art. 755. Na sentença que decretar a interdição, o juiz: I - nomeará curador, que poderá ser o requerente da interdição, e fixará os limites da curatela, segundo o estado e o desenvolvimento mental do interditado;

II - considerará as características pessoais do interditado, observando suas potencialidades, habilidades, vontades e preferências.

§ 1º A curatela deve ser atribuída a quem melhor possa atender aos interesses do curatelado.

§ 2º Havendo, ao tempo da interdição, pessoa incapaz sob a guarda e a responsabilidade do interditado, o juiz atribuirá a curatela a quem melhor puder atender aos interesses do interditado e do incapaz.

§ 3º A sentença de interdição será inscrita no registro de pessoas naturais e imediatamente publicada na rede mundial de computadores, no sítio do tribunal a que estiver vinculado o juízo e na plataforma de editais do Conselho Nacional de Justiça, onde permanecerá por 6 (seis) meses, na imprensa local, 1 (uma) vez, e no órgão oficial, por 3 (três) vezes, com intervalo de 10 (dez) dias, constando do edital os nomes do interditado e do curador, a causa da interdição, os limites da curatela e, não sendo total a interdição, os atos que o interditado poderá praticar autonomamente.

Art. 756. Levantar-se-á a curatela quando cessar a causa que a determinou.

§ 1º O pedido de levantamento da curatela poderá ser feito pelo interditado, pelo curador ou pelo Ministério Público e será apensado aos autos da interdição.

§ 2º O juiz nomeará perito ou equipe multidisciplinar para proceder ao exame do interditado e designará audiência de instrução e julgamento após a apresentação do laudo.

§ 3º Acolhido o pedido, o juiz decretará o levantamento da interdição e determinará a publicação da sentença, após o trânsito em julgado, na forma do art. 755, § 3º, ou, não sendo possível, na imprensa local e no órgão oficial, por 3 (três) vezes, com intervalo de 10 (dez) dias, seguindo-se a averbação no registro de pessoas naturais.

§ 4º A interdição poderá ser levantada parcialmente quando demonstrada a capacidade do interdito para praticar alguns atos da vida civil.

Art. 757. A autoridade do curador estende-se à pessoa e aos bens do incapaz que se encontrar sob a guarda e a responsabilidade do curatelado ao tempo da interdição, salvo se o juiz considerar outra solução como mais conveniente aos interesses do incapaz.

Art. 758. O curador deverá buscar tratamento e apoio apropriados à conquista da autonomia pelo interdito.

Seção X

Disposições Comuns à Tutela e à Curatela

Art. 759. O tutor ou o curador será intimado a prestar compromisso no prazo de 5 (cinco) dias contado da:

I - nomeação feita em conformidade com a lei;

II - intimação do despacho que mandar cumprir o testamento ou o instrumento público que o houver instituído.

§ 1º O tutor ou o curador prestará o compromisso por termo em livro rubricado pelo juiz.

§ 2º Prestado o compromisso, o tutor ou o curador assume a administração dos bens do tutelado ou do interdito.

Art. 760. O tutor ou o curador poderá eximir-se do encargo apresentando escusa ao juiz no prazo de 5 (cinco) dias contado:

I - antes de aceitar o encargo, da intimação para prestar compromisso;

II - depois de entrar em exercício, do dia em que sobrevier o motivo da escusa.

§ 1º Não sendo requerida a escusa no prazo estabelecido neste artigo, considerar-se-á renunciado o direito de alegá-la.

§ 2º O juiz decidirá de plano o pedido de escusa, e, não o admitindo, exercerá o nomeado a tutela ou a curatela enquanto não for dispensado por sentença transitada em julgado.

Art. 761. Incumbe ao Ministério Público ou a quem tenha legítimo interesse requerer, nos casos previstos em lei, a remoção do tutor ou do curador.

Parágrafo único. O tutor ou o curador será citado para contestar a arguição no prazo de 5 (cinco) dias, findo o qual observar-se-á o procedimento comum.

Art. 762. Em caso de extrema gravidade, o juiz poderá suspender o tutor ou o curador do exercício de suas funções, nomeando substituto interino.

Art. 763. Cessando as funções do tutor ou do curador pelo decurso do prazo em que era obrigado a servir, ser-lhe-á lícito requerer a exoneração do encargo.

§ 1º Caso o tutor ou o curador não requeira a exoneração do encargo dentro dos 10 (dez) dias seguintes à expiração do termo, entender-se-á reconduzido, salvo se o juiz o dispensar.

§ 2º Cessada a tutela ou a curatela, é indispensável a apresentação de contas pelo tutor ou pelo curador, na forma da lei civil.

Seção XI

Da Organização e da Fiscalização das Fundações

Art. 764. O juiz decidirá sobre a aprovação do estatuto das fundações e de suas alterações sempre que o requeira o interessado, quando:

I - ela for negada previamente pelo Ministério Público ou por este forem exigidas modificações com as quais o interessado não concorde;

II - o interessado discordar do estatuto elaborado pelo Ministério Público.

§ 1º O estatuto das fundações deve observar o disposto na Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil).

§ 2º Antes de suprir a aprovação, o juiz poderá mandar fazer no estatuto modificações a fim de adaptá-lo ao objetivo do instituidor.

Art. 765. Qualquer interessado ou o Ministério Público promoverá em juízo a extinção da fundação quando:

I - se tornar ilícito o seu objeto;

II - for impossível a sua manutenção;

III - vencer o prazo de sua existência.

Seção XII

Da Ratificação dos Protestos Marítimos e dos Processos Testemunháveis Formados a Bordo

Art. 766. Todos os protestos e os processos testemunháveis formados a bordo e lançados no livro Diário da Navegação deverão ser apresentados pelo comandante ao juiz de direito do primeiro porto, nas primeiras 24 (vinte e quatro) horas de chegada da embarcação, para sua ratificação judicial.

Art. 767. A petição inicial conterà a transcrição dos termos lançados no livro Diário da Navegação e deverá ser instruída com cópias das páginas que contenham os termos que serão ratificados, dos documentos de identificação do comandante e das testemunhas arroladas, do rol de tripulantes, do documento de registro da embarcação e, quando for o caso, do manifesto das cargas sinistradas e a qualificação de seus consignatários, traduzidos, quando for o caso, de forma livre para o português.

Art. 768. A petição inicial deverá ser distribuída com urgência e encaminhada ao juiz, que ouvirá, sob compromisso a ser prestado no mesmo dia, o comandante e as testemunhas em número mínimo de 2 (duas) e máximo de 4 (quatro), que deverão comparecer ao ato independentemente de intimação.

§ 1º Tratando-se de estrangeiros que não dominem a língua portuguesa, o autor deverá fazer-se acompanhar por tradutor, que prestará compromisso em audiência.

§ 2º Caso o autor não se faça acompanhar por tradutor, o juiz deverá nomear outro que preste compromisso em audiência.

Art. 769. Aberta a audiência, o juiz mandará apregoar os consignatários das cargas indicados na petição inicial e outros eventuais interessados, nomeando para os ausentes curador para o ato.

Art. 770. Inquiridos o comandante e as testemunhas, o juiz, convencido da veracidade dos termos lançados no Diário da Navegação, em audiência, ratificará por sentença o protesto ou o processo testemunhável lavrado a bordo, dispensado o relatório.

Parágrafo único. Independentemente do trânsito em julgado, o juiz determinará a entrega dos autos ao autor ou ao seu advogado, mediante a apresentação de traslado.

1.19 PROCESSOS DE EXECUÇÃO.

1) A fase executória

O processo possui diversas fases: postulatória, na qual a parte traz os fatos e o direito a serem discutidos no Poder Judiciário; saneamento, na qual o magistrado fixa os pontos controversos da lide e determina ou não seu prosseguimento; instrutória, na qual são produzidas as provas; decisória, na qual é proferida a decisão; recursal, caso a parte sucumbente interponha algum recurso; e executória, na qual se busca coativamente a satisfação da pretensão objeto da lide.

A execução só é necessária em caso de inadimplemento de uma obrigação, ou seja, somente quando o obrigado não cumpre voluntariamente a obrigação é que tem lugar a intervenção do órgão judicial executivo.

Assim, a sentença (ou o acórdão) é o título executivo por excelência, isto é, o título que melhor exterioriza as finalidades do processo de execução, pois demonstra que, mesmo que o Judiciário diga o direito, a parte condenada poderá não obedecê-lo, caso no qual será preciso um instrumento para efetivar a condenação. Contudo, existem diversas espécies de títulos executivos.

O que embasa a execução é o título executivo, que se divide em judicial, quando emanado do Poder Judiciário, e extrajudicial, que é um documento ao qual a lei (CPC ou outra lei) dá o *status* de título executivo (cheque, nota promissória, letra de câmbio, etc.).

Evidencia-se a importância da execução porque ele torna efetiva a justiça declarada no título e não deixa o cumprimento da decisão à mercê da vontade das partes. Logo, a execução ocorre pela busca da efetividade do direito.

Dinamarco descreve a execução como sendo: “conjunto de atos estatais através de que, com ou sem o concurso da vontade do devedor (e até contra ela), invade-se seu patrimônio para, à custa dele, realizar-se o resultado prático desejado concretamente pelo direito objetivo material”.

Vale destacar que, conforme o título executivo e a natureza da sentença, o processo executivo adotará um rumo ou outro, isto é, terá procedimentos variados conforme a obrigação discutida. Por exemplo, se meu título executivo é um cheque, irei promover uma execução de título extrajudicial por quantia certa; se meu título é uma sentença condenando meu vizinho a retirar uma cerca, a execução será de título judicial – cumprimento de sentença – para efetivar uma obrigação de fazer. No caso da sentença, Marcus Vinícius Rios Gonçalves aponta que não constituem títulos executivos judiciais as sentenças declaratórias e constitutivas.

Apesar do CPC fixar uma disciplina separada entre cumprimento de sentença e processo de execução, as regras do livro sobre o processo de execução se aplicam de forma subsidiária ao cumprimento de sentença:

Art. 771. Este Livro regula o procedimento da execução fundada em título extrajudicial, e suas disposições aplicam-se, também, no que couber, aos procedimentos especiais de execução, aos atos executivos realizados no procedimento de cumprimento de sentença, bem como aos efeitos de atos ou fatos processuais a que a lei atribuir força executiva.

Parágrafo único. Aplicam-se subsidiariamente à execução as disposições do Livro I da Parte Especial.

2) Evolução do processo de execução

Em determinado momento da história a execução deixou de ser pessoal, isto é, de cair sobre o corpo do devedor, e passou a ser patrimonial.

Consta que no direito romano, o devedor respondia por suas dívidas com o próprio corpo: seu corpo era dividido em partes de acordo com o número de credores que este tinha e não se falava em restrição do patrimônio. Não havia qualquer intervenção do Estado, os próprios credores é quem faziam a divisão do corpo do devedor e assim a dívida era saldada.

No direito quirítário, a fase mais primitiva do direito romano, que antecede a Lei das XII Tábuas, o devedor insolvente era entregue ao credor que por sessenta dias podia mantê-lo como seu servo, e caso a dívida não fosse quitada este poderia ser vendido como escravo para estrangeiros ou até mesmo ser morto, tendo seu corpo dividido em quantas partes fossem necessárias para a quitação da dívida.

Essa ideia de execução pelo próprio corpo do devedor perdurou até 428 a.C, sendo substituída pela promulgação da *Lex Poetelia Papiria*, onde foi deixada de lado a ideia do direito quirítário e ficou proibida a execução da dívida com o corpo do devedor, pois era considerada uma atitude desumana.

Dentro da história recente do processo executivo brasileiro, duas leis merecem destaque: a Lei nº 11.232/05 e a Lei nº 11.382/06. Tais diplomas legais promoveram alterações sensíveis em relação ao processo executório brasileiro.

Basicamente, destaca-se que o legislador do CPC de 1973 considerou o processo de execução como autônomo, ainda que fundado em título judicial. Com o advento da Lei nº 11.232/05 deixou de existir um processo autônomo de execução de título judicial, salvo nos casos de sentença arbitral, estrangeira ou penal condenatória. Passou a existir uma fase de cumprimento de sentença.

A sistemática criada com a alteração de 2005 foi transcrita para o novo Código de Processo Civil de 2015, que melhor a sistematizou, deixando clara a divisão entre cumprimento de sentença para títulos judiciais e execução autônoma para títulos extrajudiciais.

3) Técnicas de execução

Então, execução pode se aperfeiçoar de duas maneiras? De forma mediata, com a instauração de processo próprio e a citação do executado (processo de execução), e de forma imediata, quando não há um novo processo e a execução se dá em sequência ao processo de conhecimento (cumprimento de sentença).

Para a execução de título extrajudicial sempre é exigido o processo autônomo. Nas execuções de títulos judiciais, o processo autônomo era exigido, em regra, mas em 2005, se tornou possível a execução imediata de títulos judiciais como um todo, o que se manteve no novo Código. O nome que se dá ao processo que une as fases cognitiva e executória é o de processo sincrético.

Nas duas formas de execução pode ocorrer tanto a sub-rogação quanto a coerção. Na **sub-rogação** o Estado substitui o devedor no cumprimento da obrigação, sem a sua participação; na **coerção** o Estado impõe multas ou utiliza outros instrumentos para compelir o cumprimento da obrigação. Em uma mesma execução, as duas formas podem ser utilizadas conforme a circunstância. Para tanto, são assegurados poderes ao juiz:

Art. 772. O **juiz pode, em qualquer momento** do processo:

I - **ordenar o comparecimento** das partes;

II - **advertir** o executado de que seu procedimento constitui ato atentatório à dignidade da justiça;

III - **determinar que sujeitos** indicados pelo exequente **forneçam informações** em geral relacionadas ao objeto da execução, tais como documentos e dados que tenham em seu poder, assinando-lhes prazo razoável.

Art. 773. O juiz poderá, de ofício ou a requerimento, determinar as **medidas necessárias ao cumprimento da ordem de entrega** de documentos e dados.

Parágrafo único. Quando, em decorrência do disposto neste artigo, o juiz receber dados sigilosos para os fins da execução, o juiz adotará as medidas necessárias para assegurar a confidencialidade.

[...]

Art. 782. Não dispondo a lei de modo diverso, o **juiz determinará os atos executivos**, e o oficial de justiça os cumprirá.

§ 1º O oficial de justiça poderá cumprir os atos executivos determinados pelo juiz também nas comarcas contíguas, de fácil comunicação, e nas que se situem na mesma região metropolitana.

§ 2º Sempre que, para efetivar a execução, for necessário o emprego de força policial, o juiz a requisitará.

§ 3º A requerimento da parte, o juiz pode determinar a inclusão do nome do executado em cadastros de inadimplentes.

§ 4º A inscrição será cancelada imediatamente se for efetuado o pagamento, se for garantida a execução ou se a execução for extinta por qualquer outro motivo.

§ 5º O disposto nos §§ 3º e 4º aplica-se à execução definitiva de título judicial.

4) Espécies de execução

a) Execuções específicas e não-específicas: A execução específica consiste na realização daquilo que é objeto do título, isto é, fazer, não fazer ou restituir. As execuções por quantia certa não são consideradas específicas porque nelas predomina a sub-rogação (ex.: penhora on-line).

b) Execução por título judicial e extrajudicial: o título judicial, em regra, se forma em processo de conhecimento anterior; o título extrajudicial é produzido fora de procedimento jurisdicional.

c) Execução definitiva e provisória: a definitiva é fundada em título extrajudicial (salvo se pendente o julgamento de embargos do executado) ou em sentença/acórdão transitado em julgado; a provisória é baseada em sentença/acórdão não transitados em julgado, dos quais ainda pende recurso e aos quais não foi atribuído efeito suspensivo (se houvesse o efeito suspensivo da decisão a sentença/acórdão não poderia ser executada), ou em título extrajudicial se pendente o julgamento de embargos sem efeito suspensivo (os embargos podem suspender ou não a execução), ou ainda em decisão concessiva de tutela antecipada de mérito e outras interlocutórias. Na execução provisória, o credor é obrigado a indenizar pelos danos que causar, isto porque aquele que a promove está ciente da possibilidade de reversão dos resultados e deve se comprometer a reparar eventuais danos causados ao executado – a responsabilidade, no caso, é objetiva, pois não depende da demonstração de culpa.

5) Princípios gerais da execução

a) Princípio da autonomia do processo de execução tradicional: quer dizer que o processo de execução utilizado nos títulos extrajudiciais, é autônomo. Já o cumprimento de sentença, de títulos judiciais, não é autônomo.

b) Princípio da patrimonialidade: o devedor responde com os seus bens, não com a pessoa (art. 789, CPC). Não se admite mais a coação física, a pessoa do devedor é intangível, à exceção do devedor de alimentos (antes o depositário infiel também era uma exceção). Equivale a dizer que toda execução é real.

c) Princípio do exato adimplemento: o objetivo da execução é atribuir ao credor a mesma vantagem ou utilidade que ele lograria se a prestação tivesse sido cumprida voluntariamente pelo devedor. Por isso o privilégio pela execução específica. Assim, a conversão em perdas e danos deve ocorrer somente se não for possível cumprir a obrigação assegurando o mesmo resultado, ou resultado semelhante, ou quando o credor preferir (e com ressalvas). Além disso, a execução não pode se estender além do que seja suficiente para o cumprimento da obrigação. Neste sentido: "art. 821. Na obrigação de fazer, quando se convencionar que o executado a satisfaça pessoalmente, o exequente poderá requerer ao juiz que lhe assinse prazo para cumpri-la. Parágrafo único. Havendo **recusa ou mora** do executado, sua **obrigação pessoal será convertida em perdas e danos**, caso em que se observará o procedimento de execução por quantia certa".

d) Princípio da disponibilidade do processo pelo credor: na execução, a desistência pode ser feita a qualquer tempo, desde que não seja embargada. Assim, ela pode ocorrer após a citação, sem que seja necessária a anuência do devedor. Isto porque o interesse é do credor, ao menos até que sejam interpostos os embargos, quando o réu pode passar a ter interesse pela improcedência. Neste sentido: "Art. 775. O exequente tem o **direito de desistir** de toda a execução ou de apenas alguma medida executiva".

e) Princípio da utilidade: a execução só se justifica se trazer alguma vantagem para o credor. Neste sentido, não se levará a efeito a penhora, quando evidente que o produto da execução dos bens encontrados será totalmente absorvi-

do pelo pagamento das custas da execução. A respeito: “Art. 836. Não se levará a efeito a penhora quando ficar evidente que o produto da execução dos bens encontrados será totalmente absorvido pelo pagamento das custas da execução”. Por força do mesmo princípio, o Código de Processo Civil proíbe a arrematação de bens penhorados, através de lance que importe preço vil: “Art. 891. Não será aceito lance que ofereça preço vil”.

f) Princípio da menor onerosidade: quando por vários meios o credor puder promover a execução, o juiz mandará que se faça pelo modo menos gravoso para o devedor: “Art. 805. Quando por vários meios o exequente puder promover a execução, o juiz mandará que se faça pelo modo menos gravoso para o executado”. No entanto, não se pode perder de vista que a execução busca satisfazer o credor. Mas a execução não pode ser gravosa para o devedor e deve observar o exato adimplemento, não sendo válido incomodar desnecessariamente o devedor, humilhá-lo, ofendê-lo.

Há que se considerar que no atual modelo de Estado, a saber, Estado-Social, o legislador pretendendo estabelecer uma justiça mais humanista possível fez por onde ao excluir o quanto possível os simulacros da justiça imbuídos de antinomias, de forma que a aplicabilidade do direito se revestisse das equidades da justiça. Se o devedor tem dois bens que podem satisfazer a dívida, mas por alguma razão lhe é menos gravoso que o bem A seja atingido, não há porque se alienar o bem B.

g) Princípio do contraditório: muito se discutiu sobre sua aplicabilidade na execução, porque o devedor não tem oportunidade de contestar o pedido inicial. Assim, no início, a doutrina defendia que ele não se aplicava. No entanto, o devedor tem meios de defesa, que são os embargos e as impugnações, principalmente, além das oitivas do devedor, motivo pelo qual há contraditório, embora em menor amplitude, para a doutrina majoritária de Marcus Vinícius Rios Gonçalves e Alexandre Câmara.

h) Princípio da dignidade da pessoa humana: Destarte a execução jamais poderá ser um instrumento que leve o executado a uma situação de ruína, à fome, ao desabrigo juntamente com toda sua família, gerando situações paradoxais com o denominado Estado Democrático de Direito. Nesse sentido, determina o código que alguns bens são impenhoráveis, por exemplo: as provisões de alimento, salários, instrumentos de trabalho, pensões, seguro de vida, imóvel no qual reside o executado com sua família, entre outros (artigo 833, CPC).

6) Execução e institutos fundamentais do processo

São 4 os institutos fundamentais do processo: jurisdição, ação, defesa e processo. Já dissemos que a defesa existe, embora não nos moldes do processo de conhecimento, tanto que a doutrina majoritária reconhece a existência do contraditório. O processo também existirá, na modalidade sincrética ou autônoma.

a) Jurisdição: Existe porque há um conflito de interesses devido ao inadimplemento, sendo o Estado invocado para fazer valer o direito do credor, que é impedido de utilizar a autotutela. Se existe jurisdição, existe competência, pois esta define as parcelas da jurisdição.

Competência: pode ser absoluta ou relativa, isto é, o foro poderá ou não ser eleito livremente pelas partes. Na competência relativa, ainda que a ação seja proposta em foro diverso do previsto na legislação, a execução será válida se a parte contrária não questionar a eleição (artigo 781, CPC).

Art. 781. A execução fundada em título extrajudicial será processada perante o juízo competente, observando-se o seguinte:

I - a execução poderá ser proposta no foro de domicílio do executado, de eleição constante do título ou, ainda, de situação dos bens a ela sujeitos;

II - tendo mais de um domicílio, o executado poderá ser demandado no foro de qualquer deles;

III - sendo incerto ou desconhecido o domicílio do executado, a execução poderá ser proposta no lugar onde for encontrado ou no foro de domicílio do exequente;

IV - havendo mais de um devedor, com diferentes domicílios, a execução será proposta no foro de qualquer deles, à escolha do exequente;

V - a execução poderá ser proposta no foro do lugar em que se praticou o ato ou em que ocorreu o fato que deu origem ao título, mesmo que nele não mais resida o executado.

A do título judicial, em regra, será absoluta – tribunais nas causas de competência originária, juízo que processou a causa em 1ª instância (embora o parágrafo único estabeleça a opção de três foros concorrentes, há opção e não eleição), sentença homologada pelo STJ (competência absoluta da justiça federal, embora não exista processo cível anterior) (artigo 516, CPC). Excepcionalmente, será relativa – quando se tratar de sentença penal condenatória e de sentença arbitral, pois não houve processo cível anterior. A do título extrajudicial, para Marcus Vinícius Rios Gonçalves, é relativa e deverá ser apurada de acordo com as regras do CPC.

b) Ação: há ação, ainda que esta não seja própria, ou seja, mesmo que a execução faça parte do processo sincrético. Isto porque haverá uma resposta de mérito, apesar de não ser uma sentença. Portanto, devem estar presentes as condições da ação (possibilidade jurídica, interesse de agir, legitimidade).

7) Partes na execução

7.1) Deveres, prerrogativas e responsabilidades

Art. 774. Considera-se atentatória à dignidade da justiça a conduta comissiva ou omissiva do executado que:

I - frauda a execução;

II - se opõe maliciosamente à execução, empregando ardis e meios artificiosos;

III - dificulta ou embaraça a realização da penhora;

IV - resiste injustificadamente às ordens judiciais;

V - intimado, não indica ao juiz quais são e onde estão os bens sujeitos à penhora e os respectivos valores, nem exhibe prova de sua propriedade e, se for o caso, certidão negativa de ônus.

Parágrafo único. Nos casos previstos neste artigo, o juiz fixará multa em montante não superior a vinte por cento do valor atualizado do débito em execução, a qual será revertida em proveito do exequente, exigível nos próprios autos do processo, sem prejuízo de outras sanções de natureza processual ou material.

Art. 775. O exequente tem o **direito de desistir de toda a execução ou de apenas alguma medida executiva.**

Parágrafo único. Na desistência da execução, observar-se-á o seguinte:

I - serão extintos a impugnação e os embargos que versarem apenas sobre questões processuais, pagando o exequente as custas processuais e os honorários advocatícios;

II - nos demais casos, a extinção dependerá da concordância do impugnante ou do embargante.

Art. 776. O exequente **ressarcirá ao executado os danos que este sofreu**, quando a sentença, transitada em julgado, declarar inexistente, no todo ou em parte, a obrigação que ensejou a execução.

Art. 777. A cobrança de **multas ou de indenizações decorrentes de litigância de má-fé ou de prática de ato atentatório à dignidade da justiça** será promovida nos próprios autos do processo.

[...]

Art. 780. O **exequente pode cumular várias execuções**, ainda que fundadas em títulos diferentes, quando o executado for o mesmo e desde que para todas elas seja competente o mesmo juízo e idêntico o procedimento.

7.2) Legitimação

A legitimidade, na execução, pode ser ordinária ou extraordinária. Na ordinária, se encontram o credor e o devedor, as figuras que se encontram no título como titulares da relação jurídica.

Também são legitimados ordinários os titulares das obrigações previstas no título (para Dinamarco, legitimidade ordinária independente). Na extraordinária, a lei atribui a terceiro a legitimidade para buscar, em nome próprio, a satisfação de um direito alheio (Ministério Público pode executar condenação em benefício da vítima).

a) Credor e devedor: Legitimados ordinários e primários, pois constam no título.

b) Sucessor: sucessores do credor, quando a legitimidade deixa de ser do espólio, ou seja, quando houver a partilha; sucessores do devedor, pelo espólio ou pelos herdeiros (se houve partilha), com o cuidado de não ultrapassar o patrimônio do falecido. Também é possível a sucessão "inter vivos", pela cessão (artigo 286 e s., CC), que é a transferência a um terceiro do crédito/débito.

c) Sub-rogado: aquele que satisfaz obrigação alheia e assume a posição do credor (artigos 346 e s., CC).

d) Fiador sub-rogado: fiador é o terceiro interessado que se obriga, no todo ou em parte, pelo pagamento da dívida. Se ele pagar a dívida do devedor, ocupará o lugar do credor, passará a ter direito de cobrar o crédito do afiançado.

e) Fiador no polo passivo: nem sempre a execução poderá ser dirigida diretamente contra o fiador. A fiança pode ser convencional, legal ou judicial. Na judicial, que é a determinada pelo juízo, a execução pode ser dirigida exclusivamente contra o fiador. Na convencional, que tem por base o título executivo, só é possível a execução direta se, na extrajudicial, o fiador tiver renunciado ao benefício de ordem, e na judicial, se ele tiver sido condenado na fase cognitiva (na qual não exerceu o benefício de ordem).

f) Ofendido: Legitimado ordinário para executar indenização a que tenha direito.

g) Responsável tributário: é a pessoa ligada ao fato gerador que responde pelo pagamento caso o devedor não pague.

h) Avalista: aquele que presta garantia do pagamento de um título de crédito. Se pagar a dívida, assume o lugar do credor, podendo se voltar, nos mesmos autos, contra o devedor principal, mas não há benefício de ordem.

i) Advogado: execução dos honorários (artigo 23, Lei n. 8.906/94). A legitimidade é ordinária porque os honorários pertencem ao advogado. Se refere aos judiciais e aos contratos com força executiva. Mas a parte também tem legitimidade de executar, em seu nome, a verba honorária, caso no qual há legitimidade extraordinária.

j) Empregador: o empregador responde objetiva e solidariamente pelos seus empregados, mas para ser executado deverá ter figurado no polo passivo da ação de reconhecimento.

k) Ministério Público: promove a execução, mas a sua legitimidade é extraordinária, já que não defende um interesse próprio, mas alheio.

Art. 778. **Pode promover a execução forçada o credor a quem a lei confere título executivo.**

§ 1º *Podem promover a execução forçada ou nela prosseguir, em sucessão ao exequente originário:*

I - o Ministério Público, nos casos previstos em lei;

II - o espólio, os herdeiros ou os sucessores do credor, sempre que, por morte deste, lhes for transmitido o direito resultante do título executivo;

III - o cessionário, quando o direito resultante do título executivo lhe for transferido por ato entre vivos;

IV - o sub-rogado, nos casos de sub-rogação legal ou convencional.

§ 2º *A sucessão prevista no § 1º independe de consentimento do executado.*

Art. 779. **A execução pode ser promovida contra:**

I - o devedor, reconhecido como tal no título executivo;

II - o espólio, os herdeiros ou os sucessores do devedor;

III - o novo devedor que assumiu, com o consentimento do credor, a obrigação resultante do título executivo;

IV - o fiador do débito constante em título extrajudicial;

V - o responsável titular do bem vinculado por garantia real ao pagamento do débito;

VI - o responsável tributário, assim definido em lei.

8) Litisconsórcio e intervenção de terceiros

Na execução é possível a formação de litisconsórcio em qualquer título, podendo ser ativo, passivo ou misto. Será necessário se envolver obrigação indivisível, será facultativo se envolver obrigação divisível ou quantia certa.

Já a intervenção de terceiros, somente é admitida na execução em uma modalidade: incidente de desconside-ração da personalidade jurídica. Outras modalidades podem ocorrer nos embargos do devedor (que são o meio de defesa na execução de título extrajudicial) ou pela via dos embargos de terceiro.

9) Requisitos necessários para a execução

São dois: o inadimplemento do devedor e a existência de título executivo.

a) Inadimplemento do devedor: Enquanto não houver inadimplemento, faltará ao credor interesse para promover a execução. É inadimplente aquele que não satisfaz obrigação líquida, certa e exigível, consubstanciada em título executivo. O credor não precisa aceitar o cumprimento da obrigação de forma diversa, pois ela deve ser cumprida no tempo, lugar e forma previstos no título.

Para ser exigível, o devedor deve ser constituído em mora, seja pelo vencimento do prazo estabelecido no título, seja pelo envio de notificação com tal finalidade ou pela própria citação do devedor (o mais adequado é considerar que a citação constitui o devedor em mora). Civilistas distinguem a mora do inadimplemento absoluto, sendo que a primeira ocorre quando ainda há interesse no cumprimento da obrigação e o segundo quando este deixa de existir, sendo necessária a conversão em perdas e danos. Mas o inadimplemento do CPC não é o absoluto, a mora basta para que se promova a execução.

Não cabe ao credor comprovar o inadimplemento, mas sim ao devedor comprovar o adimplemento. Se a obrigação não for líquida, cabe a liquidação da sentença. Nas obrigações bilaterais, não é possível exigir o cumprimento de uma obrigação sem cumprir a sua.

10) Título executivo

a) Natureza jurídica: são 3 as principais correntes. A primeira diz que o título é um documento que constitui prova do débito, isto é, que tem função exclusivamente probatória (Carnelutti). A segunda diz que é um ato capaz de desencadear a sanção executiva, pois o título é ato constitutivo da concreta vontade sancionadora do Estado (Liebman, Dinamarco). A terceira, majoritária, que busca conciliar as duas teorias, diz que é um ato e um documento (Costa Silva, Shimura, Theodoro Júnior, Araken de Assis, etc.).

b) Taxatividade e tipicidade: há taxatividade porque não há título executivo que não esteja previsto em lei (CPC ou leis específicas). Além disso, há tipicidade porque os títulos devem obedecer os modelos, padrões e tipos previstos na lei.

c) Eficácia: o título executivo possui, a princípio, eficácia, pois não é preciso existência ou prova do crédito, matéria que deverá ser discutida em embargos ou impugnação, de modo que a eficácia do título pode ser retirada.

d) Pluralidade de títulos: não há óbice para que uma mesma execução esteja fundada em dois ou mais títulos, se o devedor, a competência e o procedimento forem os mesmos. Embora não seja comum, Gonçalves aponta que há precedentes de ações executivas fundadas em títulos judiciais e extrajudiciais.

e) Apresentação do título: nas execuções, por uma questão de segurança jurídica, deve ser juntado o título no original, salvo exceções. Visa evitar que o credor multiplique os títulos executivos.

f) Requisitos do título executivo: liquidez, exigibilidade e certeza. Senão, a execução é nula. A ausência de qualquer um deles é matéria de ordem pública, podendo ser reconhecida de ofício pelo juiz.

- Certeza: Não é preciso que a obrigação do título efetivamente exista e não possa ser contestada. É preciso que o título corresponda a uma obrigação, indicando-lhe a existência. Deve estar formalmente perfeito, indicando a obrigação em sua natureza, espécie e sujeitos.

- Liquidez: A obrigação é líquida quando pela sua leitura ou pela realização de cálculos aritméticos simples seja possível apurar a quantidade de bens devidos. Não atinge a liquidez a cobrança de juros e correção monetária. Falta liquidez se precisarem ser comprovados fatos externos à obrigação para prever o quantum. O título extrajudicial deve ser sempre líquido, já o judicial abre a possibilidade de uma fase prévia de liquidação de sentença.

- Exigibilidade: a obrigação deve ter se tornado exigível por um termo ou condição ou pela constituição da mora.

Art. 783. A execução para cobrança de crédito fundar-se-á sempre em título de obrigação certa, líquida e exigível.

[...]

Art. 786. A execução **pode ser instaurada caso o devedor não satisfaça a obrigação certa, líquida e exigível consubstanciada em título executivo.**

Parágrafo único. A necessidade de simples operações aritméticas para apurar o crédito exequendo não retira a liquidez da obrigação constante do título.

Art. 787. Se o devedor não for obrigado a satisfazer sua prestação senão mediante a contraprestação do credor, este deverá **provar que a adimpliu ao requerer a execução, sob pena de extinção do processo.**

Parágrafo único. O executado poderá eximir-se da obrigação, depositando em juízo a prestação ou a coisa, caso em que o juiz não permitirá que o credor a receba sem cumprir a contraprestação que lhe tocar.

Art. 788. O credor não poderá iniciar a execução ou nela prosseguir se o devedor cumprir a obrigação, mas **poderá recusar o recebimento da prestação se ela não corresponder ao direito ou à obrigação estabelecidos no título executivo, caso em que poderá requerer a execução forçada, ressalvado ao devedor o direito de embargá-la.**

11) Títulos executivos judiciais em espécie

Estabelecidos no artigo 515, CPC e em leis específicas.

a) As decisões proferidas no processo civil que reconhecem a exigibilidade de obrigação de pagar quantia, de fazer, de não fazer ou de entregar coisa. O acórdão que é executado se houve recurso, pois ele substitui a sentença.

b) Sentença penal condenatória transitada em julgado: para que seja título executivo é preciso o trânsito em julgado. Assim, a vítima tem a opção de entrar com o processo de conhecimento se o crime não foi julgado ou de aguardar o resultado da esfera criminal, obtendo o título executivo. O juízo cível tem a opção de suspender a ação para aguardar o julgamento na esfera penal. Se a condenação criminal ocorrer durante o processo de conhecimento cível, ele se extingue ou prossegue apenas para apurar o quantum, pois o título executivo já se formou. Há controvérsias sobre a possibilidade de execução da sentença penal se já houve sentença cível transitada em julgado (Sim: Humberto Theodoro Jr; Não, pois é preciso rescindir a sentença cível: Marcus Vinícius).

c) Decisão homologatória de autocomposição judicial e decisão homologatória de autocomposição extrajudicial de qualquer natureza: a conciliação ocorre em juízo (audiência) e a transação fora dele levada a juízo para homologação (p. ex., petição das partes). Este acordo extrajudicial, de qualquer natureza, homologado judicialmente, não precisa estar assinado por duas testemunhas.

d) Sentença arbitral: Não é preciso homologar em juízo. A execução se dá em processo autônomo, com citação do devedor. Não existe execução no tribunal arbitral.

f) Sentença estrangeira homologada pelo STJ ("exequatur"): A partir da homologação a sentença estrangeira passa a valer no Brasil.

g) Decisão interlocutória estrangeira, após a concessão do "exequatur" à carta rogatória pelo Superior Tribunal de Justiça: Trata-se de homologação de decisão interlocutória estrangeira.

h) Formal e certidão de partilha: são espécies de cartas de sentenças extraídas após o inventário e o arrolamento, indicando os herdeiros, os bens e a divisão deles. É título executivo contra alguém envolvido na ação que obsta o cumprimento da divisão, como um herdeiro ou o inventariante. Contra terceiros, deve ser proposta ação ordinária. Assim, a eficácia executiva é limitada ao inventariante, aos herdeiros e aos sucessores.

i) Crédito de auxiliar da justiça, quando as custas, emolumentos ou honorários tiverem sido aprovados por decisão judicial.

h) Outros títulos executivos judiciais: p. ex., execução provisória de decisão que concedeu a tutela antecipada, decisão inicial de monitoria quando não opostos embargos.

Art. 515. São títulos executivos judiciais, cujo cumprimento dar-se-á de acordo com os artigos previstos neste Título:

I - as decisões proferidas no processo civil que reconhecem a exigibilidade de obrigação de pagar quantia, de fazer, de não fazer ou de entregar coisa;

II - a decisão homologatória de autocomposição judicial;

III - a decisão homologatória de autocomposição extrajudicial de qualquer natureza;

IV - o formal e a certidão de partilha, exclusivamente em relação ao inventariante, aos herdeiros e aos sucessores a título singular ou universal;

V - o crédito de auxiliar da justiça, quando as custas, emolumentos ou honorários tiverem sido aprovados por decisão judicial;

VI - a sentença penal condenatória transitada em julgado;

VII - a sentença arbitral;

VIII - a sentença estrangeira homologada pelo Superior Tribunal de Justiça;

IX - a decisão interlocutória estrangeira, após a concessão do exequatur à carta rogatória pelo Superior Tribunal de Justiça;

X - (VETADO).

§ 1º *Nos casos dos incisos VI a IX (sentença penal condenatória, sentença arbitral, sentença estrangeira ou decisão interlocutória estrangeira devidamente homologada), o devedor será citado no juízo cível para o cumprimento da sentença ou para a liquidação no prazo de 15 (quinze) dias.*

§ 2º *A autocomposição judicial pode envolver sujeito estranho ao processo e versar sobre relação jurídica que não tenha sido deduzida em juízo.*

12) Títulos executivos extrajudiciais em espécie
Previsão no artigo 784, CPC e em leis especiais.

a) Letra de câmbio, nota promissória, duplicata, cheque, debêntures: são os títulos de crédito com força executiva. Precisa conter todos os requisitos essenciais.

b) Escritura pública ou outro documento público assinado pelo devedor: escritura é o documento lavrado pelo funcionário público ou por tabelião no exercício de suas funções. Documento público é aquele emitido por órgão público e assinado pelo devedor.

c) Documento particular assinado pelo devedor e por duas testemunhas: fora isso, não há forma prescrita. Qualquer obrigação pode ser abrangida.

d) Instrumento de transação referendado pelo Ministério Público, defensoria Pública ou pelos advogados dos transatores ou por conciliador ou mediador credenciado por tribunal: trata-se de transação extrajudicial não homologada pelo juiz.

e) Contratos garantidos por hipoteca, penhor, anticrese ou outro direito real de garantia: são os direitos reais de garantia (há obrigação principal garantida por um bem). O penhor recai sobre bens móveis, a hipoteca sobre imóveis. O que se executa é a obrigação, o débito, garantido pelo bem. Se não cumprir, busca-se o bem que foi dado como garantia.

f) Caução: visa garantir o pagamento de uma dívida, pode ser real (recair sobre um bem – direito real de garantia) ou fidejussória (é a fiança, que pode ser convencional, legal ou judicial). O fiador será executado se a obrigação principal não for paga, respeitado o benefício de ordem, se for o caso.

g) Seguros de vida: serve para facilitar o recebimento de indenização para os beneficiários. Outros seguros não são títulos executivos.

h) Foro e laudêmio: institutos da enfiteuse.

i) Aluguel e encargos acessórios (taxas, despesas de condomínio, água, luz, IPTU, etc.): para o despejo não se usa a execução, que serve só para receber valores.

j) Certidão de dívida ativa: A execução será a fiscal (Lei n. 6.830/80).

k) Crédito referente às contribuições ordinárias ou extraordinárias de condomínio edilício, previstas na respectiva convenção ou aprovadas em assembleia geral, desde que documentalmente comprovadas.

l) Certidão expedida por serventia notarial ou de registro relativa a valores de emolumentos e demais despesas devidas pelos atos por ela praticados, fixados nas tabelas estabelecidas em lei.

m) Outros títulos previstos em lei especial: cédulas hipotecárias, contrato de alienação fiduciária em garantia, prêmios de seguro, decisões do Tribunal de Contas, etc.

n) Honorários advocatícios: artigo 24, Lei n. 8.906/94 – é o contrato escrito de honorários, que se diferem dos fixados em sentença (títulos judiciais). O pedido deve conter provas da prestação do serviço.

Art. 784. São títulos executivos extrajudiciais:

I - a letra de câmbio, a nota promissória, a duplicata, a debênture e o cheque;

II - a escritura pública ou outro documento público assinado pelo devedor;

III - o documento particular assinado pelo devedor e por 2 (duas) testemunhas;

IV - o instrumento de transação referendado pelo Ministério Público, pela Defensoria Pública, pela Advocacia Pública, pelos advogados dos transatores ou por conciliador ou mediador credenciado por tribunal;

V - o contrato garantido por hipoteca, penhor, anticrepe ou outro direito real de garantia e aquele garantido por caução;

VI - o contrato de seguro de vida em caso de morte;

VII - o crédito decorrente de foro e laudêmio;

VIII - o crédito, documentalmente comprovado, decorrente de aluguel de imóvel, bem como de encargos acessórios, tais como taxas e despesas de condomínio;

IX - a certidão de dívida ativa da Fazenda Pública da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, correspondente aos créditos inscritos na forma da lei;

X - o crédito referente às contribuições ordinárias ou extraordinárias de condomínio edilício, previstas na respectiva convenção ou aprovadas em assembleia geral, desde que documentalmente comprovadas;

XI - a certidão expedida por serventia notarial ou de registro relativa a valores de emolumentos e demais despesas devidas pelos atos por ela praticados, fixados nas tabelas estabelecidas em lei;

XII - todos os demais títulos aos quais, por disposição expressa, a lei atribuir força executiva.

§ 1º A propositura de qualquer ação relativa a débito constante de título executivo não inibe o credor de promover-lhe a execução.

§ 2º Os títulos executivos extrajudiciais oriundos de país estrangeiro não dependem de homologação para serem executados.

§ 3º O título estrangeiro só terá eficácia executiva quando satisfeitos os requisitos de formação exigidos pela lei do lugar de sua celebração e quando o Brasil for indicado como o lugar de cumprimento da obrigação.

Art. 785. A existência de título executivo extrajudicial não impede a parte de optar pelo processo de conhecimento, a fim de obter título executivo judicial.

13) Responsabilidade patrimonial de terceiros

Em regra, o devedor tem responsabilidade patrimonial pelo pagamento de suas dívidas. Enquanto não houver o inadimplemento, a responsabilidade patrimonial encontra-se em estado latente ou potencial. Quando ele ocorrer, a responsabilidade patrimonial vai gerar a sujeição do bem ou do patrimônio de uma determinada pessoa ao cumprimento da obrigação inadimplida.

O devedor responde pela dívida com todos os seus bens, presentes e futuros, isto é, tanto os que existiam no patrimônio do devedor quando contraiu a obrigação quanto os que passaram a existir após ela. Isso inclui os bens alienados, se reconhecida judicialmente a invalidade da alienação. Contudo, existem determinados bens que são impenhoráveis.

O art. 790 do CPC traz as hipóteses de responsabilidade patrimonial de terceiros, que deverão prevalecer se a responsabilização do devedor for insuficiente.

a) Bens do sucessor a título singular: o sucessor singular é aquele que adquiriu bem do devedor quando ele já era litigioso, respondendo em se tratando de sentença proferida em ação fundada em direito real. É um caso em que há fraude à execução. Se a coisa litigiosa é alienada, a legitimidade das partes no litígio permanece a mesma e a sentença atinge o adquirente, ou seja, a alienação é ineficaz perante o credor, que pode buscar a coisa nas mãos do adquirente.

b) Bens dos sócios: enquanto a empresa for solvente, os bens dos sócios não poderão ser atingidos. Ainda que insolvente, os bens dos sócios só poderão o ser se o tipo de sociedade permitir (sociedade ilimitada) ou se for aplicada a teoria da desconsideração da personalidade jurídica (utilização fraudulenta da empresa, comprovada por atos que demonstrem a confusão patrimonial).

c) Bens do devedor em poder de terceiro: não é responsabilidade de terceiro, mas do próprio devedor, pois o bem lhe pertence.

d) Bens do cônjuge: dívida contraída por ambos os cônjuges, a responsabilidade é conjunta; dívida contraída por um deles, é conjunta apenas se a dívida foi convertida em proveito do casal, cabendo ao cônjuge que pretenda livrar a sua meação comprovar que não o foi.

e) Alienados ou gravados com ônus real em fraude à execução: o bem que foi transmitido para o seu adquirente em fraude à execução pode ser atingido, pois a alienação é ineficaz perante o credor.

f) Cujas alienação ou gravação com ônus real tenha sido anulada em razão do reconhecimento, em ação autônoma, de fraude contra credores: o bem foi transmitido em fraude contra credores e, em razão disso, a transmissão foi anulada.

Tanto na fraude à execução quanto na fraude contra credores, que é um instituto do direito civil, o devedor se desfaz de um bem, prejudicando o credor.

Na fraude contra credores não existe ação em curso ajuizada pelo credor, ocorrendo quando houve um ato capaz de diminuir ou onerar o patrimônio do devedor a ponto de não ser possível cobrar a dívida, isto é, deixa de existir o patrimônio, que é a garantia do pagamento: para

a sua caracterização, é preciso provar o prejuízo do credor, decorrente da insolvência do devedor, e também a má-fé do adquirente, pela demonstração de que ele sabia da insolvência do devedor quando adquiriu o bem (exceto no caso do artigo 159, CC, que trata da insolvência notória). Para o reconhecimento da fraude contra credores é preciso propor ação pauliana, também sendo possível arguir a matéria em questão prejudicial no curso de outros processos.

Já a fraude à execução pressupõe um processo pendente (ainda que de conhecimento, porque embora só na fase de execução a insolvência possa ser detectada, poderão ser atingidos todos os bens vendidos a partir da citação no processo de conhecimento), bem como a publicização da existência de tal processo mediante registro.

Conforme estabelece o artigo 792, CPC: "A alienação ou a oneração de bem é considerada fraude à execução: I - quando sobre o bem pender ação fundada em direito real ou com pretensão reipersecutória, desde que a pendência do processo tenha sido averbada no respectivo registro público, se houver; II - quando tiver sido averbada, no registro do bem, a pendência do processo de execução, na forma do art. 828; III - quando tiver sido averbado, no registro do bem, hipoteca judiciária ou outro ato de constrição judicial originário do processo onde foi arguida a fraude; IV - quando, ao tempo da alienação ou da oneração, tramitava contra o devedor ação capaz de reduzi-lo à insolvência; V - nos demais casos expressos em lei". Na fraude à execução, a má-fé do adquirente é presumida. Esta fraude é reconhecida na própria execução, em decisão interlocutória.

g) Do responsável, nos casos de desconsideração da personalidade jurídica: quando for acolhido o pedido de desconsideração da personalidade jurídica, feito em incidente próprio.

Art. 789. O devedor responde com todos os seus bens presentes e futuros para o cumprimento de suas obrigações, salvo as restrições estabelecidas em lei.

Art. 790. São sujeitos à execução os bens:

I - do sucessor a título singular, tratando-se de execução fundada em direito real ou obrigação reipersecutória;

II - do sócio, nos termos da lei;

III - do devedor, ainda que em poder de terceiros;

IV - do cônjuge ou companheiro, nos casos em que seus bens próprios ou de sua meação respondem pela dívida;

V - alienados ou gravados com ônus real em fraude à execução;

VI - cuja alienação ou gravação com ônus real tenha sido anulada em razão do reconhecimento, em ação autônoma, de fraude contra credores;

VII - do responsável, nos casos de desconsideração da personalidade jurídica.

Art. 791. Se a execução tiver por objeto obrigação de que seja sujeito passivo o proprietário de terreno submetido ao regime do direito de superfície, ou o superficiário, responderá pela dívida, exclusivamente, o direito real do qual é titular o executado, recaindo a penhora ou outros atos de constrição exclusivamente sobre o terreno, no primeiro caso, ou sobre a construção ou a plantação, no segundo caso.

§ 1º Os atos de constrição a que se refere o caput serão averbados separadamente na matrícula do imóvel, com a identificação do executado, do valor do crédito e do objeto sobre o qual recai o gravame, devendo o oficial destacar o bem que responde pela dívida, se o terreno, a construção ou a plantação, de modo a assegurar a publicidade da responsabilidade patrimonial de cada um deles pelas dívidas e pelas obrigações que a eles estão vinculadas.

§ 2º Aplica-se, no que couber, o disposto neste artigo à enfiteuse, à concessão de uso especial para fins de moradia e à concessão de direito real de uso.

Art. 792. A alienação ou a oneração de bem é considerada fraude à execução:

I - quando sobre o bem pender ação fundada em direito real ou com pretensão reipersecutória, desde que a pendência do processo tenha sido averbada no respectivo registro público, se houver;

II - quando tiver sido averbada, no registro do bem, a pendência do processo de execução, na forma do art. 828;

III - quando tiver sido averbado, no registro do bem, hipoteca judiciária ou outro ato de constrição judicial originário do processo onde foi arguida a fraude;

IV - quando, ao tempo da alienação ou da oneração, tramitava contra o devedor ação capaz de reduzi-lo à insolvência;

V - nos demais casos expressos em lei.

§ 1º A alienação em fraude à execução é ineficaz em relação ao exequente.

§ 2º No caso de aquisição de bem não sujeito a registro, o terceiro adquirente tem o ônus de provar que adotou as cautelas necessárias para a aquisição, mediante a exibição das certidões pertinentes, obtidas no domicílio do vendedor e no local onde se encontra o bem.

§ 3º Nos casos de desconsideração da personalidade jurídica, a fraude à execução verifica-se a partir da citação da parte cuja personalidade se pretende desconsiderar.

§ 4º Antes de declarar a fraude à execução, o juiz deverá intimar o terceiro adquirente, que, se quiser, poderá opor embargos de terceiro, no prazo de 15 (quinze) dias.

Art. 793. O exequente que estiver, por direito de retenção, na posse de coisa pertencente ao devedor não poderá promover a execução sobre outros bens senão depois de executada a coisa que se achar em seu poder.

Art. 794. O fiador, quando executado, tem o direito de exigir que primeiro sejam executados os bens do devedor situados na mesma comarca, livres e desembargados, indicando-os pormenorizadamente à penhora.

§ 1º Os bens do fiador ficarão sujeitos à execução se os do devedor, situados na mesma comarca que os seus, forem insuficientes à satisfação do direito do credor.

§ 2º O fiador que pagar a dívida poderá executar o afiançado nos autos do mesmo processo.

§ 3º O disposto no caput não se aplica se o fiador houver renunciado ao benefício de ordem.

Art. 795. Os bens particulares dos sócios não respondem pelas dívidas da sociedade, senão nos casos previstos em lei.

§ 1º O sócio réu, quando responsável pelo pagamento da dívida da sociedade, tem o direito de exigir que primeiro sejam executados os bens da sociedade.

§ 2º Incumbe ao sócio que alegar o benefício do § 1º nomear quantos bens da sociedade situados na mesma comarca, livres e desembargados, bastem para pagar o débito.

§ 3º O sócio que pagar a dívida poderá executar a sociedade nos autos do mesmo processo.

§ 4º Para a desconsideração da personalidade jurídica é obrigatória a observância do incidente previsto neste Código.

Art. 796. O espólio responde pelas dívidas do falecido, mas, feita a partilha, cada herdeiro responde por elas dentro das forças da herança e na proporção da parte que lhe coube.

14) Impenhorabilidades

Diante do princípio da menor onerosidade do devedor, existe uma preocupação de manter um patrimônio mínimo do devedor frente aos seus credores.

Algumas das impenhorabilidades estão previstas no artigo 833, CPC:

I – “os bens inalienáveis e os declarados, por ato voluntário, não sujeitos à execução”: nos termos do artigo 1711 do Código Civil, um terço do patrimônio dos cônjuges ao tempo do estabelecimento pode ser instituído como bem de família, mediante escritura pública ou testamento, sendo que necessariamente será abrangido imóvel, efetuando-se o respectivo registro.

II – “os móveis, pertences e utilidades domésticas que guarnecem a residência do executado, salvo os de elevado valor ou que ultrapassem as necessidades comuns correspondentes a um médio padrão de vida”: Segundo o STJ, refere-se ao médio padrão do povo da região. O excesso não é protegido, por exemplo, pode ser penhorada uma televisão se o devedor possui 4.

III – “os vestuários, bem como os pertences de uso pessoal do executado, salvo se de elevado valor”: joias podem ser penhoradas, aliança não. Por exemplo, um terno Armani poderia ser penhorado, pois é um vestuário de elevado valor.

IV – “os vencimentos, os subsídios, os soldos, os salários, as remunerações, os proventos de aposentadoria, as pensões, os pecúlios e os montepios, bem como as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e de sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal, ressalvado o §2º”: o salário só não pode ser penhorado se a dívida se referir a pensão alimentícia. Fora disso, não é possível penhorá-lo antes ou depois do pagamento. Se a penhora ocorrer depois, cabe ao devedor provar que aquela quantia era o seu salário.

V – “os livros, as máquinas, as ferramentas, os utensílios, os instrumentos ou outros bens móveis necessários ou úteis ao exercício de qualquer profissão”: não se penhoram objetos de trabalho da pessoa física, sendo que tais objetos representam a atividade principal de renda desta. O estoque e a matéria-prima podem ser penhorados conforme o caso.

VI – “o seguro de vida”: garantia do sustento dos herdeiros. A morte do devedor beneficiará os herdeiros e se a penhora ocorresse passaria a beneficiar o credor.

VII – “os materiais necessários para obras em andamento, salvo se essas forem penhoradas”: são os materiais de construção, enfim, não se interrompe a obra salvo se o imóvel for penhorado.

VIII – “a pequena propriedade rural, assim definida em lei, desde que trabalhada pela família”: não são as grandes fazendas, mas as propriedades rurais familiares. O entendimento do que seria uma propriedade pequena varia conforme a região (em Marília o máximo é de 14 ha).

IX – “os recursos públicos recebidos por instituições privadas para aplicação compulsória em educação, saúde ou assistência social”: se uma instituição privada recebe verba pública para estes fins, a verba não pode ser penhorada.

X – “a quantia depositada em caderneta de poupança, até o limite de 40 (quarenta) salários-mínimos”: a poupança é uma garantia de estabilidade do devedor, mas se ultrapassar o valor de 40 salários mínimos pode ser penhorada. Os fundos de investimento não são protegidos.

XI – “os recursos públicos do fundo partidário recebidos por partido político, nos termos da lei”: garantia da democracia, do processo eleitoral.

XII – “os créditos oriundos de alienação de unidades imobiliárias, sob regime de incorporação imobiliária, vinculados à execução da obra”: formaliza-se uma hipótese que já vinha firmada na jurisprudência, no sentido de que as unidades imobiliárias adquiridas de empreendimento em construção não são penhoráveis por dívidas do próprio empreendimento, apenas podendo recair eventual penhora sobre as unidades não alienadas.

A legislação especial também traz hipóteses de impenhorabilidade. A Lei n. 8.009/90 trata da impenhorabilidade do bem de família, que é o imóvel residencial do casal ou da entidade familiar e tudo que nele se agregar (equipamentos, construções, benfeitorias, plantações e móveis quitados) – artigo 1º. Nos termos da súmula 364 do STJ, os solteiros e viúvos também estão protegidos. Se um quarto do bem é alugado ou se constrói uma oficina na frente, a impenhorabilidade permanece. Se o bem é alugado, mas o aluguel paga a residência em outro local, a impenhorabilidade também permanece. A impenhorabilidade atinge os móveis de uma casa alugada, ainda que o locatário não possua residência própria. Se o casal residir em vários imóveis, somente o de menor valor será considerado impenhorável.

Os artigos 2º e 3º trazem as exceções. Excluem-se veículos de transporte, obras de arte e adornos suntuosos. É possível penhorar se a dívida for de pensão alimentícia, se referir-se aos direitos trabalhistas dos empregados da casa, etc.

O bem de família deixará de ser impenhorável se o devedor, na execução, oferecê-lo à penhora.

Nos termos do artigo 834, CPC, “podem ser penhorados, à falta de outros bens, os frutos e rendimentos dos bens inalienáveis, salvo se destinados à satisfação de prestação alimentícia”.

Diversas espécies de execução

O CPC trata de diversas espécies de execução: entrega de coisa certa e incerta, obrigação de fazer ou não fazer, por quantia certa contra devedor solvente e insolvente, por quantia certa contra a Fazenda Pública e de prestação alimentícia. É possível, inclusive, que uma espécie de execução se converta em outra, apesar do princípio do exato adimplemento da obrigação. Além disso, os procedimentos específicos variam conforme se trate de cumprimento de sentença ou execução autônoma.

1) Execução Imediata e Mediata**a) Execução Imediata ou Cumprimento de Sentença**
Tema abordado anteriormente.**b) Execução Mediata ou por processo autônomo****TÍTULO II****DAS DIVERSAS ESPÉCIES DE EXECUÇÃO****CAPÍTULO I
DISPOSIÇÕES GERAIS**

Art. 797. *Ressalvado o caso de insolvência do devedor, em que tem lugar o concurso universal, realiza-se a execução no interesse do exequente que adquire, pela penhora, o direito de preferência sobre os bens penhorados.*

Parágrafo único. *Recaindo mais de uma penhora sobre o mesmo bem, cada exequente conservará o seu título de preferência.*

Art. 798. **Ao propor a execução, incumbe ao exequente:**

*I - instruir a **petição inicial** com:*

*a) o título **executivo extrajudicial**;*

*b) o **demonstrativo do débito** atualizado até a data de propositura da ação, quando se tratar de execução por quantia certa;*

*c) a **prova de que se verificou a condição ou ocorreu o termo**, se for o caso;*

*d) a prova, se for o caso, de que **adimpliu a contraprestação** que lhe corresponde ou que lhe assegura o cumprimento, se o executado não for obrigado a satisfazer a sua prestação senão mediante a contraprestação do exequente;*

*II - **indicar**:*

*a) a **espécie de execução de sua preferência**, quando por mais de um modo puder ser realizada;*

*b) os **nomes completos** do exequente e do executado e seus números de inscrição no **Cadastro de Pessoas Físicas ou no Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica**;*

*c) os **bens suscetíveis de penhora**, sempre que possível.*

Parágrafo único. *O **demonstrativo do débito** deverá conter:*

*I - o índice de **correção monetária** adotado;*

*II - a **taxa de juros** aplicada;*

*III - os termos **inicial e final** de incidência do índice de correção monetária e da taxa de juros utilizados;*

*IV - a **periodicidade** da capitalização dos juros, se for o caso;*

*V - a **especificação** de desconto obrigatório realizado.*

Art. 799. *Incumbe ainda ao exequente:*

I - requerer a intimação do credor pignoratício, hipotecário, anticrético ou fiduciário, quando a penhora recair sobre bens gravados por penhor, hipoteca, anticrese ou alienação fiduciária;

II - requerer a intimação do titular de usufruto, uso ou habitação, quando a penhora recair sobre bem gravado por usufruto, uso ou habitação;

III - requerer a intimação do promitente comprador, quando a penhora recair sobre bem em relação ao qual haja promessa de compra e venda registrada;

IV - requerer a intimação do promitente vendedor, quando a penhora recair sobre direito aquisitivo derivado de promessa de compra e venda registrada;

V - requerer a intimação do superficiário, enfiteuta ou concessionário, em caso de direito de superfície, enfiteuse, concessão de uso especial para fins de moradia ou concessão de direito real de uso, quando a penhora recair sobre imóvel submetido ao regime do direito de superfície, enfiteuse ou concessão;

VI - requerer a intimação do proprietário de terreno com regime de direito de superfície, enfiteuse, concessão de uso especial para fins de moradia ou concessão de direito real de uso, quando a penhora recair sobre direitos do superficiário, do enfiteuta ou do concessionário;

VII - requerer a intimação da sociedade, no caso de penhora de quota social ou de ação de sociedade anônima fechada, para o fim previsto no art. 876, § 7º;

VIII - pleitear, se for o caso, medidas urgentes;

IX - proceder à averbação em registro público do ato de propositura da execução e dos atos de constrição realizados, para conhecimento de terceiros.

Art. 800. *Nas **obrigações alternativas**, quando a escolha couber ao devedor, esse será citado para exercer a opção e realizar a prestação dentro de 10 (dez) dias, se outro prazo não lhe foi determinado em lei ou em contrato.*

§ 1º *Devolver-se-á ao credor a opção, se o devedor não a exercer no prazo determinado.*

§ 2º *A escolha será indicada na petição inicial da execução quando couber ao credor exercê-la.*

Art. 801. *Verificando que a petição inicial está **incompleta** ou que não está acompanhada dos documentos indispensáveis à propositura da execução, o juiz **determinará que o exequente a corrija, no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de indeferimento.***

Art. 802. *Na execução, o **despacho** que ordena a citação, desde que realizada em observância ao disposto no § 2º do art. 240, **interrompe a prescrição**, ainda que proferido por juízo incompetente.*

Parágrafo único. *A interrupção da prescrição retroagirá à data de propositura da ação.*

Art. 803. **É nula a execução se:**

*I - o **título** executivo extrajudicial **não corresponder a obrigação certa, líquida e exigível**;*

*II - o **executado não for regularmente citado**;*

*III - for instaurada **antes de se verificar a condição ou de ocorrer o termo.***

Parágrafo único. *A nulidade de que cuida este artigo será pronunciada pelo juiz, de ofício ou a requerimento da parte, independentemente de embargos à execução.*

Art. 804. A **alienação de bem gravado** por penhor, hipoteca ou anticrese será **ineficaz em relação ao credor** pignoratício, hipotecário ou anticrético **não intimado**.

§ 1º A alienação de bem objeto de promessa de compra e venda ou de cessão registrada será ineficaz em relação ao promitente comprador ou ao cessionário não intimado.

§ 2º A alienação de bem sobre o qual tenha sido instituído direito de superfície, seja do solo, da plantaçao ou da construção, será ineficaz em relação ao concedente ou ao concessionário não intimado.

§ 3º A alienação de direito aquisitivo de bem objeto de promessa de venda, de promessa de cessão ou de alienação fiduciária será ineficaz em relação ao promitente vendedor, ao promitente cedente ou ao proprietário fiduciário não intimado.

§ 4º A alienação de imóvel sobre o qual tenha sido instituída enfiteuse, concessão de uso especial para fins de moradia ou concessão de direito real de uso será ineficaz em relação ao enfiteuta ou ao concessionário não intimado.

§ 5º A alienação de direitos do enfiteuta, do concessionário de direito real de uso ou do concessionário de uso especial para fins de moradia será ineficaz em relação ao proprietário do respectivo imóvel não intimado.

§ 6º A alienação de bem sobre o qual tenha sido instituído usufruto, uso ou habitação será ineficaz em relação ao titular desses direitos reais não intimado.

Art. 805. Quando por **vários meios** o exequente puder promover a execução, o juiz mandará que se faça pelo modo **menos gravoso para o executado**.

Parágrafo único. Ao executado que alegar ser a medida executiva mais gravosa incumbe indicar outros meios mais eficazes e menos onerosos, sob pena de manutenção dos atos executivos já determinados.

2) Execução Específica

Na execução específica busca-se fazer com que o credor obtenha o mesmo resultado que teria se o devedor satisfizesse voluntariamente a sua obrigação. Isto é, são específicas as execuções que envolvem obrigações de fazer, não fazer, entregar coisa. O pagamento de quantia certa não é obrigação específica.

A conversão de uma obrigação específica em não específica tem previsão legal, a chamada conversão em perdas e danos. Entretanto, ela somente ocorrerá em último caso. Antes da conversão em perdas e danos, a lei fornece mecanismos para obtenção de resultado equivalente que podem ser utilizados pelo juiz (meios de coerção e sub-rogação). Se estes meios não forem eficazes e a obrigação for infungível, nada resta ao credor senão a conversão em perdas e danos.

Os meios de coerção influenciam a vontade do devedor, pressionando-o, como as multas diárias. Já os de sub-rogação são aqueles em que o Estado se substitui ao devedor no cumprimento da obrigação, como é o caso da busca e apreensão, da remoção de pessoas e do desfazimento de obras.

O CPC trata da execução específica das obrigações de fazer e não fazer. A conversão em perdas e danos somente deve ocorrer quando não for possível a tutela específica ou a providência prática equivalente (cumprimento de obrigação diversa, porém semelhante, que satisfaça o credor) ou quando o credor, após o insucesso na execução específica, o requerer.

Assim, a conversão em perdas e danos é algo excepcional, que pode ocorrer em duas hipóteses: a) a requerimento do autor (o credor não pode preferir as perdas e danos, mas não está obrigado a esgotar todas as medidas possíveis para a tutela específica); b) se impossível a tutela específica ou a obtenção do resultado prático equivalente (artigos 816 e 821, CPC).

3) Da Multa

A matéria está disciplinada no artigo 537, CPC, que prescreve que nas execuções de obrigações, fungíveis ou não, o juiz poderá aplicar a multa em caso de inadimplemento, independentemente do uso de outros meios de sub-rogação. O valor fixado deve ser capaz de afetar a vontade do devedor.

Pode ser fixada na sentença, no curso da execução ou a título de tutela antecipada. A parte é intimada a cumprir a obrigação num prazo determinado, sob pena de pagar a multa a partir do vencimento.

Mesmo se a obrigação for cumprida com atraso ou convertida em perdas e danos, a multa será devida pelo tempo que perdurou.

O juiz pode reduzir o valor total se ele tiver se tornado excessivo. Não pode a multa extrapolar os limites do razoável ou tornar-se fonte de enriquecimento sem causa. O CPC diz que a multa não poderá exceder o valor da obrigação.

Se a multa tiver corrido por tempo suficiente e a obrigação não tiver sido cumprida, o juiz dará por encerrada sua incidência e fará uso de outros meios de correção ou converter a obrigação em perdas e danos.

Conforme a jurisprudência, a titularidade da multa é da própria parte que foi prejudicada pelo não cumprimento da obrigação.

4) Procedimento em comum das execuções

Os processos sincréticos de execução se iniciam por petição simples, se referindo apenas a uma fase processual. Mas todos os processos autônomos de execução começam com uma petição inicial, com partes, pedidos, causa de pedir. Devem ser juntados os seguintes documentos: procuração, comprovante de recolhimento de custas, título executivo, memória discriminada de cálculo na execução por quantia. É permitida a emenda à inicial.

Após, o devedor será citado para pagar, entregar a coisa, cumprir a obrigação de fazer ou não fazer. A citação pode ocorrer tanto por mandado (pessoal ou hora certa) quanto por edital. A citação válida produz os seguintes efeitos na execução: a) torna litigiosa a coisa, ou seja, as alienações capazes de reduzir o devedor à insolvência são ineficazes perante o credor; b) interrompe a prescrição, destacando-se que a citação não precisa ser ordenada por juízo competente (o título extrajudicial pode prescrever de diversas formas, conforme a lei; o judicial prescreve se o credor ficar inerte por 6 meses, os autos forem para arquivado e lá permanecerem pelo prazo da ação principal); c) constitui o devedor em mora, se ele já não estiver anteriormente (por termo ou notificação), incidindo a partir de então os juros moratórios.

5) Execução para entrega de coisa certa

Coisa certa é aquela individualizada, que é um objeto específico e determinado desde o início.

O processo poderá ser autônomo ou sincrético, a depender da natureza do título. Assim, será possível a execução imediata e específica ao mesmo tempo.

Procedimento no processo autônomo: O juiz mandará citar o réu, fixando desde logo os honorários devidos em caso de pagamento. Da juntada do mandado, o devedor terá que entregar a coisa ou opor embargos. Entregue a coisa, extingue-se a execução. Não entregue, expedir-se o mandado de imissão de posse ou de busca e apreensão, seguindo o prazo para embargos. Se eles não forem opostos ou forem julgados improcedentes, extingue-se a execução e a posse torna-se definitiva.

Quando a entrega da coisa se tornar impossível, o credor pode exigir o valor dela, além das perdas e danos, apurados em liquidação por arbitramento incidente.

6) Execução para entrega de coisa incerta

Coisa incerta é um objeto não determinável de início, que se descreve apenas em gênero e quantidade.

Nos termos do artigo 244, CC, em regra, a escolha é do devedor, que deverá dar a coisa média. A escolha pode ser impugnada pelo credor e pelo devedor.

O devedor será citado para entregar a coisa, determinada pelo gênero e quantidade, já individualizada. Se a escolha competir ao credor, o mesmo deverá fazer as indicações na inicial.

7) Execução de obrigação de fazer e de não fazer

A execução poderá ser mediata ou imediata, mas sempre será específica se abranger obrigação de fazer ou não fazer.

Vale destacar que na obrigação de fazer o devedor compromete-se a uma prestação, consistente em atos ou serviços. Difere-se da obrigação de dar, porque o interesse do credor recai sobre a conduta do devedor e não sobre a coisa em si. Contudo, as obrigações poderão ser fungíveis (com possibilidade de cumprimento por um terceiro que não o devedor) ou infungíveis (somente podendo ser cumpridas pelo devedor): nas fungíveis, é possível usar meios de coerção e de sub-rogação; nas infungíveis, somente meios de coerção. Se a obrigação é personalíssima (infungível) e os meios falharem, nada resta senão a conversão em perdas e danos.

Se o devedor é condenado a uma obrigação de fazer o não fazer, o juiz determinará providências que assegurem o resultado prático equivalente ao do adimplemento. Eventualmente, caberá a conversão em perdas e danos, que somente ocorrerá se não for possível o cumprimento nos moldes específicos, embora o credor não precise esgotar os meios de coerção/sub-rogação. Quanto à multa, será devida se ocorrer a conversão em perdas e danos pelo tempo que perdurou; que poderá ser determinada em tutela antecipada, na sentença ou no curso da execução. Outras medidas poderão ser adotadas pelo juiz para assegurar o exato adimplemento da obrigação: busca e apreensão, remoção de pessoas e coisas, desfazimento de obras e impedimento de atividade nociva, se necessário com requisição de força policial.

Quando o objeto da execução for obrigação de fazer, o devedor será citado para satisfazê-la no prazo que o juiz lhe assinar, se outro não estiver determinado no título executivo. Então, o devedor é citado para cumprir a obrigação no prazo do título ou, se ele não existir, no que o juiz achar razoável. Da juntada do mandado citatório aos autos, o devedor terá 15 dias para embargar, sem prejuízo do prazo para cumprir a obrigação. É possível fixar multa diária (meio de coerção), de ofício ou a requerimento da parte.

Não sendo eficazes os meios coativos, o credor poderá optar pela sub-rogação ou requerer a conversão em perdas e danos: se, no prazo fixado, o devedor não satisfizer a obrigação, é lícito ao credor, nos próprios autos do processo, requerer que ela seja executada à custa do devedor, ou haver perdas e danos; caso em que ela se converte em indenização. Se houver conversão em perdas e danos, há liquidação incidente, seguindo-se para a execução por quantia certa do valor apurado.

Se o credor optar pelo cumprimento da obrigação por terceiro às custas do devedor, deverá efetuar o adiantamento das despesas. Apresentada a proposta pelo terceiro, as partes se manifestarão e o juiz a examinará. Prestado o serviço, as partes serão ouvidas. Não havendo ou não sendo pertinentes as impugnações, o juiz dará por cumprida a obrigação. Se a prestação for inadequada, o credor poderá concluir ou reparar a obra às custas do devedor. Nos dias seguintes à proposta do terceiro, o credor pode exercer preferência e ele mesmo cumprir a obrigação ou mandar cumprir sob a sua vigilância.

Na obrigação infungível, não é possível o cumprimento da obrigação às custas do devedor, que é um meio de sub-rogação. Somente resta a conversão em perdas e danos e o meio de coerção for ineficaz (multa diária).

O mesmo vale para as obrigações de não fazer, só que o devedor será citado para desfazer o ato praticado em contrariedade com uma abstenção assumida. Se não o fizer, o credor pode exigir que o ato seja desfeito por terceiro às custas do devedor. Se isso não for possível, a obrigação resolve-se em perdas e danos.

CAPÍTULO VI**DO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA QUE RECONHEÇA A EXIGIBILIDADE DE OBRIGAÇÃO DE FAZER, DE NÃO FAZER OU DE ENTREGAR COISA****Seção I****Do Cumprimento de Sentença que Reconheça a Exigibilidade de Obrigação de Fazer ou de Não Fazer**

Art. 536. No cumprimento de sentença que reconheça a exigibilidade de obrigação de fazer ou de não fazer, o juiz poderá, de ofício ou a requerimento, para a efetivação da tutela específica ou a obtenção de tutela pelo resultado prático equivalente, determinar as medidas necessárias à satisfação do exequente.

§ 1º Para atender ao disposto no caput, o juiz poderá determinar, entre outras medidas, a imposição de multa, a busca e apreensão, a remoção de pessoas e coisas, o desfazimento de obras e o impedimento de atividade nociva, podendo, caso necessário, requisitar o auxílio de força policial.

§ 2º O mandado de busca e apreensão de pessoas e coisas será cumprido por 2 (dois) oficiais de justiça, observando-se o disposto no art. 846, §§ 1º a 4º, se houver necessidade de arrombamento.

§ 3º O executado incidirá nas penas de litigância de má-fé quando injustificadamente descumprir a ordem judicial, sem prejuízo de sua responsabilização por crime de desobediência.

§ 4º No cumprimento de sentença que reconheça a exigibilidade de obrigação de fazer ou de não fazer, aplica-se o art. 525, no que couber.

§ 5º O disposto neste artigo aplica-se, no que couber, ao cumprimento de sentença que reconheça deveres de fazer e de não fazer de natureza não obrigacional.

Art. 537. A multa independe de requerimento da parte e poderá ser aplicada na fase de conhecimento, em tutela provisória ou na sentença, ou na fase de execução, desde que seja suficiente e compatível com a obrigação e que se determine prazo razoável para cumprimento do preceito.

§ 1º O juiz poderá, de ofício ou a requerimento, modificar o valor ou a periodicidade da multa vincenda ou excluí-la, caso verifique que:

I - se tornou insuficiente ou excessiva;

II - o obrigado demonstrou cumprimento parcial superveniente da obrigação ou justa causa para o descumprimento.

§ 2º O valor da multa será devido ao exequente.

§ 3º A decisão que fixa a multa é passível de cumprimento provisório, devendo ser depositada em juízo, permitido o levantamento do valor após o trânsito em julgado da sentença favorável à parte.

§ 4º A multa será devida desde o dia em que se configurar o descumprimento da decisão e incidirá enquanto não for cumprida a decisão que a tiver cominado.

§ 5º O disposto neste artigo aplica-se, no que couber, ao cumprimento de sentença que reconheça deveres de fazer e de não fazer de natureza não obrigacional.

Seção II

Do Cumprimento de Sentença que Reconheça a Exigibilidade de Obrigação de Entregar Coisa

Art. 538. Não cumprida a obrigação de entregar coisa no prazo estabelecido na sentença, será expedido mandado de busca e apreensão ou de imissão na posse em favor do credor, conforme se tratar de coisa móvel ou imóvel.

§ 1º A existência de benfeitorias deve ser alegada na fase de conhecimento, em contestação, de forma discriminada e com atribuição, sempre que possível e justificadamente, do respectivo valor.

§ 2º O direito de retenção por benfeitorias deve ser exercido na contestação, na fase de conhecimento.

§ 3º Aplicam-se ao procedimento previsto neste artigo, no que couber, as disposições sobre o cumprimento de obrigação de fazer ou de não fazer.

[...]

CAPÍTULO II DA EXECUÇÃO PARA A ENTREGA DE COISA

Seção I Da Entrega de Coisa Certa

Art. 806. O devedor de obrigação de entrega de coisa certa, constante de título executivo extrajudicial, será citado para, em 15 (quinze) dias, satisfazer a obrigação.

§ 1º Ao despachar a inicial, o juiz poderá fixar multa por dia de atraso no cumprimento da obrigação, ficando o respectivo valor sujeito a alteração, caso se revele insuficiente ou excessivo.

§ 2º Do mandado de citação constará ordem para imissão na posse ou busca e apreensão, conforme se tratar de bem imóvel ou móvel, cujo cumprimento se dará de imediato, se o executado não satisfizer a obrigação no prazo que lhe foi designado.

Art. 807. Se o executado entregar a coisa, será lavrado o termo respectivo e considerada satisfeita a obrigação, prosseguindo-se a execução para o pagamento de frutos ou o ressarcimento de prejuízos, se houver.

Art. 808. Alienada a coisa quando já litigiosa, será expedido mandado contra o terceiro adquirente, que somente será ouvido após depositá-la.

Art. 809. O exequente tem direito a receber, além de perdas e danos, o valor da coisa, quando essa se deteriorar, não lhe for entregue, não for encontrada ou não for reclamada do poder de terceiro adquirente.

§ 1º Não constando do título o valor da coisa e sendo impossível sua avaliação, o exequente apresentará estimativa, sujeitando-a ao arbitramento judicial.

§ 2º Serão apurados em liquidação o valor da coisa e os prejuízos.

Art. 810. Havendo benfeitorias indenizáveis feitas na coisa pelo executado ou por terceiros de cujo poder ela houver sido tirada, a liquidação prévia é obrigatória.

Parágrafo único. Havendo saldo:

I - em favor do executado ou de terceiros, o exequente o depositará ao requerer a entrega da coisa;

II - em favor do exequente, esse poderá cobrá-lo nos autos do mesmo processo.

Seção II Da Entrega de Coisa Incerta

Art. 811. Quando a execução recair sobre coisa determinada pelo gênero e pela quantidade, o executado será citado para entregá-la individualizada, se lhe couber a escolha.

Parágrafo único. Se a escolha couber ao exequente, esse deverá indicá-la na petição inicial.

Art. 812. Qualquer das partes poderá, no prazo de 15 (quinze) dias, impugnar a escolha feita pela outra, e o juiz decidirá de plano ou, se necessário, ouvindo perito de sua nomeação.

Art. 813. Aplicar-se-ão à execução para entrega de coisa incerta, no que couber, as disposições da Seção I deste Capítulo.

CAPÍTULO III DA EXECUÇÃO DAS OBRIGAÇÕES DE FAZER OU DE NÃO FAZER

Seção I Disposições Comuns

Art. 814. Na execução de obrigação de fazer ou de não fazer fundada em título extrajudicial, ao despachar a inicial, o juiz fixará multa por período de atraso no cumprimento da obrigação e a data a partir da qual será devida.

Parágrafo único. Se o valor da multa estiver previsto no título e for excessivo, o juiz poderá reduzi-lo.

Seção II Da Obrigação de Fazer

Art. 815. Quando o objeto da execução for obrigação de fazer, o executado será citado para satisfazê-la no prazo que o juiz lhe designar, se outro não estiver determinado no título executivo.

Art. 816. Se o executado não satisfizer a obrigação no prazo designado, é lícito ao exequente, nos próprios autos do processo, requerer a satisfação da obrigação à custa do executado ou perdas e danos, hipótese em que se converterá em indenização.

Parágrafo único. O valor das perdas e danos será apurado em liquidação, seguindo-se a execução para cobrança de quantia certa.

Art. 817. Se a obrigação puder ser satisfeita por terceiro, é lícito ao juiz autorizar, a requerimento do exequente, que aquele a satisfaça à custa do executado.

Parágrafo único. O exequente adiantará as quantias previstas na proposta que, ouvidas as partes, o juiz houver aprovado.

Art. 818. Realizada a prestação, o juiz ouvirá as partes no prazo de 10 (dez) dias e, não havendo impugnação, considerará satisfeita a obrigação.

Parágrafo único. Caso haja impugnação, o juiz a decidirá.

Art. 819. Se o terceiro contratado não realizar a prestação no prazo ou se o fizer de modo incompleto ou defeituoso, poderá o exequente requerer ao juiz, no prazo de 15 (quinze) dias, que o autorize a concluí-la ou a repará-la à custa do contratante.

Parágrafo único. Ouvido o contratante no prazo de 15 (quinze) dias, o juiz mandará avaliar o custo das despesas necessárias e o condenará a pagá-lo.

Art. 820. Se o exequente quiser executar ou mandar executar, sob sua direção e vigilância, as obras e os trabalhos necessários à realização da prestação, terá preferência, em igualdade de condições de oferta, em relação ao terceiro.

Parágrafo único. O direito de preferência deverá ser exercido no prazo de 5 (cinco) dias, após aprovada a proposta do terceiro.

Art. 821. Na obrigação de fazer, quando se convencionar que o executado a satisfaça pessoalmente, o exequente poderá requerer ao juiz que lhe assinie prazo para cumpri-la.

Parágrafo único. Havendo recusa ou mora do executado, sua obrigação pessoal será convertida em perdas e danos, caso em que se observará o procedimento de execução por quantia certa.

Seção III Da Obrigação de Não Fazer

Art. 822. Se o executado praticou ato a cuja abstenção estava obrigado por lei ou por contrato, o exequente requererá ao juiz que assinie prazo ao executado para desfazê-lo.

Art. 823. Havendo recusa ou mora do executado, o exequente requererá ao juiz que mande desfazer o ato à custa daquele, que responderá por perdas e danos.

Parágrafo único. Não sendo possível desfazer-se o ato, a obrigação resolve-se em perdas e danos, caso em que, após a liquidação, se observará o procedimento de execução por quantia certa.

8) Execução por Quantia Certa contra Devedor Solvente

A execução por quantia certa contra devedor solvente possui uma essência semelhante em se tratando de título judicial ou extrajudicial.

Se o título for judicial, em regra, o processo será sincrético, isto é, a execução será uma fase após o processo de conhecimento, o cumprimento de sentença. Se o título for extrajudicial, o processo será autônomo. No processo autônomo não será necessária uma petição inicial para se dar início à execução, mas apenas uma petição simples.

Na execução por quantia certa de título judicial, temos um devedor que foi condenado a pagar a um credor uma quantia certa e, mesmo com uma condenação transitada em julgado o determinando, não o fez no prazo de quinze dias (em regra, por depósito judicial).

O devedor não precisa ser intimado para cumprir a obrigação no prazo de 15 dias, pois foi intimado do teor da sentença condenatória assim que ela foi publicada (o advogado que é intimado, mas é dever do advogado comunicar o seu cliente, respondendo se não o fizer). Isso se extrai da redação do artigo, que não exige a intimação do devedor sobre o seu teor.

Decorrido o prazo, o credor irá fazer uma manifestação simples, com a memória do cálculo (já com acréscimo da multa de 10% + juros e correção monetária), requerendo a expedição de mandado de penhora e avaliação. O devedor será intimado, nunca citado.

O procedimento da penhora será exatamente o mesmo que o do título extrajudicial, exceto no tocante à defesa. Inclusive, ocorrerá a indicação dos bens a serem penhorados na manifestação. Efetuada a penhora, a intimação, a princípio, será feita na pessoa do advogado do devedor, mas poderá ser feita por carta ou mandado diretamente ao mesmo; o devedor terá 15 dias para apresentar impugnação.

Eis a disciplina:

CAPÍTULO III
DO CUMPRIMENTO DEFINITIVO DA SENTENÇA
QUE RECONHECE A EXIGIBILIDADE DE OBRIGAÇÃO DE
PAGAR QUANTIA CERTA

Art. 523. No caso de condenação em quantia certa, ou já fixada em liquidação, e no caso de decisão sobre parcela incontroversa, o cumprimento definitivo da sentença far-se-á a requerimento do exequente, sendo o executado **intimado para pagar o débito, no prazo de 15 (quinze) dias, acrescido de custas, se houver.**

§ 1º **Não ocorrendo pagamento voluntário** no prazo do caput, o débito será **acrescido de multa de dez por cento** e, também, de **honorários de advogado de dez por cento.**

§ 2º Efetuado o **pagamento parcial** no prazo previsto no caput, a multa e os honorários previstos no § 1º **incidirão sobre o restante.**

§ 3º **Não efetuado tempestivamente** o pagamento voluntário, será expedido, desde logo, **mandado de penhora e avaliação**, seguindo-se os atos de expropriação.

Art. 524. O **requerimento** previsto no art. 523 será instruído com **demonstrativo discriminado e atualizado do crédito**, devendo a petição conter:

I - o **nome completo**, o número de **inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas ou no Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica** do exequente e do executado, observado o disposto no art. 319, §§ 1º a 3º;

II - o índice de **correção monetária** adotado;

III - os **juros aplicados e as respectivas taxas**;

IV - o **termo inicial e o termo final** dos juros e da correção monetária utilizados;

V - a **periodicidade da capitalização** dos juros, se for o caso;

VI - especificação dos eventuais **descontos obrigatórios** realizados;

VII - indicação dos **bens passíveis de penhora**, sempre que possível.

§ 1º Quando o valor apontado no demonstrativo **aparentemente exceder os limites da condenação**, a execução será **iniciada pelo valor pretendido, mas a penhora terá por base a importância que o juiz entender adequada.**

§ 2º Para a verificação dos cálculos, o juiz poderá valer-se de **contabilista** do juízo, que terá o prazo máximo de 30 (trinta) dias para efetuá-la, exceto se outro lhe for determinado.

§ 3º Quando a elaboração do demonstrativo depender de **dados em poder de terceiros ou do executado**, o **juiz poderá requisitá-los**, sob cominação do crime de desobediência.

§ 4º Quando a complementação do demonstrativo depender de **dados adicionais em poder do executado**, o juiz poderá, a requerimento do exequente, **requisitá-los**, fixando prazo de até 30 (trinta) dias para o cumprimento da diligência.

§ 5º Se os dados adicionais a que se refere o § 4º não forem apresentados pelo executado, sem justificativa, no prazo designado, reputar-se-ão **corretos os cálculos apresentados pelo exequente** apenas com base nos dados de que dispõe.

[...] (art. 525 = impugnação à execução)

Art. 526. É lícito ao réu, antes de ser intimado para o cumprimento da sentença, comparecer em juízo e oferecer em **pagamento o valor que entender devido, apresentando memória discriminada do cálculo.**

§ 1º O **autor será ouvido no prazo de 5 (cinco) dias**, podendo impugnar o valor depositado, sem prejuízo do levantamento do depósito a título de parcela incontroversa.

§ 2º Concluindo o juiz pela **insuficiência do depósito**, sobre a diferença incidirão **multa de dez por cento e honorários advocatícios**, também fixados em dez por cento, seguindo-se a execução com penhora e atos subsequentes.

§ 3º Se o **autor não se opuser**, o juiz declarará **satisfeita a obrigação** e extinguirá o processo.

Art. 527. **Aplicam-se** as disposições deste Capítulo ao **cumprimento provisório da sentença**, no que couber.

Já a execução por quantia certa de devedor solvente de título extrajudicial começa com uma petição inicial, acompanhada do título, comprovante de custas, memorial de cálculo e procuração. O valor da causa será o do débito atualizado. Devem ser requeridas as intimações do cônjuge e do credor com garantia real, se for o caso.

Se estiver em termos, o juiz determina a citação para pagamento. Se o devedor pagar, extingue-se a execução, se não o fizer, seus bens serão penhorados, mas o credor também poderá indicar os bens a serem penhorados na inicial. O devedor será intimado da penhora na pessoa do advogado, a não ser que não o tenha. Sem prejuízo da penhora, fluirá o prazo de 15 dias para interposição de embargos a partir da juntada do mandado de citação.

CAPÍTULO IV
DA EXECUÇÃO POR QUANTIA CERTA

Seção I
Disposições Gerais

Art. 824. A execução por quantia certa realiza-se pela expropriação de bens do executado, ressalvadas as execuções especiais.

Art. 825. A expropriação consiste em:

I - adjudicação;

II - alienação;

III - apropriação de frutos e rendimentos de empresa ou de estabelecimentos e de outros bens.

Art. 826. Antes de adjudicados ou alienados os bens, o executado pode, a todo tempo, remir a execução, pagando ou consignando a importância atualizada da dívida, acrescida de juros, custas e honorários advocatícios.

Seção II
Da Citação do Devedor e do Arresto

Art. 827. Ao despachar a inicial, o juiz fixará, de plano, os honorários advocatícios de dez por cento, a serem pagos pelo executado.

§ 1º No caso de integral pagamento no prazo de 3 (três) dias, o valor dos honorários advocatícios será reduzido pela metade.

§ 2º O valor dos honorários poderá ser elevado até vinte por cento, quando rejeitados os embargos à execução, podendo a majoração, caso não opostos os embargos, ocorrer ao final do procedimento executivo, levando-se em conta o trabalho realizado pelo advogado do exequente.

Art. 828. O exequente poderá obter certidão de que a execução foi admitida pelo juiz, com identificação das partes e do valor da causa, para fins de averbação no registro de imóveis, de veículos ou de outros bens sujeitos a penhora, arresto ou indisponibilidade.

§ 1º No prazo de 10 (dez) dias de sua concretização, o exequente deverá comunicar ao juízo as averbações efetivadas.

§ 2º Formalizada penhora sobre bens suficientes para cobrir o valor da dívida, o exequente providenciará, no prazo de 10 (dez) dias, o cancelamento das averbações relativas àqueles não penhorados.

§ 3º O juiz determinará o cancelamento das averbações, de ofício ou a requerimento, caso o exequente não o faça no prazo.

§ 4º Presume-se em fraude à execução a alienação ou a oneração de bens efetuada após a averbação.

§ 5º O exequente que promover averbação manifestamente indevida ou não cancelar as averbações nos termos do § 2º indenizará a parte contrária, processando-se o incidente em autos apartados.

Art. 829. O executado será citado para pagar a dívida no prazo de 3 (três) dias, contado da citação.

§ 1º Do mandado de citação constarão, também, a ordem de penhora e a avaliação a serem cumpridas pelo oficial de justiça tão logo verificado o não pagamento no prazo assinalado, de tudo lavrando-se auto, com intimação do executado.

§ 2º A penhora recairá sobre os bens indicados pelo exequente, salvo se outros forem indicados pelo executado e aceitos pelo juiz, mediante demonstração de que a constrição proposta lhe será menos onerosa e não trará prejuízo ao exequente.

Art. 830. Se o oficial de justiça não encontrar o executado, arrestar-lhe-á tantos bens quantos bastem para garantir a execução.

§ 1º Nos 10 (dez) dias seguintes à efetivação do arresto, o oficial de justiça procurará o executado 2 (duas) vezes em dias distintos e, havendo suspeita de ocultação, realizará a citação com hora certa, certificando pormenorizadamente o ocorrido.

§ 2º Incumbe ao exequente requerer a citação por edital, uma vez frustradas a pessoal e a com hora certa.

§ 3º Aperfeiçoada a citação e transcorrido o prazo de pagamento, o arresto converter-se-á em penhora, independentemente de termo.

Seção III Da Penhora, do Depósito e da Avaliação

Subseção I Do Objeto da Penhora

Art. 831. A penhora deverá recair sobre tantos bens quantos bastem para o pagamento do principal atualizado, dos juros, das custas e dos honorários advocatícios.

Art. 832. Não estão sujeitos à execução os bens que a lei considera impenhoráveis ou inalienáveis.

Art. 833. São impenhoráveis:

I - os bens inalienáveis e os declarados, por ato voluntário, não sujeitos à execução;

II - os móveis, os pertences e as utilidades domésticas que guarneçam a residência do executado, salvo os de elevado valor ou os que ultrapassem as necessidades comuns correspondentes a um médio padrão de vida;

III - os vestuários, bem como os pertences de uso pessoal do executado, salvo se de elevado valor;

IV - os vencimentos, os subsídios, os soldos, os salários, as remunerações, os proventos de aposentadoria, as pensões, os pecúlios e os montepios, bem como as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e de sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal, ressalvado o § 2º;

V - os livros, as máquinas, as ferramentas, os utensílios, os instrumentos ou outros bens móveis necessários ou úteis ao exercício da profissão do executado;

VI - o seguro de vida;

VII - os materiais necessários para obras em andamento, salvo se essas forem penhoradas;

VIII - a pequena propriedade rural, assim definida em lei, desde que trabalhada pela família;

IX - os recursos públicos recebidos por instituições privadas para aplicação compulsória em educação, saúde ou assistência social;

X - a quantia depositada em caderneta de poupança, até o limite de 40 (quarenta) salários-mínimos;

XI - os recursos públicos do fundo partidário recebidos por partido político, nos termos da lei;

XII - os créditos oriundos de alienação de unidades imobiliárias, sob regime de incorporação imobiliária, vinculados à execução da obra.

§ 1º A impenhorabilidade não é oponível à execução de dívida relativa ao próprio bem, inclusive àquela contraída para sua aquisição.

§ 2º O disposto nos incisos IV e X do caput não se aplica à hipótese de penhora para pagamento de prestação alimentícia, independentemente de sua origem, bem como às importâncias excedentes a 50 (cinquenta) salários-mínimos mensais, devendo a constrição observar o disposto no art. 528, § 8º, e no art. 529, § 3º.

§ 3º Incluem-se na impenhorabilidade prevista no inciso V do caput os equipamentos, os implementos e as máquinas agrícolas pertencentes a pessoa física ou a empresa individual produtora rural, exceto quando tais bens tenham sido objeto de financiamento e estejam vinculados em garantia a negócio jurídico ou quando respondam por dívida de natureza alimentar, trabalhista ou previdenciária.

Art. 834. Podem ser penhorados, à falta de outros bens, os frutos e os rendimentos dos bens inalienáveis.

Art. 835. A penhora observará, preferencialmente, a seguinte ordem:

I - dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira;

II - títulos da dívida pública da União, dos Estados e do Distrito Federal com cotação em mercado;

III - títulos e valores mobiliários com cotação em mercado;

IV - veículos de via terrestre;

V - bens imóveis;

VI - bens móveis em geral;

VII - semoventes;

VIII - navios e aeronaves;

IX - ações e quotas de sociedades simples e empresárias;

X - percentual do faturamento de empresa devedora;

XI - pedras e metais preciosos;

XII - direitos aquisitivos derivados de promessa de compra e venda e de alienação fiduciária em garantia;

XIII - outros direitos.

§ 1º É prioritária a penhora em dinheiro, podendo o juiz, nas demais hipóteses, alterar a ordem prevista no caput de acordo com as circunstâncias do caso concreto.

§ 2º Para fins de substituição da penhora, equiparam-se a dinheiro a fiança bancária e o seguro garantia judicial, desde que em valor não inferior ao do débito constante da inicial, acrescido de trinta por cento.

§ 3º Na execução de crédito com garantia real, a penhora recairá sobre a coisa dada em garantia, e, se a coisa pertencer a terceiro garantidor, este também será intimado da penhora.

Art. 836. Não se levará a efeito a penhora quando ficar evidente que o produto da execução dos bens encontrados será totalmente absorvido pelo pagamento das custas da execução.

§ 1º Quando não encontrar bens penhoráveis, independentemente de determinação judicial expressa, o oficial de justiça descreverá na certidão os bens que guarnecem a residência ou o estabelecimento do executado, quando este for pessoa jurídica.

§ 2º Elaborada a lista, o executado ou seu representante legal será nomeado depositário provisório de tais bens até ulterior determinação do juiz.

Subseção II

Da Documentação da Penhora, de seu Registro e do Depósito

Art. 837. Obedecidas as normas de segurança instituídas sob critérios uniformes pelo Conselho Nacional de Justiça, a penhora de dinheiro e as averbações de penhoras de bens imóveis e móveis podem ser realizadas por meio eletrônico.

Art. 838. A penhora será realizada mediante auto ou termo, que conterá:

I - a indicação do dia, do mês, do ano e do lugar em que foi feita;

II - os nomes do exequente e do executado;

III - a descrição dos bens penhorados, com as suas características;

IV - a nomeação do depositário dos bens.

Art. 839. Considerar-se-á feita a penhora mediante a apreensão e o depósito dos bens, lavrando-se um só auto se as diligências forem concluídas no mesmo dia.

Parágrafo único. Havendo mais de uma penhora, serão lavrados autos individuais.

Art. 840. Serão preferencialmente depositados:

I - as quantias em dinheiro, os papéis de crédito e as pedras e os metais preciosos, no Banco do Brasil, na Caixa Econômica Federal ou em banco do qual o Estado ou o Distrito Federal possua mais da metade do capital social integralizado, ou, na falta desses estabelecimentos, em qualquer instituição de crédito designada pelo juiz;

II - os móveis, os semoventes, os imóveis urbanos e os direitos aquisitivos sobre imóveis urbanos, em poder do depositário judicial;

III - os imóveis rurais, os direitos aquisitivos sobre imóveis rurais, as máquinas, os utensílios e os instrumentos necessários ou úteis à atividade agrícola, mediante caução idônea, em poder do executado.

§ 1º No caso do inciso II do caput, se não houver depositário judicial, os bens ficarão em poder do exequente.

§ 2º Os bens poderão ser depositados em poder do executado nos casos de difícil remoção ou quando anuir o exequente.

§ 3º As joias, as pedras e os objetos preciosos deverão ser depositados com registro do valor estimado de resgate.

Art. 841. Formalizada a penhora por qualquer dos meios legais, dela será imediatamente intimado o executado.

§ 1º A intimação da penhora será feita ao advogado do executado ou à sociedade de advogados a que aquele pertença.

§ 2º Se não houver constituído advogado nos autos, o executado será intimado pessoalmente, de preferência por via postal.

§ 3º O disposto no § 1º não se aplica aos casos de penhora realizada na presença do executado, que se reputa intimado.

§ 4º Considera-se realizada a intimação a que se refere o § 2º quando o executado houver mudado de endereço sem prévia comunicação ao juízo, observado o disposto no parágrafo único do art. 274.

Art. 842. Recaindo a penhora sobre bem imóvel ou direito real sobre imóvel, será intimado também o cônjuge do executado, salvo se forem casados em regime de separação absoluta de bens.

Art. 843. Tratando-se de penhora de bem indivisível, o equivalente à quota-parte do coproprietário ou do cônjuge alheio à execução recairá sobre o produto da alienação do bem.

§ 1º É reservada ao coproprietário ou ao cônjuge não executado a preferência na arrematação do bem em igualdade de condições.

§ 2º Não será levada a efeito expropriação por preço inferior ao da avaliação na qual o valor auferido seja incapaz de garantir, ao coproprietário ou ao cônjuge alheio à execução, o correspondente à sua quota-parte calculado sobre o valor da avaliação.

Art. 844. Para presunção absoluta de conhecimento por terceiros, cabe ao exequente providenciar a averbação do arresto ou da penhora no registro competente, mediante apresentação de cópia do auto ou do termo, independentemente de mandado judicial.

Subseção III **Do Lugar de Realização da Penhora**

Art. 845. Efetuar-se-á a penhora onde se encontrem os bens, ainda que sob a posse, a detenção ou a guarda de terceiros.

§ 1º A penhora de imóveis, independentemente de onde se localizem, quando apresentada certidão da respectiva matrícula, e a penhora de veículos automotores, quando apresentada certidão que ateste a sua existência, serão realizadas por termo nos autos.

§ 2º Se o executado não tiver bens no foro do processo, não sendo possível a realização da penhora nos termos do § 1º, a execução será feita por carta, penhorando-se, avaliando-se e alienando-se os bens no foro da situação.

Art. 846. Se o executado fechar as portas da casa a fim de obstar a penhora dos bens, o oficial de justiça comunicará o fato ao juiz, solicitando-lhe ordem de arrombamento.

§ 1º Deferido o pedido, 2 (dois) oficiais de justiça cumprirão o mandado, arrombando cômodos e móveis em que se presume estarem os bens, e lavrarão de tudo auto circunstanciado, que será assinado por 2 (duas) testemunhas presentes à diligência.

§ 2º Sempre que necessário, o juiz requisitará força policial, a fim de auxiliar os oficiais de justiça na penhora dos bens.

§ 3º Os oficiais de justiça lavrarão em duplicata o auto da ocorrência, entregando uma via ao escrivão ou ao chefe de secretaria, para ser juntada aos autos, e a outra à autoridade policial a quem couber a apuração criminal dos eventuais delitos de desobediência ou de resistência.

§ 4º Do auto da ocorrência constará o rol de testemunhas, com a respectiva qualificação.

Subseção IV **Das Modificações da Penhora**

Art. 847. O executado pode, no prazo de 10 (dez) dias contado da intimação da penhora, requerer a substituição do bem penhorado, desde que comprove que lhe será menos onerosa e não trará prejuízo ao exequente.

§ 1º O juiz só autorizará a substituição se o executado:

I - comprovar as respectivas matrículas e os registros por certidão do correspondente ofício, quanto aos bens imóveis;

II - descrever os bens móveis, com todas as suas propriedades e características, bem como o estado deles e o lugar onde se encontram;

III - descrever os semoventes, com indicação de espécie, de número, de marca ou sinal e do local onde se encontram;

IV - identificar os créditos, indicando quem seja o devedor, qual a origem da dívida, o título que a representa e a data do vencimento; e

V - atribuir, em qualquer caso, valor aos bens indicados à penhora, além de especificar os ônus e os encargos a que estejam sujeitos.

§ 2º Requerida a substituição do bem penhorado, o executado deve indicar onde se encontram os bens sujeitos à execução, exibir a prova de sua propriedade e a certidão negativa ou positiva de ônus, bem como abster-se de qualquer atitude que dificulte ou embarace a realização da penhora.

§ 3º O executado somente poderá oferecer bem imóvel em substituição caso o requeira com a expressa anuência do cônjuge, salvo se o regime for o de separação absoluta de bens.

§ 4º O juiz intimará o exequente para manifestar-se sobre o requerimento de substituição do bem penhorado.

Art. 848. As partes poderão requerer a substituição da penhora se:

I - ela não obedecer à ordem legal;

II - ela não incidir sobre os bens designados em lei, contrato ou ato judicial para o pagamento;

III - havendo bens no foro da execução, outros tiverem sido penhorados;

IV - havendo bens livres, ela tiver recaído sobre bens já penhorados ou objeto de gravame;

V - ela incidir sobre bens de baixa liquidez;

VI - fracassar a tentativa de alienação judicial do bem; ou

VII - o executado não indicar o valor dos bens ou omitir qualquer das indicações previstas em lei.

Parágrafo único. A penhora pode ser substituída por fiança bancária ou por seguro garantia judicial, em valor não inferior ao do débito constante da inicial, acrescido de trinta por cento.

Art. 849. Sempre que ocorrer a substituição dos bens inicialmente penhorados, será lavrado novo termo.

Art. 850. Será admitida a redução ou a ampliação da penhora, bem como sua transferência para outros bens, se, no curso do processo, o valor de mercado dos bens penhorados sofrer alteração significativa.

Art. 851. Não se procede à segunda penhora, salvo se:

I - a primeira for anulada;

II - executados os bens, o produto da alienação não bastar para o pagamento do exequente;

III - o exequente desistir da primeira penhora, por serem litigiosos os bens ou por estarem submetidos a constrição judicial.

Art. 852. O juiz determinará a alienação antecipada dos bens penhorados quando:

I - se tratar de veículos automotores, de pedras e metais preciosos e de outros bens móveis sujeitos à depreciação ou à deterioração;

II - houver manifesta vantagem.

Art. 853. Quando uma das partes requerer alguma das medidas previstas nesta Subseção, o juiz ouvirá sempre a outra, no prazo de 3 (três) dias, antes de decidir.

Parágrafo único. O juiz decidirá de plano qualquer questão suscitada.

Subseção V **Da Penhora de Dinheiro em Depósito ou em Aplicação Financeira**

Art. 854. Para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou em aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exequente, sem dar ciência prévia do ato ao executado, determinará às instituições financeiras, por meio de sistema eletrônico gerido pela autoridade supervisora do sistema financeiro nacional, que torne indisponíveis ativos financeiros existentes em nome do executado, limitando-se a indisponibilidade ao valor indicado na execução.

§ 1º No prazo de 24 (vinte e quatro) horas a contar da resposta, de ofício, o juiz determinará o cancelamento de eventual indisponibilidade excessiva, o que deverá ser cumprido pela instituição financeira em igual prazo.

§ 2º Tornados indisponíveis os ativos financeiros do executado, este será intimado na pessoa de seu advogado ou, não o tendo, pessoalmente.

§ 3º Incumbe ao executado, no prazo de 5 (cinco) dias, comprovar que:

I - as quantias tornadas indisponíveis são impenhoráveis;

II - ainda remanesce indisponibilidade excessiva de ativos financeiros.

§ 4º Acolhida qualquer das arguições dos incisos I e II do § 3º, o juiz determinará o cancelamento de eventual indisponibilidade irregular ou excessiva, a ser cumprido pela instituição financeira em 24 (vinte e quatro) horas.

§ 5º Rejeitada ou não apresentada a manifestação do executado, converter-se-á a indisponibilidade em penhora, sem necessidade de lavratura de termo, devendo o juiz da execução determinar a instituição financeira depositária que, no prazo de 24 (vinte e quatro) horas, transfira o montante indisponível para conta vinculada ao juízo da execução.

§ 6º Realizado o pagamento da dívida por outro meio, o juiz determinará, imediatamente, por sistema eletrônico gerido pela autoridade supervisora do sistema financeiro nacional, a notificação da instituição financeira para que, em até 24 (vinte e quatro) horas, cancele a indisponibilidade.

§ 7º As transmissões das ordens de indisponibilidade, de seu cancelamento e de determinação de penhora previstas neste artigo far-se-ão por meio de sistema eletrônico gerido pela autoridade supervisora do sistema financeiro nacional.

§ 8º A instituição financeira será responsável pelos prejuízos causados ao executado em decorrência da indisponibilidade de ativos financeiros em valor superior ao indicado na execução ou pelo juiz, bem como na hipótese de não cancelamento da indisponibilidade no prazo de 24 (vinte e quatro) horas, quando assim determinar o juiz.

§ 9º Quando se tratar de execução contra partido político, o juiz, a requerimento do exequente, determinará às instituições financeiras, por meio de sistema eletrônico gerido por autoridade supervisora do sistema bancário, que tornem indisponíveis ativos financeiros somente em nome do órgão partidário que tenha contraído a dívida executada ou que tenha dado causa à violação de direito ou ao dano, ao qual cabe exclusivamente a responsabilidade pelos atos praticados, na forma da lei.

Subseção VI Da Penhora de Créditos

Art. 855. Quando recair em crédito do executado, enquanto não ocorrer a hipótese prevista no art. 856, considerar-se-á feita a penhora pela intimação:

I - ao terceiro devedor para que não pague ao executado, seu credor;

II - ao executado, credor do terceiro, para que não pratique ato de disposição do crédito.

Art. 856. A penhora de crédito representado por letra de câmbio, nota promissória, duplicata, cheque ou outros títulos far-se-á pela apreensão do documento, esteja ou não este em poder do executado.

§ 1º Se o título não for apreendido, mas o terceiro confessar a dívida, será este tido como depositário da importância.

§ 2º O terceiro só se exonerará da obrigação depositando em juízo a importância da dívida.

§ 3º Se o terceiro negar o débito em conluio com o executado, a quitação que este lhe der caracterizará fraude à execução.

§ 4º A requerimento do exequente, o juiz determinará o comparecimento, em audiência especialmente designada, do executado e do terceiro, a fim de lhes tomar os depoimentos.

Art. 857. Feita a penhora em direito e ação do executado, e não tendo ele oferecido embargos ou sendo estes rejeitados, o exequente ficará sub-rogado nos direitos do executado até a concorrência de seu crédito.

§ 1º O exequente pode preferir, em vez da sub-rogação, a alienação judicial do direito penhorado, caso em que declarará sua vontade no prazo de 10 (dez) dias contado da realização da penhora.

§ 2º A sub-rogação não impede o sub-rogado, se não receber o crédito do executado, de prosseguir na execução, nos mesmos autos, penhorando outros bens.

Art. 858. Quando a penhora recair sobre dívidas de dinheiro a juros, de direito a rendas ou de prestações periódicas, o exequente poderá levantar os juros, os rendimentos ou as prestações à medida que forem sendo depositados, abastecendo-se do crédito as importâncias recebidas, conforme as regras de imputação do pagamento.

Art. 859. Recaindo a penhora sobre direito a prestação ou a restituição de coisa determinada, o executado será intimado para, no vencimento, depositá-la, correndo sobre ela a execução.

Art. 860. Quando o direito estiver sendo pleiteado em juízo, a penhora que recair sobre ele será averbada, com destaque, nos autos pertinentes ao direito e na ação correspondente à penhora, a fim de que esta seja efetivada nos bens que forem adjudicados ou que vierem a caber ao executado.

Subseção VII Da Penhora das Quotas ou das Ações de Sociedades Personificadas

Art. 861. Penhoradas as quotas ou as ações de sócio em sociedade simples ou empresária, o juiz assinará prazo razoável, não superior a 3 (três) meses, para que a sociedade:

I - apresente balanço especial, na forma da lei;

II - ofereça as quotas ou as ações aos demais sócios, observado o direito de preferência legal ou contratual;

III - não havendo interesse dos sócios na aquisição das ações, proceda à liquidação das quotas ou das ações, depositando em juízo o valor apurado, em dinheiro.

§ 1º Para evitar a liquidação das quotas ou das ações, a sociedade poderá adquiri-las sem redução do capital social e com utilização de reservas, para manutenção em tesouraria.

§ 2º O disposto no caput e no § 1º não se aplica à sociedade anônima de capital aberto, cujas ações serão adjudicadas ao exequente ou alienadas em bolsa de valores, conforme o caso.

§ 3º Para os fins da liquidação de que trata o inciso III do caput, o juiz poderá, a requerimento do exequente ou da sociedade, nomear administrador, que deverá submeter à aprovação judicial a forma de liquidação.

§ 4º O prazo previsto no caput poderá ser ampliado pelo juiz, se o pagamento das quotas ou das ações liquidadas:

I - superar o valor do saldo de lucros ou reservas, exceto a legal, e sem diminuição do capital social, ou por doação; ou

II - colocar em risco a estabilidade financeira da sociedade simples ou empresária.

§ 5º Caso não haja interesse dos demais sócios no exercício de direito de preferência, não ocorra a aquisição das quotas ou das ações pela sociedade e a liquidação do inciso III do caput seja excessivamente onerosa para a sociedade, o juiz poderá determinar o leilão judicial das quotas ou das ações.

Subseção VIII

Da Penhora de Empresa, de Outros Estabelecimentos e de Semoventes

Art. 862. Quando a penhora recair em estabelecimento comercial, industrial ou agrícola, bem como em semoventes, plantações ou edifícios em construção, o juiz nomeará administrador-depositário, determinando-lhe que apresente em 10 (dez) dias o plano de administração.

§ 1º Ouvidas as partes, o juiz decidirá.

§ 2º É lícito às partes ajustar a forma de administração e escolher o depositário, hipótese em que o juiz homologará por despacho a indicação.

§ 3º Em relação aos edifícios em construção sob regime de incorporação imobiliária, a penhora somente poderá recair sobre as unidades imobiliárias ainda não comercializadas pelo incorporador.

§ 4º Sendo necessário afastar o incorporador da administração da incorporação, será ela exercida pela comissão de representantes dos adquirentes ou, se se tratar de construção financiada, por empresa ou profissional indicado pela instituição fornecedora dos recursos para a obra, devendo ser ouvida, neste último caso, a comissão de representantes dos adquirentes.

Art. 863. A penhora de empresa que funcione mediante concessão ou autorização far-se-á, conforme o valor do crédito, sobre a renda, sobre determinados bens ou sobre todo o patrimônio, e o juiz nomeará como depositário, de preferência, um de seus diretores.

§ 1º Quando a penhora recair sobre a renda ou sobre determinados bens, o administrador-depositário apresentará a forma de administração e o esquema de pagamento, observando-se, quanto ao mais, o disposto em relação ao regime de penhora de frutos e rendimentos de coisa móvel e imóvel.

§ 2º Recaindo a penhora sobre todo o patrimônio, prosseguirá a execução em seus ulteriores termos, ouvindo-se, antes da arrematação ou da adjudicação, o ente público que houver outorgado a concessão.

Art. 864. A penhora de navio ou de aeronave não obsta que continuem navegando ou operando até a alienação, mas o juiz, ao conceder a autorização para tanto, não permitirá que saiam do porto ou do aeroporto antes que o executado faça o seguro usual contra riscos.

Art. 865. A penhora de que trata esta Subseção somente será determinada se não houver outro meio eficaz para a efetivação do crédito.

Subseção IX

Da Penhora de Percentual de Faturamento de Empresa

Art. 866. Se o executado não tiver outros bens penhoráveis ou se, tendo-os, esses forem de difícil alienação ou insuficientes para saldar o crédito executado, o juiz poderá ordenar a penhora de percentual de faturamento de empresa.

§ 1º O juiz fixará percentual que propicie a satisfação do crédito exequendo em tempo razoável, mas que não torne inviável o exercício da atividade empresarial.

§ 2º O juiz nomeará administrador-depositário, o qual submeterá à aprovação judicial a forma de sua atuação e prestará contas mensalmente, entregando em juízo as quantias recebidas, com os respectivos balancetes mensais, a fim de serem imputadas no pagamento da dívida.

§ 3º Na penhora de percentual de faturamento de empresa, observar-se-á, no que couber, o disposto quanto ao regime de penhora de frutos e rendimentos de coisa móvel e imóvel.

Subseção X

Da Penhora de Frutos e Rendimentos de Coisa Móvel ou Imóvel

Art. 867. O juiz pode ordenar a penhora de frutos e rendimentos de coisa móvel ou imóvel quando a considerar mais eficiente para o recebimento do crédito e menos gravosa ao executado.

Art. 868. Ordenada a penhora de frutos e rendimentos, o juiz nomeará administrador-depositário, que será investido de todos os poderes que concernem à administração do bem e à fruição de seus frutos e utilidades, perdendo o executado o direito de gozo do bem, até que o exequente seja pago do principal, dos juros, das custas e dos honorários advocatícios.

§ 1º A medida terá eficácia em relação a terceiros a partir da publicação da decisão que a conceda ou de sua averbação no ofício imobiliário, em caso de imóveis.

§ 2º O exequente providenciará a averbação no ofício imobiliário mediante a apresentação de certidão de inteiro teor do ato, independentemente de mandado judicial.

Art. 869. O juiz poderá nomear administrador-depositário o exequente ou o executado, ouvida a parte contrária, e, não havendo acordo, nomeará profissional qualificado para o desempenho da função.

§ 1º O administrador submeterá à aprovação judicial a forma de administração e a de prestar contas periodicamente.

§ 2º Havendo discordância entre as partes ou entre essas e o administrador, o juiz decidirá a melhor forma de administração do bem.

§ 3º Se o imóvel estiver arrendado, o inquilino pagará o aluguel diretamente ao exequente, salvo se houver administrador.

§ 4º O exequente ou o administrador poderá celebrar locação do móvel ou do imóvel, ouvido o executado.

§ 5º As quantias recebidas pelo administrador serão entregues ao exequente, a fim de serem imputadas ao pagamento da dívida.

§ 6º O exequente dará ao executado, por termo nos autos, quitação das quantias recebidas.

Subseção XI Da Avaliação

Art. 870. A avaliação será feita pelo oficial de justiça.

Parágrafo único. Se forem necessários conhecimentos especializados e o valor da execução o comportar, o juiz nomeará avaliador, fixando-lhe prazo não superior a 10 (dez) dias para entrega do laudo.

Art. 871. Não se procederá à avaliação quando:

I - uma das partes aceitar a estimativa feita pela outra;

II - se tratar de títulos ou de mercadorias que tenham cotação em bolsa, comprovada por certidão ou publicação no órgão oficial;

III - se tratar de títulos da dívida pública, de ações de sociedades e de títulos de crédito negociáveis em bolsa, cujo valor será o da cotação oficial do dia, comprovada por certidão ou publicação no órgão oficial;

IV - se tratar de veículos automotores ou de outros bens cujo preço médio de mercado possa ser conhecido por meio de pesquisas realizadas por órgãos oficiais ou de anúncios de venda divulgados em meios de comunicação, caso em que caberá a quem fizer a nomeação o encargo de comprovar a cotação de mercado.

Parágrafo único. Ocorrendo a hipótese do inciso I deste artigo, a avaliação poderá ser realizada quando houver fundada dúvida do juiz quanto ao real valor do bem.

Art. 872. A avaliação realizada pelo oficial de justiça constará de vistoria e de laudo anexados ao auto de penhora ou, em caso de perícia realizada por avaliador, de laudo apresentado no prazo fixado pelo juiz, devendo-se, em qualquer hipótese, especificar:

I - os bens, com as suas características, e o estado em que se encontram;

II - o valor dos bens.

§ 1º Quando o imóvel for suscetível de cômoda divisão, a avaliação, tendo em conta o crédito reclamado, será realizada em partes, sugerindo-se, com a apresentação de memorial descritivo, os possíveis desmembramentos para alienação.

§ 2º Realizada a avaliação e, sendo o caso, apresentada a proposta de desmembramento, as partes serão ouvidas no prazo de 5 (cinco) dias.

Art. 873. É admitida nova avaliação quando:

I - qualquer das partes arguir, fundamentadamente, a ocorrência de erro na avaliação ou dolo do avaliador;

II - se verificar, posteriormente à avaliação, que houve majoração ou diminuição no valor do bem;

III - o juiz tiver fundada dúvida sobre o valor atribuído ao bem na primeira avaliação.

Parágrafo único. Aplica-se o art. 480 à nova avaliação prevista no inciso III do caput deste artigo.

Art. 874. Após a avaliação, o juiz poderá, a requerimento do interessado e ouvida a parte contrária, mandar:

I - reduzir a penhora aos bens suficientes ou transferi-la para outros, se o valor dos bens penhorados for consideravelmente superior ao crédito do exequente e dos acessórios;

II - ampliar a penhora ou transferi-la para outros bens mais valiosos, se o valor dos bens penhorados for inferior ao crédito do exequente.

Art. 875. Realizadas a penhora e a avaliação, o juiz dará início aos atos de expropriação do bem.

Seção IV Da Expropriação de Bens

Subseção I Da Adjudicação

Art. 876. É lícito ao exequente, oferecendo preço não inferior ao da avaliação, requerer que lhe sejam adjudicados os bens penhorados.

§ 1º Requerida a adjudicação, o executado será intimado do pedido:

I - pelo Diário da Justiça, na pessoa de seu advogado constituído nos autos;

II - por carta com aviso de recebimento, quando representado pela Defensoria Pública ou quando não tiver procurador constituído nos autos;

III - por meio eletrônico, quando, sendo o caso do § 1º do art. 246, não tiver procurador constituído nos autos.

§ 2º Considera-se realizada a intimação quando o executado houver mudado de endereço sem prévia comunicação ao juízo, observado o disposto no art. 274, parágrafo único.

§ 3º Se o executado, citado por edital, não tiver procurador constituído nos autos, é dispensável a intimação prevista no § 1º.

§ 4º Se o valor do crédito for:

I - inferior ao dos bens, o requerente da adjudicação depositará de imediato a diferença, que ficará à disposição do executado;

II - superior ao dos bens, a execução prosseguirá pelo saldo remanescente.

§ 5º Idêntico direito pode ser exercido por aqueles indicados no art. 889, incisos II a VIII, pelos credores concorrentes que hajam penhorado o mesmo bem, pelo cônjuge, pelo companheiro, pelos descendentes ou pelos ascendentes do executado.

§ 6º Se houver mais de um pretendente, proceder-se-á a licitação entre eles, tendo preferência, em caso de igualdade de oferta, o cônjuge, o companheiro, o descendente ou o ascendente, nessa ordem.

§ 7º No caso de penhora de quota social ou de ação de sociedade anônima fechada realizada em favor de exequente alheio à sociedade, esta será intimada, ficando responsável por informar aos sócios a ocorrência da penhora, assegurando-se a estes a preferência.

Art. 877. Transcorrido o prazo de 5 (cinco) dias, contado da última intimação, e decididas eventuais questões, o juiz ordenará a lavratura do auto de adjudicação.

§ 1º Considera-se perfeita e acabada a adjudicação com a lavratura e a assinatura do auto pelo juiz, pelo adjudicatário, pelo escrivão ou chefe de secretaria, e, se estiver presente, pelo executado, expedindo-se:

I - a carta de adjudicação e o mandado de imissão na posse, quando se tratar de bem imóvel;

II - a ordem de entrega ao adjudicatário, quando se tratar de bem móvel.

§ 2º A carta de adjudicação conterá a descrição do imóvel, com remissão à sua matrícula e aos seus registros, a cópia do auto de adjudicação e a prova de quitação do imposto de transmissão.

§ 3º No caso de penhora de bem hipotecado, o executado poderá remi-lo até a assinatura do auto de adjudicação, oferecendo preço igual ao da avaliação, se não tiver havido licitantes, ou ao do maior lance oferecido.

§ 4º Na hipótese de falência ou de insolvência do devedor hipotecário, o direito de remição previsto no § 3º será deferido à massa ou aos credores em concurso, não podendo o exequente recusar o preço da avaliação do imóvel.

Art. 878. Frustradas as tentativas de alienação do bem, será reaberta oportunidade para requerimento de adjudicação, caso em que também se poderá pleitear a realização de nova avaliação.

Subseção II Da Alienação

Art. 879. A alienação far-se-á:

I - por iniciativa particular;

II - em leilão judicial eletrônico ou presencial.

Art. 880. Não efetivada a adjudicação, o exequente poderá requerer a alienação por sua própria iniciativa ou por intermédio de corretor ou leiloeiro público credenciado perante o órgão judiciário.

§ 1º O juiz fixará o prazo em que a alienação deve ser efetivada, a forma de publicidade, o preço mínimo, as condições de pagamento, as garantias e, se for o caso, a comissão de corretagem.

§ 2º A alienação será formalizada por termo nos autos, com a assinatura do juiz, do exequente, do adquirente e, se estiver presente, do executado, expedindo-se:

I - a carta de alienação e o mandado de imissão na posse, quando se tratar de bem imóvel;

II - a ordem de entrega ao adquirente, quando se tratar de bem móvel.

§ 3º Os tribunais poderão editar disposições complementares sobre o procedimento da alienação prevista neste artigo, admitindo, quando for o caso, o concurso de meios eletrônicos, e dispor sobre o credenciamento dos corretores e leiloeiros públicos, os quais deverão estar em exercício profissional por não menos que 3 (três) anos.

§ 4º Nas localidades em que não houver corretor ou leiloeiro público credenciado nos termos do § 3º, a indicação será de livre escolha do exequente.

Art. 881. A alienação far-se-á em leilão judicial se não efetivada a adjudicação ou a alienação por iniciativa particular.

§ 1º O leilão do bem penhorado será realizado por leiloeiro público.

§ 2º Ressalvados os casos de alienação a cargo de corretores de bolsa de valores, todos os demais bens serão alienados em leilão público.

Art. 882. Não sendo possível a sua realização por meio eletrônico, o leilão será presencial.

§ 1º A alienação judicial por meio eletrônico será realizada, observando-se as garantias processuais das partes, de acordo com regulamentação específica do Conselho Nacional de Justiça.

§ 2º A alienação judicial por meio eletrônico deverá atender aos requisitos de ampla publicidade, autenticidade e segurança, com observância das regras estabelecidas na legislação sobre certificação digital.

§ 3º O leilão presencial será realizado no local designado pelo juiz.

Art. 883. Caberá ao juiz a designação do leiloeiro público, que poderá ser indicado pelo exequente.

Art. 884. Incumbe ao leiloeiro público:

I - publicar o edital, anunciando a alienação;

II - realizar o leilão onde se encontrem os bens ou no lugar designado pelo juiz;

III - expor aos pretendentes os bens ou as amostras das mercadorias;

IV - receber e depositar, dentro de 1 (um) dia, à ordem do juiz, o produto da alienação;

V - prestar contas nos 2 (dois) dias subsequentes ao depósito.

Parágrafo único. O leiloeiro tem o direito de receber do arrematante a comissão estabelecida em lei ou arbitrada pelo juiz.

Art. 885. O juiz da execução estabelecerá o preço mínimo, as condições de pagamento e as garantias que poderão ser prestadas pelo arrematante.

Art. 886. O leilão será precedido de publicação de edital, que conterá:

I - a descrição do bem penhorado, com suas características, e, tratando-se de imóvel, sua situação e suas divisas, com remissão à matrícula e aos registros;

II - o valor pelo qual o bem foi avaliado, o preço mínimo pelo qual poderá ser alienado, as condições de pagamento e, se for o caso, a comissão do leiloeiro designado;

III - o lugar onde estiverem os móveis, os veículos e os se-moventes e, tratando-se de créditos ou direitos, a identificação dos autos do processo em que foram penhorados;

IV - o sítio, na rede mundial de computadores, e o período em que se realizará o leilão, salvo se este se der de modo presencial, hipótese em que serão indicados o local, o dia e a hora de sua realização;

V - a indicação de local, dia e hora de segundo leilão presencial, para a hipótese de não haver interessado no primeiro;

VI - menção da existência de ônus, recurso ou processo pendente sobre os bens a serem leiloados.

Parágrafo único. No caso de títulos da dívida pública e de títulos negociados em bolsa, constará do edital o valor da última cotação.

Art. 887. O leiloeiro público designado adotará providências para a ampla divulgação da alienação.

§ 1º A publicação do edital deverá ocorrer pelo menos 5 (cinco) dias antes da data marcada para o leilão.

§ 2º O edital será publicado na rede mundial de computadores, em sítio designado pelo juiz da execução, e conterá descrição detalhada e, sempre que possível, ilustrada dos bens, informando expressamente se o leilão se realizará de forma eletrônica ou presencial.

§ 3º Não sendo possível a publicação na rede mundial de computadores ou considerando o juiz, em atenção às condições da sede do juízo, que esse modo de divulgação é insuficiente ou inadequado, o edital será afixado em local de costume e publicado, em resumo, pelo menos uma vez em jornal de ampla circulação local.

§ 4º Atendendo ao valor dos bens e às condições da sede do juízo, o juiz poderá alterar a forma e a frequência da publicidade na imprensa, mandar publicar o edital em local de ampla circulação de pessoas e divulgar avisos em emissora de rádio ou televisão local, bem como em sítios distintos do indicado no § 2º.

§ 5º Os editais de leilão de imóveis e de veículos automotores serão publicados pela imprensa ou por outros meios de divulgação, preferencialmente na seção ou no local reservados à publicidade dos respectivos negócios.

§ 6º O juiz poderá determinar a reunião de publicações em listas referentes a mais de uma execução.

Art. 888. Não se realizando o leilão por qualquer motivo, o juiz mandará publicar a transferência, observando-se o disposto no art. 887.

Parágrafo único. O escrivão, o chefe de secretaria ou o leiloeiro que culposamente der causa à transferência responde pelas despesas da nova publicação, podendo o juiz aplicar-lhe a pena de suspensão por 5 (cinco) dias a 3 (três) meses, em procedimento administrativo regular.

Art. 889. Serão científicos da alienação judicial, com pelo menos 5 (cinco) dias de antecedência:

I - o executado, por meio de seu advogado ou, se não tiver procurador constituído nos autos, por carta registrada, mandado, edital ou outro meio idôneo;

II - o coproprietário de bem indivisível do qual tenha sido penhorada fração ideal;

III - o titular de usufruto, uso, habitação, enfiteuse, direito de superfície, concessão de uso especial para fins de moradia ou concessão de direito real de uso, quando a penhora recair sobre bem gravado com tais direitos reais;

IV - o proprietário do terreno submetido ao regime de direito de superfície, enfiteuse, concessão de uso especial para fins de moradia ou concessão de direito real de uso, quando a penhora recair sobre tais direitos reais;

V - o credor pignoratício, hipotecário, anticrético, fiduciário ou com penhora anteriormente averbada, quando a penhora recair sobre bens com tais gravames, caso não seja o credor, de qualquer modo, parte na execução;

VI - o promitente comprador, quando a penhora recair sobre bem em relação ao qual haja promessa de compra e venda registrada;

VII - o promitente vendedor, quando a penhora recair sobre direito aquisitivo derivado de promessa de compra e venda registrada;

VIII - a União, o Estado e o Município, no caso de alienação de bem tombado.

Parágrafo único. Se o executado for revel e não tiver advogado constituído, não constando dos autos seu endereço atual ou, ainda, não sendo ele encontrado no endereço constante do processo, a intimação considerar-se-á feita por meio do próprio edital de leilão.

Art. 890. Pode oferecer lance quem estiver na livre administração de seus bens, com exceção:

I - dos tutores, dos curadores, dos testamentários, dos administradores ou dos liquidantes, quanto aos bens confiados à sua guarda e à sua responsabilidade;

II - dos mandatários, quanto aos bens de cuja administração ou alienação estejam encarregados;

III - do juiz, do membro do Ministério Público e da Defensoria Pública, do escrivão, do chefe de secretaria e dos demais servidores e auxiliares da justiça, em relação aos bens e direitos objeto de alienação na localidade onde servirem ou a que se estender a sua autoridade;

IV - dos servidores públicos em geral, quanto aos bens ou aos direitos da pessoa jurídica a que servirem ou que estejam sob sua administração direta ou indireta;

V - dos leiloeiros e seus prepostos, quanto aos bens de cuja venda estejam encarregados;

VI - dos advogados de qualquer das partes.

Art. 891. Não será aceito lance que ofereça preço vil.

Parágrafo único. Considera-se vil o preço inferior ao mínimo estipulado pelo juiz e constante do edital, e, não tendo sido fixado preço mínimo, considera-se vil o preço inferior a cinquenta por cento do valor da avaliação.

Art. 892. Salvo pronunciamento judicial em sentido diverso, o pagamento deverá ser realizado de imediato pelo arrematante, por depósito judicial ou por meio eletrônico.

§ 1º Se o exequente arrematar os bens e for o único credor, não estará obrigado a exibir o preço, mas, se o valor dos bens exceder ao seu crédito, depositará, dentro de 3 (três) dias, a diferença, sob pena de tornar-se sem efeito a arrematação, e, nesse caso, realizar-se-á novo leilão, à custa do exequente.

§ 2º Se houver mais de um pretendente, proceder-se-á entre eles à licitação, e, no caso de igualdade de oferta, terá preferência o cônjuge, o companheiro, o descendente ou o ascendente do executado, nessa ordem.

§ 3º No caso de leilão de bem tombado, a União, os Estados e os Municípios terão, nessa ordem, o direito de preferência na arrematação, em igualdade de oferta.

Art. 893. Se o leilão for de diversos bens e houver mais de um lançador, terá preferência aquele que se propuser a arrematá-los todos, em conjunto, oferecendo, para os bens que não tiverem lance, preço igual ao da avaliação e, para os demais, preço igual ao do maior lance que, na tentativa de arrematação individualizada, tenha sido oferecido para eles.

Art. 894. Quando o imóvel admitir cômoda divisão, o juiz, a requerimento do executado, ordenará a alienação judicial de parte dele, desde que suficiente para o pagamento do exequente e para a satisfação das despesas da execução.

§ 1º Não havendo lançador, far-se-á a alienação do imóvel em sua integridade.

§ 2º A alienação por partes deverá ser requerida a tempo de permitir a avaliação das glebas destacadas e sua inclusão no edital, e, nesse caso, caberá ao executado instruir o requerimento com planta e memorial descritivo subscritos por profissional habilitado.

Art. 895. O interessado em adquirir o bem penhorado em prestações poderá apresentar, por escrito:

I - até o início do primeiro leilão, proposta de aquisição do bem por valor não inferior ao da avaliação;

II - até o início do segundo leilão, proposta de aquisição do bem por valor que não seja considerado vil.

§ 1º A proposta conterà, em qualquer hipótese, oferta de pagamento de pelo menos vinte e cinco por cento do valor do lance à vista e o restante parcelado em até 30 (trinta) meses, garantido por caução idônea, quando se tratar de móveis, e por hipoteca do próprio bem, quando se tratar de imóveis.

§ 2º As propostas para aquisição em prestações indicarão o prazo, a modalidade, o indexador de correção monetária e as condições de pagamento do saldo.

§ 3º (VETADO).

§ 4º No caso de atraso no pagamento de qualquer das prestações, incidirá multa de dez por cento sobre a soma da parcela inadimplida com as parcelas vincendas.

§ 5º O inadimplemento autoriza o exequente a pedir a resolução da arrematação ou promover, em face do arrematante, a execução do valor devido, devendo ambos os pedidos ser formulados nos autos da execução em que se deu a arrematação.

§ 6º A apresentação da proposta prevista neste artigo não suspende o leilão.

§ 7º A proposta de pagamento do lance à vista sempre prevalecerá sobre as propostas de pagamento parcelado.

§ 8º Havendo mais de uma proposta de pagamento parcelado:

I - em diferentes condições, o juiz decidirá pela mais vantajosa, assim compreendida, sempre, a de maior valor;

II - em iguais condições, o juiz decidirá pela formulada em primeiro lugar.

§ 9º No caso de arrematação a prazo, os pagamentos feitos pelo arrematante pertencerão ao exequente até o limite de seu crédito, e os subsequentes, ao executado.

Art. 896. Quando o imóvel de incapaz não alcançar em leilão pelo menos oitenta por cento do valor da avaliação, o juiz o confiará à guarda e à administração de depositário idôneo, adiando a alienação por prazo não superior a 1 (um) ano.

§ 1º Se, durante o adiamento, algum pretendente assegurar, mediante caução idônea, o preço da avaliação, o juiz ordenará a alienação em leilão.

§ 2º Se o pretendente à arrematação se arrepender, o juiz impor-lhe-á multa de vinte por cento sobre o valor da avaliação, em benefício do incapaz, valendo a decisão como título executivo.

§ 3º Sem prejuízo do disposto nos §§ 1º e 2º, o juiz poderá autorizar a locação do imóvel no prazo do adiamento.

§ 4º Findo o prazo do adiamento, o imóvel será submetido a novo leilão.

Art. 897. Se o arrematante ou seu fiador não pagar o preço no prazo estabelecido, o juiz impor-lhe-á, em favor do exequente, a perda da caução, voltando os bens a novo leilão, do qual não serão admitidos a participar o arrematante e o fiador remissos.

Art. 898. O fiador do arrematante que pagar o valor do lance e a multa poderá requerer que a arrematação lhe seja transferida.

Art. 899. Será suspensa a arrematação logo que o produto da alienação dos bens for suficiente para o pagamento do credor e para a satisfação das despesas da execução.

Art. 900. O leilão prosseguirá no dia útil imediato, à mesma hora em que teve início, independentemente de novo edital, se for ultrapassado o horário de expediente forense.

Art. 901. A arrematação constará de auto que será lavrado de imediato e poderá abranger bens penhorados em mais de uma execução, nele mencionadas as condições nas quais foi alienado o bem.

§ 1º A ordem de entrega do bem móvel ou a carta de arrematação do bem imóvel, com o respectivo mandado de imissão na posse, será expedida depois de efetuado o depósito ou prestadas as garantias pelo arrematante, bem como realizado o pagamento da comissão do leiloeiro e das demais despesas da execução.

§ 2º A carta de arrematação conterà a descrição do imóvel, com remissão à sua matrícula ou individualização e aos seus registros, a cópia do auto de arrematação e a prova de pagamento do imposto de transmissão, além da indicação da existência de eventual ônus real ou gravame.

Art. 902. No caso de leilão de bem hipotecado, o executado poderá remi-lo até a assinatura do auto de arrematação, oferecendo preço igual ao do maior lance oferecido.

Parágrafo único. No caso de falência ou insolvência do devedor hipotecário, o direito de remição previsto no caput defere-se à massa ou aos credores em concurso, não podendo o exequente recusar o preço da avaliação do imóvel.

Art. 903. Qualquer que seja a modalidade de leilão, assinado o auto pelo juiz, pelo arrematante e pelo leiloeiro, a arrematação será considerada perfeita, acabada e irrevogável, ainda que venham a ser julgados procedentes os embargos do executado ou a ação autônoma de que trata o § 4º deste artigo, assegurada a possibilidade de reparação pelos prejuízos sofridos.

§ 1º Ressalvadas outras situações previstas neste Código, a arrematação poderá, no entanto, ser:

I - invalidada, quando realizada por preço vil ou com outro vício;

II - considerada ineficaz, se não observado o disposto no art. 804;

III - resolvida, se não for pago o preço ou se não for prestada a caução.

§ 2º O juiz decidirá acerca das situações referidas no § 1º, se for provocado em até 10 (dez) dias após o aperfeiçoamento da arrematação.

§ 3º Passado o prazo previsto no § 2º sem que tenha havido alegação de qualquer das situações previstas no § 1º, será expedida a carta de arrematação e, conforme o caso, a ordem de entrega ou mandado de imissão na posse.

§ 4º Após a expedição da carta de arrematação ou da ordem de entrega, a invalidação da arrematação poderá ser pleiteada por ação autônoma, em cujo processo o arrematante figurará como litisconsorte necessário.

§ 5º O arrematante poderá desistir da arrematação, sendo-lhe imediatamente devolvido o depósito que tiver feito:

I - se provar, nos 10 (dez) dias seguintes, a existência de ônus real ou gravame não mencionado no edital;

II - se, antes de expedida a carta de arrematação ou a ordem de entrega, o executado alegar alguma das situações previstas no § 1º;

III - uma vez citado para responder a ação autônoma de que trata o § 4º deste artigo, desde que apresente a desistência no prazo de que dispõe para responder a essa ação.

§ 6º Considera-se ato atentatório à dignidade da justiça a suscitação infundada de vício com o objetivo de ensejar a desistência do arrematante, devendo o suscitante ser condenado, sem prejuízo da responsabilidade por perdas e danos, ao pagamento de multa, a ser fixada pelo juiz e devida ao exequente, em montante não superior a vinte por cento do valor atualizado do bem.

Seção V Da Satisfação do Crédito

Art. 904. A satisfação do crédito exequendo far-se-á:

I - pela entrega do dinheiro;

II - pela adjudicação dos bens penhorados.

Art. 905. O juiz autorizará que o exequente levante, até a satisfação integral de seu crédito, o dinheiro depositado para segurar o juízo ou o produto dos bens alienados, bem como do faturamento de empresa ou de outros frutos e rendimentos de coisas ou empresas penhoradas, quando:

I - a execução for movida só a benefício do exequente singular, a quem, por força da penhora, cabe o direito de preferência sobre os bens penhorados e alienados;

II - não houver sobre os bens alienados outros privilégios ou preferências instituídos anteriormente à penhora.

Parágrafo único. Durante o plantão judiciário, veda-se a concessão de pedidos de levantamento de importância em dinheiro ou valores ou de liberação de bens apreendidos.

Art. 906. Ao receber o mandado de levantamento, o exequente dará ao executado, por termo nos autos, quitação da quantia paga.

Parágrafo único. A expedição de mandado de levantamento poderá ser substituída pela transferência eletrônica do valor depositado em conta vinculada ao juízo para outra indicada pelo exequente.

Art. 907. Pago ao exequente o principal, os juros, as custas e os honorários, a importância que sobrar será restituída ao executado.

Art. 908. Havendo pluralidade de credores ou exequentes, o dinheiro lhes será distribuído e entregue consoante a ordem das respectivas preferências.

§ 1º No caso de adjudicação ou alienação, os créditos que recaem sobre o bem, inclusive os de natureza propter rem, sub-rogam-se sobre o respectivo preço, observada a ordem de preferência.

§ 2º Não havendo título legal à preferência, o dinheiro será distribuído entre os concorrentes, observando-se a anterioridade de cada penhora.

Art. 909. Os exequentes formularão as suas pretensões, que versarão unicamente sobre o direito de preferência e a anterioridade da penhora, e, apresentadas as razões, o juiz decidirá.

9) Execução de Alimentos

Trata-se de outra espécie de execução sujeita a regime especial. O credor de alimentos tem duas possibilidades: a de promover a execução por quantia certa comum e a de executar pelo rito da prisão civil. A competência é do juízo da sentença, do domicílio do credor ou, no caso da execução por penhora, do local dos bens, conforme opção do credor.

No primeiro caso, o procedimento será o do cumprimento de sentença, devido a uma interpretação teleológica que foi se firmando na doutrina e na jurisprudência. Não fazia sentido que a execução de alimentos possuísse um procedimento menos célere do que as demais execuções por quantia certa de título judicial.

Na execução por prisão civil há algumas particularidades. Na execução de sentença ou de decisão, que fixa os alimentos provisionais, o juiz mandará citar o devedor para efetuar o pagamento, provar que o fez ou justificar a impossibilidade de efetuá-lo. Os únicos alimentos que serão executados por esta modalidade são os de direito de família, não os decorrentes de atos ilícitos. Podem ser executados os alimentos provisórios, provisionais e definitivos.

Sempre deve ser observado o teor da súmula 309, STJ: "o débito alimentar que autoriza a prisão civil do alimentante é o que compreende as três prestações anteriores à citação e as que vencerem no curso do processo". As demais prestações devem ser executadas pelo rito de penhora.

Se o devedor, citado, não pagar e nem justificar a impossibilidade de fazê-lo, o juiz decretará a prisão civil. Só que esta prisão não é uma pena, mas um meio de coerção, de modo que será revogada assim que o devedor pagar o débito. Também por isso que o cumprimento da prisão não exime o devedor de pagar pela dívida, apesar de não ser possível novo decreto de prisão pelas mesmas prestações.

Quanto ao prazo, nos termos do CPC, é de 1 a 3 meses; nos termos da Lei de Alimentos é de até 60 dias. Na prática, é comum o decreto por 30 dias.

Contra a decisão que determina a prisão cabe agravo de instrumento (sem o efeito suspensivo o devedor pode ser preso até o julgamento do recurso) ou "habeas corpus" se houver ilicitude no decreto (ilegalidade da prisão ou ausência de contraditório).

A prisão não pode ser domiciliar, em regra, mas o devedor não pode ficar com os presos comuns.

No tocante à justificativa do devedor, se plausível, não exime o devedor do pagamento, mas da prisão, prosseguindo a execução pelo rito de penhora. Se necessário, o juiz pode determinar a produção de provas no bojo da execução, como a audiência de instrução. Deve-se buscar a verdade sobre a situação do devedor, de modo a não decretar uma prisão injusta.

O CPC aborda uma terceira forma de execução da pensão alimentícia, ela qual é expedido ofício ao empregador para efetuar o desconto na folha de pagamento do alimentante. Esta modalidade é utilizada sempre que possível, pois assegura o adimplemento da pensão alimentícia de maneira eficaz.

CAPÍTULO IV DO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA QUE RECONHEÇA A EXIGIBILIDADE DE OBRIGAÇÃO DE PRESTAR ALIMENTOS

Art. 528. *No cumprimento de sentença que condene ao pagamento de prestação alimentícia ou de decisão interlocutória que fixe alimentos, o juiz, a requerimento do exequente, mandará intimar o executado pessoalmente para, em 3 (três) dias, pagar o débito, provar que o fez ou justificar a impossibilidade de efetuar-lo.*

§ 1º *Caso o executado, no prazo referido no caput, não efetue o pagamento, não prove que o efetuou ou não apresente justificativa da impossibilidade de efetuar-lo, o juiz mandará protestar o pronunciamento judicial, aplicando-se, no que couber, o disposto no art. 517.*

§ 2º *Somente a comprovação de fato que gere a impossibilidade absoluta de pagar justificará o inadimplemento.*

§ 3º *Se o executado não pagar ou se a justificativa apresentada não for aceita, o juiz, além de mandar protestar o pronunciamento judicial na forma do § 1º, decretar-lhe-á a prisão pelo prazo de 1 (um) a 3 (três) meses.*

§ 4º *A prisão será cumprida em regime fechado, devendo o preso ficar separado dos presos comuns.*

§ 5º *O cumprimento da pena não exige o executado do pagamento das prestações vencidas e vincendas.*

§ 6º *Paga a prestação alimentícia, o juiz suspenderá o cumprimento da ordem de prisão.*

§ 7º *O débito alimentar que autoriza a prisão civil do alimentante é o que compreende até as 3 (três) prestações anteriores ao ajuizamento da execução e as que se vencerem no curso do processo.*

§ 8º *O exequente pode optar por promover o cumprimento da sentença ou decisão desde logo, nos termos do disposto neste Livro, Título II, Capítulo III, caso em que não será admissível a prisão do executado, e, recaído a penhora em dinheiro, a concessão de efeito suspensivo à impugnação não obsta a que o exequente levante mensalmente a importância da prestação.*

§ 9º *Além das opções previstas no art. 516, parágrafo único, o exequente pode promover o cumprimento da sentença ou decisão que condena ao pagamento de prestação alimentícia no juízo de seu domicílio.*

Art. 529. *Quando o executado for funcionário público, militar, diretor ou gerente de empresa ou empregado sujeito à legislação do trabalho, o exequente poderá requerer o desconto em folha de pagamento da importância da prestação alimentícia.*

§ 1º *Ao proferir a decisão, o juiz oficiará à autoridade, à empresa ou ao empregador, determinando, sob pena de crime de desobediência, o desconto a partir da primeira remuneração posterior do executado, a contar do protocolo do ofício.*

§ 2º *O ofício conterá o nome e o número de inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas do exequente e do executado, a importância a ser descontada mensalmente, o tempo de sua duração e a conta na qual deve ser feito o depósito.*

§ 3º *Sem prejuízo do pagamento dos alimentos vincendos, o débito objeto de execução pode ser descontado dos rendimentos ou rendas do executado, de forma parcelada, nos termos do caput deste artigo, contanto que, somado à parcela devida, não ultrapasse cinquenta por cento de seus ganhos líquidos.*

Art. 530. *Não cumprida a obrigação, observar-se-á o disposto nos arts. 831 e seguintes.*

Art. 531. *O disposto neste Capítulo aplica-se aos alimentos definitivos ou provisórios.*

§ 1º *A execução dos alimentos provisórios, bem como a dos alimentos fixados em sentença ainda não transitada em julgado, se processa em autos apartados.*

§ 2º *O cumprimento definitivo da obrigação de prestar alimentos será processado nos mesmos autos em que tenha sido proferida a sentença.*

Art. 532. *Verificada a conduta procrastinatória do executado, o juiz deverá, se for o caso, dar ciência ao Ministério Público dos indícios da prática do crime de abandono material.*

Art. 533. *Quando a indenização por ato ilícito incluir prestação de alimentos, caberá ao executado, a requerimento do exequente, constituir capital cuja renda assegure o pagamento do valor mensal da pensão.*

§ 1º *O capital a que se refere o caput, representado por imóveis ou por direitos reais sobre imóveis suscetíveis de alienação, títulos da dívida pública ou aplicações financeiras em banco oficial, será inalienável e impenhorável enquanto durar a obrigação do executado, além de constituir-se em patrimônio de afetação.*

§ 2º *O juiz poderá substituir a constituição do capital pela inclusão do exequente em folha de pagamento de pessoa jurídica de notória capacidade econômica ou, a requerimento do executado, por fiança bancária ou garantia real, em valor a ser arbitrado de imediato pelo juiz.*

§ 3º *Se sobrevier modificação nas condições econômicas, poderá a parte requerer, conforme as circunstâncias, redução ou aumento da prestação.*

§ 4º *A prestação alimentícia poderá ser fixada tomando por base o salário-mínimo.*

§ 5º *Finda a obrigação de prestar alimentos, o juiz mandará liberar o capital, cessar o desconto em folha ou cancelar as garantias prestadas.*

[...]

CAPÍTULO VI DA EXECUÇÃO DE ALIMENTOS

Art. 911. *Na execução fundada em título executivo extrajudicial que contenha obrigação alimentar, o juiz mandará citar o executado para, em 3 (três) dias, efetuar o pagamento das parcelas anteriores ao início da execução e das que se vencerem no seu curso, provar que o fez ou justificar a impossibilidade de fazê-lo.*

Parágrafo único. *Aplicam-se, no que couber, os §§ 2º a 7º do art. 528.*

Art. 912. Quando o executado for funcionário público, militar, diretor ou gerente de empresa, bem como empregado sujeito à legislação do trabalho, o exequente poderá requerer o desconto em folha de pagamento de pessoal da importância da prestação alimentícia.

§ 1º Ao despachar a inicial, o juiz oficiará à autoridade, à empresa ou ao empregador, determinando, sob pena de crime de desobediência, o desconto a partir da primeira remuneração posterior do executado, a contar do protocolo do ofício.

§ 2º O ofício conterá os nomes e o número de inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas do exequente e do executado, a importância a ser descontada mensalmente, a conta na qual deve ser feito o depósito e, se for o caso, o tempo de sua duração.

Art. 913. Não requerida a execução nos termos deste Capítulo, observar-se-á o disposto no art. 824 e seguintes, com a ressalva de que, recaindo a penhora em dinheiro, a concessão de efeito suspensivo aos embargos à execução não obsta a que o exequente levante mensalmente a importância da prestação.

10) Execução contra a Fazenda Pública

A execução contra a Fazenda Pública tem no polo passivo pessoa jurídica de direito público (autarquias, fundações públicas, UEDFM...). Independentemente de ser fundada em título judicial ou extrajudicial, é exigido o processo autônomo.

Um aspecto essencial desta modalidade de execução é o de que não é possível a penhora de bens, dada a natureza pública do débito (artigo 100, CF). Assim, a execução é feita por meio de precatórios judiciais, sem a prática de atos de constrição e expropriação de bens. Este aspecto influencia muito no procedimento adotado nesta modalidade executiva.

Os créditos alimentícios têm preferência (súmula 144, STJ). Assim, existem os precatórios ordinários para as dívidas comuns e os extraordinários para as alimentares. O desrespeito a esta ordem autoriza o judiciário a tomar providências para a efetiva execução. O artigo 100 da CF trata de maneira pormenorizada da matéria, esclarecendo que o presidente do Tribunal só atuará nas questões relacionadas à expedição do precatório, à ordem cronológica, ao sequestro e à eventual proposta de intervenção.

CAPÍTULO V

DO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA QUE RECONHEÇA A EXIGIBILIDADE DE OBRIGAÇÃO DE PAGAR QUANTIA CERTA PELA FAZENDA PÚBLICA

Art. 534. No cumprimento de sentença que impuser à Fazenda Pública o dever de pagar quantia certa, o exequente apresentará demonstrativo discriminado e atualizado do crédito contendo:

I - o nome completo e o número de inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas ou no Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica do exequente;

II - o índice de correção monetária adotado;

III - os juros aplicados e as respectivas taxas;

IV - o termo inicial e o termo final dos juros e da correção monetária utilizados;

V - a periodicidade da capitalização dos juros, se for o caso;

VI - a especificação dos eventuais descontos obrigatórios realizados.

§ 1º Havendo pluralidade de exequentes, cada um deverá apresentar o seu próprio demonstrativo, aplicando-se à hipótese, se for o caso, o disposto nos §§ 1º e 2º do art. 113.

§ 2º A multa prevista no § 1º do art. 523 não se aplica à Fazenda Pública.

Art. 535. A Fazenda Pública será intimada na pessoa de seu representante judicial, por carga, remessa ou meio eletrônico, para, querendo, no prazo de 30 (trinta) dias e nos próprios autos, impugnar a execução, podendo arguir:

I - falta ou nulidade da citação se, na fase de conhecimento, o processo correu à revelia;

II - ilegitimidade de parte;

III - inexistência do título ou inexigibilidade da obrigação;

IV - excesso de execução ou cumulação indevida de execuções;

V - incompetência absoluta ou relativa do juízo da execução;

VI - qualquer causa modificativa ou extintiva da obrigação, como pagamento, novação, compensação, transação ou prescrição, desde que supervenientes ao trânsito em julgado da sentença.

§ 1º A alegação de impedimento ou suspeição observará o disposto nos arts. 146 e 148.

§ 2º Quando se alegar que o exequente, em excesso de execução, pleiteia quantia superior à resultante do título, cumprirá à executada declarar de imediato o valor que entende correto, sob pena de não conhecimento da arguição.

§ 3º Não impugnada a execução ou rejeitadas as arguições da executada:

I - expedir-se-á, por intermédio do presidente do tribunal competente, precatório em favor do exequente, observando-se o disposto na Constituição Federal;

II - por ordem do juiz, dirigida à autoridade na pessoa de quem o ente público foi citado para o processo, o pagamento de obrigação de pequeno valor será realizado no prazo de 2 (dois) meses contado da entrega da requisição, mediante depósito na agência de banco oficial mais próxima da residência do exequente.

§ 4º Tratando-se de impugnação parcial, a parte não questionada pela executada será, desde logo, objeto de cumprimento.

§ 5º Para efeito do disposto no inciso III do caput deste artigo, considera-se também inexigível a obrigação reconhecida em título executivo judicial fundado em lei ou ato normativo considerado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, ou fundado em aplicação ou interpretação da lei ou do ato normativo tido pelo Supremo Tribunal Federal como incompatível com a Constituição Federal, em controle de constitucionalidade concentrado ou difuso.

§ 6º No caso do § 5º, os efeitos da decisão do Supremo Tribunal Federal poderão ser modulados no tempo, de modo a favorecer a segurança jurídica.

§ 7º A decisão do Supremo Tribunal Federal referida no § 5º deve ter sido proferida antes do trânsito em julgado da decisão exequenda.

§ 8º Se a decisão referida no § 5º for proferida após o trânsito em julgado da decisão exequenda, caberá ação rescisória, cujo prazo será contado do trânsito em julgado da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal.

[...]

CAPÍTULO V DA EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA

Art. 910. Na execução fundada em título extrajudicial, a Fazenda Pública será citada para opor embargos em 30 (trinta) dias.

§ 1º Não opostos embargos ou transitada em julgado a decisão que os rejeitar, expedir-se-á precatório ou requisição de pequeno valor em favor do exequente, observando-se o disposto no art. 100 da Constituição Federal.

§ 2º Nos embargos, a Fazenda Pública poderá alegar qualquer matéria que lhe seria lícito deduzir como defesa no processo de conhecimento.

§ 3º Aplica-se a este Capítulo, no que couber, o disposto nos artigos 534 e 535.

11) Mecanismos de defesa

a) No cumprimento de sentença

Tema já abordado anteriormente.

b) No processo autônomo

A defesa do executado em processo autônomo de execução se dá por embargos à execução, cuja natureza é de ação autônoma/processo de conhecimento. Por isso mesmo, neles podem ser aduzidas todas matérias alegáveis pela via do conhecimento.

TÍTULO III DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO

Art. 914. O executado, **independentemente de penhora, depósito ou caução**, poderá se **opor à execução por meio de embargos**.

§ 1º Os embargos à execução serão distribuídos **por dependência**, autuados em apartado e instruídos com cópias das peças processuais relevantes, que poderão ser declaradas autênticas pelo próprio advogado, sob sua responsabilidade pessoal.

§ 2º Na execução por carta, os embargos serão **oferecidos no juízo deprecante ou no juízo deprecado**, mas a competência para julgá-los é do juízo deprecante, salvo se versarem unicamente sobre vícios ou defeitos da penhora, da avaliação ou da alienação dos bens efetuadas no juízo deprecado.

Art. 915. Os embargos serão **oferecidos no prazo de 15 (quinze) dias**, contado, conforme o caso, na forma do art. 231.

§ 1º Quando houver mais de um executado, o prazo para cada um deles embargar conta-se a partir da juntada do respectivo comprovante da citação, salvo no caso de cônjuges ou de companheiros, quando será contado a partir da juntada do último.

§ 2º Nas execuções por carta, o prazo para embargos será contado:

I - da juntada, na carta, da certificação da citação, quando versarem unicamente sobre vícios ou defeitos da penhora, da avaliação ou da alienação dos bens;

II - da juntada, nos autos de origem, do comunicado de que trata o § 4º deste artigo ou, não havendo este, da junta da carta devidamente cumprida, quando versarem sobre questões diversas da prevista no inciso I deste parágrafo.

§ 3º Em relação ao prazo para oferecimento dos embargos à execução, não se aplica o disposto no art. 229.

§ 4º Nos atos de comunicação por carta precatória, rogatória ou de ordem, a realização da citação será imediatamente informada, por meio eletrônico, pelo juiz deprecado ao juiz deprecante.

Art. 916. No prazo para embargos, reconhecendo o crédito do exequente e comprovando o depósito de trinta por cento do valor em execução, acrescido de custas e de honorários de advogado, o **executado poderá requerer que lhe seja permitido pagar o restante em até 6 (seis) parcelas mensais**, acrescidas de correção monetária e de juros de um por cento ao mês.

§ 1º O exequente será intimado para manifestar-se sobre o preenchimento dos pressupostos do caput, e o juiz decidirá o requerimento em 5 (cinco) dias.

§ 2º Enquanto não apreciado o requerimento, o executado terá de depositar as parcelas vincendas, facultado ao exequente seu levantamento.

§ 3º Deferida a proposta, o exequente levantará a quantia depositada, e serão suspensos os atos executivos.

§ 4º Indeferida a proposta, seguir-se-ão os atos executivos, mantido o depósito, que será convertido em penhora.

§ 5º O não pagamento de qualquer das prestações acarretará cumulativamente:

I - o vencimento das prestações subsequentes e o prosseguimento do processo, com o imediato reinício dos atos executivos;

II - a imposição ao executado de multa de dez por cento sobre o valor das prestações não pagas.

§ 6º A opção pelo parcelamento de que trata este artigo importa renúncia ao direito de opor embargos

§ 7º O disposto neste artigo não se aplica ao cumprimento da sentença.

Art. 917. Nos embargos à execução, o **executado poderá alegar**:

I - inexistência do título ou inexigibilidade da obrigação;

II - penhora incorreta ou avaliação errônea;

III - excesso de execução ou cumulação indevida de execuções;

IV - retenção por benfeitorias necessárias ou úteis, nos casos de execução para entrega de coisa certa;

V - incompetência absoluta ou relativa do juízo da execução;

VI - **qualquer matéria que lhe seria lícito deduzir como defesa em processo de conhecimento.**

§ 1º A **incorreção** da penhora ou da avaliação poderá ser impugnada por **simples petição**, no prazo de 15 (quinze) dias, contado da ciência do ato.

§ 2º Há **excesso de execução** quando:

I - o exequente pleiteia quantia superior à do título;

II - ela recaí sobre coisa diversa daquela declarada no título;

III - ela se processa de modo diferente do que foi determinado no título;

IV - o exequente, sem cumprir a prestação que lhe corresponde, exige o adimplemento da prestação do executado;

V - o exequente não prova que a condição se realizou.

§ 3º Quando alegar que o exequente, em excesso de execução, pleiteia quantia superior à do título, o embargante declarará na petição inicial o valor que entende correto, apresentando demonstrativo discriminado e atualizado de seu cálculo.

§ 4º Não apontado o valor correto ou não apresentado o demonstrativo, os embargos à execução:

I - serão liminarmente rejeitados, sem resolução de mérito, se o excesso de execução for o seu único fundamento;

II - serão processados, se houver outro fundamento, mas o juiz não examinará a alegação de excesso de execução.

§ 5º Nos embargos de retenção por benfeitorias, o exequente poderá requerer a compensação de seu valor com o dos frutos ou dos danos considerados devidos pelo executado, cumprindo ao juiz, para a apuração dos respectivos valores, nomear perito, observando-se, então, o art. 464.

§ 6º O exequente poderá a qualquer tempo ser imitido na posse da coisa, prestando caução ou depositando o valor devido pelas benfeitorias ou resultante da compensação.

§ 7º A arguição de impedimento e suspeição observará o disposto nos arts. 146 e 148.

Art. 918. O juiz **rejeitará liminarmente os embargos**:

I - quando intempestivos;

II - nos casos de indeferimento da petição inicial e de improcedência liminar do pedido;

III - manifestamente protelatórios.

Parágrafo único. Considera-se conduta atentatória à dignidade da justiça o oferecimento de embargos manifestamente protelatórios.

Art. 919. Os embargos à execução **não terão efeito suspensivo**.

§ 1º O juiz poderá, a requerimento do embargante, atribuir efeito suspensivo aos embargos quando verificados os requisitos para a concessão da tutela provisória e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes.

§ 2º Cessando as circunstâncias que a motivaram, a decisão relativa aos efeitos dos embargos poderá, a requerimento da parte, ser modificada ou revogada a qualquer tempo, em decisão fundamentada.

§ 3º Quando o efeito suspensivo atribuído aos embargos disser respeito apenas a parte do objeto da execução, esta prosseguirá quanto à parte restante.

§ 4º A concessão de efeito suspensivo aos embargos oferecidos por um dos executados não suspenderá a execução contra os que não embargaram quando o respectivo fundamento disser respeito exclusivamente ao embargante.

§ 5º A concessão de efeito suspensivo não impedirá a efetivação dos atos de substituição, de reforço ou de redução da penhora e de avaliação dos bens.

Art. 920. Recebidos os embargos:

I - o exequente será ouvido no prazo de 15 (quinze) dias;

II - a seguir, o juiz julgará imediatamente o pedido ou designará audiência;

III - encerrada a instrução, o juiz proferirá sentença.

1.20 PROCESSOS NOS TRIBUNAIS E MEIOS DE IMPUGNAÇÃO DAS DECISÕES JUDICIAIS.

Processo nos tribunais

O primeiro título do livro III, a respeito dos processos nos tribunais e dos meios de impugnação das decisões judiciais, recebe a denominação "da ordem dos processos e dos processos de competência originária dos tribunais". As disposições gerais ingressam no campo da uniformização de jurisprudência e dos precedentes, sendo a redação bastante inovadora, sem correspondência no antigo CPC. O segundo capítulo aborda a ordem dos processos nos tribunais, aprofundando questões procedimentais. Do terceiro ao nono capítulo aprofundam-se procedimentos específicos no âmbito dos tribunais.

1 Ordem dos processos no Tribunal

1.1 Registro, distribuição, protocolo e prevenção

Art. 929. Os autos serão **registrados no protocolo do tribunal** no dia de sua entrada, cabendo à secretaria ordená-los, com imediata **distribuição**.

Parágrafo único. A critério do tribunal, os serviços de protocolo poderão ser **descentralizados**, mediante delegação a **ofícios de justiça de primeiro grau**.

O artigo 929 estabelece a necessidade de registro dos autos que chegam às 2º, 3ª e, eventualmente, 4ª instâncias. Os autos em sede de Tribunal devem ser protocolados e registrados e, não havendo órgão prevento, distribuídos entre todos aqueles que possuem competência para julgamento mediante sorteio. O parágrafo único autoriza que os Tribunais deleguem estas atividades administrativas de protocolo e distribuição à justiça de primeiro grau.

Art. 930. Far-se-á a distribuição de acordo com o **regimento interno do tribunal**, observando-se a **alternatividade**, o **sorteio eletrônico** e a **publicidade**.

Parágrafo único. O **primeiro recurso** protocolado no tribunal **tornará prevento o relator** para eventual recurso subsequente interposto no mesmo processo ou em processo conexo.

O regimento interno de cada tribunal fixa a forma de distribuição, mas deve respeitar estandartes mínimos: alternatividade – não serão atribuídos consecutivamente processos ao mesmo órgão, é preciso revezar a distribuição entre estes; sorteio eletrônico – o próprio sistema eletrônico de protocolos deve ter o mecanismo para determinar aleatoriamente qual órgão será responsável pelo julgamento; publicidade – os critérios de distribuição e o órgão sorteado devem ser públicos.

O parágrafo único fixa importante disciplina acerca da prevenção dos órgãos: torna-se prevento o relator e a câmara ou turma sorteados para o julgamento do primeiro recurso interposto quanto à matéria em litígio. Prevenção é um critério de confirmação e manutenção da competência do juiz que conheceu a causa em primeiro lugar, perpetuando a sua jurisdição e excluindo possíveis competências concorrentes de outros juízos. Abrange-se não apenas recursos interpostos nos mesmos autos, mas em causas conexas. Ex.: agravo de instrumento interposto de decisão liminar torna prevento o relator e a câmara a qual ele está vinculado no TJ para julgar eventual apelação.

1.2 Poderes do relator

Art. 931. **Distribuídos**, os autos serão imediatamente conclusos ao **relator**, que, em **30 (trinta) dias**, depois de elaborar o **voto**, restitui-los-á, com relatório, à secretaria.

O relator recebe os autos uma vez distribuídos e deve remetê-los de volta à secretaria com seu voto no prazo de 30 dias.

O artigo 932, por sua vez, descreve os poderes-deveres do relator, em técnica processual muito mais precisa que a do antigo CPC.

Art. 932. **Incumbe ao relator:**

I - dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de **prova**, bem como, quando for o caso, **homologar autocomposição** das partes;

O relator exerce os poderes de gestão sobre o processo, dirigindo-o e ordenando-o da maneira como entender adequado. Embora se sujeite às regras do CPC e dos regimentos internos, o novo CPC lhe confere liberdade de flexibilizar algumas regras procedimentais, dilatando prazos, abrindo margem para verificação probatória, etc. Cabe a ele, também homologar acordo entre as partes, caso elas o celebrem quando o processo já estiver em grau recursal.

II - apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;

É possível pedir ao relator que **conceda tutela provisória** negada pela primeira instância ou então **aplique efeito suspensivo** à decisão que a tenha concedido, revogando-a até o julgamento definitivo pelo colegiado. Além disso, quando o processo for de competência originária do Tribunal, ele apreciará o pedido de tutela provisória, não o colegiado. Ressalta-se que o colegiado pode alterar sua decisão, até mesmo devido à reversibilidade das tutelas provisórias. Da decisão caberá agravo interno.

III - não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida;

Aqui, a decisão do relator impede o julgamento de mérito do recurso. Ele barra o julgamento por entender não estarem preenchidos os requisitos de admissibilidade recursal, ou por entender restar prejudicado o julgamento (o que na verdade afeta também o aspecto da admissibilidade, ex.: prática de ato incompatível, gerando presumivelmente renúncia ao direito de recorrer) ou por considerar desrespeitado o ônus da impugnação específica (que se associa à demonstração de um dos requisitos intrínsecos de admissibilidade que é o interesse).

Generaliza-se a disciplina da súmula 182, STJ: “É inviável o agravo do art. 545 do CPC que deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada”.

Destaca-se o parágrafo único deste dispositivo, segundo o qual o relator deve conferir prazo de 5 dias para correção do vício antes de efetuar o juízo de admissibilidade negativo.

En. 82, FPPC: “É dever do relator, e não faculdade, conceder o prazo ao recorrente para sanar o vício ou complementar a documentação exigível, antes de inadmitir qualquer recurso, inclusive os excepcionais”.

IV - negar provimento a recurso que for contrário a:

a) **súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;**

b) **acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;**

c) **entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;**

V - depois de facultada a apresentação de **contrarrrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:**

a) **súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;**

b) **acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;**

c) **entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;**

Os incisos IV e V conferem poder para que o relator julgue o mérito do recurso, dando provimento ou negando-o, desde que se baseie em súmulas do STF, STJ ou do próprio TJ/TRF; ou em acórdão do STF ou STJ proferido em julgamento de recursos repetitivos; ou em entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência. Os dispositivos visam assegurar o cumprimento dos artigos 927 (decisões que devem ser respeitadas) e 926, §1º, CPC (edição de súmulas de jurisprudência dominante). Destaca-se que se o relator for negar provimento por meio de decisão monocrática, não é obrigado a conferir prazo para contrarrrazões – a ideia é que se a decisão será favorável à parte contrária, ela não precisa responder ao recurso. Já no caso de provimento por decisão monocrática, é preciso assegurar o contraditório por meio das contrarrrazões. De ambas decisões cabe a interposição de agravo interno.

VI - decidir o incidente de desconsideração da personalidade jurídica, quando este for instaurado originariamente perante o tribunal;

É possível postular a desconsideração da personalidade jurídica a qualquer momento no processo. Caso se postule em processo que já esteja em nível recursal, já havendo se esgotado a jurisdição em primeira instância, ou em se tratando de competência originária do Tribunal, caberá ao relator decidi-lo e não ao colegiado, embora da decisão caiba agravo interno.

VII - *determinar a intimação do Ministério Público, quando for o caso;*

Sempre que for devida a intervenção do Ministério Público, como parte ou como fiscal da lei, ele deverá ser intimado para intervir no processo, inclusive em grau recursal.

VIII - *exercer outras atribuições estabelecidas no regimento interno do tribunal.*

Parágrafo único. Antes de considerar inadmissível o recurso, o relator concederá o prazo de 5 (cinco) dias ao recorrente para que seja sanado vício ou complementada a documentação exigível.

ATENÇÃO: Dos incisos II a VI temos decisões monocráticas e não simples despachos do relator. Basta perceber o nítido caráter decisório destas hipóteses. Nas demais hipóteses, I, VII e VIII, o relator está apenas gerindo o processo, suas decisões não decidem propriamente. Neste sentido, se há caráter decisório, é cabível recurso. Prevê o artigo 1.021, CPC: "Contra decisão proferida pelo relator caberá **agravo interno** para o respectivo órgão colegiado, observadas, quanto ao processamento, as regras do regimento interno do tribunal".

1.3 Fato superveniente na pendência de recurso

Art. 933. *Se o relator constatar a ocorrência de fato superveniente à decisão recorrida ou a existência de questão apreciável de ofício ainda não examinada que devam ser considerados no julgamento do recurso, intimará as partes para que se manifestem no prazo de 5 (cinco) dias.*

§ 1º Se a constatação ocorrer **durante a sessão de julgamento**, esse será imediatamente **suspenso** a fim de que as partes se manifestem especificamente.

§ 2º Se a constatação se der em **vista dos autos**, deverá o juiz que a solicitou **encaminhá-los ao relator**, que tomará as providências previstas no caput e, em seguida, **solicitará a inclusão do feito em pauta** para prosseguimento do julgamento, com **submissão integral da nova questão aos julgadores**.

O dispositivo evita que sejam proferidas decisões-surpresa no âmbito recursal e nos casos em que o Tribunal atua como primeiro grau de jurisdição. Por isso, nos casos em que indica, há a necessidade de as partes serem intimadas para se manifestar sobre questões, mesmo que cognoscíveis de ofício, a respeito das quais não se tenha havido discussão anterior. Confere-se o prazo de 5 dias para a manifestação.

Se for constatada a questão durante o julgamento, este deve ser suspenso, dando prazo para que as partes apresentem seus argumentos específicos sobre ela. Se for constatada em vista dos autos, devem estes ser remetidos ao relator para que tome as providências de assegurar que as partes se manifestem especificamente sobre a questão.

1.4 Ordem de julgamento perante o colegiado

Art. 938. *A questão preliminar suscitada no julgamento será decidida antes do mérito, deste não se conhecendo caso seja incompatível com a decisão.*

§ 1º Constatada a ocorrência de **vício sanável**, inclusive *aquele que possa ser conhecido de ofício*, o relator determinará a **realização ou a renovação do ato processual**, no próprio tribunal ou em primeiro grau de jurisdição, intimadas as partes.

§ 2º Cumprida a diligência de que trata o § 1º, o relator, sempre que possível, prosseguirá no julgamento do recurso.

§ 3º Reconhecida a necessidade de **produção de prova**, o relator converterá o julgamento em **diligência**, que se realizará no tribunal ou em primeiro grau de jurisdição, decidindo-se o recurso após a conclusão da instrução.

§ 4º Quando não determinadas pelo relator, as providências indicadas nos §§ 1º e 3º poderão ser determinadas pelo órgão competente para julgamento do recurso.

Art. 939. *Se a preliminar for rejeitada ou se a apreciação do mérito for com ela compatível, seguir-se-ão a discussão e o julgamento da matéria principal, sobre a qual deverão se pronunciar os juízes vencidos na preliminar.*

No que se refere à ordem das matérias colocadas em julgamento, o primeiro ponto a ser discutido se refere à prioridade no julgamento de questões preliminares, antes de se prosseguir ao julgamento da questão principal. Isso se dá por razões óbvias: o julgamento de uma questão preliminar, dependendo do seu direcionamento, poderá afetar no julgamento da questão principal. Logo, após se julgar a questão preliminar, será preciso verificar a compatibilidade para o prosseguimento para a questão principal.

Em se tratando de preliminar que invoque vício sanável, deverá se conferir oportunidade para que seja corrigido ou feito o ato processual, no âmbito do próprio Tribunal ou, se for necessário, em primeira instância. Já se a preliminar invocar questão que exija produção de provas, estas serão produzidas em primeiro grau. Tanto o relator quanto o órgão competente para o julgamento do recurso podem determinar estas providências. Uma vez adotadas, prossegue-se para o julgamento da questão de mérito se a questão preliminar não houver a tornado prejudicada.

Art. 946. *O agravo de instrumento será julgado antes da apelação interposta no mesmo processo.*

Parágrafo único. Se ambos os recursos de que trata o caput houverem de ser julgados na mesma sessão, terá precedência o agravo de instrumento.

Ainda no que se refere à ordem das matérias colocadas em julgamento, o segundo ponto a ser discutido se refere à prioridade do julgamento do agravo de instrumento sobre a apelação. O motivo é simples: a alteração de decisão interlocutória pode tornar prejudicada a sentença proferida em primeira instância ou afetar a perspectiva das razões recursais levantadas em sede de apelação.

1.5 Procedimento no colegiado

Art. 934. *Em seguida, os autos serão apresentados ao presidente, que designará dia para julgamento, ordenando, em todas as hipóteses previstas neste Livro, a publicação da pauta no órgão oficial.*

Superada a necessidade de contraditório caso surja questão superveniente que mereça ser circulada, ou então não surgindo este tipo de questão, o processo sai das mãos do relator e vai para a presidência da câmara ou turma, que irá designar data e hora para a sessão de julgamento, publicada a respectiva pauta no órgão oficial.

Art. 935. **Entre a data de publicação da pauta e a da sessão de julgamento** decorrerá, **pelo menos, o prazo de 5 (cinco) dias**, incluindo-se em nova pauta os processos que não tenham sido julgados, salvo aqueles cujo julgamento tiver sido expressamente adiado para a primeira sessão seguinte.

§ 1º Às partes será permitida **vista dos autos em cartório** após a publicação da pauta de julgamento.

§ 2º Afixar-se-á a **pauta na entrada da sala** em que se realizar a sessão de julgamento.

Entre a publicação da pauta e a sessão de julgamento é preciso guardar o prazo mínimo de 5 dias. Caso um processo seja colocado em pauta, mas não seja julgado, ou ele será incluído em nova pauta (o prazo de 5 dias entre a nova pauta e o novo julgamento ainda deve ser respeitado) ou a inclusão será dispensada se expressamente se deliberar pelo julgamento na primeira sessão seguinte.

Uma vez publicada a pauta, os autos não podem ser retirados do cartório, embora as partes possam ter vista deles.

A pauta é fixada na entrada da sala onde acontecerão as sessões de julgamento.

Art. 936. **Ressalvadas as preferências legais e regimentais, os recursos, a remessa necessária e os processos de competência originária** serão julgados na seguinte ordem:

I - aqueles nos quais houver **sustentação oral**, observada a ordem dos **requerimentos**;

II - os **requerimentos de preferência** apresentados até o início da sessão de julgamento;

III - aqueles cujo **julgamento tenha iniciado em sessão anterior**; e

IV - os demais casos.

O artigo 936 não fixa propriamente uma ordem de preferência entre os recursos, as remessas necessárias (também conhecidas como reexame necessário, utilizado em algumas decisões proferidas contra o Poder Público) e os processos de competência originária do Tribunal. Fixa, no entanto, preferência na seguinte ordem: caso as partes tenham feito requerimento de sustentação oral perante o Tribunal, terão prioridade de julgamento; depois dos casos de sustentação oral, serão julgados demais casos em que tenha sido feito requerimento expresso de preferência até o início da sessão de julgamento (não se aceita requerimento durante a sessão); em seguida, julgam-se os casos que tenham começado a ser julgados em sessão anterior, tendo sido o julgamento interrompido com o fim do tempo de sessão; por fim, os demais casos. A legislação e os regimentos internos dos tribunais podem criar regras específicas de preferência na ordem de julgamento.

Art. 937. Na sessão de julgamento, **depois da exposição da causa pelo relator, o presidente dará a palavra, sucessivamente, ao recorrente, ao recorrido e, nos casos de sua intervenção, ao membro do Ministério Público**, pelo prazo improrrogável de 15 (quinze) minutos para cada um, a fim de sustentarem suas razões, nas seguintes hipóteses, nos termos da parte final do caput do art. 1.021:

I - no recurso de apelação;

II - no recurso ordinário;

III - no recurso especial;

IV - no recurso extraordinário;

V - nos embargos de divergência;

VI - na ação rescisória, no mandado de segurança e na reclamação;

VII - (VETADO);

VIII - no agravo de instrumento interposto contra decisões interlocutórias que versem sobre tutelas provisórias de urgência ou da evidência;

IX - em outras hipóteses previstas em lei ou no regimento interno do tribunal.

§ 1º A **sustentação oral no incidente de resolução de demandas repetitivas** observará o disposto no art. 984, no que couber.

§ 2º O **procurador que desejar proferir sustentação oral** poderá **requerer**, até o início da sessão, **que o processo seja julgado em primeiro lugar**, sem prejuízo das preferências legais.

§ 3º Nos processos de **competência originária** previstos no inciso VI, caberá **sustentação oral no agravo interno interposto contra decisão de relator que o extinga**.

§ 4º É permitido ao advogado com domicílio profissional em cidade diversa daquela onde está sediado o tribunal realizar **sustentação oral por meio de videoconferência ou outro recurso tecnológico** de transmissão de sons e imagens em tempo real, desde que o requeira até o dia anterior ao da sessão.

Na sessão de julgamento, o presidente da sessão deverá, após ouvir o relator, dar a palavra para o requerente primeiro, depois ao requerido e, por fim, se for o caso, ao Ministério Público. Caso o requerente ou o requerido deseje fazer sustentação oral, deve requerer expressamente. Entretanto, a sustentação oral não é permitida em todos os recursos, apenas o é naqueles descritos no caput e no §3º.

[...]

Art. 940. O **relator ou outro juiz que não se considerar habilitado** a proferir imediatamente seu voto poderá solicitar **vista pelo prazo máximo de 10 (dez) dias**, após o qual o recurso será **reincluído em pauta** para julgamento na **sessão seguinte à data da devolução**.

§ 1º Se os autos **não forem devolvidos tempestivamente ou se não for solicitada pelo juiz prorrogação de prazo** de no máximo mais 10 (dez) dias, o presidente do órgão fracionário os **requisitará para julgamento** do recurso na sessão ordinária subsequente, com publicação da pauta em que for incluído.

§ 2º Quando requisitar os autos na forma do § 1º, **se aquele que fez o pedido de vista ainda não se sentir habilitado** a votar, o presidente **convocará substituto** para proferir voto, na forma estabelecida no regimento interno do tribunal.

Qualquer um dos julgadores pode pedir vista dos autos pelo prazo de 10 dias caso seu convencimento ainda não esteja maduro o suficiente para proferir sua decisão. Esgotado o prazo, que pode ser prorrogado a requerimento, e não devolvidos os autos, o presidente os requisitará para julgamento. Se o julgador ainda não tiver se convencido, será convocado substituto.

Art. 941. **Proferidos os votos, o presidente anuncia o resultado do julgamento, designando para redigir o acórdão o relator ou, se vencido este, o autor do primeiro voto vencedor.**

§ 1º O voto **poderá ser alterado até o momento da proclamação do resultado pelo presidente, salvo aquele já proferido por juiz afastado ou substituído.**

§ 2º No **julgamento de apelação ou de agravo de instrumento, a decisão será tomada, no órgão colegiado, pelo voto de 3 (três) juízes.**

§ 3º O **voto vencido será necessariamente declarado e considerado parte integrante do acórdão para todos os fins legais, inclusive de pré-questionamento.**

Proferidos os votos, o presidente anuncia o resultado do julgamento – a partir deste anúncio, não é possível mudar os votos. O presidente designará o próprio relator para redigir o acórdão, a não ser que o seu voto tenha sido vencido (os demais julgadores não concordaram com seu voto, que passa a ser o voto vencido), caso em que designará o julgador que primeiro proferiu o voto vencedor. Geralmente, os órgãos são compostos por 3 julgadores nas instâncias ordinárias, logo, uma votação unânime (v.u.) tem três votos iguais (os demais julgadores concordam com o relator) e uma votação não unânime (v.n.u.) tem votos divergentes (três votos diferentes ou dois iguais e um diferente).

O voto vencido deve fazer parte, constar expressamente no acórdão, até mesmo porque as questões nele circuladas servem para pré-questionamento.

Art. 942. **Quando o resultado da apelação for não unânime, o julgamento terá prosseguimento em sessão a ser designada com a presença de outros julgadores, que serão convocados nos termos previamente definidos no regimento interno, em número suficiente para garantir a possibilidade de inversão do resultado inicial, assegurado às partes e a eventuais terceiros o direito de sustentar oralmente suas razões perante os novos julgadores.**

§ 1º **Sendo possível, o prosseguimento do julgamento dar-se-á na mesma sessão, colhendo-se os votos de outros julgadores que porventura componham o órgão colegiado.**

§ 2º Os julgadores que já tiverem votado poderão **reverter seus votos por ocasião do prosseguimento do julgamento.**

§ 3º A técnica de julgamento prevista neste artigo aplica-se, igualmente, ao julgamento não unânime proferido em:

I - **ação rescisória**, quando o resultado for a rescisão da sentença, devendo, nesse caso, seu prosseguimento ocorrer em órgão de maior composição previsto no regimento interno;

II - **agravo de instrumento**, quando houver reforma da decisão que julgar parcialmente o mérito.

§ 4º **Não se aplica o disposto neste artigo ao julgamento:**

I - do incidente de **assunção de competência** e ao de resolução de **demandas repetitivas**;

II - da **remessa necessária**;

III - **não unânime proferido, nos tribunais, pelo plenário ou pela corte especial.**

Uma das discussões mais intensas no âmbito dos Tribunais se referiu justamente à extinção ou não do recurso de embargos infringentes. Optou-se pela extinção, transformando o que antes era recurso em técnica de julgamento. No caso, prorroga-se o julgamento das apelações, ações rescisórias quando se deliberar majoritariamente pela rescisão e agravos de instrumento em decisões de julgamento parcial do mérito quando não houver unanimidade na votação. Devem ser incluídos tantos julgadores quanto o necessário para permitir a completa reforma da decisão. Os julgadores anteriores podem rever seus votos.

O §3º fixa julgamentos que não se sujeitam à técnica. Além disso, o §4º determina que a regra não se aplica a julgamentos do pleno (até porque não se teria número suficiente de julgadores para modificar a técnica de julgamento) e nem de órgãos especiais (para Bueno, é possível modificar esta previsão pelo regimento interno).

ATENÇÃO: Se, ainda que aplicada a técnica do 942 ou caso ela não seja cabível, nenhum dos votos alcançar a maioria, cabe ao regimento interno escolher a técnica para determinar a decisão correta: pela teoria do voto médio, pega-se o voto que não é pior para nenhuma das partes; e pela teoria da média de votos, faz-se a soma e divide-se por 3 quando os votos podem ser expressos em números (ser o CPC não define, cabe ao regimento interno determinar: TJSP – média de votos; TJMG – aceita ambas teorias e permite à câmara julgadora escolher).

Art. 943. **Os votos, os acórdãos e os demais atos processuais podem ser registrados em documento eletrônico inviolável e assinados eletronicamente, na forma da lei, devendo ser impressos para juntada aos autos do processo quando este não for eletrônico.**

§ 1º **Todo acórdão conterá ementa.**

§ 2º Lavrado o acórdão, sua **ementa será publicada no órgão oficial no prazo de 10 (dez) dias.**

Art. 944. **Não publicado o acórdão no prazo de 30 (trinta) dias, contado da data da sessão de julgamento, as notas taquigráficas o substituirão, para todos os fins legais, independentemente de revisão.**

Parágrafo único. **No caso do caput, o presidente do tribunal lavrará, de imediato, as conclusões e a ementa e mandará publicar o acórdão.**

Art. 945. (Revogado pela Lei nº 13.256, de 2016)

Os artigos 943 e 944 abordam a questão da redação e publicação do acórdão, conferindo prazos legais.

2 Incidente de assunção de competência

Art. 947. **É admissível a assunção de competência quando o julgamento de recurso, de remessa necessária ou de processo de competência originária envolver relevante questão de direito, com grande repercussão social, sem repetição em múltiplos processos.**

§ 1º Ocorrendo a hipótese de assunção de competência, **o relator proporá, de ofício ou a requerimento da parte, do Ministério Público ou da Defensoria Pública, que seja o recurso, a remessa necessária ou o processo de competência originária julgado pelo órgão colegiado que o regimento indicar.**

§ 2º O órgão colegiado julgará o recurso, a remessa necessária ou o processo de competência originária **se reconhecer interesse público na assunção de competência.**

§ 3º O acórdão proferido em assunção de competência **vinculará todos os juízes e órgãos fracionários, exceto se houver revisão de tese.**

§ 4º Aplica-se o disposto neste artigo quando ocorrer **relevante questão de direito a respeito da qual seja conveniente a prevenção ou a composição de divergência entre câmaras ou turmas do tribunal.**

A assunção de competência permite que o colegiado competente para uniformizar a jurisprudência do tribunal avoque, para julgamento um recurso (manifestação de inconformismo), uma remessa necessária (isto é, reexame necessário de algumas decisões proferidas contra a Fazenda Pública) ou um processo de competência originária do tribunal. No caso, a competência para julgamento seria de um outro órgão menor do tribunal, mas devido à existência de uma relevante questão de direito com grande repercussão nacional, embora sem repetição (Em. 334, FPPC – reforça que não cabe assunção de competência se for hipótese de julgamento de caso repetitivo), um órgão maior avoca a competência para julgamento.

Portanto, são requisitos que a competência seja de um órgão de menor abrangência, a matéria aborde relevante questão de direito com grande repercussão nacional, não seja hipótese de julgamento de caso repetitivo, que o órgão que avoque tenha a competência para uniformizar a jurisprudência do tribunal (o regimento interno que fixará tal competência). Logo, a assunção de competência não é uma técnica de julgamento de casos repetitivos.

A técnica de assunção de competência tem por objetivo evitar a dispersão jurisprudencial, ou seja, evitar que os órgãos do mesmo tribunal profiram decisões divergentes em casos semelhantes que sejam relevantes para o interesse nacional.

O relator do processo pode decidir de ofício a questão, mas também é possível o requerimento da parte, do Ministério Público (como parte ou como fiscal da lei) e da Defensoria Pública (como parte ou como *amicus curiae*).

Vale destacar a previsão do §3º, que expressamente atribui efeito vinculante a todos os juízes e órgãos fracionários, exceto se houver revisão de tese. Mais adiante, no artigo 988, fixa-se que “caberá reclamação da parte interessada ou do Ministério Público para: [...] IV – garantir a observância de acórdão proferido em julgamento de incidente de resolução de demandas repetitivas ou de incidente de assunção de competência”. Logo, tal como antes acontecia apenas com a súmula vinculante, cabe reclamação pelo desrespeito à decisão tomada em incidente de assunção de competência.

3 Incidente de arguição de inconstitucionalidade

Art. 948. *Arguida, em controle difuso, a inconstitucionalidade de lei ou de ato normativo do poder público, o relator, após ouvir o Ministério Público e as partes, submeterá a questão à turma ou à câmara à qual competir o conhecimento do processo.*

Art. 949. *Se a arguição for:*

I - rejeitada, prosseguirá o julgamento;

*II - acolhida, a questão será submetida ao **plenário do tribunal ou ao seu órgão especial**, onde houver.*

*Parágrafo único. Os órgãos fracionários dos tribunais não submeterão ao plenário ou ao órgão especial a arguição de inconstitucionalidade **quando já houver pronunciamento destes ou do plenário do Supremo Tribunal Federal** sobre a questão.*

Art. 950. *Remetida **cópia do acórdão** a todos os juízes, o **presidente** do tribunal **designará** a sessão de julgamento.*

§ 1º As **peças jurídicas de direito público responsáveis pela edição do ato** questionado poderão **manifestar-se** no incidente de inconstitucionalidade se assim o requererem, observados os prazos e as condições previstos no regimento interno do tribunal.

§ 2º A **parte legitimada** à propositura das ações previstas no art. 103 da Constituição Federal poderá **manifestar-se**, por escrito, sobre a questão constitucional objeto de apreciação, no prazo previsto pelo regimento interno, sendo-lhe assegurado o direito de apresentar **memoriais** ou de requerer a juntada de **documentos**.

§ 3º Considerando a **relevância da matéria e a representatividade dos postulantes**, o relator poderá admitir, por despacho irrecorrível, a manifestação **de outros órgãos ou entidades**.

Coexistem no Brasil, com as devidas adaptações, os métodos reservado e aberto, isto é, a Constituição Federal brasileira prevê simultaneamente a possibilidade de controle concentrado (por via de ação) e de controle difuso (por via de exceção). Daí se falar em um modelo misto: O Brasil mescla a forma concentrada de controle com a forma difusa de controle, ou seja, adota simultaneamente o método reservado e o método aberto.

Neste sentido, o método reservado denota-se pela restrição do controle de constitucionalidade a um único órgão, com natureza de Tribunal constitucional, como ocorre na Áustria, ao passo que o método aberto caracteriza-se pela permissão de que todos os órgãos judiciários façam controle de constitucionalidade, a exemplo dos Estados Unidos.

Assim, no Brasil também existem mecanismos específicos voltados ao controle de constitucionalidade que podem ser interpostos diretamente no Tribunal constitucional, ou seja, no Supremo Tribunal Federal, como ocorre no método reservado.

O controle concentrado, no sistema brasileiro, é realizado pelo Supremo Tribunal Federal, mediante utilização de ações específicas previstas na Constituição Federal, as quais tem por causa de pedir a própria declaração de inconstitucionalidade. A norma abstratamente considerada é atacada em sua constitucionalidade mediante ação específica, que pode ser: ação declaratória de inconstitucionalidade, ação declaratória de inconstitucionalidade por omissão, ação declaratória de constitucionalidade, ação de descumprimento de preceito fundamental.

Logo, o controle é feito por via de ação porque uma ação própria tem por objetivo único e exclusivo a realização deste controle, decidindo pela constitucionalidade

ou inconstitucionalidade. Não existe um interesse jurídico subjacente ligado a uma pessoa, não existe alguém específico em relação ao qual os efeitos da decisão impactarão de forma mais intensa. A única finalidade é assegurar a supremacia da Constituição. Uma vez reconhecido que a lei é inconstitucional, todas as pessoas sujeitas ao ordenamento jurídico nacional serão atingidas – efeito “erga omnes” da decisão (artigo 28, parágrafo único, Lei nº 9.868/1999).

No mais, fala-se em controle concentrado porque se concentra num único órgão – o Tribunal Pleno do Supremo Tribunal Federal. Aliás, no Tribunal Pleno do STF será necessária a maioria absoluta dos membros no julgamento deste tipo de ação: logo, dos 11 ministros, ao menos 6 devem votar pela inconstitucionalidade para que ela seja declarada.

Por outro lado, no Brasil, é possível que um juiz singular declare a inconstitucionalidade, mas quando Tribunais o fazem é necessário invocar o pleno ou um órgão fracionário constituído com este fim. Sendo assim, não funciona exatamente como o sistema aberto, até mesmo porque decisões que são proferidas fora do Supremo Tribunal no controle de constitucionalidade ou mesmo dentro dele que não por ação específica com este fim ou com menção expressa neste sentido atingem apenas as partes diretamente envolvidas no processo, não criam um precedente coativo.

Basicamente, trata-se da competência conferida a todos os juízes de 1ª instância e órgãos jurisdicionais superiores de declararem a inconstitucionalidade num processo que tramite perante eles de maneira incidental. O controle é difuso porque se espalha por diversos órgãos do Poder Judiciário. Além disso, fala-se em via de exceção porque a declaração de inconstitucionalidade se dá de maneira acessória a uma relação jurídico-processual formada como objeto principal dentro de um processo. Sendo assim, a causa de pedir não é a declaração de inconstitucionalidade, mas um bem de direito, de modo que esta declaração feita incidentalmente influencia na concessão ou não deste bem.

O único juiz que pode, sozinho, declarar a inconstitucionalidade de uma lei é o juiz de 1ª instância. Quando a matéria de declaração incidental de inconstitucionalidade sobe para as instâncias superiores, a decisão deve ser tomada pelo Tribunal Pleno ou, se isso não for possível, por um órgão colegiado especificadamente constituído com este fim.

Neste sentido, o artigo 93, XI, CF prevê: **“nos tribunais com número superior a vinte e cinco julgadores, poderá ser constituído órgão especial, com o mínimo de onze e o máximo de vinte e cinco membros, para o exercício das atribuições administrativas e jurisdicionais delegadas da competência do tribunal pleno, provendo-se metade das vagas por antiguidade e a outra metade por eleição pelo tribunal pleno”**. Esta é a disciplina que se aplica aos chamados órgãos especiais.

Imagine, por exemplo, o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que conta com 360 desembargadores – seria impossível reunir o pleno sempre que incidentalmente declarada a inconstitucionalidade. Então, é constituído órgão especial colegiado que tem por fim decidir sobre estas declarações (no qual deve se respeitar o quinto constituído).

Com efeito, no controle de constitucionalidade difuso o controle é feito conforme o caso concreto para que aquele objeto de discussão na relação jurídico-processual seja apreciado. Logo, é incidental, funcionando como uma questão prejudicial de mérito, que influenciará no objeto principal da lide. Seus efeitos são “inter partes”, restritos às partes no processo, mas existe uma tendência de extensão de efeitos.

Os artigos 948 a 950 regulam o procedimento do incidente de arguição de inconstitucionalidade, aplicável para as hipóteses de controle difuso no âmbito dos tribunais.

De início o artigo 948 coloca a importância de se assegurar o contraditório prévio, determinando que o relator escute as partes e o Ministério Público antes de submeter a questão ao julgamento da inconstitucionalidade na via difusa. Após a oitiva das partes e do Ministério Público, caso entenda que pode ser cabível a arguição da inconstitucionalidade da lei ou de ato normativo do poder público, deve submeter a questão ao julgamento da turma ou câmara a qual esteja vinculado. Vale prestar atenção ao fato de que o relator não remete, desde logo, o processo para julgamento no órgão especial – deve, antes, submeter o caso ao julgamento do colegiado do qual faz parte (câmara ou turma).

É a câmara ou turma que irá decidir se o incidente será ou não instaurado. Havendo rejeição da instauração, o julgamento prosseguirá normalmente. Sendo acolhida a arguição, se partirá para a instauração do incidente, submetendo a questão, preferencialmente, ao julgamento de órgão especial, mas se este não existir, submete-se ao plenário. Cabe ao regimento de cada tribunal fixar se há órgão especial ou se o julgamento ocorre no pleno.

Destaca-se o parágrafo único do artigo 949, pelo qual o incidente pode ser dispensado se já houver pronunciamento do próprio órgão especial/pleno do tribunal em que o incidente é suscitado ou do plenário do Supremo Tribunal Federal sobre a questão (lembra-se que no STF toda inconstitucionalidade é decidida pelo pleno, não havendo órgão especial).

Por sua vez, o artigo 950 fixa a necessidade de ampla participação de diversos entes e sujeitos no julgamento da inconstitucionalidade: pessoas jurídicas de direito público que editaram o ato; as entidades do artigo 103, CF – Presidente da República, Mesa do Senado Federal, Mesa da Câmara dos Deputados, Mesa de Assembleia Legislativa ou da Câmara Legislativa do Distrito Federal, o Governador de Estado ou do Distrito Federal, o Procurador-Geral da República, Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, partido político com representação no Congresso Nacional, confederação sindical ou entidade de classe de âmbito nacional; além de outros órgãos ou entidades conforme o tipo de matéria e a representatividade dos postulantes (“amicus curiae”).

4 Conflito de competência

Art. 951. O conflito de competência pode ser suscitado por qualquer das partes, pelo Ministério Público ou pelo juiz.

*Parágrafo único. O Ministério Público somente será ouvido nos conflitos de competência relativos aos processos previstos no art. 178 (interesse público ou social, interesse de incapaz, litígios coletivos pela posse de terra rural ou urbana), mas terá **qualidade de parte nos conflitos que suscitar**.*

Conflito de competência é o que ocorre quando dois ou mais juízes se dão por competentes (conflito positivo) ou incompetentes (conflito negativo) para o julgamento da mesma causa ou de mais de uma causa. Trata-se de um incidente processual originário que deve ser dirigido ao Tribunal competente para apreciar o conflito. Percebe-se que como o julgamento se dá no âmbito dos Tribunais, o incidente foi deslocado da disciplina basilar do processo de conhecimento e colocado entre os incidentes e causas que podem ser propostos nos tribunais.

Legitimados ativos: partes, MP (quando tiver interesse) e juiz.

Art. 952. **Não pode suscitar conflito a parte que, no processo, arguiu incompetência relativa.**

Parágrafo único. **O conflito de competência não obsta, porém, a que a parte que não o arguiu suscite a incompetência.**

Carece de legitimidade a parte que arguiu incompetência relativa. Não é possível que a mesma parte alegue, simultaneamente, conflito de competência e incompetência relativa. Afinal, sempre que há conflito de competência tem-se regra de incompetência absoluta, que prepondera sobre as regras de incompetência relativa. Neste sentido, os conflitos de competência apenas podem abranger regras de competência constitucional fixadas (geralmente, em razão de matéria ou devido à hierarquia).

Art. 953. **O conflito será suscitado ao tribunal:**

I - **pelo juiz, por ofício;**

II - **pela parte e pelo Ministério Público, por petição.**

Parágrafo único. **O ofício e a petição serão instruídos com os documentos necessários à prova do conflito.**

Se o conflito será suscitado ao tribunal, mediante ofício do juiz ou petição da parte ou do Ministério Público instruídos com os documentos necessários, resta saber perante qual tribunal isso acontecerá. Tudo vai depender do tipo de conflito:

- Supremo Tribunal Federal (art. 102, I, "o", CF): competência originária para dirimir conflitos de competência entre o STJ e quaisquer tribunais (STJ/TRF, STJ/TJ, STJ/TRT, STJ/TRE, STJ/TJM), entre tribunais superiores (STF/STJ, STF/TSE, STF/STM, STF/TST, STJ/TSE, STJ/STM, STJ/TST, STM/TSE, STM/TST, TST/TSE), e entre estes e qualquer outro (TST/TRT, TSE/TRE, STM/TJM).

- Superior Tribunal de Justiça (art. 105, I, "d", CF): resolve conflito de competência entre quaisquer tribunais (TRF/TJ); tribunal e juiz a ele não vinculado, ou seja, ao qual este não esteja subordinado jurisdicionalmente (TRT/TRE, TJM/JCE, TJM/JCF, etc.); a juízes vinculados a tribunais diversos (classicamente, justiça comum federal – JCF/justiça comum estadual – JCE); e a seus integrantes (STJ/STJ).

- Tribunal Superior do Trabalho: resolve conflitos apenas havidos entre seus integrantes (TRT/vara do trabalho, entre diversas varas do trabalho).

- Tribunal Regional Federal: resolve conflitos entre juízes federais a eles vinculados (TRF/varas federais, entre as diversas varas federais); juiz federal e estadual, da mesma região, investidos de jurisdição federal; e entre seus integrantes (TRF/TRF).

- Tribunal Regional do Trabalho: resolve conflitos entre juízes do trabalho a ele vinculados (TRT/varas do trabalho, entre as diversas varas do trabalho); juízes do trabalho e estadual, da mesma região, investidos de jurisdição trabalhista.

- Tribunais de Justiça: resolve conflitos de competência entre juízes de direito do primeiro grau do Estado (entre as diversas varas e comarcas) e; entre seus integrantes (TJ/TJ).

Art. 954. **Após a distribuição, o relator determinará a oitiva dos juízes em conflito ou, se um deles for suscitante, apenas do suscitado.**

Parágrafo único. **No prazo designado pelo relator, incumbirá ao juiz ou aos juízes prestar as informações.**

Deve-se garantir o contraditório. Por mais que o dispositivo nada mencione, também as partes devem ser ouvidas.

Art. 955. **O relator poderá, de ofício ou a requerimento de qualquer das partes, determinar, quando o conflito for positivo, o sobrestamento do processo e, nesse caso, bem como no de conflito negativo, designar um dos juízes para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes.**

Embora seja de praxe o sobrestamento do feito, cabe ao reator designar o juiz competente para resolver questões urgentes.

Parágrafo único. **O relator poderá julgar de plano o conflito de competência quando sua decisão se fundar em:**

I - **súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;**

II - **tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência.**

O parágrafo único, por sua vez, traz hipóteses de julgamento monocrático.

Art. 956. **Decorrido o prazo designado pelo relator, será ouvido o Ministério Público, no prazo de 5 (cinco) dias, ainda que as informações não tenham sido prestadas, e, em seguida, o conflito irá a julgamento.**

Ressalta-se que o Ministério Público somente será ouvido se a causa for do seu interesse.

Art. 957. **Ao decidir o conflito, o tribunal declarará qual o juízo competente, pronunciando-se também sobre a validade dos atos do juízo incompetente.**

Parágrafo único. **Os autos do processo em que se manifestou o conflito serão remetidos ao juiz declarado competente.**

Além de decidir sobre a competência (qual o juízo competente, não qual juiz), cabe decidir sobre o aproveitamento de atos processuais eventualmente praticados por juízo incompetente.

Art. 958. **No conflito que envolva órgãos fracionários dos tribunais, desembargadores e juízes em exercício no tribunal, observar-se-á o que dispuser o regimento interno do tribunal.**

Art. 959. **O regimento interno do tribunal regulará o processo e o julgamento do conflito de atribuições entre autoridade judiciária e autoridade administrativa.**

O regimento interno do tribunal competente para dirimir o conflito será o conjunto de normas a ser observado, quando os juízos conflitantes forem órgãos de tribunal. Quando a autoridade indicada por lei para dirimir conflito de atribuições for judiciária, o regimento interno também será usado para resolver conflito entre a autoridade judiciária e a autoridade administrativa. Ressaltando que o conflito de competência só existe entre órgãos jurisdicionais, podendo, porém, as normas legais que tratam do conflito de competência serem utilizadas aqui.

5 Homologação de decisão estrangeira e concessão do exequatur à carta rogatória

A competência jurisdicional é restrita ao território nacional, conforme se extrai do artigo 16 do CPC: “a jurisdição civil é exercida pelos juízes e pelos tribunais em todo o território nacional, conforme as disposições deste Código”.

O juiz brasileiro não possui jurisdição em outros territórios. A jurisdição, como manifestação de poder, encontra óbice na soberania de outros países. Da mesma forma, para que uma sentença estrangeira seja reconhecida no país deverá ser homologada, sendo que certas matérias somente podem ser julgadas no Brasil e por isso não serão homologadas. Neste viés, a sentença proferida em outro país é ineficaz enquanto tal e não poder ser executada no Brasil e nem aqui produz seus efeitos.

A homologação de decisão estrangeira é essencial para assegurar uma boa convivência com a comunidade internacional. Na verdade, é medida de justiça, posto que o Direito Interacional Privado autoriza a aplicação de lei estrangeira em território nacional. Contudo, para que a lei material estrangeira possa genuinamente ser aplicada no país, é necessário dotar de eficácia a decisão judicial que nela se baseou, o que somente é possível por meio da homologação. Somente após a homologação de decisão estrangeira que esta adquire eficácia, ou seja, o pronunciamento favorável do órgão competente é essencial para se conferir a chancela de validade e eficácia ao pronunciamento judicial estrangeiro.

Por sua vez, o exequatur é medida essencial para propiciar que a carta rogatória passiva, enviada de um Estado estrangeiro para cumprimento no Brasil, possa ser efetivamente cumprida perante a justiça federal. A carta rogatória é uma forma de auxílio para instrução do processo, na qual um Estado requer a outro a adoção de determinadas medidas, as quais destinam-se ao cumprimento de diversos atos, dentre eles, a citação e notificação (ordinatórios), coleta de provas (instrutórios) e ainda alguns com caráter restritivo (executórios).

A competência para conceder o exequatur e homologar a sentença estrangeira é do Superior Tribunal de Justiça, nos termos do artigo 105, I, “i”, CF: “compete ao Superior Tribunal de Justiça: I - processar e julgar, originariamente: [...] i) a **homologação de sentenças estrangeiras e a concessão de ‘exequatur’ às cartas rogatórias**”. Frisa-se que o STJ adquiriu tal competência com a EC nº 45/2004, sendo que até então, desde a Constituição de 1934, a competência é do Supremo Tribunal Federal.

Por seu turno, nos termos do artigo 109, X, CF, “aos juízes federais compete processar e julgar: [...] X - os crimes de ingresso ou permanência irregular de estrangeiro, **a execução de carta rogatória, após o exequatur, e de sentença estrangeira, após a homologação**, as causas referentes à nacionalidade, inclusive a respectiva opção, e à naturalização”. Destaca-se que a matéria muitas vezes é cobrada em provas de concursos públicos, gerando confusões bastante comuns, por isso é importante lembrar: competência para homologar e dar o exequatur é uma coisa, competência para propiciar a execução da decisão homologatória da sentença estrangeira ou concessiva da carta rogatória é outra. Basicamente, enquanto o STJ confere a chancela de validade, é a justiça federal que determina atos práticos para viabilizar que tal decisão ou carta chancelada produza seus efeitos.

Art. 960. A homologação de decisão estrangeira será requerida por **ação de homologação de decisão estrangeira**, salvo disposição especial em sentido contrário prevista em tratado.

§ 1º A **decisão interlocutória** estrangeira poderá ser executada no Brasil por meio de **carta rogatória**.

§ 2º A homologação obedecerá ao que dispuserem os **tratados em vigor no Brasil e o Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça**.

§ 3º A homologação de **decisão arbitral estrangeira** obedecerá ao disposto em **tratado e em lei**, aplicando-se, subsidiariamente, as disposições deste Capítulo.

Art. 961, caput. A decisão estrangeira **somente terá eficácia no Brasil após a homologação de sentença estrangeira ou a concessão do exequatur às cartas rogatórias, salvo disposição em sentido contrário de lei ou tratado**.

Conforme se extrai do artigo 960, CPC e do artigo 961, caput, CPC, disposições específicas de tratados internacionais derogam as disposições da CF e do CPC que genericamente exigem a homologação da sentença estrangeira ou a concessão do exequatur.

Neste sentido, a principal controvérsia paira sobre a Convenção Americana sobre Direitos Humanos, também conhecida como Pacto de São José da Costa Rica. Estabelece o artigo 68.2 da Convenção Americana: “A parte da sentença que determinar indenização compensatória poderá ser executada no país respectivo pelo processo interno vigente para a execução de sentenças contra o Estado”. Logo, a decisão da Corte é considerada uma sentença proferida fora dos limites territoriais do Estado, razão pela qual passará por um procedimento no âmbito interno de cada país em respeito à soberania deste. Significa que o ordenamento interno do país decidirá se a sentença da Corte é uma sentença internacional, não precisando de validade no país (*posição defendida pela doutrina majoritária e no direito alienígena*), ou é uma sentença estrangeira, devendo ser convalidada (*posição controversa, mas adotada no Brasil atualmente*).

No Brasil, fixa-se o processo de a validação da sentença estrangeira perante o Superior Tribunal de Justiça, que concederá o *exequatur*, transformando-a num título executivo válido no país, conforme previsão da Constituição Federal (artigo 105, I, “i”, CF). A divergência surge do seguinte questionamento: a sentença proferida pela Corte Interamericana é uma sentença estrangeira ou não? Para os defensores da autoexequibilidade, como Mazzuoli¹⁵, a sentença da Corte é internacional e não estrangeira, referindo-se o vocábulo “estrangeira” apenas a sentença proferida no território de outro país, mas não em tribunais internacionais¹⁶. Argumenta-se que a União tem interesse direto no cumprimento dos tratados internacionais dos quais o Brasil faz parte, por ser o ente federativo responsável pela representação internacional do Estado brasileiro. Não há

15 MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. **Curso de direito internacional público**. 8. ed. São Paulo: RT, 2014.

16 No ano de 2015, o concurso da Advocacia Geral da União, para o cargo de Advogado da União, banca CESPE, adotou este posicionamento.

que se negar que em termos práticos, a autoexequibilidade tende a ser facilitadora no processo de cumprimento das sentenças proferidas pela Corte Interamericana. Nem por isso o posicionamento pode ser tido como correto à luz da Constituição Federal.

Já para Oliveira e Lazari¹⁷ não existe margem interpretativa na Constituição Federal que permita entender que sentença estrangeira não abrange todo tipo de sentença proferida fora das fronteiras soberanas do Estado brasileiro. Tecnicamente, estrangeiro é o que é externo, o que vem de fora. Então, não importa se a sentença foi proferida pelo Judiciário de outro país ou se foi proferida por uma Corte internacional. Basta imaginar: e se a sentença for manifestamente inaplicável ao ordenamento brasileiro porque claramente excessiva ou se ela for prolatada em atenção a interesses meramente políticos? O Brasil ficaria sem condições de resistir à sua execução interna, seria obrigado a acatá-la sem questionar. Então, mostra-se coerente interpretar a Constituição no sentido de que qualquer sentença proferida fora da jurisdição brasileira deve ser tida como estrangeira. Adotado este posicionamento, ainda predominante no Brasil, não existe autoexequibilidade doméstica das decisões proferidas pela Corte Interamericana de Direitos Humanos, mostrando-se necessário o procedimento de exequatur perante o Superior Tribunal de Justiça, nos termos do art. 105, I, "i", CF.

Art. 961. [...]

§ 1º É passível de homologação a decisão judicial definitiva, bem como a **decisão não judicial** que, pela lei brasileira, **teria natureza jurisdicional**.

§ 2º A decisão estrangeira poderá ser **homologada parcialmente**.

§ 3º A autoridade judiciária brasileira poderá **deferir pedidos de urgência e realizar atos de execução provisória** no processo de homologação de decisão estrangeira.

§ 4º Haverá homologação de decisão estrangeira para fins de **execução fiscal** quando prevista em tratado ou em promessa de **reciprocidade** apresentada à autoridade brasileira.

§ 5º A sentença estrangeira de **divórcio consensual** produz efeitos no Brasil, **independentemente de homologação pelo Superior Tribunal de Justiça**.

§ 6º Na hipótese do § 5º, competirá a **qualquer juiz examinar a validade da decisão, em caráter principal ou incidental**, quando essa questão for suscitada em processo de sua competência.

A decisão estrangeira não necessariamente precisa ser judicial, basta que tenha tal natureza jurisdicional no Brasil.

Ainda, cabe homologação parcial. Ex.: se parte da sentença versa sobre matéria que é exclusiva da jurisdição nacional e parte não, é possível homologar apenas a parte quanto a qual não há vedação.

A sentença de divórcio consensual não depende de homologação pelo STJ, de modo que cabe a qualquer juiz que tenha competência para apreciar pedido de divórcio decidir sobre a validade da decisão estrangeira, seja como matéria **incidental no processo**, seja como matéria principal.

17 OLIVEIRA, Bruna Pinotti Garcia; LAZARI, Rafael de. **Manual de Direitos Humanos**. 3. ed. Salvador: Juspodivm, 2017.

Art. 962. *É passível de execução a decisão estrangeira concessiva de medida de urgência.*

§ 1º A execução no Brasil de decisão interlocutória estrangeira concessiva de medida de urgência dar-se-á por **carta rogatória**.

§ 2º A medida de urgência concedida sem audiência do réu poderá ser executada, desde que garantido o **contraditório em momento posterior**.

§ 3º O juízo sobre a urgência da medida compete **exclusivamente à autoridade jurisdicional prolatora da decisão estrangeira**.

§ 4º Quando **dispensada a homologação** para que a sentença estrangeira produza efeitos no Brasil, a decisão concessiva de medida de urgência dependerá, para produzir efeitos, de ter sua **validade expressamente reconhecida pelo juiz competente para dar-lhe cumprimento**, dispensada a homologação pelo Superior Tribunal de Justiça.

Nada impede a concessão de medida de urgência, conforme o artigo 961, §3º e o artigo 962, CPC. Tal medida pode ser dada tanto pela jurisdição brasileira quanto pela estrangeira. Caso tenha origem em decisão estrangeira, será homologada na forma de *exequatur* de decisão interlocutória e não caberá ao STJ reavaliar a urgência da medida concedida. Cabe a concessão "inaudita altera pars". Se for dispensada a homologação, o juízo nacional competente irá apreciar a validade da decisão estrangeira e lhe dará cumprimento.

Art. 963. *Constituem requisitos indispensáveis à homologação da decisão:*

I - ser proferida por **autoridade competente**;

II - ser precedida de **citação regular**, ainda que verificada a revelia;

III - ser **eficaz no país** em que foi proferida;

IV - **não ofender a coisa julgada brasileira**;

V - estar acompanhada de **tradução oficial**, salvo disposição que a dispense prevista em tratado;

VI - não **conter manifesta ofensa à ordem pública**.

Parágrafo único. Para a concessão do exequatur às cartas rogatórias, observar-se-ão os pressupostos previstos no caput deste artigo e no art. 962, § 2º.

Em consonância com o dispositivo, aponta-se o artigo 17, LINDB: "as leis, atos e sentenças de outro país, bem como quaisquer declarações de vontade, não terão eficácia no Brasil, quando ofenderem **a soberania nacional, a ordem pública e os bons costumes**".

Com efeito, exige-se que tenha sido proferida por autoridade estrangeira que tinha competência para tanto, que a decisão estrangeira produza efeitos onde foi proferida, que o réu tenha sido regularmente citado (garantia do contraditório e da ampla defesa), que a coisa julgada brasileira seja respeitada (não pode ter sido proferida decisão no Brasil com mesmas partes, pedido e causa de pedir com trânsito em julgado), que se junte tradução oficial (documento expedido por tradutor credenciado, com fé pública) e que não se ofenda a ordem pública.

Art. 964. *Não será homologada a decisão estrangeira na hipótese de **competência exclusiva da autoridade judiciária brasileira**.*

Parágrafo único. O dispositivo também se aplica à concessão do exequatur à carta rogatória.

Os artigos 21 e 22 do CPC fixam os casos em que a competência jurisdicional brasileira não exclui a competência estrangeira, de modo que se houver decisão proferida com aqueles objetos no exterior poderá ser homologada no Brasil. Entretanto, o artigo 23, CPC fixa hipóteses de competência jurisdicional exclusiva brasileira, o que impede a homologação de sentença estrangeira que tenha estas questões como objeto.

Art. 23. Compete à autoridade judiciária brasileira, com exclusão de qualquer outra:

I - conhecer de ações relativas a imóveis situados no Brasil;

*II - em matéria de **sucessão hereditária**, proceder à confirmação de testamento particular e ao inventário e à partilha de **bens situados no Brasil**, ainda que o autor da herança seja de nacionalidade estrangeira ou tenha domicílio fora do território nacional;*

*III - em **divórcio, separação judicial ou dissolução de união estável**, proceder à partilha de **bens situados no Brasil**, ainda que o titular seja de nacionalidade estrangeira ou tenha domicílio fora do território nacional.*

Art. 965. O cumprimento de decisão estrangeira far-se-á perante o **juízo federal competente, a requerimento da parte, conforme as normas estabelecidas para o cumprimento de decisão nacional.**

Parágrafo único. O pedido de execução deverá ser instruído com cópia autenticada da decisão homologatória ou do exequatur, conforme o caso.

Como se destacou no início dos comentários à matéria, a competência executiva é da justiça federal, ao passo que a competência concessiva é do STJ. Quando se obtiver a homologação ou o *exequatur* no STJ, deve se partir para a execução perante a justiça federal, instruindo-a necessariamente com cópia da decisão do STJ. O procedimento da execução seguirá as regras do cumprimento de sentença.

6 Ação rescisória

6.1 Conceito e natureza jurídica

A ação rescisória tem natureza de ação autônoma de impugnação, não de recurso. Nela se busca desconstituir sentença transitada em julgado e postula-se, eventualmente, a reapreciação do que estava decidido em caráter definitivo.

Em outras palavras, ação rescisória é a ação autônoma de impugnação de natureza constitutiva negativa quanto ao juízo rescindendo, dando ensejo a outra relação processual distinta daquela em que foi proferida a decisão rescindenda.

Tem-se que na ação rescisória podem se fazer presentes dois juízos: rescindendo e rescisório, conforme artigo 968, I, CPC. Evidencia-se um "duplo juízo" (duas análises) a fim de atingir objetivos da ação rescisória. O 1º Juízo, denominado juízo rescindendo (afasta a coisa julgada viciada), tem natureza desconstitutiva em relação à coisa julgada e é obrigatório, ou seja, toda rescisória tem juízo rescindendo. Contudo, se do afastamento da coisa julgada remanescer uma lacuna de julgamento, ou seja, se a lide

ficar sem solução, caberá a prolação de nova decisão, pois conforme o "princípio da inafastabilidade da jurisdição" o Judiciário não pode se eximir de julgar. Surge, neste caso, o nominado de 2º juízo, o juízo rescisório, pelo qual se rejulga a lide, o qual é facultativo, dependendo da natureza do fundamento da ação rescisória.

Se é claro que no juízo rescindendo a natureza jurídica da sentença é sempre desconstitutiva, no caso do juízo rescisório tal natureza variará conforme o pedido que será rejulgado. Logo, a natureza da sentença no juízo rescisório dependerá da natureza do pedido principal feito na decisão que se pretende rescindir.

Por fim, relembra-se que a ação rescisória traz uma hipótese de relativização da coisa julgada, pois permite a alteração daquilo que havia sido decidido em definitivo. Apesar disso, afirma-se não haver inconstitucionalidade, pois quando a Constituição Federal buscou preservar a coisa julgada sua intenção era de preservar aquela que fosse idônea, sem vício de nulidade. Por outro lado, mesmo assim, por questão de segurança jurídica, é preciso fixar um limite para que tal relativização ocorra, razão pela qual a ação rescisória apenas pode ser proposta no prazo de 2 anos.

6.2 Hipóteses de cabimento

O objeto da ação rescisória foi alterado com o novo CPC, eis que sob a égide do Código de 1973 ela apenas poderia ser proposta contra "sentença de mérito". Segundo o Código atual, basta "decisão de mérito transitada em julgado" (artigo 966, *caput*, CPC). Pode parecer a mesma coisa, mas não é, já que o novo Código inovou ao criar o julgamento antecipado parcial de mérito, que permite que sejam proferidas decisões interlocutórias com a mesma força de sentença.

A exigência de "decisão de mérito transitada em julgado" é relativizada em duas hipóteses, nas quais basta a coisa julgada formal: se a decisão impedir a propositura de uma nova demanda, onde se enquadram as decisões coisa julgada e perempção por exemplo, ou impedir a admissibilidade do recurso correspondente a essa ação:

Artigo 966, § 2º, CPC. Nas hipóteses previstas nos incisos do caput, **será rescindível a decisão transitada em julgado que, embora não seja de mérito, impeça:**

I - nova propositura da demanda; ou

*II - **admissibilidade do recurso correspondente.***

Embora seja cabível buscar a anulação de atos de disposição de direitos e atos homologatórios praticados no curso da execução quando sobre eles existir vício, não cabe ação rescisória, estando apenas "sujeitos à anulação, nos termos da lei" (artigo 966, § 4º, CPC).

Frisa-se, ainda, que o sistema não proíbe a **ação rescisória sucessiva**, razão pela qual ela é possível, ou seja, cabe propor ação rescisória da sentença de ação rescisória, desde que se caracterize uma das hipóteses do artigo 966.

Por fim, "a ação rescisória pode ter por **objeto apenas 1 (um) capítulo da decisão**" (artigo 966, §3º, CPC). Significa que é possível rescindir tanto a integralidade da decisão judicial quanto apenas um de seus aspectos, desde que ele seja autônomo.

Além da natureza da decisão, exige-se a caracterização de uma dentre oito hipóteses, descritas nos incisos do artigo 966, *caput*, CPC:

a) *se verificar que foi proferida por força de prevaricação, concussão ou corrupção do juiz* (artigo 966, I, CPC): a prevaricação ocorre com o ato de “retardar ou deixar de praticar, indevidamente, ato de ofício, ou praticá-lo contra disposição expressa de lei, para satisfazer interesse ou sentimento pessoal” (artigo 319, CP); a concussão ocorre com o ato de “exigir, para si ou para outrem, direta ou indiretamente, ainda que fora da função ou antes de assumi-la, mas em razão dela, vantagem indevida” (artigo 316, CP); a corrupção ocorre com o ato de “solicitar ou receber, para si ou para outrem, direta ou indiretamente, ainda que fora da função ou antes de assumi-la, mas em razão dela, vantagem indevida, ou aceitar promessa de tal vantagem” (artigo 317, CP). Em todos os casos, o julgador praticou crime e proferiu uma sentença de acordo com seus interesses pessoais, em dissonância com o apurado no processo.

Aplica-se aqui a mesma regra sobre a independência de esferas: a decisão do juízo cível da ação rescisória não vincula o juízo penal e vice-versa, inclusive se houve absolvição penal por falta de provas. Apenas se houver condenação penal ou absolvição por inexistência do fato ou ausência de autoria no juízo penal é que há vinculação do juízo da ação rescisória.

Neste caso, o juízo é rescindendo e rescisório, pois não apenas se desconstituirá a decisão, mas se proferirá uma nova decisão em seu lugar.

b) *for proferida por juiz impedido ou por juízo absolutamente incompetente* (artigo 966, II, CPC): o impedimento ocorre quando a imparcialidade do juiz está absolutamente comprometida e a incompetência absoluta ocorre quando o juízo que proferiu a decisão não tinha competência material, hierárquica ou territorial absoluta (ações reais de imóveis). Tanto o impedimento quanto a incompetência absoluta não se convalidam; diferentemente da suspeição e da incompetência relativa, que não são de ordem pública e se sanam no próprio processo. Também neste caso, o juízo é rescindendo e rescisório, pois não apenas se desconstituirá a decisão, mas se proferirá uma nova decisão em seu lugar.

c) *resultar de dolo ou coação da parte vencedora em detrimento da parte vencida ou, ainda, de simulação ou colusão entre as partes, a fim de fraudar a lei* (artigo 966, III, CPC): ocorre dolo da parte vencedora sempre que ela enganar o juiz ou a parte contrária para influenciar no julgamento e ocorre coação da parte vencedora sempre que ela ameaçar a parte contrária para que ela não se oponha a atos de seu interesse, sendo que é indispensável que tal influência renda à parte vencedora um julgamento favorável para caber a rescisória.

Já colusão é o conluio entre as partes, ocorrendo sempre que as partes simularem um processo para prejudicar terceiros. Disciplina o artigo 142, CPC: “Convencendo-se, pelas circunstâncias, de que autor e réu se serviram do processo para praticar ato simulado ou conseguir fim vedado por lei, o juiz proferirá decisão que impeça os objetivos das

partes, aplicando, de ofício, as penalidades da litigância de má-fé”. Caso o juiz não perceba a simulação e ocorra o trânsito em julgado, cabe ação rescisória, cujo caráter é apenas rescindendo, pois não se profere nova decisão em substituição à decisão simulada, apenas ocorre a exclusão desta do mundo jurídico.

d) *ofender a coisa julgada* (artigo 966, IV, CPC): se já existe pronunciamento judicial sobre uma pretensão, com trânsito em julgado, não pode existir um novo. Em hipótese de coisas julgadas antagônicas, deve prevalecer a primeira sobre a segunda, eis que quando a segunda ocorreu havia vício. O juízo é apenas rescindendo, pois não se profere nova decisão, já que o objetivo da ação é fazer prevalecer a primeira decisão que foi proferida quanto à matéria.

e) *violar manifestamente norma jurídica* (artigo 966, V, CPC): não cabe revisão por injustiça de sentença ou exame inadequado de provas, sendo exigida afronta direta e indubitosa à norma jurídica. Se a sentença deu à norma uma interpretação razoável, ainda que não dominante, não cabe rescisória. Neste sentido, a súmula 343, STF: “não cabe ação rescisória por ofensa a literal disposição de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais”.

Um exemplo característico ocorre quando houver decisão transitada em julgado conferindo ao autor coisa diversa da que foi pedida (*extra petita*) ou valor superior ao que foi demandado (*ultra petita*).

Também neste caso, o juízo é rescindendo e rescisório, pois não apenas se desconstituirá a decisão, mas se proferirá uma nova decisão em seu lugar.

Com efeito, destacam-se os §§5º e 6º do artigo 966 sobre o dispositivo:

§ 5º Cabe ação rescisória, com fundamento no inciso V do caput deste artigo, contra **decisão baseada em enunciado de súmula ou acórdão proferido em julgamento de casos repetitivos que não tenha considerado a existência de distinção entre a questão discutida no processo e o padrão decisório que lhe deu fundamento.** (Incluído pela Lei nº 13.256, de 2016)

§ 6º Quando a ação rescisória fundar-se na hipótese do § 5º deste artigo, caberá ao autor, sob pena de inépcia, demonstrar, fundamentadamente, tratar-se de **situação particularizada por hipótese fática distinta ou de questão jurídica não examinada, a impor outra solução jurídica.** (Incluído pela Lei nº 13.256, de 2016)

Caberá ação rescisória contra decisão que se baseou em enunciado de súmula ou acórdão de julgamento de caso repetitivo quando não deveria tê-lo feito, pois havia distinção entre a questão realmente discutida e o que foi padronizado anteriormente. Logo, a rescisória servirá para afastar a aplicação de súmula ou para descaracterizar a presença de caso repetitivo.

f) *for fundada em prova cuja falsidade tenha sido apurada em processo criminal ou venha a ser demonstrada na própria ação rescisória* (artigo 966, VI, CPC): é indispensável a presença de nexo de causalidade com o resultado, ou seja, não pode subsistir a sentença se houver prova falsa que tenha influenciado diretamente no julgamento. Aqui,

se encaixam tanto a falsidade material quanto a ideológica. Também neste caso, o juízo é rescindendo e rescisório, pois não apenas se desconstituirá a decisão, mas se proferirá uma nova decisão em seu lugar.

g) *obtiver o autor, posteriormente ao trânsito em julgado, **prova nova** cuja existência ignorava ou de que não pôde fazer uso, capaz, **por si só**, de lhe assegurar pronunciamento favorável* (artigo 966, VII, CPC): deve ser prova cabal, com plena capacidade para sozinha alterar todo o resultado do processo. Também nesta situação, o juízo é rescindendo e rescisório, pois não apenas se desconstituirá a decisão, mas se proferirá uma nova decisão em seu lugar.

h) *for fundada em **erro de fato** verificável do exame dos autos, sendo que há **erro de fato** quando a **decisão rescindenda admitir fato inexistente ou quando considerar inexistente fato efetivamente ocorrido**, sendo indispensável, em ambos os casos, que o fato não represente ponto controvertido sobre o qual o juiz deveria ter se pronunciado* (artigo 966, VIII c/c §1º, CPC): para que o erro de fato em base a rescisória é indispensável que mantenha nexo de causalidade com o resultado, que a sentença esteja nele fundada. Também nesta situação, o juízo é rescindendo e rescisório, pois não apenas se desconstituirá a decisão, proferindo-se uma nova decisão em seu lugar.

6.3 Legitimidade

Serão partes, na rescisória, aqueles que figuraram como partes na ação principal ou seus sucessores. Também poderá ser parte: o Ministério Público (se não for parte, atuará como fiscal da lei quando tiver interesse), o terceiro juridicamente interessado (sendo que este ingressa como agente litisconsorcial). Confere-se também legitimidade àquele que deveria ter sido litisconsorte necessário no processo, mas dele foi excluído.

Art. 967. *Têm **legitimidade** para propor a ação rescisória:*

*I - quem foi **parte** no processo ou o seu **sucessor** a título universal ou singular;*

*II - o **terceiro** juridicamente interessado;*

*III - o **Ministério Público**:*

*a) se **não foi ouvido** no processo em que lhe era obrigatória a intervenção;*

*b) quando a **decisão rescindenda** é o efeito de **simulação** ou de **colusão** das partes, a fim de fraudar a lei;*

c) em outros casos em que se imponha sua atuação;

*IV - aquele que **não foi ouvido no processo** em que lhe era **obrigatória a intervenção**.*

Parágrafo único. Nas hipóteses do art. 178, o Ministério Público será intimado para intervir como fiscal da ordem jurídica quando não for parte.

6.4 Procedimento

A ação rescisória exige provocação por meio de uma petição inicial e processo de conhecimento, que tal como o procedimento comum transitará em julgado se for de mérito, passando pelas fases: postulatória, ordinatória, probatória, decisória e recursal. A ação rescisória, tal como as ações ordinárias, somente não produz coisa julgada se a decisão for terminativa, ou seja, não julgar o mérito.

A ação rescisória é uma ação de competência originária de tribunal, isto é, inicia junto aos tribunais. O Tribunal de segundo grau é competente para a rescisória quando o trânsito ali ocorrer, isto é, o TJ rescinde as decisões da justiça estadual, tanto as proferidas pelo próprio TJ quanto as proferidas pela primeira instância, ao passo que o TRF rescinde as decisões da justiça federal, tanto as por ele proferidas quanto as proferidas pela primeira instância. Se o trânsito ocorrer junto ao Superior Tribunal de Justiça, a competência será do próprio STJ (conforme artigo 105, I, "j", CF). Se o trânsito ocorrer no Supremo Tribunal Federal, o próprio STF será competente (conforme artigo 102, I, "e", CF). Se a rescisória for endereçada ao Tribunal errado ela será encaminhada ao Tribunal correto.

O autor deve narrar os fatos que revelam a prolação de uma sentença ou interlocutória parcial transitada com vício de rescisória. Portanto, é preciso indicar a decisão, a data do trânsito, e é preciso comprovar o vício.

Na exposição do pedido é necessário que o autor exponha, requeira a rescisão da decisão (juízo rescindendo) e, se for o caso, cumular a essa pretensão o pedido rescisório. Sendo da natureza da rescisória ambos juízos, o Tribunal mandará emendar a inicial para inclusão da pretensão rescisória.

Juntamente com a inicial, o autor deverá fazer um depósito prévio no valor de 5% sobre o valor da causa. Trata-se de mecanismo pelo qual o autor demonstra sua boa-fé, que nada mais é do que a caução, ou seja, garantia. Esse mecanismo é uma demonstração da litigância responsável por parte do autor. Caso a rescisória seja julgada procedente, o dinheiro do depósito prévio voltará a compor o patrimônio do autor. Outrossim, se julgada improcedente, por unanimidade dos votos, essa caução se reverte para a outra parte, pois tem natureza jurídica de multa ao autor, sendo caracterizada como uma forma de punição por sua irresponsabilidade. Conclui-se a partir disso que a natureza jurídica é mista: a de caução se julgada procedente a rescisória e de multa ao autor se julgada improcedente por votação unânime. Por outro lado, existem hipóteses em que o depósito prévio é dispensado, estando previsto no art. 968, § 1º que são casos que envolvem a União, aos Estados, Municípios, DF, autarquias, fundações de direito público e beneficiários da gratuidade.

Muito embora nos tribunais ocorra a atuação do colegiado (composto por 3 julgadores), é o relator que assume a função de juiz preparador/condutor do processo, ou seja, é ele que conduz a relação processual. Na rescisória, ao final, não há prolação de uma sentença e sim acórdão (conforme artigo 970).

Interessante ressaltar que a ação rescisória pode ou não comportar dilação probatória: quando a matéria for só de direito ou de fato há julgamento antecipado, sem necessidade de produção de prova. Mas quando há tal necessidade, o relator determina a remessa dos autos ao órgão inferior (à origem) para que seja produzida a prova. Confeccionada a prova sob o crivo do contraditório (não é produção unilateral), retorna-se a prova ao tribunal para ele possa julgar.

Quanto ao efeito suspensivo na ação rescisória, disposto no artigo 969, tem-se que a rescisória não suspende a execução, isto é, a produção de efeitos da decisão que se quer rescindir. Se a decisão já produziu efeitos e a rescisória for julgada procedente, ocorre tutela reparatória. Contudo, admite-se o requerimento do efeito suspensivo como espécie de tutela de urgência.

Art. 968. A **petição inicial** será elaborada com observância dos requisitos essenciais do **art. 319**, devendo o autor:

I - **cumular ao pedido de rescisão**, se for o caso, o de novo julgamento do processo;

II - **depositar a importância de cinco por cento** sobre o valor da causa, que se converterá em multa caso a ação seja, por unanimidade de votos, declarada inadmissível ou improcedente.

§ 1º Não se aplica o disposto no inciso II à **União, aos Estados, ao Distrito Federal, aos Municípios, às suas respectivas autarquias e fundações de direito público, ao Ministério Público, à Defensoria Pública e aos que tenham obtido o benefício de gratuidade da justiça.**

§ 2º O depósito previsto no inciso II do caput deste artigo **não será superior a 1.000 (mil) salários-mínimos.**

§ 3º Além dos casos previstos no art. 330, a petição inicial será **indeferida quando não efetuado o depósito exigido pelo inciso II do caput deste artigo.**

§ 4º Aplica-se à ação rescisória o disposto no **art. 332** (improcedência liminar do pedido).

§ 5º Reconhecida a **incompetência** do tribunal para julgar a ação rescisória, o autor será intimado para **emendar** a petição inicial, a fim de **adequar o objeto** da ação rescisória, quando a decisão apontada como rescindenda:

I - não tiver apreciado o mérito e não se enquadrar na situação prevista no § 2º do art. 966;

II - tiver sido substituída por decisão posterior.

§ 6º Na hipótese do § 5º, **após a emenda** da petição inicial, será permitido ao réu **complementar os fundamentos de defesa**, e, em seguida, os autos serão **remetidos ao tribunal competente.**

Art. 969. A propositura da ação rescisória **não impede o cumprimento da decisão rescindenda**, ressalvada a concessão de tutela provisória.

Art. 970. O relator ordenará a **citação do réu**, designando-lhe prazo nunca inferior a **15 (quinze) dias** nem superior a **30 (trinta) dias** para, querendo, apresentar **resposta**, ao fim do qual, com ou sem contestação, observar-se-á, no que couber, o **procedimento comum.**

Art. 971. Na ação rescisória, devolvidos os autos pelo relator, a secretaria do tribunal expedirá **cópias do relatório e as distribuirá** entre os **juizes** que compuserem o órgão competente para o julgamento.

Parágrafo único. A escolha de **relator** recairá, sempre que possível, **em juiz que não haja participado do julgamento** rescindendo.

Art. 972. **Se os fatos alegados pelas partes dependerem de prova**, o relator poderá **delegar a competência** ao órgão que proferiu a decisão rescindenda, fixando **prazo de 1 (um) a 3 (três) meses para a devolução dos autos.**

Art. 973. **Concluída a instrução**, será **aberta vista** ao autor e ao réu para **razões finais**, sucessivamente, pelo prazo de **10 (dez) dias.**

Parágrafo único. Em seguida, os autos serão **conclusos ao relator**, procedendo-se ao julgamento pelo órgão competente.

Art. 974. **Julgando procedente** o pedido, o **tribunal rescindir** a decisão, proferirá, se for o caso, **novo julgamento** e determinará a **restituição do depósito** a que se refere o inciso II do art. 968.

Parágrafo único. Considerando, por **unanimidade, inadmissível ou improcedente o pedido**, o tribunal determinará a **reversão, em favor do réu**, da importância do **depósito**, sem prejuízo do disposto no § 2º do art. 82.

6.5 Prazo

É de dois anos o prazo para a propositura da ação rescisória, contados do trânsito em julgado da última decisão do processo. O vencimento do prazo necessariamente deve se dar em dia útil.

Conta-se o prazo de dois anos da data da descoberta da simulação ou colusão para o Ministério Público e para o terceiro interessado que não interferiu no processo.

Conta-se o prazo de dois anos da data da descoberta de prova nova, mas neste caso há o limite de cinco anos da data em que transitou em julgado a última decisão do processo (ex.: se descoberta a nova prova após 4 anos do trânsito em julgado, terá apenas 1 ano para propor a rescisória; se descoberta a prova nova 1 ano após o trânsito em julgado, terá mais 2 anos para propor a rescisória; se descoberta a prova nova após 5 anos do trânsito em julgado, não mais caberá ação rescisória).

Art. 975. O direito à rescisão **se extingue em 2 (dois) anos contados do trânsito em julgado da última decisão** proferida no processo.

§ 1º **Prorroga-se até o primeiro dia útil** imediatamente subsequente o prazo a que se refere o caput, quando **expirar durante férias forenses, recesso, feriados ou em dia em que não houver expediente forense.**

§ 2º Se fundada a ação no **inciso VII do art. 966**, o termo inicial do prazo será a data de **descoberta da prova nova**, observado o **prazo máximo de 5 (cinco) anos**, contado do trânsito em julgado da última decisão proferida no processo.

§ 3º Nas hipóteses de **simulação ou de colusão das partes**, o prazo começa a contar, para o terceiro prejudicado e para o Ministério Público, que não interveio no processo, a partir do **momento em que têm ciência da simulação ou da colusão.**

7 Incidente de resolução de demandas repetitivas

Art. 976. É **cabível a instauração do incidente de resolução de demandas repetitivas** quando houver, simultaneamente:

I - **efetiva repetição de processos** que contenham controvérsia sobre a **mesma questão unicamente de direito**;

II - risco de **ofensa à isonomia e à segurança jurídica.**

§ 1º A **desistência ou o abandono do processo não impede** o exame de mérito do incidente.

§ 2º Se não for o requerente, o **Ministério Público intervirá obrigatoriamente** no incidente e **deverá assumir sua titularidade** em caso de desistência ou de abandono.

§ 3º A **inadmissão** do incidente de resolução de demandas repetitivas por **ausência de qualquer de seus pressupostos** de admissibilidade não impede que, uma vez satisfeito o requisito, seja o incidente **novamente suscitado**.

§ 4º É **incabível o incidente** de resolução de demandas repetitivas quando um dos **tribunais superiores**, no âmbito de sua respectiva competência, já tiver **afetado recurso** para definição de tese sobre questão de direito material ou processual repetitiva.

§ 5º Não serão exigidas **custas processuais** no incidente de resolução de demandas repetitivas.

O incidente de resolução de demandas repetitivas é um procedimento que permite aos Tribunais de Justiça e aos Tribunais Regionais Federais avocarem o julgamento de uma determinada tese jurídica para definir sua interpretação com caráter vinculante a todos os órgãos jurisdicionais sujeitos à competência territorial a partir do julgamento concreto do recurso ou da causa em que a tese aparece.

A preocupação do incidente é lidar concretamente com o número elevado de processos que se formam a partir de situações jurídicas e fáticas muito próximas, os chamados "casos repetitivos". Sem prejuízo dele e dos recursos extraordinários e especiais repetitivos, o novo CPC autoriza que o magistrado oficie os legitimados coletivos para ajuizarem ação coletiva.

Os requisitos para a instauração do incidente de resolução de demandas repetitivas são: efetiva repetição de processos, processos com mesma questão unicamente de direito (excluída matéria de fato) e risco de ofensa à isonomia e à segurança jurídica.

En. 87, FPPC. Não depende de grande quantidade de processos versando sobre a questão, mas sim de risco de quebra da isonomia e ofensa à segurança jurídica.

Não existem custas processuais.

Devido à importância do julgamento para o interesse público, mesmo a desistência da ação ou o abandono do processo não impedem o julgamento.

O Ministério Público obrigatoriamente deverá intervir, mesmo que não seja parte no incidente. Ainda, atuará como substituto processual em caso de desistência ou abandono.

Caso seja negada a instauração num primeiro momento, nada impede que no futuro, caso surjam os requisitos, se instaure.

Não cabe o incidente de resolução de demandas repetitivas se já tiver sido instaurado o incidente de julgamento de recursos repetitivos perante o STJ (recurso especial) ou o STF (recurso extraordinário). O motivo é que o julgamento de recursos repetitivos é mais abrangente e potencialmente atinge todo o território nacional.

Art. 977. O pedido de instauração do incidente será dirigido ao presidente de tribunal:

I - pelo **juiz ou relator**, por **ofício**;

II - pelas **partes**, por **petição**;

III - pelo **Ministério Público** ou pela **Defensoria Pública**, por **petição**.

*Parágrafo único. O ofício ou a petição será **instruído com os documentos necessários** à demonstração do preenchimento dos pressupostos para a instauração do incidente.*

A legitimidade ativa para propor a instauração do incidente é do juiz, que o faz mediante ofício, e das partes, Ministério Público e Defensoria Pública, que o fazem mediante petição. Ambos devem ser instruídos com documentos necessários à prova dos requisitos de instauração do incidente.

*Art. 978. O julgamento do incidente caberá ao órgão indicado pelo regimento interno dentre aqueles **responsáveis pela uniformização de jurisprudência** do tribunal.*

*Parágrafo único. O órgão colegiado incumbido de julgar o incidente e de fixar a tese jurídica julgará igualmente o **recurso, a remessa necessária ou o processo de competência originária** de onde se originou o incidente.*

A competência para julgamento no âmbito dos tribunais é do órgão especial que também julga os incidentes de uniformização de jurisprudência. Não apenas julgará os processos em que os casos repetitivos se detectam, mas também o recurso, remessa necessária ou processo originário no qual o incidente se instaurou.

*Art. 979. A instauração e o julgamento do incidente serão sucedidos da mais **ampla e específica divulgação e publicidade**, por meio de registro eletrônico no Conselho Nacional de Justiça.*

§ 1º Os tribunais manterão **banco eletrônico de dados** atualizados com informações específicas sobre questões de direito submetidas ao incidente, comunicando-o imediatamente ao Conselho Nacional de Justiça para inclusão no cadastro.

§ 2º Para possibilitar a identificação dos processos abrangidos pela decisão do incidente, o **registro eletrônico das teses jurídicas** constantes do cadastro conterà, no mínimo, os fundamentos determinantes da decisão e os dispositivos normativos a ela relacionados.

§ 3º Aplica-se o disposto neste artigo ao julgamento de recursos repetitivos e da repercussão geral em recurso extraordinário.

O artigo 979 permite detectar a importância do uso da internet e das tecnologias computacionais para que seja dada a devida publicidade aos julgamentos de casos repetitivos.

*Art. 980. O incidente será **julgado no prazo de 1 (um) ano** e terá **preferência** sobre os demais feitos, ressalvados os que envolvam réu preso e os pedidos de habeas corpus.*

*Parágrafo único. Superado o prazo previsto no caput, **cessa a suspensão dos processos** prevista no art. 982, salvo decisão fundamentada do relator em sentido contrário.*

Os processos abrangidos pelo julgamento de casos repetitivos ficam suspensos pelo prazo máximo de 1 ano. Devido ao prazo limite, confere-se prioridade de julgamento a estes julgamentos.

*Art. 981. Após a distribuição, o órgão colegiado competente para julgar o incidente procederá ao seu **juízo de admissibilidade**, considerando a presença dos pressupostos do art. 976.*

Não é a presidência do Tribunal que decide se é ou não caso de instaurar o incidente. Ela apenas distribui o processo. É o órgão especial colegiado que decide se existem ou não os requisitos para instauração.

Art. 982. **Admitido o incidente, o relator:**

I - **suspenderá os processos pendentes, individuais ou coletivos, que tramitam no Estado ou na região, conforme o caso;**

II - **poderá requisitar informações a órgãos em cujo juízo tramita processo no qual se discute o objeto do incidente, que as prestarão no prazo de 15 (quinze) dias;**

III - **intimará o Ministério Público para, querendo, manifestar-se no prazo de 15 (quinze) dias.**

§ 1º A **suspensão será comunicada aos órgãos jurisdicionais competentes.**

§ 2º Durante a suspensão, o **pedido de tutela de urgência deverá ser dirigido ao juízo onde tramita o processo suspenso.**

§ 3º Visando à garantia da segurança jurídica, qualquer legitimado mencionado no art. 977, incisos II e III, poderá **requerer, ao tribunal competente para conhecer do recurso extraordinário ou especial, a suspensão de todos os processos individuais ou coletivos em curso no território nacional que versem sobre a questão objeto do incidente já instaurado.**

§ 4º Independentemente dos limites da competência territorial, a parte no processo em curso no qual se discuta a mesma questão objeto do incidente é legitimada para requerer a providência prevista no § 3º deste artigo.

§ 5º Cessa a suspensão a que se refere o inciso I do caput deste artigo se não for interposto recurso especial ou recurso extraordinário contra a decisão proferida no incidente.

Além da requisição de informações e intimação do Ministério Público, a principal providência que o relator deve tomar é a suspensão de processos, com a consequente comunicação a todos órgãos jurisdicionais competentes. Como se coloca no artigo anterior, o prazo máximo de suspensão é de 1 ano. Além disso, uma vez decidido o incidente, caso dele não se interponha nenhum recurso, cessa a suspensão dos processos.

Durante o pedido de suspensão, as medidas de urgência deverão ser julgadas pelo juízo onde tramita o processo suspenso, não pelo órgão especial do tribunal.

As partes, o Ministério Público e a Defensoria Pública podem requerer ao STJ ou ao STF que sejam suspensos todos os processos individuais ou coletivos tramitando no território nacional sobre a matéria.

Art. 983. O **relator ouvirá as partes e os demais interessados, inclusive pessoas, órgãos e entidades com interesse na controvérsia, que, no prazo comum de 15 (quinze) dias, poderão requerer a juntada de documentos, bem como as diligências necessárias para a elucidação da questão de direito controvertida, e, em seguida, manifestar-se-á o Ministério Público, no mesmo prazo.**

§ 1º Para instruir o incidente, o relator poderá designar data para, em **audiência pública, ouvir depoimentos de pessoas com experiência e conhecimento na matéria.**

§ 2º Concluídas as diligências, o **relator solicitará dia para o julgamento do incidente.**

Destaca-se a possibilidade de participação de outras entidades interessadas, na posição de *amicus curiae*, bem como de realização de audiência pública.

Art. 984. **No julgamento do incidente, observar-se-á a seguinte ordem:**

I - o relator fará a **exposição do objeto** do incidente;

II - **poderão sustentar suas razões, sucessivamente:**

a) o autor e o réu do processo originário e o Ministério Público, pelo prazo de 30 (trinta) minutos;

b) os demais interessados, no prazo de 30 (trinta) minutos, divididos entre todos, sendo exigida inscrição com 2 (dois) dias de antecedência.

§ 1º Considerando o **número de inscritos**, o prazo poderá ser ampliado.

§ 2º O conteúdo do acórdão abrangerá a **análise de todos os fundamentos** suscitados concernentes à tese jurídica discutida, sejam favoráveis ou contrários.

No julgamento, após o objeto ser exposto pelo relator, todos que tiverem interesse poderão fazer sustentação oral.

A decisão deverá analisar todos fundamentos favoráveis e contrários à tese.

Art. 985. **Julgado o incidente, a tese jurídica será aplicada:**

I - a todos os **processos individuais ou coletivos** que versem sobre **idêntica questão de direito e que tramitem na área de jurisdição do respectivo tribunal, inclusive àquelas que tramitem nos juizados especiais do respectivo Estado ou região;**

II - aos **casos futuros** que versem idêntica questão de direito e que venham a tramitar no território de competência do tribunal, salvo revisão na forma do art. 986.

§ 1º Não observada a tese adotada no incidente, cabe **reclamação.**

§ 2º Se o incidente tiver por objeto questão relativa a **prestação de serviço concedido, permitido ou autorizado, o resultado do julgamento será comunicado ao órgão, ao ente ou à agência reguladora competente para fiscalização da efetiva aplicação, por parte dos entes sujeitos a regulação, da tese adotada.**

O resultado do julgamento se aplica a todos processos presentes e futuros. Do desatendimento da aplicação da decisão cabe reclamação.

Art. 986. **A revisão da tese jurídica firmada no incidente far-se-á pelo mesmo tribunal, de ofício ou mediante requerimento dos legitimados mencionados no art. 977, inciso III.**

O procedimento será o mesmo para a mudança da tese jurídica adotada.

Art. 987. **Do julgamento do mérito do incidente caberá recurso extraordinário ou especial, conforme o caso.**

§ 1º O recurso tem **efeito suspensivo, presumindo-se a repercussão geral** de questão constitucional eventualmente discutida.

§ 2º Apreciado o **mérito do recurso**, a tese jurídica adotada pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça será **aplicada no território nacional** a todos os processos individuais ou coletivos que versem sobre idêntica questão de direito.

Se interposto recurso contra a decisão do TJ ou TRF, que valeria em todo o Estado ou região, e o STF ou STJ julgarem no em seu mérito, a decisão terá validade em todo território nacional. Referido recurso tem repercussão geral presumida e é dotado de efeito suspensivo, impedindo a produção de efeitos da decisão do julgamento do incidente.

Teoria Geral dos Recursos

Recurso é uma manifestação de inconformismo da parte que busca um novo pronunciamento judicial, em regra, por parte de outro órgão judicial, modificando a decisão a qual lhe foi desfavorável.

Recursos são remédios processuais de que podem se valer as partes, o MP e os terceiros interessados prejudicados para submeter uma decisão judicial a nova apreciação, modificando-a, invalidando-a, esclarecendo-a ou complementando-a, sanando, assim, eventuais vícios desta, enfim, purgando-a de erros. Em regra, é apreciado por órgão diverso de que proferiu a decisão.

1) Características

- Todo recurso é interposto em relação jurídica-processual existente. Não cria um novo processo. Mandado de segurança, ação rescisória e *habeas corpus* não são recursos.

- É da essência dos recursos impedir que a decisão/sentença se torne definitiva. Logo, ainda pode ser alterada. Impede-se a preclusão (com relação às decisões interlocutórias) e o trânsito em julgado (com relação às decisões definitivas).

Enquanto há recurso pendente, as decisões não são definitivas nem imutáveis. Para que isso ocorra, é preciso que se esgote o prazo para interpor recursos ou então que os recursos interpostos tenham sido apreciados.

Obs.: Se tiver agravo de instrumento correndo no Tribunal e chegar o momento de juiz sentenciar não poderá deixar de fazê-lo. Assim, o juiz sentenciar e se o agravo for improvido a sentença de convalida. Contudo, se o agravo for provido todos os atos posteriores à decisão agravada serão anulados.

Todos os recursos interpostos no mesmo processo devem ser julgados pela mesma câmara/turma, julgando-se primeiro o agravo eventualmente pendente e depois a apelação (pois se o agravo for provido à sentença não terá eficácia e a apelação ficará prejudicada). Isso vale inclusive se a parte não apelar.

- Os recursos servem para corrigir o *error in procedendo* e o *error in iudicando*, isto é, erros em relação ao procedimento adequado e erro em relação ao julgamento (erro de forma ou erro de fundo).

- Como regra geral, não é possível inovar nos recursos: não se pode invocar em fase recursal matéria que não foi discutida ou questionada no juízo inferior.

Exceções:

a) Artigo 493, CPC¹⁸ – Fato modificativo, constitutivo ou extintivo do direito que influa no julgamento da lide posterior à propositura da ação.

18 “Art. 493. Se, depois da propositura da ação, algum fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito influir no julgamento do mérito, caberá ao juiz tomá-lo em consideração, de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a decisão. Parágrafo único. Se constatar de ofício o fato novo, o juiz ouvirá as partes sobre ele antes de decidir”.

b) Artigo 1014, CPC¹⁹ – Se a parte provar que não suscitou a questão antes da apelação por motivo de força maior.

c) Matérias de ordem pública e prescrição podem ser alegadas a qualquer momento.

- O órgão que proferiu a decisão impugnada é o a quo e o que vai julgar é o *ad quem*. Nos embargos de declaração é o próprio juízo a quo que julga. Os recursos são interpostos perante o juízo a quo e remetidos ao juízo *ad quem*, exceto no caso de agravo de instrumento. O juízo a quo processa o recurso, adiando o trabalho do Tribunal. Perante o juízo *ad quem* é feito o juízo de admissibilidade (conhece ou não conhece o recurso e, uma vez conhecido, julgara o mérito do recurso, isto é, dará ou negará provimento).

2) Atos processuais sujeitos a recursos

Só cabe recurso contra atos processuais que possuam conteúdo decisório. Os atos das partes, dos serventuários da justiça ou do MP não se sujeitam a ele. Contra despachos, espécie de atos do juiz, também não cabe recurso.

Contra as sentenças cabe apelação. Contra decisões interlocutórias, agravo. Contra ambas, embargos de declaração. Contra acórdãos, cabem embargos de declaração, além de recurso especial e extraordinário.

3) Juízo de admissibilidade e juízo de mérito dos recursos

Antes de apreciar o mérito dos recursos, é preciso que sejam examinados os requisitos de admissibilidade. São pressupostos indispensáveis para que o recurso possa ser conhecido. A matéria é de ordem pública.

Se denegado o prosseguimento de um recurso por falta de requisito de admissibilidade, cabe desta decisão agravo.

Os requisitos podem ser reexaminados até que se passe ao mérito do julgamento do recurso.

4) Requisitos de admissibilidade

A doutrina varia ao trazer os requisitos de admissibilidade, mas a lista mais completa deles é a de Barbosa Moreira, que os divide em intrínsecos (cabimento, legitimidade, interesse) e extrínsecos (tempestividade, regularidade formal, preparo, inexistência de fato impeditivo ou extintivo).

a) Intrínsecos

Dizem respeito à decisão recorrida em si mesma, seu conteúdo e forma. Os requisitos intrínsecos se assemelham às condições da ação: cabimento – possibilidade jurídica; legitimidade – legitimidade; interesse – interesse de agir.

- Cabimento

Recurso cabível é aquele que tem previsão legal. Cada recurso é típico e adequado para certas circunstâncias. O rol legal dos recursos é taxativo (*numerus clausus*), tanto é que o Código de Processo Civil, no artigo 994, enumera os recursos nele previstos. Além disso, leis especiais podem prever outros recursos.

19 “Art. 1.014. As questões de fato não propostas no juízo inferior poderão ser suscitadas na apelação, se a parte provar que deixou de fazê-lo por motivo de força maior”.

- Legitimidade

É das partes, intervenientes, Ministério Público (parte/fiscal), terceiro prejudicado (mesma pessoa que antes poderia ser assistente simples).

Quando o juiz submete um processo ao reexame necessário, também conhecido como recurso de ofício, significa que está recorrendo? Não, apesar do nome, o recurso de ofício não é um recurso, então o juiz não pode recorrer.

Predomina que perito só pode discutir seus honorários em ação própria, não em recurso. Então, não pode recorrer.

O advogado também tem legitimidade de recorrer, em nome próprio, mas apenas no tocante aos honorários advocatícios. O STJ reconhece este direito devido à previsão da Lei nº 8.906/1994, que no artigo 23 diz que os honorários de sucumbência, fixados na sentença, pertencem ao advogado, podendo ele executá-los em nome próprio. Também é possível recorrer sobre honorários em nome da parte, conforme for mais conveniente ao advogado (vamos supor que tenha que recorrer de outros aspectos, não apenas dos honorários advocatícios).

- Interesse

Para o interesse é preciso sucumbência. Isto é, para se recorrer é necessário ter sucumbido. Tecnicamente, sucumbir é não obter o melhor resultado que seria possível naquele caso concreto.

Por exemplo, se A pediu 120 e o juiz deu 100, pode recorrer.

Ou então, se A pediu 100 e o juiz deu 120, também pode recorrer, pois apesar de ter recebido mais que o pedido, a sentença é *ultra petita*, logo, nula e, se A não recorrer, pode se arriscar a sofrer ação rescisória no futuro.

As partes podem recorrer da extinção sem julgamento do mérito? Sim, pois para elas pode ser melhor uma sentença de procedência ou improcedência, que fazem coisa julgada material.

Em regra, não há interesse para recorrer da fundamentação, apenas do resultado, sendo exceções: as **ações civis públicas e ações populares** – nelas, se a improcedência for por insuficiência de provas, a sentença não faz coisa julgada material (chamada coisa julgada *secundum eventum litis*, que só faz coisa julgada material se o fundamento for diverso de insuficiência de provas, por exemplo, melhor se reconhecer a inexistência do dano do que a insuficiência de provas da autoria).

Não há interesse em recorrer de sentença que homologa acordo, pois recorrer de acordo é ato logicamente incompatível (preclusão lógica), a não ser que o juiz vá além do acordo celebrado.

Se o autor formula pedidos alternativos (quer um ou outro sem ordem e preferência), não pode recorrer se um for concedido; mas se os pedidos forem subsidiários (prefere um ao outro), pode recorrer para obter o que mais queria.

b) Extrínsecos

São fatos externos ao recurso em si, nem é preciso ler o recurso para analisá-los.

- Tempestividade

O recurso deve ser interposto dentro do prazo previsto em lei, notadamente: embargos de declaração em 5 dias, demais recursos em 15 dias.

Para a contagem do prazo, inclui-se o dia do final e exclui-se o dia do início. Além disso, contam-se apenas os dias úteis.

Exceções: artigos 180, 183, 186 e 229, CPC (dobro para Fazenda Pública, Ministério Público, Defensoria Pública e litisconsortes com procuradores diversos).

Atenção: Embargos de declaração, quando opostos, interrompem o prazo para interposição de outros recursos. Opondo de má-fé, apenas protelatórios para ganhar tempo, o juiz não pode retirar a eficácia interruptiva dos embargos de declaração, mas pode aplicar multa (1% a 10% do valor da causa, ou 10 vezes o salário mínimo se o valor for insuficiente). Não há efeito interruptivo se os próprios embargos de declaração forem opostos fora do prazo (só embargos de declaração tempestivos interrompem o prazo).

- Preparo

São as custas com o processamento do recurso, destinadas à Fazenda Pública da esfera da federação em que se encontra a justiça (federal – União, estadual – Estados). Embargos de declaração não têm preparo. Leis estaduais podem eximir o preparo de outros recursos no âmbito de seus Judiciários.

Para Recurso Especial e Recurso Extraordinário, além do preparo, exige-se porte de remessa e retorno, todos previstos nos regimentos internos do STJ e do STF, respectivamente.

Fazenda Pública é dispensada do preparo por ser a beneficiária do mesmo.

Ministério Público é dispensado por sua natureza.

Também são dispensados os beneficiários da Lei nº 1.060/1950.

Calcula-se com base no valor da causa ou no valor da condenação.

No ato de interposição do recurso deve ser comprovado o recolhimento do preparo, sob pena de não ser admitido – artigo 1007, CPC. O STJ tem dado ao artigo 1007 uma interpretação rigorosa, não bastando que o preparo seja recolhido no prazo recursal, sendo preciso que já esteja recolhido no ato de interposição (se esquecer de juntar a guia, mas tiver pago antes da interposição, aceita-se junta posterior).

Pelo artigo 1007, §2º, CPC, se o preparo for recolhido a menor, é concedido o prazo de 5 dias para recolher a diferença. Não dá para aplicar o dispositivo se ao menos uma parte do preparo não for recolhida. A diferença não pode ser tamanha que caracterize erro grosseiro.

- Regularidade formal

Para um recurso ser admitido, deve preencher os requisitos de forma. Por exemplo, forma escrita (em regra, salvo agrado retido em audiência da instrução e julgamento); acompanhamento das razões no ato de interposição (sob pena de preclusão consumativa, isto é, de não ser possível complementar posteriormente o recurso interposto, salvo se tiver apelado antes do julgamento dos embargos de declaração opostos pela outra parte que mudem a sentença, devendo o aditamento versar sobre os aspectos alterados).

- Inexistência de fato impeditivo ou extintivo do direito de recorrer

Normalmente, a doutrina enumera como fatos extintivos a renúncia e a aquiescência, e como impeditivos a desistência. A finalidade da distinção é que os fatos extintivos são prévios à interposição do recurso, ao passo que os impeditivos exigem recurso interposto (só dá para desistir do recurso interposto).

Renúncia é um ato unilateral irrevogável do interessado pelo qual ele manifesta a vontade de não recorrer (o que se ganha com isso é a antecipação do trânsito em julgado).

Aquiescência é a prática de um ato incompatível com a vontade de recorrer (ex: pagamento no prazo do recurso).

Desistência, tal como a renúncia e a aquiescência, é sempre ato unilateral, não dependendo da concordância da parte contrária; também é sempre ato irrevogável; se desistir, transita em julgado. É possível desistir de um recurso até o início do julgamento.

5) Princípios fundamentais do direito recursal

a) Princípio da taxatividade

O rol dos recursos previsto em lei é taxativo, *numerus clausus*. Tanto é que o Código de Processo Civil, no artigo 994, enumera os recursos cabíveis. Há também outros recursos em leis especiais, por exemplo, o recurso inominado dos juizados especiais cíveis.

No entanto, somente é recurso o que a lei diz que é recurso, sendo necessário cuidado para não confundir com estes outros incidentes processuais, notadamente:

- Recurso adesivo

É uma forma de interposição de alguns recursos, que são: apelação, embargos infringentes, recurso extraordinário e recurso especial. Assim, recurso é a apelação, os embargos infringentes, o recurso extraordinário e o recurso especial, sendo "adesivo" apenas uma forma de interpor estes recursos de maneira acessória à forma principal.

O requisito essencial para utilizar esta forma é a sucumbência recíproca, isto é, ambas as partes teriam interesse para recorrer porque o resultado não foi o mais favorável possível para nenhuma delas.

No entanto, mesmo quando o resultado não é o mais favorável possível, é comum que a parte se conforme em perder parte do desejado para obter em troca a finalização da lide, com o seu trânsito em julgado. Ex.: Pediu danos materiais e morais, mas o juiz só deu os danos materiais, contentando-se a parte com isso desde que o processo acabe e receba a parte que o juiz considerou devida. Perceba-se que quem recorre adesivamente é aquele que, em princípio, estava conformado com a decisão. Contudo, a outra parte, que também sucumbiu, recorre, deixando de existir a expectativa do trânsito em julgado do processo, caindo por terra o fundamento que levou uma das partes a não recorrer. Assim, já que o outro está recorrendo, decide legitimamente também o fazer.

O recurso adesivo é interposto no prazo das contrarrazões (apresenta-se duas peças, uma com as contrarrazões e outra com as razões do recurso adesivo e a respectiva folha de interposição, sendo que na primeira se pede a manutenção do que foi concedido e na segunda o que ainda não foi

concedido). E, já que a parte preferiria o trânsito em julgado em vez de recorrer, seu recurso é considerado acessório ao recurso principal interposto pela outra parte, de modo que somente será apreciado se o recurso principal for admitido.

Se apresentado o recurso adesivamente, abre-se prazo para contrarrazões.

O recurso adesivo se sujeita aos mesmos requisitos de admissibilidade que o recurso principal.

Quem recorreu sob a forma convencional exauriu seu direito de recorrer, não podendo recorrer de novo na forma adesiva, há preclusão consumativa.

A Fazenda Pública tem prazo em dobro para recorrer, mas o prazo para contrarrazões é simples. Então, deve interpor recurso adesivo no prazo em dobro ou no prazo simples? Para o STJ, como se trata de forma de interposição de recurso, o prazo dobra, havendo descompasso entre o prazo das contrarrazões e do recurso adesivo.

- Reexame necessário

O tema já foi abordado anteriormente.

- Pedidos de reconsideração

Significa pedir para que o juiz mude de ideia e volte atrás em sua decisão. Contudo, a regra é que a decisão do juiz é irrevogável. Então, o juiz só pode conceder o pedido de reconsideração se recair sobre decisão da qual possa se retratar, notadamente: agravo, apelação de sentença de improcedência liminar do pedido, apelação de sentença de extinção sem julgamento do mérito por inépcia da inicial.

Quer dizer que o juiz sempre pode mudar de ideia nestas decisões? Ou não, que apenas pode fazê-lo se a parte recorrer? Enfim, entende-se que somente pode mudar a decisão, retratando-se, se a parte recorrer ou então se expressamente fizer o pedido de reconsideração, senão a decisão se convalida, houve preclusão. Contudo, existem as matérias de ordem pública e, com relação a elas, o juiz pode mudar de decisão independentemente de ter sido ou não interposto recurso.

O pedido de reconsideração não é recurso, será examinado pelo mesmo juiz (que pode nem recebe-lo) e não impede que a decisão preclua por si só (se o juiz não mudar a decisão, não pode recorrer depois). O comum – e correto – que tem sido feito é constar o pedido de reconsideração na petição de interposição ao juízo *a quo* ou então na petição de informação ao juízo *a quo* do agravo de instrumento interposto perante o juízo *ad quem*, então se o juiz não mudar de ideia não há preclusão da decisão.

- Correição parcial

Tem natureza administrativa. Contudo, no CPC/1939 a jurisprudência aceitava em alguns casos como recurso. É que nele o sistema recursal não era perfeito, ao passo que no atual CPC o agravo e a apelação cobrem todas as possibilidades, não sobrando espaço para a correição parcial.

b) Singularidade ou unirrecorribilidade

Contra cada tipo de ato judicial só cabe um tipo de recurso postulando a sua reforma. Os embargos de declaração cabem contra qualquer decisão, mas não se confundem com o recurso específico para modificá-la. A única exceção ao princípio é que contra o mesmo acórdão pode caber recurso especial e recurso extraordinário (a rigor, nem seria exceção, pois cada qual trata de uma parte específica da decisão, respectivamente, violação de lei federal e violação de Constituição Federal).

Devido ao princípio da singularidade é preciso ficar atento nas audiências de instrução e julgamento: das decisões interlocutórias tomadas em seu curso cabe agravo, mas da sentença cabe apelação, sendo necessário interpor ambos recursos se de interesse, sob pena de preclusão da decisão interlocutória caso se interponha apenas a apelação. Por isso mesmo, cabe interpor agravo retido oralmente e reiterar o pedido de sua apreciação na apelação.

c) Fungibilidade

Expressão que remonta a coisa que pode ser substituída por outra. Há institutos processuais fungíveis entre si, por exemplo, ações possessórias, cautelares. Existe também a fungibilidade entre os recursos, mas o CPC/1973 não a previu de forma expressa e nem o CPC/2015 o faz, ao contrário do CPC/1939, que trazia a fungibilidade de maneira expressa, exigindo que não houvesse erro grosseiro e nem má-fé. Mas o sistema de recursos atual é muito mais organizado, sendo raros os casos de dúvida objetiva quanto ao recurso a ser interposto, de modo que o autor do projeto considerou que a fungibilidade era dispensável.

Ainda assim, surgiram situações de dúvida na jurisprudência, por exemplo, impugnação à concessão de justiça gratuita, sendo necessário ressuscitar o princípio da fungibilidade, enquanto princípio implícito.

Hoje, se exige dúvida objetiva sobre o recurso cabível (a dúvida subjetiva é a que só a pessoa tem e decorre de uma ignorância, ao passo que a dúvida objetiva pressupõe controvérsia na doutrina e na jurisprudência em decorrência da lei).

d) Proibição da *reformatio in pejus*

Quanto o Tribunal examina recurso de um dos litigantes não pode piorar a situação dele. Afinal, no recurso só se pede a melhora e o Tribunal fica restrito ao recurso. Claro, pode piorar ao examinar recurso do adversário. Entretanto, há a questão das matérias de ordem pública, que devem ser reconhecidas de ofício, podendo o Tribunal piorar a situação de quem recorreu.

e) Duplo grau de jurisdição

Não há nenhum dispositivo expresso determinando o respeito ao duplo grau de jurisdição. Ele está implícito na Constituição Federal, que criou juízes e Tribunais, atribuindo à 2ª instância a competência para rever as decisões de 1ª. Não há triplo/quádruplo grau pois os recursos ao STJ e ao STF são excepcionais.

Como não há disposição expressa, o sistema admite, excepcionalmente, situações em que não há duplo grau de jurisdição. Ex.: ações de competência originária do STF; execuções da Fazenda Pública contra particulares de pequeno valor (da sentença cabem embargos infringentes que são julgados pelo mesmo juiz que proferiu a sentença).

6) Efeitos dos recursos

Em regra, quem dá é a lei e quanto o juiz recebe num ou outro efeito nada faz senão declarar os efeitos atribuídos na lei. Se o juiz se equivocar quanto ao efeito atribuído pela lei pode a qualquer tempo mudar (matéria de ordem pública não sujeita a preclusão). Dos efeitos, a parte pode agravar de instrumento (não agrava o recebimento de apelação, mas os efeitos atribuídos ao recurso).

a) Devolutivo

Todos os recursos têm. Consiste na aptidão de devolver à apreciação do Judiciário a matéria questionada. Em regra, o órgão julgador é diverso do que proferiu a decisão (salvo embargos de declaração). O efeito devolutivo deve ser examinado em 2 planos – extensão e profundidade.

No aspecto extensão, se houver cumulação de pedidos o juiz deve apreciar todos, mas se o réu recorrer de apenas um deles irá limitar o que será examinado pelo Tribunal. Assim, O RECORRENTE CONFERE A EXTENSÃO DO RECURSO, devolvendo ao Tribunal a parte da decisão que impugnou. Isto é, o efeito devolutivo no aspecto da extensão é a qualidade do recurso de devolver ao órgão ad quem o conhecimento apenas da matéria impugnada – *tantum devolutum quantum appellatum*.

No aspecto profundidade, imagine-se ação proposta com um único pedido (por exemplo, anulação de contrato) mas com dois fundamentos (por exemplo, anulabilidade por ser relativamente incapaz e por coação), sendo que cada fundamento pode, por si só, gerar a procedência do pedido se o juiz constatar que um deles ficou provado desde logo poderá julgar sem nem ao menos abrir a instrução. Se ao final julgar improcedente, deverá apreciar os 2 fundamentos. Se for julgar procedente, pode apreciar apenas 1 fundamento, acolhendo o pedido (claro, se feitos 2 pedidos cumulados tem que apreciar os 2). No exemplo, se o réu apelar e o Tribunal rejeitar a tese da incapacidade relativa, ele não deve desde logo reformar a sentença de procedente para improcedente, pois é necessário apreciar o outro fundamento (tese da coação). O recurso permite que o Tribunal aprecie não só os fundamentos da sentença, mas todos os fundamentos discutidos no processo (artigo 1013, §2º). Se não houverem elementos necessários (no exemplo, não há elementos para apreciar a coação porque o juiz não instruiu o processo), para que o Tribunal aprecie o outro fundamento deverá anular a sentença e devolver o processo a 1º grau para produzir as provas e proferir nova sentença (que agora excluirá um dos fundamentos e só apreciará a questão da coação). Sendo assim, o aspecto da extensão tem a ver com a causa de pedir, com os fundamentos dos pedidos feitos no processo.

Nos termos do artigo 1013, §3º, o juiz extingue sem julgamento do mérito e, havendo apelação, o Tribunal pode julgar o mérito, se presentes todos os elementos, por exemplo, réu já citado, contestação. Se julgar improcedente, o Tribunal estará piorando a situação do autor? Não, pois *reformatio in pejus* pressupõe que as duas instâncias tenham examinado o mérito, e no caso da sentença meramente extintiva não houve este exame.

Obs.: apesar de a sentença que reconhece a prescrição ser sentença de mérito, apenas o é para formar a coisa julgada material e evitar repropósitos, na prática se aproximando mais da sentença sem julgamento do mérito. Sob o efeito em estudo, cabe ao Tribunal, se afastá-la, apreciar o mérito propriamente dito, ou julgando pelo artigo 1013, §3º ou determinando que volte à 1ª instância.

b) Suspensivo

Aptidão que alguns recursos tem de paralisar a eficácia da decisão recorrida. Todo recurso adota uma regra (tem ou não) e tem exceções (não ou tem). Em regra:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL

TEM	NÃO TEM
<ul style="list-style-type: none">• Apelação	<ul style="list-style-type: none">• Agravo• Embargos de declaração• Recursos aos Tribunais Superiores (Recurso Ordinário, Recurso Especial, Recurso Extraordinário e Embargos de Divergência)

Se a apelação é parcial, o efeito suspensivo de que é dotada será total ou parcial? O efeito suspensivo será total ou parcial conforme a extensão do efeito devolutivo do recurso? Se os pedidos da inicial forem autônomos entre si, o capítulo da sentença que os analisa terá partes autônomas e independentes, assim, parte transita em julgado e parte não. Se os pedidos forem inter-relacionados, o capítulo será uno, o trânsito em julgado não será parcial, pois se o Tribunal reformar um pedido terá que reformar o outro. Neste caso, embora a apelação seja parcial, o efeito suspensivo é total. Em suma: quando houver cumulação de pedidos na inicial o juiz deve decidir todos no dispositivo se eles gozarem de autonomia e, se houver apelação parcial, o efeito suspensivo será parcial; se eles forem independentes, ainda que a apelação seja parcial, o efeito suspensivo será total.

Uma apelação pode ser parcial mesmo que o pedido seja único, por exemplo, condenado a 100 apela só de 40. Do capítulo único, recorreu só de uma parte. Existe risco de o autor ficar sem nada? Sim, por causa do efeito translativo, que permite o reconhecimento de matérias de ordem pública. Então, cabe executar a parte da qual não se recorreu, mas a execução será provisória.

Resumo:

- Há pedido único ou cumulação de pedidos?
- Havendo cumulação, os pedidos são autônomos ou interligados?

Se autônomos, o efeito suspensivo é parcial, se não é total. Se pedido único, a execução é provisória, isto é, efeito suspensivo parcial com ressalvas.

Se a apelação for interposta somente no 15º dia, antes disso poderia ter sido executada? Não, pois o efeito suspensivo existe desde antes da interposição, bastando a possibilidade de interposição.

Apelação contra sentença cautelar não tem efeito suspensivo, mas apelação no processo principal sim. Se o juiz der só uma sentença, tem que discriminar no recebimento os efeitos.

c) Translativo

É a aptidão dos recursos em geral de permitir ao órgão ad quem examinar matérias de ordem pública, mesmo não suscitadas no recurso (exame de ofício). De maneira geral, todos os recursos ordinários são dotados de efeito translativo.

ATENÇÃO: Recursos extraordinários *lato sensu* (Recurso Extraordinário, Recurso Especial e Embargos de Divergência) não possuem este efeito. STF e STJ são pacíficos no sentido de que Recurso Extraordinário e Recurso Especial não possuem o efeito: só se conhece do que foi questionado, não importando o que esteja fora disso, ainda que se trate de matéria de ordem pública.

Quer dizer, inclui o agravo. Se nele verificada a falta de uma condição da ação ou a prescrição, por exemplo, pode o Tribunal extinguir o processo. Os embargos de declaração também possuem este efeito, podendo gerar uma reviravolta no processo. Apesar das restrições quanto à matéria examinável, nos embargos infringentes é irrestrito o exame de matérias de ordem pública.

d) Regressivo

É a aptidão de alguns recursos de permitir que o órgão a quo reconsidere a sua decisão, tornando com isso o recurso prejudicado. Por essência, por natureza, o recurso que sempre tem este efeito é o agravo (retido, regimental ou de instrumento), isto é, no agravo sempre é possível o juízo de retratação.

Em duas hipóteses específicas a apelação tem efeito regressivo: a) sentença de indeferimento de petição inicial – o juiz nem sequer mandou citar o réu – geralmente, o processo foi extinto sem o julgamento do mérito (exceto prescrição e decadência) e, conforme artigo 331, havendo a apelação o juiz poderá reconsiderar a sua sentença no prazo de 5 dias; b) sentença de improcedência liminar – artigo 332 – no caso, o pedido da inicial foi examinado e julgado no mérito improcedente de plano, sendo que se houver apelação o juiz tem 5 dias para reconsiderar.

e) Expansivo

O efeito expansivo pode ser visto sob duas perspectivas: objetivo e subjetivo.

No efeito expansivo objetivo, embora o recurso só tenha um objeto, o Tribunal poderá apreciar outros pedidos inter-relacionados com aquele que foi objeto, isto é, aumenta-se o objeto do recurso. Pressupõe que na petição inicial tenham sido formulados pedidos interligados. Por exemplo, o acolhimento de alimentos depende do resultado positivo na investigação de paternidade nesta ação cumulada. Se a parte só apelar da investigação de paternidade e o Tribunal acolher, modificará a questão dos alimentos.

No efeito expansivo subjetivo, pressupõe-se a existência de litisconsórcio unitário (aquele em que forçosamente o resultado final do processo tem que ser o mesmo para todos os litisconsortes).

RESUMO – Cognição do Tribunal

- Objeto do recurso (devolutivo)
- Matéria de ordem pública (translativo)
- Pedido interligado (expansivo objetivo)
- Litisconsórcio unitário (expansivo subjetivo)

Apelação**1 Cabimento**

Apelação é o recurso que cabe contra sentença (artigo 1009, CPC). Sentença, até 2005, era o ato capaz de por fim ao processo em 1º grau de jurisdição; a partir de 2005, passou a ser o ato capaz de por fim à fase de conhecimento, isto é, a decisão de extinção proferida nos termos dos artigos 485 ou 487, CPC (antigos 267 ou 269, CPC/1973), proferida em 1ª instância.

Há exceções nas leis especiais, casos em que apesar de se ter sentença o recurso cabível não é apelação – por exemplo, sentença que decreta falência, da qual cabe agravo; ou sentença dos juizados especiais cíveis ou federais, da qual cabe agravo inominado; ou ainda, no novo Código, a decisão do julgamento antecipado parcial de mérito.

Ressalta-se, contudo, que a partir do CPC/2015 não apenas a sentença será objeto da apelação, eis que o §1º do artigo 1009 prevê que “as questões resolvidas na fase de conhecimento, se a decisão a seu respeito não comportar agravo de instrumento, não são cobertas pela preclusão e devem ser suscitadas em preliminar de apelação, eventualmente interposta contra a decisão final, ou nas contrarrazões”. Antes qualquer decisão interlocutória no processo da qual não coubesse agravo de instrumento deveria ser impugnada em agravo retido e o pedido de apreciação reiterado na apelação, mas como o recurso foi extinto caberá a alegação em preliminar de apelação. No caso, se abrirá prazo de 15 dias para contrarrazões (artigo 1009, §2º, CPC). A disposição “aplica-se mesmo quando as questões mencionadas no art. 1.015 integram capítulo da sentença” (artigo 1009, §3º, CPC).

2 Tempestividade

O prazo para interposição é de 15 dias.

3 Preparo

Em regra, há preparo, a ser apurado na perspectiva da lei estadual de custas (TJ) ou da lei federal de custas (TRF). Não há porte de remessa e retorno.

4 Regularidade formal

Somente é possível interpor recurso de apelação na forma escrita, contendo petição de interposição ao juízo “a quo”, que proferiu a decisão recorrida, e petição de razões ao juízo “ad quem”, que poderá reformá-la (TJ na justiça estadual e TRF na justiça federal). Há preclusão consumativa se as razões não são apresentadas junto com a petição de interposição.

A apelação deverá conter, nos termos do artigo 1010, CPC: “I - os nomes e a qualificação das partes; II - a exposição do fato e do direito; III - as razões do pedido de reforma ou de decretação de nulidade; IV - o pedido de nova decisão”. Não se pode inovar na apelação, salvo motivo de força maior (artigo 1014, CPC).

5 Improcedência ou procedência em julgamento monocrático

Aplicam-se à apelação todos os requisitos gerais de admissibilidade e uma especificidade prevista nos artigos 1011, I, CPC c/c 932, III e IV, CPC: “IV - negar provimento a recurso que for contrário a: a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal; b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos; c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência; V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a: a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal; b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos; c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência”.

É como se fosse uma “súmula impeditiva”. Toda vez que a apelação visar contrariar a súmula do STF ou do STJ, o juiz relator a julgará monocraticamente. Esta súmula impeditiva não é necessariamente súmula vinculante. Por isso, a regra não é absoluta, o juiz pode dar regular processamento se achar que a súmula merece ser revista.

6 Efeitos

Há efeito devolutivo (artigo 1013, CPC).

Em regra, há efeito suspensivo, mas se a lei quiser pode expressamente retirá-lo – por exemplo, o faz no artigo 1002, §1º, CPC (sentença produzirá efeitos imediatos mesmo que se apele), que traz casos como o de sentença que concede alimentos, sentença cautelar, sentença que mantém liminar e sentença de improcedência a embargos à execução. Mesmo nestes casos em que a lei retira o efeito suspensivo, a parte pode pedir ao juiz que o conceda (art. 1002, §2º). Se o efeito for somente devolutivo, cabe execução provisória.

Art. 1.012. A apelação terá efeito suspensivo.

§ 1º Além de outras hipóteses previstas em lei, começa a produzir efeitos imediatamente após a sua publicação a sentença que:

I - homologa divisão ou demarcação de terras;

II - condena a pagar alimentos;

III - extingue sem resolução do mérito ou julga improcedentes os embargos do executado;

IV - julga procedente o pedido de instituição de arbitragem;

V - confirma, concede ou revoga tutela provisória;

VI - decreta a interdição.

§ 2º Nos casos do § 1º, o apelado poderá promover o pedido de cumprimento provisório depois de publicada a sentença.

§ 3º O pedido de concessão de efeito suspensivo nas hipóteses do § 1º poderá ser formulado por requerimento dirigido ao:

I - tribunal, no período compreendido entre a interposição da apelação e sua distribuição, ficando o relator designado para seu exame prevento para julgá-la;

II - relator, se já distribuída a apelação.

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

Art. 1.013. A apelação devolverá ao tribunal o conhecimento da matéria impugnada.

§ 1º Serão, porém, objeto de apreciação e julgamento pelo tribunal todas as questões suscitadas e discutidas no processo, ainda que não tenham sido solucionadas, desde que relativas ao capítulo impugnado.

§ 2º Quando o pedido ou a defesa tiver mais de um fundamento e o juiz acolher apenas um deles, a apelação devolverá ao tribunal o conhecimento dos demais.

§ 3º Se o processo estiver em condições de imediato julgamento, o tribunal deve decidir desde logo o mérito quando:

I - reformar sentença fundada no art. 485;

II - decretar a nulidade da sentença por não ser ela congruente com os limites do pedido ou da causa de pedir;

III - constatar a omissão no exame de um dos pedidos, hipótese em que poderá julgá-lo;

IV - decretar a nulidade de sentença por falta de fundamentação.

§ 4º Quando reformar sentença que reconheça a decadência ou a prescrição, o tribunal, se possível, julgará o mérito, examinando as demais questões, sem determinar o retorno do processo ao juízo de primeiro grau.

§ 5º O capítulo da sentença que confirma, concede ou revoga a tutela provisória é impugnável na apelação.

7 Processamento – regra geral

- A apelação é apresentada em 1º grau (juízo “a quo”), que a recebe e dá processamento. Dos efeitos indevidamente concedidos à apelação cabe pedido de concessão do efeito suspensivo ou então agravo de instrumento para pedido de retirada do efeito suspensivo.

- Recebida, o juiz intimará o apelado para as contrarrazões e depois encaminhará ao Tribunal.

- Chegando em 2º grau, a apelação é distribuída para alguma das câmaras do Tribunal. Se já houver recurso anterior no mesmo processo, a apelação será distribuída por dependência. Após, será escolhido um relator.

- O relator tem poderes, inclusive o de negar de plano o seguimento à apelação fazendo juízo negativo de admissibilidade e o de negar ou dar provimento de plano ao recurso caso contrarie súmula de Tribunal superior ou julgamento em recurso repetitivo do STF ou STJ. Contra a decisão neste sentido cabe agravo interno, sendo julgado pela câmara julgadora do recurso principal.

- Se o relator entender que não é caso de julgar de plano, fará relatório e encaminhará ao julgamento pela câmara.

- No julgamento, a apelação é examinada por 3 juízes e a decisão é tomada por maioria de votos, tanto na admissibilidade quanto no mérito. De início, será efetuado novo juízo de admissibilidade (conhece ou não conhece). Cada requisito de admissibilidade que for questionado deve ser votado individualmente (a maioria dos votos deve ser alcançada isoladamente pelo requisito).

8 Processamento – regras específicas

Há duas hipóteses em que o processamento regra geral sofre modificações, notadamente em seus estágios iniciais:

a) Apelação contra sentença de indeferimento de inicial – art. 331, CPC

Em regra, a extinção será sem julgamento do mérito (artigo 485), mas excepcionalmente poderá ser com julgamento do mérito (prescrição e decadência, artigo 487).

A diferença procedimental com relação à regra geral é que, interposta a apelação, o juiz tem o prazo de 5 dias para reformar sua própria sentença, isto é, cabe juízo de retratação.

Se o juiz voltar atrás, receberá a apelação e mandará subir ao Tribunal sem contrarrazões.

O Tribunal poderá manter ou reformar a sentença. Se reformar, volta para a 1ª instância e continua a correr. O réu poderá alegar na contestação o mesmo fundamento que havia embasado o indeferimento da inicial, apesar da reforma do Tribunal (pois o afastamento que o Tribunal faz é “inaudita altera parte”, ou seja, sem oitiva da outra parte, sem contraditório, possuindo por natureza caráter provisório), trazendo argumentos e provas de que o Tribunal deveria ter mantido a decisão de indeferimento da inicial, ou trazer outro fundamento favorável ao indeferimento da inicial.

Em ambos os casos, sendo o argumento acatado pelo juiz, cabe recurso de apelação, que agora tramitará pelo procedimento geral, sem especificidades, pois já não se trata mais propriamente de inépcia da inicial, mas de extinção sem julgamento do mérito.

b) Apelação contra sentença de improcedência de plano – art. 332, CPC

Aqui, a sentença é de improcedência, que é proferida desde logo.

Interposta a apelação, também há juízo de retratação, no prazo de 5 dias. Se o juiz se retratar o processo continua, se não se retratar, antes de remeter ao Tribunal, deverá mandar citar o réu para apresentar suas contrarrazões. A apelação subirá com as alegações do autor e com as alegações do réu.

O Tribunal poderá: manter a sentença (condenando o autor a pagar honorários advocatícios, pois já houve contraditório); anular a sentença, devolvendo para prosseguimento (basta intimar o réu para oferecer contestação, porque já foi citado); reformar a sentença julgando totalmente procedente a ação (não será procedência de plano porque o réu já exerceu o contraditório), caso a causa já esteja madura ou envolva matéria de direito.

Agravos

Agravo é um recurso que pode ser interposto de mais de uma maneira, sempre contra decisões de natureza interlocutória.

1 Cabimento

Cabe contra decisões de 1º grau e contra decisões proferidas nos Tribunais.

Em 1º grau, cabe agravo contra decisões interlocutórias proferidas pelo juiz (são atos de conteúdo decisório que não põem fim ao processo). Nos Tribunais, cabe agravo contra decisões unilaterais do relator ou do presidente/vice-presidente do órgão.

2 Formas

- 1º grau – agravo de instrumento.
- Decisão do relator que julgou um recurso sozinho (decisão monocrática) – agravo regimental ou agravo interno (são as 2 expressões usadas).
- Decisão de inadmissibilidade em Recurso Especial e Recurso Extraordinário proferida pelo presidente ou vice-presidente do STF ou STJ – agravo em recurso especial ou extraordinário.

3 Agravo de instrumento

3.1 Cabimento

Forma de interposição do agravo que exige previsão expressa da lei, destacando-se o artigo 1015:

Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:

- I - tutelas provisórias;*
 - Possibilidade de perigo de prejuízo irreparável ou de difícil reparação (situações de urgência).
 - II - mérito do processo;*
 - A exemplo a sentença que decreta falência.
 - III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;*
 - IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica;*
 - V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;*
 - VI - exibição ou posse de documento ou coisa;*
 - VII - exclusão de litisconsorte;*
 - VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;*
 - IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;*
 - X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;*
 - XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º;*
 - XII - (VETADO);*
 - XIII - outros casos expressamente referidos em lei.*
- Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário.*

Pois se o agravo fosse retido, jamais seria julgado, já que os autos somente sobem no momento da apelação, recurso interposto ao final da fase de conhecimento em 1º grau, e já se está na fase de execução, quando não mais poderia ser interposta.

3.2 Formação do instrumento

Este é o único recurso do ordenamento jurídico interposto no órgão "ad quem".

Art. 1.016. O agravo de instrumento será dirigido diretamente ao tribunal competente, por meio de petição com os seguintes requisitos:

- I - os nomes das partes;*
- II - a exposição do fato e do direito;*
- III - as razões do pedido de reforma ou de invalidação da decisão e o próprio pedido;*
- IV - o nome e o endereço completo dos advogados constantes do processo.*

O instrumento formado é composto de cópias do processo, que ainda está em trâmite, para que o Tribunal conheça o necessário do processo. Quem forma o instrumento é o agravante.

Art. 1.017. A petição de agravo de instrumento será instruída:

I - obrigatoriamente, com cópias da petição inicial, da contestação, da petição que ensejou a decisão agravada, da própria decisão agravada, da certidão da respectiva intimação ou outro documento oficial que comprove a tempestividade e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado;

II - com declaração de inexistência de qualquer dos documentos referidos no inciso I, feita pelo advogado do agravante, sob pena de sua responsabilidade pessoal;

III - facultativamente, com outras peças que o agravante reputar úteis.

§ 1º Acompanhará a petição o comprovante do pagamento das respectivas custas e do porte de retorno, quando devidos, conforme tabela publicada pelos tribunais.

Bastam cópias, não precisam ser autenticadas.

4.3 Processamento

- O agravo de instrumento é sempre escrito.
- Prazo: 15 dias, para razões e contrarrazões.
- É possível protocolar no Tribunal direto, enviar por correio ou faz e utilizar o protocolo integrado no próprio fórum (artigo 1017, § 2º: "No prazo do recurso, o agravo será interposto por: I - protocolo realizado diretamente no tribunal competente para julgá-lo; II - protocolo realizado na própria comarca, seção ou subseção judiciárias; III - postagem, sob registro, com aviso de recebimento; IV - transmissão de dados tipo fac-símile, nos termos da lei; V - outra forma prevista em lei").

- Em princípio, existe preparo, mas isso pode variar de um Tribunal para outro.

- Interposto o agravo, o agravante deve, no prazo de 3 dias, comunicar a interposição ao órgão "a quo". É um ônus do agravante. Sem esta comunicação: a) o juiz não saberia que sai decisão não está preclusa; b) o juiz não teria ciência da possibilidade de exercer juízo de retratação. A consequência para o agravante do não cumprimento da tarefa – cabendo ao agravado informar este fato – é o não conhecimento do recurso pelo Tribunal (mas o Tribunal não pode de ofício não conhecer do agravo pela falta de cumprimento deste ônus, é o agravado que deve comunicar o órgão "ad quem").

Art. 1.018. O agravante poderá requerer a juntada, aos autos do processo, de cópia da petição do agravo de instrumento, do comprovante de sua interposição e da relação dos documentos que instruíram o recurso.

§ 1º Se o juiz comunicar que reformou inteiramente a decisão, o relator considerará prejudicado o agravo de instrumento.

§ 2º Não sendo eletrônicos os autos, o agravante tomará a providência prevista no caput, no prazo de 3 (três) dias a contar da interposição do agravo de instrumento.

§ 3º O descumprimento da exigência de que trata o § 2º, desde que arguido e provado pelo agravado, importa inadmissibilidade do agravo de instrumento.

- No Tribunal, o primeiro passo é a designação de um relator (não há revisor). O relator tem o poder de: a) negar ou dar provimento de plano quando verificar que é contrário a súmula de tribunal superior ou julgamento em demanda repetitiva do STF ou STJ (artigo 932, III e IV, CPC) – decisão esta unilateral, da qual cabe agravo interno; b) em regra, o agravo de instrumento não tem os efeitos suspensivos e ativo, mas é permitido ao agravante pedir a concessão destes efeitos, cabendo ao relator unilateralmente decidir; d) não sendo o caso das hipóteses anteriores, o relator intimará o agravado, na pessoa de seu advogado, para oferecer contrarrazões em 15 dias; e) o relator deve abrir vista ao Ministério Público de 2ª instância se for o caso para manifestação em 15 dias (artigo 1019, CPC) (após o MP se manifestar, é designada data para o julgamento do recurso). “O relator solicitará dia para julgamento em prazo não superior a 1 (um) mês da intimação do agravado” (artigo 1020, CPC).

- Juízo de retratação – o juiz tomará conhecimento da interposição do agravo de instrumento, bem como do seu teor. Quando isso ocorrer, querendo, o juiz de 1º grau pode alterar sua decisão. O juiz pode se retratar até o agravo ser julgado. Havendo retratação, deve ser imediatamente comunicada ao Tribunal. Se houver retratação parcial o Tribunal declarará o agravo parcialmente prejudicado e só julgará a parte que o juiz manteve. Se a retratação for completa, o agravo ficará inteiramente prejudicado – neste caso, cabe ainda novo agravo.

4 Agravo interno ou regimental

Há críticas à nomenclatura agravo regimental, pois não está previsto em regimento, mas em lei. Contudo, é regulado pelo regimento. O novo CPC adota a nomenclatura agravo interno, que tecnicamente é a mais correta.

Cabe contra decisões unilaterais do relator que julguem o recurso: não conhece/conhece e nega provimento/conhece e dá provimento.

O prazo para interposição é de 15 dias.

O relator poderá se retratar quando de sua interposição. Se não o fizer, o recurso será julgado pela Câmara julgadora.

Se não for interposto este agravo, a decisão transita em julgado, sendo que não caberá Recurso Especial ou Recurso Extraordinário, pois não se respeitou o esgotamento das instâncias.

Caso seja considerado inadmissível ou improcedente em votação unânime, cabe 1% a 5% de multa sobre o valor da causa estabelecida em decisão fundamentada do órgão julgador.

Art. 1.021. Contra decisão proferida pelo relator caberá agravo interno para o respectivo órgão colegiado, observadas, quanto ao processamento, as regras do regimento interno do tribunal.

§ 1º Na petição de agravo interno, o recorrente impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada.

§ 2º O agravo será dirigido ao relator, que intimará o agravado para manifestar-se sobre o recurso no prazo de 15 (quinze) dias, ao final do qual, não havendo retratação, o relator levá-lo-á a julgamento pelo órgão colegiado, com inclusão em pauta.

§ 3º É vedado ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

§ 4º Quando o agravo interno for declarado manifestamente inadmissível ou improcedente em votação unânime, o órgão colegiado, em decisão fundamentada, condenará o agravante a pagar ao agravado multa fixada entre um e cinco por cento do valor atualizado da causa.

§ 5º A interposição de qualquer outro recurso está condicionada ao depósito prévio do valor da multa prevista no § 4º, à exceção da Fazenda Pública e do beneficiário de gratuidade da justiça, que farão o pagamento ao final.

5 Agravo em recurso especial e extraordinário

Cabe contra decisões de inadmissibilidade do recurso especial ou extraordinário proferidas pelo presidente ou vice-presidente do STJ ou do STF. Será estudado a parte quando do estudo dos recursos nos tribunais superiores.

Embargos de Declaração

1 Cabimento e sucumbência

O CPC diz que os embargos de declaração são recurso, disciplinando-os nos artigos 1022 e seguintes do CPC, então não faria sentido dizer que não são. No entanto, inegável que se tratam de recurso que prestam a função diversa daquela que os demais recursos possuem, que é a alteração da decisão judicial.

Basicamente, a finalidade dos embargos é a de aclarar ou integrar a decisão judicial. Busca-se um esclarecimento do juízo por alguma omissão, obscuridade ou contradição. Em regra, não se pretende qualquer alteração.

Por isso, não se exige que o embargante seja sucumbente. O vencedor pode embargar de declaração.

2 Decisão recorrida

Conforme o artigo 1022, embargos de declaração cabem contra qualquer ato decisório (de qualquer processo – conhecimento, cautelar, execução, juizados especiais, jurisdição voluntária e processos administrativos), não importa se decisão interlocutória, sentença, acórdão, decisão monocrática.

Além disso, os embargos de declaração se justificam até contra a fundamentação, pois a Constituição Federal determina que todas as decisões devem ser fundamentadas.

3 Fundamentos

Os embargos devem se fundamentar em obscuridade, contradição ou omissão. O CPC anterior falava em dúvida, expressão que foi eliminada devido ao seu cunho subjetivo. Na fundamentação do recurso, deve-se apontar o vício, independente de dizer se há obscuridade, contradição ou omissão.

a) Obscuridade: falta de clareza, duplo sentido, ambiguidade. Ex.: citação em alemão de 4 páginas e procedência abaixo.

b) Contradição: falta de coerência, aspectos que se excluem, entre duas partes da fundamentação, entre duas partes do dispositivo ou entre uma parte da fundamentação e outra do dispositivo. Não há contradição entre a lei externa e a aplicação dela ao caso, isso é manifestação de inconformismo.

c) Omissão: o juiz deixa de se manifestar sobre algo que seja relevante ao processo, sobre algo a respeito do qual o juiz deveria se manifestar.

4 Embargos de declaração com efeito infringente ou modificativo

Pode ser que o juiz altere a decisão para sanar vício existente. Aliás, em alguns casos, é uma consequência natural, embora indireta. Ex.: juiz fundamenta a decisão dizendo que o autor tem razão e julga improcedente.

Se a parte não apontar nenhum destes vícios e opor embargos de declaração para modificar a decisão, não obterá sucesso. O juiz não pode modificar a decisão nos embargos com exclusivo efeito infringente. Há pouquíssimas exceções. Só cabem embargos de declaração com efeito infringente **exclusivo** quando houver erro de fato comprovável de plano. Ex.: acórdão faz contagem errada do prazo e não admite o recurso, a parte opõe embargos de declaração e eles são admitidos, o que modifica a decisão sem que haja obscuridade, contradição ou omissão, mas sim ERRO DE FATO (não se trata de erro de julgamento). Ex.: houve desistência ou acordo antes da sentença, não foi juntada contestação tempestiva e decisão decretou revelia – nos dois casos, há erro de fato.

5 Procedimento

Nos juizados especiais cíveis, são orais; nos demais casos, são escritos, devendo ser opostos em 5 dias. O prazo corre em dobro para Fazenda Pública, Ministério Público, Defensoria Pública e litisconsortes com advogados diversos. Deverão ser opostos contra o mesmo órgão que proferiu a decisão, de preferência com apreciação pelo mesmo juiz (salvo aposentadoria ou morte).

Cabe embargos de declaração de embargos de declaração se o juiz não esclarecer o suficiente ou trazer mais dúvidas.

Como em regra eles não modificam a decisão, não há sentido em abrir para contrarrazões. Contudo, o novo CPC/2015 prevê que deve ser aberto prazo para a parte contrária contrarrazoar facultativamente, caso sinta que os embargos podem gerar alteração na decisão que a desfavoreça.

Art. 1.024. O juiz julgará os embargos em 5 (cinco) dias.

§ 1º Nos tribunais, o relator apresentará os embargos em mesa na sessão subsequente, proferindo voto, e, não havendo julgamento nessa sessão, será o recurso incluído em pauta automaticamente.

§ 2º Quando os embargos de declaração forem opostos contra decisão de relator ou outra decisão unipessoal proferida em tribunal, o órgão prolator da decisão embargada decidi-los-á monocraticamente.

§ 3º O órgão julgador conhecerá dos embargos de declaração como agravo interno se entender ser este o recurso cabível, desde que determine previamente a intimação do recorrente para, no prazo de 5 (cinco) dias, complementar as razões recursais, de modo a ajustá-las às exigências do art. 1.021, § 1º.

§ 4º Caso o acolhimento dos embargos de declaração implique modificação da decisão embargada, o embargado que já tiver interposto outro recurso contra a decisão originária tem o direito de complementar ou alterar suas razões, nos exatos limites da modificação, no prazo de 15 (quinze) dias, contado da intimação da decisão dos embargos de declaração.

§ 5º Se os embargos de declaração forem rejeitados ou não alterarem a conclusão do julgamento anterior, o recurso interposto pela outra parte antes da publicação do julgamento dos embargos de declaração será processado e julgado independentemente de ratificação.

6 Efeitos

a) Devolutivo: devolve para o mesmo juiz a matéria específica para nova decisão.

b) Suspensivo: não há, a decisão pode ser executada.

c) Translativo: existe, permitindo o exame de ofício de matéria de ordem pública.

d) Interruptivo: os embargos de declaração tem efeito exclusivo de interromper o prazo para outros recursos. O legislador o estabeleceu porque aquele que entra com embargos de declaração quer sanar um vício e não manifestar seu inconformismo. Não há, então, prejuízo ao recurso que manifestará o inconformismo, possibilitando ainda que ele seja interposto de uma decisão clara. O prazo é interrompido para todas as partes, ainda que por apenas uma delas.

7 Embargos protelatórios

Para existir a eficácia interruptiva, não importa se os embargos foram opostos de má-fé (apenas para interromper o prazo) ou não foram acolhidos. A jurisprudência só admite uma hipótese na qual os embargos de declaração não possuem eficácia interruptiva: se os próprios embargos de declaração estiverem fora do prazo (senão, a pessoa sempre teria um meio para afastar a intempestividade de qualquer recurso). Nos casos de oposição com má-fé é prevista uma multa se o juiz verificar o caráter protelatório – 2% do valor da causa, chegando a 10% em caso de reiteração. Também não serão admitidos novos se os dois anteriores tiverem sido considerados protelatórios.

8 Complementação da apelação

Se uma parte interpõe apelação sem razões, há preclusão consumativa. Então, se o fizer antes de a outra parte opor embargos de declaração, quando sobrevier a decisão dos embargos, poderá complementar as razões da apelação, mas este aditamento deverá ficar restrito ao conteúdo modificado nos embargos.

9 Embargos de declaração como pré-questionamento

A súmula 98 do STJ diz que embargos de declaração podem servir de pré-questionamento, requisito essencial de admissibilidade nos recursos extraordinário e especial.

Art. 1.025, CPC. Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade.

Recursos nos Tribunais Superiores

1 Espécies

Os recursos dirigidos aos Tribunais Superiores, notadamente, para fins de direito processual civil, Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, dividem-se em: ordinário e extraordinários "lato sensu".

a) Ordinário (tipo de recurso comum, semelhante a uma apelação);

b) Extraordinário "lato sensu" (recursos de natureza excepcional), que são:

- Extraordinário "stricto sensu" (STF);
- Especial (STJ);
- Embargos de divergência (STF e STJ).

A diferença é que nos recursos comuns ou ordinários não há limitação cognitiva, isto é, não se limita a discussão de defeitos, problemas e elementos de convicção, servindo apenas para a simples manifestação de inconformismo.

Os recursos extraordinários em geral não servem para a pura manifestação de inconformismo, servem para o resguardo e a uniformidade de interpretação da Constituição Federal e das leis federais. Por isso, são recursos de fundamentação restrita, a qual é estabelecida pela Constituição Federal (perante o STF, fundamentação em violação da CF; perante o STJ, fundamentação em violação de lei federal).

Com efeito, o caráter extraordinário destes recursos não decorre do fato de serem interpostos perante Tribunais Superiores, mas sim da limitação cognitiva.

2 Recurso ordinário

2.1 Cabimento

Disciplina a Constituição Federal:

Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe: [...] II - julgar, em recurso ordinário:

a) o habeas corpus, o mandado de segurança, o habeas data e o mandado de injunção decididos em única instância pelos Tribunais Superiores, se denegatória a decisão;

b) o crime político;

Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça: [...] II - julgar, em recurso ordinário:

a) os habeas corpus decididos em única ou última instância pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão for denegatória;

b) os mandados de segurança decididos em única instância pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando denegatória a decisão;

c) as causas em que forem partes Estado estrangeiro ou organismo internacional, de um lado, e, do outro, Município ou pessoa residente ou domiciliada no País;

Os recursos ordinários cabem, em regra, contra decisões de competência originária dos tribunais. Pode ser que as partes do processo de competência originária do tribunal não fiquem satisfeitas com o acórdão e queiram manifestar seu inconformismo (não cabe apelação, interposta contra sentença, pois não há sentença e sim acórdão). Assim, cabe recurso ordinário para o STF em se tratando de acórdão

proferido em ação de competência originária dos Tribunais Superiores (STJ, TST, STM, TSE); cabe recurso ordinário para o STJ em se tratando de acórdão proferido por tribunais comuns, de 2ª instância, isto é, TJ ou TRF.

2.2 Processamento

Os recursos ordinários têm o mesmo processamento da apelação. São interpostos, assim, no órgão "a quo" em 15 dias. O recurso ordinário é idêntico à apelação nos aspectos forma e processamento.

3 Recursos extraordinários "lato sensu"

A disciplina de admissibilidade e processamento dos recursos extraordinário e especial é muito semelhante, com a diferença de que o primeiro volta-se ao STF e concentra-se em matéria constitucional, e o segundo volta-se ao STJ e concentra-se em matéria de lei federal (mudam o órgão "ad quem" e as hipóteses de cabimento).

3.1 Requisitos de admissibilidade gerais

Aplicam-se os 7 requisitos gerais de admissibilidade:

- 1) Cabimento
- 2) Legitimidade – parte ou terceiro interessado.
- 3) Interesse – sucumbência.
- 4) Tempestividade – prazo de 15 dias a contar da intimação da decisão. As causas de interrupção e suspensão são as mesmas e aplicam-se os prazos especiais para Fazenda Pública, Ministério Público, Defensoria Pública, advogado com litisconsorte diferente. O prazo corre da intimação da decisão.
- 5) Preparo – no STF e no STJ se exige, além do preparo, o porte de remessa e retorno.
- 6) Regularidade formal – forma escrita, petição de interposição ao órgão "a quo" e de razões ao "ad quem".
- 7) Ausência de fato impeditivo/modificativo do direito de recorrer.

3.2 Requisitos de admissibilidade específicos

Além dos 7 requisitos gerais de admissibilidade, teremos 7 requisitos específicos para o STJ e mais 1 para o STF (totalizando 8): esgotamento de recursos, decisão de única ou última instância, discussão de matéria exclusivamente de direito, prequestionamento, interposição simultânea, regime de retenção, recursos repetitivos e, somente para o STF, repercussão geral.

1) Esgotamento de recursos

É necessário que tenham se esgotado todos os recursos possíveis nas vias ordinárias ou então não poderá opor REXT ou RESP.

2) Decisões de única ou última instância

Não se admitem saltos de instância. A diferença é que para o STF basta que a decisão seja de única ou última instância ("III - julgar, mediante recurso extraordinário, as causas decididas em **única ou última instância** [...]"), enquanto que para o STJ esta única ou última instância precisa ser Tribunal ("III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos **tribunais** dos Estados, do Distrito Federal e Territórios [...]"). Em razão disso, nos juizados especiais cíveis somente cabe Recurso Extraordinário, não Especial. Afinal, o

recurso inominado é dirigido a um Colégio Recursal, não a um Tribunal, sendo ele a última instância antes dos Tribunais Superiores. Se a decisão final não foi proferida por Tribunal, não cabe Recurso Especial; mas sendo este órgão a última instância, independente de ser ou não Tribunal, cabe Recurso Extraordinário.

3) Discussão exclusiva de matéria de direito

Os recursos extraordinários não se prestam a discutir matéria de fato, mas somente matéria de direito, consistente, para o STF, em questões relativas à CF, e para o STJ, em questões relativas às leis federais, sempre buscando conferir a melhor interpretação. RESP e REXT não tem nada a ver com a interpretação de contratos ou provas. (súmulas 279 e 454, STF; súmulas 7 e 5, STJ).

Ex.: Não é possível REXT para discutir se uma interceptação telefônica provou a traição da parte, mas é se for discutir se a mesma foi inconstitucional.

4) Prequestionamento

É necessário e decorre do previsto na CF, que exige para o REXT e para o RESP causas decididas (STF – “art. 102, III - julgar, mediante recurso extraordinário, as **causas decididas** em única ou última instância [...]”; STJ – “art. 105, III - julgar, em recurso especial, as **causas decididas**, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios [...]).

Assim, primeiramente, não cabe de decisões administrativas. Em segundo lugar, por causas decididas entende-se que a questão deve ser ventilada antes de ir para o STF ou STJ. Como dizer que o acórdão violou CF ou lei federal se ele nem ao menos discute a matéria? Então, há prequestionamento quando a matéria de lei federal ou constitucional foi ventilada/analisaada/abordada em acórdão.

Na prática, a palavra prequestionamento tem sido usada em 2 sentidos: ato da parte de suscitar a questão e ato judicial de ventilar/abordar a questão.

Só há verdadeiro prequestionamento se a decisão judicial abordar a questão, de modo que só o 2º sentido apontado aceita REXT e RESP.

E se a parte questionou a matéria o tempo todo e, ainda assim, o Tribunal não abordou? O instrumento jurídico adequado é a oposição de embargos de declaração (súmula 98, STJ, aplicada também pelo STF). E se, ainda assim, não apreciar? STF e STJ conferem solução diferente:

- O STF editou a súmula 356 que diz que o ponto omissivo sobre o qual não foram opostos embargos de declaração não enseja REXT. Logo, se foram opostos, cabe REXT. Basta a oposição dos embargos de declaração para que a matéria esteja prequestionada, mesmo que a matéria não seja examinada no acórdão. Parte da doutrina chama isso de prequestionamento tácito.

- O STJ editou a súmula 211, que diz que não cabe RESP quando a questão, a despeito dos embargos de declaração, não foi examinada pelo Tribunal de origem. Logo, é exigido um prequestionamento real. E no caso levantado, isto é, se mesmo opostos embargos de declaração o acórdão não tratar? Cabe RESP, mas argumentando violação ao artigo do CPC, que trata dos embargos de declaração (artigo 535). Se o STJ entender que a questão deveria ter sido examinada, devolve o processo para o Tribunal apreciar a questão e abrir a via do RESP.

Não se considera prequestionada questão que tenha sido ventilada apenas no voto vencido (súmula 320, STJ). Tem que se ventilada no voto vencedor, ele que contrariará ou não a CF ou lei federal.

5) Contrariedade simultânea de CF e lei federal

É possível que o mesmo acórdão contrarie a CF e a lei federal. São dois recursos com matérias diversas, ambos devem ser interpostos e simultaneamente. Se interpõe só um, há preclusão consumativa quanto ao outro.

Será primeiro remetido o RESP ao STJ, sendo que o STJ terá três opções:

- Julgar e dar o REXT por prejudicado;
- Julgar e remeter o REXT;
- Não julgar se entender que o REXT prejudicará o RESP, caso em que o relator do REXT, se não concordar, devolverá o RESP ao STJ em decisão irrecorrível.

Não obstante, é possível que interposto um dos recursos o Tribunal entenda que deveria ter sido interposto o outro e faça a remessa (fungibilidade recursal).

Art. 1.031. Na hipótese de interposição conjunta de recurso extraordinário e recurso especial, os autos serão remetidos ao Superior Tribunal de Justiça.

§ 1º Concluído o julgamento do recurso especial, os autos serão remetidos ao Supremo Tribunal Federal para apreciação do recurso extraordinário, se este não estiver prejudicado.

§ 2º Se o relator do recurso especial considerar prejudicial o recurso extraordinário, em decisão irrecorrível, sobrestará o julgamento e remeterá os autos ao Supremo Tribunal Federal.

§ 3º Na hipótese do § 2º, se o relator do recurso extraordinário, em decisão irrecorrível, rejeitar a prejudicialidade, devolverá os autos ao Superior Tribunal de Justiça para o julgamento do recurso especial.

Art. 1.032. Se o relator, no Superior Tribunal de Justiça, entender que o recurso especial versa sobre questão constitucional, deverá conceder prazo de 15 (quinze) dias para que o recorrente demonstre a existência de repercussão geral e se manifeste sobre a questão constitucional.

Parágrafo único. Cumprida a diligência de que trata o caput, o relator remeterá o recurso ao Supremo Tribunal Federal, que, em juízo de admissibilidade, poderá devolvê-lo ao Superior Tribunal de Justiça.

Art. 1.033. Se o Supremo Tribunal Federal considerar como reflexa a ofensa à Constituição afirmada no recurso extraordinário, por pressupor a revisão da interpretação de lei federal ou de tratado, remetê-lo-á ao Superior Tribunal de Justiça para julgamento como recurso especial.

6) Possível interposição em sede de agravo de instrumento

Se interposto agravo de instrumento, ele subirá sozinho ao Tribunal, sendo sempre apreciado por outro acórdão. Contra este último acórdão também cabe REXT/RESP. No CPC/1973 o REXT/RESP interposto contra decisão interlocutória ficava retido nos autos no chamado regime de retenção do REXT/RESP quando interposto de decisão interlocutória, mas o regime de retenção foi extinto. Logo, este REXT/RESP será processado como qualquer outro.

7) Repercussão geral

Aplicável somente ao STF.

8) Recursos repetitivos

Aplicável ao STF e ao STJ.

3.3 Hipóteses de cabimento

Art. 102, CF. Compete ao **Supremo Tribunal Federal**, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe:

III - julgar, mediante **recurso extraordinário**, as causas decididas em única ou última instância, quando a decisão recorrida:

a) contrariar dispositivo desta Constituição;

Antes da CF de 1988, falava-se em negar vigência. A expressão atual, contrariar, é mais abrangente. Negar vigência significava afrontar, descumprir (dizia a súmula 400 do STF, hoje revogada, que decisão que deu uma interpretação razoável a CF, ainda que não a melhor, não está negando vigência à CF). A expressão contrariar abrange negar vigência e também não dar à CF a melhor interpretação possível. Assim, a súmula foi revogada.

b) declarar a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal;

Trata-se de Recurso Extraordinário em sede de controle de constitucionalidade difuso.

c) julgar válida lei ou ato de governo local contestado em face desta Constituição;

Há quem diga ser dispositivo dispensável, pois estaria abrangido pela alínea "a".

d) julgar válida lei local contestada em face de lei federal.

Antes da Emenda Constitucional nº 45/2004, cabia RESP. A CF é atingida de forma indireta porque diz que lei federal prevalece sobre a local, ou seja, institui o pacto federativo e colaciona uma divisão hierárquica de competências, sendo que decisão em sentido contrário atinge estas premissas. A verdade é que, na prática, a matéria acabava sendo constitucional.

Art. 105, CF. Compete ao **Superior Tribunal de Justiça**:

III - julgar, em **recurso especial**, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:

a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;

Critica-se a redação porque contrariar inclui negar vigência.

b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal;

Ato de governo não se confunde com lei, se fosse lei caberia REXT.

c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal.

Ao se afirmar que outro Tribunal deu interpretação melhor, significa dizer que o Tribunal que proferiu a decisão violou a lei federal. No fundo, este dispositivo seria dispensável, pois se a interpretação de outro Tribunal foi melhor quer dizer que não foi dada a melhor interpretação possível, hipótese abrangida pela alínea "a". Para comprovar é preciso cópia autenticada, pedido de certidão ou citação do repositório oficial. Divergência no mesmo Tribunal não leva à aplicação da alínea "c" (súmula 13, STJ), mas da "a".

Pela súmula 83 do STJ, "não se conhece de RESP pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida". Significa que se o entendimento do STJ for aquele do qual se recorreu, não será admitido, ainda que outro TJ ou TRF esteja decidindo de maneira diversa que a parte considere ser melhor.

Recurso Extraordinário	Recurso Especial
Contrariar CF	Contrariar lei federal
Lei local contra lei federal	Ato de governo local contra lei federal
Lei ou ato de governo contra CF	Decisões diferentes em outros Tribunais
Controle difuso	

3.4 Processamento

O rito pelo qual o recurso extraordinário e o recurso especial serão processados é o mesmo, regido nos seguintes termos:

Art. 1.029. O recurso extraordinário e o recurso especial, nos casos previstos na Constituição Federal, serão **interpostos perante o presidente ou o vice-presidente do tribunal recorrido**, em petições distintas que conterão:

I - a exposição **do fato e do direito**;

II - a demonstração do **cabimento** do recurso interposto;

III - as **razões** do pedido de reforma ou de invalidação da decisão recorrida.

§ 1º Quando o recurso fundar-se em **dissídio jurisprudencial**, o recorrente fará a **prova da divergência** com a certidão, cópia ou citação do repositório de jurisprudência, oficial ou credenciado, inclusive em mídia eletrônica, em que houver sido publicado o acórdão divergente, ou ainda com a reprodução de julgado disponível na rede mundial de computadores, com indicação da respectiva fonte, devendo-se, em qualquer caso, mencionar as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados.

§ 2º (Revogado).

§ 3º O Supremo Tribunal Federal ou o Superior Tribunal de Justiça poderá **desconsiderar vício formal de recurso tempestivo** ou determinar sua correção, desde que não o repute grave.

[...]

§ 5º O **pedido de concessão de efeito suspensivo** a recurso extraordinário ou a recurso especial poderá ser formulado por **requerimento** dirigido:

I - ao **tribunal superior respectivo**, no período compreendido entre a publicação da decisão de admissão do recurso e sua distribuição, ficando o relator designado para seu exame prevento para julgá-lo;

II - ao **relator**, se já distribuído o recurso;

III - ao **presidente ou ao vice-presidente do tribunal recorrido**, no período compreendido entre a interposição do recurso e a publicação da decisão de admissão do recurso, assim como no caso de o recurso ter sido sobrestado, nos termos do art. 1.037.

Art. 1.030. Recebida a petição do recurso pela secretaria do tribunal, o recorrido será **intimado para apresentar contrarrazões no prazo de 15 (quinze) dias**, findo o qual os autos serão conclusos ao **presidente ou ao vice-presidente do tribunal** recorrido, que deverá:

I - **negar seguimento**:

a) a recurso extraordinário que discuta questão constitucional à qual o Supremo Tribunal Federal não tenha reconhecido a existência de repercussão geral ou a recurso extraordinário interposto contra acórdão que esteja em conformidade com entendimento do Supremo Tribunal Federal exarado no regime de repercussão geral;

b) a recurso extraordinário ou a recurso especial interposto contra acórdão que esteja em conformidade com entendimento do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça, respectivamente, exarado no regime de julgamento de recursos repetitivos;

II - **encaminhar o processo** ao órgão julgador para realização do juízo de retratação, se o acórdão recorrido divergir do entendimento do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça exarado, conforme o caso, nos regimes de repercussão geral ou de recursos repetitivos;

III - **sobrestar** o recurso que versar sobre controvérsia de caráter repetitivo ainda não decidida pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se trate de matéria constitucional ou infraconstitucional;

IV - **selecionar o recurso como representativo de controvérsia** constitucional ou infraconstitucional, nos termos do § 6º do art. 1.036;

V - **realizar o juízo de admissibilidade** e, se positivo, remeter o feito ao Supremo Tribunal Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça, desde que:

a) o recurso ainda não tenha sido submetido ao regime de repercussão geral ou de julgamento de recursos repetitivos;

b) o recurso tenha sido selecionado como representativo da controvérsia; ou

c) o tribunal recorrido tenha refutado o juízo de retratação.

§ 1º Da decisão de inadmissibilidade proferida com fundamento no inciso V caberá agravo ao tribunal superior, nos termos do art. 1.042.

§ 2º Da decisão proferida com fundamento nos incisos I e III caberá agravo interno, nos termos do art. 1.021.

Art. 1.034. **Admitido** o recurso extraordinário ou o recurso especial, o Supremo Tribunal Federal ou o Superior Tribunal de Justiça **julgará o processo**, aplicando o direito.

Parágrafo único. Admitido o recurso extraordinário ou o recurso especial **por um fundamento, devolve-se** ao tribunal superior o **conhecimento dos demais fundamentos** para a solução do capítulo impugnado.

3.5 Repercussão geral

Assunto abordado adiante.

3.6 Recursos repetitivos

Assunto abordado adiante.

4 Agravo em recurso especial ou extraordinário

Seção III

Do Agravo em Recurso Especial e em Recurso Extraordinário

Art. 1.042. Cabe agravo contra decisão do presidente ou do vice-presidente do tribunal recorrido que inadmitir recurso extraordinário ou recurso especial, salvo quando fundada na aplicação de entendimento firmado em regime de repercussão geral ou em julgamento de recursos repetitivos.

§ 1º (Revogado)

§ 2º A petição de agravo será dirigida ao presidente ou ao vice-presidente do tribunal de origem e depende do pagamento de custas e despesas postais, aplicando-se a ela o regime de repercussão geral e de recursos repetitivos, inclusive quanto à possibilidade de sobrestamento e do juízo de retratação.

§ 3º O agravado será intimado, de imediato, para oferecer **resposta no prazo de 15 (quinze) dias**.

§ 4º Após o prazo de resposta, não havendo retratação, o agravo será **remetido ao tribunal superior** competente.

§ 5º O agravo **poderá ser julgado**, conforme o caso, **conjuntamente com o recurso especial ou extraordinário**, assegurada, neste caso, sustentação oral, observando-se, ainda, o disposto no regimento interno do tribunal respectivo.

§ 6º Na hipótese de **interposição conjunta** de recursos extraordinário e especial, o agravante deverá interpor **um agravo para cada recurso não admitido**.

§ 7º Havendo apenas um agravo, o recurso será remetido ao tribunal competente, e, havendo interposição conjunta, os autos serão remetidos ao Superior Tribunal de Justiça.

§ 8º Concluído o julgamento do agravo pelo Superior Tribunal de Justiça e, se for o caso, do recurso especial, independentemente de pedido, os autos serão remetidos ao Supremo Tribunal Federal para apreciação do agravo a ele dirigido, salvo se estiver prejudicado.

5 Embargos de divergência

Somente cabíveis no STF e no STJ, visa uniformizar a jurisprudência nestes Tribunais Superiores. Havendo embargos de divergência no STF, o pleno vai se reunir e decidir a decisão de qual das 2 turmas prevalecerá. O mesmo ocorre no STJ, composto por 6 turmas – o pleno se reúne e diz qual expressa o entendimento do Tribunal. É comum que das decisões dos embargos de divergência se originem súmulas. O prazo é de 15 dias.

Seção IV Dos Embargos de Divergência

Art. 1.043. *É embargável o acórdão de órgão fracionário que:*

I - em **recurso extraordinário ou em recurso especial, divergir do julgamento de qualquer outro órgão do mesmo tribunal, sendo os acórdãos, embargado e paradigma, de mérito;**

II - (Revogado);

III - em **recurso extraordinário ou em recurso especial, divergir do julgamento de qualquer outro órgão do mesmo tribunal, sendo um acórdão de mérito e outro que não tenha conhecido do recurso, embora tenha apreciado a controvérsia;**

IV - (Revogado).

§ 1º Poderão ser **confrontadas teses jurídicas** contidas em julgamentos de recursos e de ações de competência originária.

§ 2º A divergência que autoriza a interposição de embargos de divergência pode verificar-se na aplicação do direito material ou do direito processual.

§ 3º Cabem embargos de divergência quando o acórdão paradigma for da mesma turma que proferiu a decisão embargada, desde que sua composição tenha sofrido alteração em mais da metade de seus membros.

§ 4º O recorrente provará a divergência com certidão, cópia ou citação de repositório oficial ou credenciado de jurisprudência, inclusive em mídia eletrônica, onde foi publicado o acórdão divergente, ou com a reprodução de julgado disponível na rede mundial de computadores, indicando a respectiva fonte, e mencionará as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados.

§ 5º (Revogado).

Art. 1.044. *No recurso de embargos de divergência, será observado o **procedimento estabelecido no regimento interno** do respectivo tribunal superior.*

§ 1º A interposição de embargos de divergência no Superior Tribunal de Justiça interrompe o prazo para interposição de recurso extraordinário por qualquer das partes.

§ 2º Se os embargos de divergência forem desprovidos ou não alterarem a conclusão do julgamento anterior, o recurso extraordinário interposto pela outra parte antes da publicação do julgamento dos embargos de divergência será processado e julgado independentemente de ratificação.

1.21 LIVRO COMPLEMENTAR. 1.21.1 DISPOSIÇÕES FINAIS E TRANSITÓRIAS.

Art. 1.045. *Este Código entra em vigor após decorrido 1 (um) ano da data de sua publicação oficial.*

Art. 1.046. *Ao entrar em vigor este Código, suas disposições se aplicarão desde logo aos processos pendentes, ficando revogada a Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973.*

§ 1º *As disposições da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, relativas ao procedimento sumário e aos procedimentos especiais que forem revogadas aplicar-se-ão às ações propostas e não sentenciadas até o início da vigência deste Código.*

§ 2º *Permanecem em vigor as disposições especiais dos procedimentos regulados em outras leis, aos quais se aplicará supletivamente este Código.*

§ 3º *Os processos mencionados no art. 1.218 da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, cujo procedimento ainda não tenha sido incorporado por lei submetem-se ao procedimento comum previsto neste Código.*

§ 4º *As remissões a disposições do Código de Processo Civil revogado, existentes em outras leis, passam a referir-se às que lhes são correspondentes neste Código.*

§ 5º *A primeira lista de processos para julgamento em ordem cronológica observará a antiguidade da distribuição entre os já conclusos na data da entrada em vigor deste Código.*

Art. 1.047. *As disposições de direito probatório adotadas neste Código aplicam-se apenas às provas requeridas ou determinadas de ofício a partir da data de início de sua vigência.*

Art. 1.048. *Terão prioridade de tramitação, em qualquer juízo ou tribunal, os procedimentos judiciais:*

I - *em que figure como parte ou interessado pessoa com idade igual ou superior a 60 (sessenta) anos ou portadora de doença grave, assim compreendida qualquer das enumeradas no art. 6º, inciso XIV, da Lei nº 7.713, de 22 de dezembro de 1988;*

II - *regulados pela Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente).*

§ 1º *A pessoa interessada na obtenção do benefício, juntando prova de sua condição, deverá requerê-lo à autoridade judiciária competente para decidir o feito, que determinará ao cartório do juízo as providências a serem cumpridas.*

§ 2º *Deferida a prioridade, os autos receberão identificação própria que evidencie o regime de tramitação prioritária.*

§ 3º *Concedida a prioridade, essa não cessará com a morte do beneficiado, estendendo-se em favor do cônjuge superstite ou do companheiro em união estável.*

§ 4º *A tramitação prioritária independe de deferimento pelo órgão jurisdicional e deverá ser imediatamente concedida diante da prova da condição de beneficiário.*

Art. 1.049. *Sempre que a lei remeter a procedimento previsto na lei processual sem especificá-lo, será observado o procedimento comum previsto neste Código.*

Parágrafo único. Na hipótese de a lei remeter ao procedimento sumário, será observado o procedimento comum previsto neste Código, com as modificações previstas na própria lei especial, se houver.

Art. 1.050. A União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios, suas respectivas entidades da administração indireta, o Ministério Público, a Defensoria Pública e a Advocacia Pública, no prazo de 30 (trinta) dias a contar da data da entrada em vigor deste Código, deverão se cadastrar perante a administração do tribunal no qual atuem para cumprimento do disposto nos arts. 246, § 2º, e 270, parágrafo único.

Art. 1.051. As empresas públicas e privadas devem cumprir o disposto no art. 246, § 1º, no prazo de 30 (trinta) dias, a contar da data de inscrição do ato constitutivo da pessoa jurídica, perante o juízo onde tenham sede ou filial.

Parágrafo único. O disposto no caput não se aplica às microempresas e às empresas de pequeno porte.

Art. 1.052. Até a edição de lei específica, as execuções contra devedor insolvente, em curso ou que venham a ser propostas, permanecem reguladas pelo Livro II, Título IV, da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973.

Art. 1.053. Os atos processuais praticados por meio eletrônico até a transição definitiva para certificação digital ficam convalidados, ainda que não tenham observado os requisitos mínimos estabelecidos por este Código, desde que tenham atingido sua finalidade e não tenha havido prejuízo à defesa de qualquer das partes.

Art. 1.054. O disposto no art. 503, § 1º, somente se aplica aos processos iniciados após a vigência deste Código, aplicando-se aos anteriores o disposto nos arts. 5º, 325 e 470 da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973.

Art. 1.055. (VETADO).

Art. 1.056. Considerar-se-á como termo inicial do prazo da prescrição prevista no art. 924, inciso V, inclusive para as execuções em curso, a data de vigência deste Código.

Art. 1.057. O disposto no art. 525, §§ 14 e 15, e no art. 535, §§ 7º e 8º, aplica-se às decisões transitadas em julgado após a entrada em vigor deste Código, e, às decisões transitadas em julgado anteriormente, aplica-se o disposto no art. 475-L, § 1º, e no art. 741, parágrafo único, da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973.

Art. 1.058. Em todos os casos em que houver recolhimento de importância em dinheiro, esta será depositada em nome da parte ou do interessado, em conta especial movimentada por ordem do juiz, nos termos do art. 840, inciso I.

Art. 1.059. À tutela provisória requerida contra a Fazenda Pública aplica-se o disposto nos arts. 1º a 4º da Lei nº 8.437, de 30 de junho de 1992, e no art. 7º, § 2º, da Lei nº 12.016, de 7 de agosto de 2009.

Art. 1.060. O inciso II do art. 14 da Lei nº 9.289, de 4 de julho de 1996, passa a vigorar com a seguinte redação: (Vigência)

"Art. 14.

II - aquele que recorrer da sentença adiantará a outra metade das custas, comprovando o adiantamento no ato de interposição do recurso, sob pena de deserção, observado o disposto nos §§ 1º a 7º do art. 1.007 do Código de Processo Civil; " (NR)

Art. 1.061. O § 3º do art. 33 da Lei nº 9.307, de 23 de setembro de 1996 (Lei de Arbitragem), passa a vigorar com a seguinte redação: (Vigência)

"Art. 33.

§ 3º A decretação da nulidade da sentença arbitral também poderá ser requerida na impugnação ao cumprimento da sentença, nos termos dos arts. 525 e seguintes do Código de Processo Civil, se houver execução judicial." (NR)

Art. 1.062. O incidente de descon sideração da personalidade jurídica aplica-se ao processo de competência dos juizados especiais.

Art. 1.063. Até a edição de lei específica, os juizados especiais cíveis previstos na Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995, continuam competentes para o processamento e julgamento das causas previstas no art. 275, inciso II, da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973.

Art. 1.064. O caput do art. 48 da Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995, passa a vigorar com a seguinte redação: (Vigência)

"Art. 48. Caberão embargos de declaração contra sentença ou acórdão nos casos previstos no Código de Processo Civil.

....." (NR)

Art. 1.065. O art. 50 da Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995, passa a vigorar com a seguinte redação: (Vigência)

"Art. 50. Os embargos de declaração interrompem o prazo para a interposição de recurso." (NR)

Art. 1.066. O art. 83 da Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995, passam a vigorar com a seguinte redação: (Vigência)

"Art. 83. Cabem embargos de declaração quando, em sentença ou acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão.

.....

§ 2º Os embargos de declaração interrompem o prazo para a interposição de recurso.

....." (NR)

Art. 1.067. O art. 275 da Lei nº 4.737, de 15 de julho de 1965 (Código Eleitoral), passa a vigorar com a seguinte redação: (Vigência)

"Art. 275. São admissíveis embargos de declaração nas hipóteses previstas no Código de Processo Civil.

§ 1º Os embargos de declaração serão opostos no prazo de 3 (três) dias, contado da data de publicação da decisão embargada, em petição dirigida ao juiz ou relator, com a indicação do ponto que lhes deu causa.

§ 2º Os embargos de declaração não estão sujeitos a preparo.

§ 3º O juiz julgará os embargos em 5 (cinco) dias.

§ 4º Nos tribunais:

I - o relator apresentará os embargos em mesa na sessão subsequente, proferindo voto;

II - não havendo julgamento na sessão referida no inciso I, será o recurso incluído em pauta;

III - vencido o relator, outro será designado para lavrar o acórdão.

§ 5º Os embargos de declaração interrompem o prazo para a interposição de recurso.

§ 6º Quando manifestamente protelatórios os embargos de declaração, o juiz ou o tribunal, em decisão fundamentada, condenará o embargante a pagar ao embargado multa não excedente a 2 (dois) salários-mínimos.

§ 7º Na reiteração de embargos de declaração manifestamente protelatórios, a multa será elevada a até 10 (dez) salários-mínimos." (NR)

Art. 1.068. O art. 274 e o caput do art. 2.027 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil), passam a vigorar com a seguinte redação: (Vigência)

"Art. 274. O julgamento contrário a um dos credores solidários não atinge os demais, mas o julgamento favorável aproveita-lhes, sem prejuízo de exceção pessoal que o devedor tenha direito de invocar em relação a qualquer deles." (NR)

"Art. 2.027. A partilha é anulável pelos vícios e defeitos que invalidam, em geral, os negócios jurídicos.

....." (NR)

Art. 1.069. O Conselho Nacional de Justiça promoverá, periodicamente, pesquisas estatísticas para avaliação da efetividade das normas previstas neste Código.

Art. 1.070. É de 15 (quinze) dias o prazo para a interposição de qualquer agravo, previsto em lei ou em regimento interno de tribunal, contra decisão de relator ou outra decisão unipessoal proferida em tribunal.

Art. 1.071. O Capítulo III do Título V da Lei nº 6.015, de 31 de dezembro de 1973 (Lei de Registros Públicos), passa a vigorar acrescida do seguinte art. 216-A: (Vigência)

"Art. 216-A. Sem prejuízo da via jurisdicional, é admitido o pedido de reconhecimento extrajudicial de usucapião, que será processado diretamente perante o cartório do registro de imóveis da comarca em que estiver situado o imóvel usucapiendo, a requerimento do interessado, representado por advogado, instruído com:

I - ata notarial lavrada pelo tabelião, atestando o tempo de posse do requerente e seus antecessores, conforme o caso e suas circunstâncias;

II - planta e memorial descritivo assinado por profissional legalmente habilitado, com prova de anotação de responsabilidade técnica no respectivo conselho de fiscalização profissional, e pelos titulares de direitos reais e de outros direitos registrados ou averbados na matrícula do imóvel usucapiendo e na matrícula dos imóveis confinantes;

III - certidões negativas dos distribuidores da comarca da situação do imóvel e do domicílio do requerente;

IV - justo título ou quaisquer outros documentos que demonstrem a origem, a continuidade, a natureza e o tempo da posse, tais como o pagamento dos impostos e das taxas que incidirem sobre o imóvel.

§ 1º O pedido será autuado pelo registrador, prorrogando-se o prazo da prenotação até o acolhimento ou a rejeição do pedido.

§ 2º Se a planta não contiver a assinatura de qualquer um dos titulares de direitos reais e de outros direitos registrados ou averbados na matrícula do imóvel usucapiendo e na matrícula dos imóveis confinantes, esse será notificado pelo registrador competente, pessoalmente ou pelo correio com aviso de recebimento, para manifestar seu consentimento expresso em 15 (quinze) dias, interpretado o seu silêncio como discordância.

§ 3º O oficial de registro de imóveis dará ciência à União, ao Estado, ao Distrito Federal e ao Município, pessoalmente, por intermédio do oficial de registro de títulos e documentos, ou pelo correio com aviso de recebimento, para que se manifestem, em 15 (quinze) dias, sobre o pedido.

§ 4º O oficial de registro de imóveis promoverá a publicação de edital em jornal de grande circulação, onde houver, para a ciência de terceiros eventualmente interessados, que poderão se manifestar em 15 (quinze) dias.

§ 5º Para a elucidação de qualquer ponto de dúvida, poderão ser solicitadas ou realizadas diligências pelo oficial de registro de imóveis.

§ 6º Transcorrido o prazo de que trata o § 4º deste artigo, sem pendência de diligências na forma do § 5º deste artigo e achando-se em ordem a documentação, com inclusão da concordância expressa dos titulares de direitos reais e de outros direitos registrados ou averbados na matrícula do imóvel usucapiendo e na matrícula dos imóveis confinantes, o oficial de registro de imóveis registrará a aquisição do imóvel com as descrições apresentadas, sendo permitida a abertura de matrícula, se for o caso.

§ 7º Em qualquer caso, é lícito ao interessado suscitar o procedimento de dúvida, nos termos desta Lei.

§ 8º Ao final das diligências, se a documentação não estiver em ordem, o oficial de registro de imóveis rejeitará o pedido.

§ 9º A rejeição do pedido extrajudicial não impede o ajuizamento de ação de usucapião.

§ 10. Em caso de impugnação do pedido de reconhecimento extrajudicial de usucapião, apresentada por qualquer um dos titulares de direitos reais e de outros direitos registrados ou averbados na matrícula do imóvel usucapiendo e na matrícula dos imóveis confinantes, por algum dos entes públicos ou por algum terceiro interessado, o oficial de registro de imóveis remeterá os autos ao juízo competente da comarca da situação do imóvel, cabendo ao requerente emendar a petição inicial para adequá-la ao procedimento comum."

Art. 1.072. Revogam-se: (Vigência)

I - o art. 22 do Decreto-Lei nº 25, de 30 de novembro de 1937;

II - os arts. 227, caput, 229, 230, 456, 1.482, 1.483 e 1.768 a 1.773 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil);

III - os arts. 2º, 3º, 4º, 6º, 7º, 11, 12 e 17 da Lei nº 1.060, de 5 de fevereiro de 1950;

IV - os arts. 13 a 18, 26 a 29 e 38 da Lei nº 8.038, de 28 de maio de 1990;

V - os arts. 16 a 18 da Lei nº 5.478, de 25 de julho de 1968; e

VI - o art. 98, § 4º, da Lei nº 12.529, de 30 de novembro de 2011.

Brasília, 16 de março de 2015; 194º da Independência e 127º da República.

2 MANDADO DE SEGURANÇA.

LEI Nº 12.016, DE 7 DE AGOSTO DE 2009.**Disciplina o mandado de segurança individual e coletivo e dá outras providências.**

O PRESIDENTE DA REPÚBLICA Faço saber que o Congresso Nacional decreta e eu sanciono a seguinte Lei:

Art. 1º Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por *habeas corpus* ou *habeas data*, sempre que, ilegalmente ou com abuso de poder, qualquer pessoa física ou jurídica sofrer violação ou houver justo receio de sofrê-la por parte de autoridade, seja de que categoria for e sejam quais forem as funções que exerça.

§ 1º Equiparam-se às autoridades, para os efeitos desta Lei, os representantes ou órgãos de partidos políticos e os administradores de entidades autárquicas, bem como os dirigentes de pessoas jurídicas ou as pessoas naturais no exercício de atribuições do poder público, somente no que disser respeito a essas atribuições.

§ 2º Não cabe mandado de segurança contra os atos de gestão comercial praticados pelos administradores de empresas públicas, de sociedade de economia mista e de concessionárias de serviço público.

§ 3º Quando o direito ameaçado ou violado couber a várias pessoas, qualquer delas poderá requerer o mandado de segurança.

Art. 2º Considerar-se-á federal a autoridade coatora se as consequências de ordem patrimonial do ato contra o qual se requer o mandado houverem de ser suportadas pela União ou entidade por ela controlada.

Art. 3º O titular de direito líquido e certo decorrente de direito, em condições idênticas, de terceiro poderá impetrar mandado de segurança a favor do direito originário, se o seu titular não o fizer, no prazo de 30 (trinta) dias, quando notificado judicialmente.

Parágrafo único. O exercício do direito previsto no caput deste artigo submete-se ao prazo fixado no art. 23 desta Lei, contado da notificação.

Art. 4º Em caso de urgência, é permitido, observados os requisitos legais, impetrar mandado de segurança por telegrama, radiograma, fax ou outro meio eletrônico de autenticidade comprovada.

§ 1º Poderá o juiz, em caso de urgência, notificar a autoridade por telegrama, radiograma ou outro meio que assegure a autenticidade do documento e a imediata ciência pela autoridade.

§ 2º O texto original da petição deverá ser apresentado nos 5 (cinco) dias úteis seguintes.

§ 3º Para os fins deste artigo, em se tratando de documento eletrônico, serão observadas as regras da *Infra-Estrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil*.

Art. 5º Não se concederá mandado de segurança quando se tratar:

I - de ato do qual caiba recurso administrativo com efeito suspensivo, independentemente de caução;

II - de decisão judicial da qual caiba recurso com efeito suspensivo;

III - de decisão judicial transitada em julgado.

Parágrafo único. (VETADO)

Art. 6º A petição inicial, que deverá preencher os requisitos estabelecidos pela lei processual, será apresentada em 2 (duas) vias com os documentos que instruírem a primeira reproduzidos na segunda e indicará, além da autoridade coatora, a pessoa jurídica que esta integra, à qual se acha vinculada ou da qual exerce atribuições.

§ 1º No caso em que o documento necessário à prova do alegado se ache em repartição ou estabelecimento público ou em poder de autoridade que se recuse a fornecê-lo por certidão ou de terceiro, o juiz ordenará, preliminarmente, por ofício, a exibição desse documento em original ou em cópia autêntica e marcará, para o cumprimento da ordem, o prazo de 10 (dez) dias. O escrivão extrairá cópias do documento para juntá-las à segunda via da petição.

§ 2º Se a autoridade que tiver procedido dessa maneira for a própria coatora, a ordem far-se-á no próprio instrumento da notificação.

§ 3º Considera-se autoridade coatora aquela que tenha praticado o ato impugnado ou da qual emane a ordem para a sua prática.

§ 4º (VETADO)

§ 5º Denega-se o mandado de segurança nos casos previstos pelo art. 267 da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - *Código de Processo Civil*.

§ 6º O pedido de mandado de segurança poderá ser renovado dentro do prazo decadencial, se a decisão denegatória não lhe houver apreciado o mérito.

Art. 7º Ao despachar a inicial, o juiz ordenará:

I - que se notifique o coator do conteúdo da petição inicial, enviando-lhe a segunda via apresentada com as cópias dos documentos, a fim de que, no prazo de 10 (dez) dias, preste as informações;

II - que se dê ciência do feito ao órgão de representação judicial da pessoa jurídica interessada, enviando-lhe cópia da inicial sem documentos, para que, querendo, ingresse no feito;

III - que se suspenda o ato que deu motivo ao pedido, quando houver fundamento relevante e do ato impugnado puder resultar a ineficácia da medida, caso seja finalmente deferida, sendo facultado exigir do impetrante caução, fiança ou depósito, com o objetivo de assegurar o ressarcimento à pessoa jurídica.

§ 1º Da decisão do juiz de primeiro grau que conceder ou denegar a liminar caberá agravo de instrumento, observado o disposto na Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - *Código de Processo Civil*.

§ 2º Não será concedida medida liminar que tenha por objeto a compensação de créditos tributários, a entrega de mercadorias e bens provenientes do exterior, a reclassificação ou equiparação de servidores públicos e a concessão de aumento ou a extensão de vantagens ou pagamento de qualquer natureza.

§ 3º Os efeitos da medida liminar, salvo se revogada ou cassada, persistirão até a prolação da sentença.

§ 4º Deferida a medida liminar, o processo terá prioridade para julgamento.

§ 5º As vedações relacionadas com a concessão de liminares previstas neste artigo se estendem à tutela antecipada a que se referem os arts. 273 e 461 da Lei nº 5.869, de 11 janeiro de 1973 - Código de Processo Civil.

Art. 8º Será decretada a perempção ou caducidade da medida liminar *ex officio* ou a requerimento do Ministério Público quando, concedida a medida, o impetrante criar obstáculo ao normal andamento do processo ou deixar de promover, por mais de 3 (três) dias úteis, os atos e as diligências que lhe cumprirem.

Art. 9º As autoridades administrativas, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas da notificação da medida liminar, remeterão ao Ministério ou órgão a que se acham subordinadas e ao Advogado-Geral da União ou a quem tiver a representação judicial da União, do Estado, do Município ou da entidade apontada como coatora cópia autenticada do mandado notificatório, assim como indicações e elementos outros necessários às providências a serem tomadas para a eventual suspensão da medida e defesa do ato apontado como ilegal ou abusivo de poder.

Art. 10. A inicial será desde logo indeferida, por decisão motivada, quando não for o caso de mandado de segurança ou lhe faltar algum dos requisitos legais ou quando decorrido o prazo legal para a impetração.

§ 1º Do indeferimento da inicial pelo juiz de primeiro grau caberá apelação e, quando a competência para o julgamento do mandado de segurança couber originariamente a um dos tribunais, do ato do relator caberá agravo para o órgão competente do tribunal que integre.

§ 2º O ingresso de litisconsorte ativo não será admitido após o despacho da petição inicial.

Art. 11. Feitas as notificações, o serventuário em cujo cartório corra o feito juntará aos autos cópia autêntica dos ofícios endereçados ao coator e ao órgão de representação judicial da pessoa jurídica interessada, bem como a prova da entrega a estes ou da sua recusa em aceitá-los ou dar recibo e, no caso do art. 4º desta Lei, a comprovação da remessa.

Art. 12. Findo o prazo a que se refere o inciso I do caput do art. 7º desta Lei, o juiz ouvirá o representante do Ministério Público, que opinará, dentro do prazo improrrogável de 10 (dez) dias.

Parágrafo único. Com ou sem o parecer do Ministério Público, os autos serão conclusos ao juiz, para a decisão, a qual deverá ser necessariamente proferida em 30 (trinta) dias.

Art. 13. Concedido o mandado, o juiz transmitirá em ofício, por intermédio do oficial do juízo, ou pelo correio, mediante correspondência com aviso de recebimento, o inteiro teor da sentença à autoridade coatora e à pessoa jurídica interessada.

Parágrafo único. Em caso de urgência, poderá o juiz observar o disposto no art. 4º desta Lei.

Art. 14. Da sentença, denegando ou concedendo o mandado, cabe apelação.

§ 1º Concedida a segurança, a sentença estará sujeita obrigatoriamente ao duplo grau de jurisdição.

§ 2º Estende-se à autoridade coatora o direito de recorrer.

§ 3º A sentença que conceder o mandado de segurança pode ser executada provisoriamente, salvo nos casos em que for vedada a concessão da medida liminar.

§ 4º O pagamento de vencimentos e vantagens pecuniárias assegurados em sentença concessiva de mandado de segurança a servidor público da administração direta ou autárquica federal, estadual e municipal somente será efetuado relativamente às prestações que se vencerem a contar da data do ajuizamento da inicial.

Art. 15. Quando, a requerimento de pessoa jurídica de direito público interessada ou do Ministério Público e para evitar grave lesão à ordem, à saúde, à segurança e à economia públicas, o presidente do tribunal ao qual couber o conhecimento do respectivo recurso suspender, em decisão fundamentada, a execução da liminar e da sentença, dessa decisão caberá agravo, sem efeito suspensivo, no prazo de 5 (cinco) dias, que será levado a julgamento na sessão seguinte à sua interposição.

§ 1º Indeferido o pedido de suspensão ou provido o agravo a que se refere o caput deste artigo, caberá novo pedido de suspensão ao presidente do tribunal competente para conhecer de eventual recurso especial ou extraordinário.

§ 2º É cabível também o pedido de suspensão a que se refere o § 1º deste artigo, quando negado provimento a agravo de instrumento interposto contra a liminar a que se refere este artigo.

§ 3º A interposição de agravo de instrumento contra liminar concedida nas ações movidas contra o poder público e seus agentes não prejudica nem condiciona o julgamento do pedido de suspensão a que se refere este artigo.

§ 4º O presidente do tribunal poderá conferir ao pedido efeito suspensivo liminar se constatar, em juízo prévio, a plausibilidade do direito invocado e a urgência na concessão da medida.

§ 5º As liminares cujo objeto seja idêntico poderão ser suspensas em uma única decisão, podendo o presidente do tribunal estender os efeitos da suspensão a liminares supervenientes, mediante simples aditamento do pedido original.

Art. 16. Nos casos de competência originária dos tribunais, caberá ao relator a instrução do processo, sendo assegurada a defesa oral na sessão do julgamento.

Parágrafo único. Da decisão do relator que conceder ou denegar a medida liminar caberá agravo ao órgão competente do tribunal que integre.

Art. 17. Nas decisões proferidas em mandado de segurança e nos respectivos recursos, quando não publicado, no prazo de 30 (trinta) dias, contado da data do julgamento, o acórdão será substituído pelas respectivas notas taquigráficas, independentemente de revisão.

Art. 18. Das decisões em mandado de segurança proferidas em única instância pelos tribunais cabe recurso especial e extraordinário, nos casos legalmente previstos, e recurso ordinário, quando a ordem for denegada.

Art. 19. A sentença ou o acórdão que denegar mandado de segurança, sem decidir o mérito, não impedirá que o requerente, por ação própria, pleiteie os seus direitos e os respectivos efeitos patrimoniais.

Art. 20. Os processos de mandado de segurança e os respectivos recursos terão prioridade sobre todos os atos judiciais, salvo habeas corpus.

§ 1º Na instância superior, deverão ser levados a julgamento na primeira sessão que se seguir à data em que forem conclusos ao relator.

§ 2º O prazo para a conclusão dos autos não poderá exceder de 5 (cinco) dias.

Art. 21. O mandado de segurança coletivo pode ser impetrado por partido político com representação no Congresso Nacional, na defesa de seus interesses legítimos relativos a seus integrantes ou à finalidade partidária, ou por organização sindical, entidade de classe ou associação legalmente constituída e em funcionamento há, pelo menos, 1 (um) ano, em defesa de direitos líquidos e certos da totalidade, ou de parte, dos seus membros ou associados, na forma dos seus estatutos e desde que pertinentes às suas finalidades, dispensada, para tanto, autorização especial.

Parágrafo único. Os direitos protegidos pelo mandado de segurança coletivo podem ser:

I - coletivos, assim entendidos, para efeito desta Lei, os transindividuais, de natureza indivisível, de que seja titular grupo ou categoria de pessoas ligadas entre si ou com a parte contrária por uma relação jurídica básica;

II - individuais homogêneos, assim entendidos, para efeito desta Lei, os decorrentes de origem comum e da atividade ou situação específica da totalidade ou de parte dos associados ou membros do impetrante.

Art. 22. No mandado de segurança coletivo, a sentença fará coisa julgada limitadamente aos membros do grupo ou categoria substituídos pelo impetrante.

§ 1º O mandado de segurança coletivo não induz litispendência para as ações individuais, mas os efeitos da coisa julgada não beneficiarão o impetrante a título individual se não requerer a desistência de seu mandado de segurança no prazo de 30 (trinta) dias a contar da ciência comprovada da impetração da segurança coletiva.

§ 2º No mandado de segurança coletivo, a liminar só poderá ser concedida após a audiência do representante judicial da pessoa jurídica de direito público, que deverá se pronunciar no prazo de 72 (setenta e duas) horas.

Art. 23. O direito de requerer mandado de segurança extinguir-se-á decorridos 120 (cento e vinte) dias, contados da ciência, pelo interessado, do ato impugnado.

Art. 24. Aplicam-se ao mandado de segurança os arts. 46 a 49 da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil.

Art. 25. Não cabem, no processo de mandado de segurança, a interposição de embargos infringentes e a condenação ao pagamento dos honorários advocatícios, sem prejuízo da aplicação de sanções no caso de litigância de má-fé.

Art. 26. Constitui crime de desobediência, nos termos do art. 330 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940, o não cumprimento das decisões proferidas em mandado de segurança, sem prejuízo das sanções administrativas e da aplicação da Lei nº 1.079, de 10 de abril de 1950, quando cabíveis.

Art. 27. Os regimentos dos tribunais e, no que couber, as leis de organização judiciária deverão ser adaptados às disposições desta Lei no prazo de 180 (cento e oitenta) dias, contado da sua publicação.

Art. 28. Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.

Art. 29. Revogam-se as Leis nºs 1.533, de 31 de dezembro de 1951, 4.166, de 4 de dezembro de 1962, 4.348, de 26 de junho de 1964, 5.021, de 9 de junho de 1966; o art. 3º da Lei nº 6.014, de 27 de dezembro de 1973, o art. 1º da Lei nº 6.071, de 3 de julho de 1974, o art. 12 da Lei nº 6.978, de 19 de janeiro de 1982, e o art. 2º da Lei nº 9.259, de 9 de janeiro de 1996.

Brasília, 7 de agosto de 2009; 188º da Independência e 121º da República.

3 AÇÃO POPULAR.

LEI Nº 4.717, DE 29 DE JUNHO DE 1965

Prevê o artigo 5º, LXXIII, CF:

Artigo 5º, LXXIII, CF. Qualquer cidadão é parte legítima para propor ação popular que vise a anular ato lesivo ao patrimônio público ou de entidade de que o Estado participe, à moralidade administrativa, ao meio ambiente e ao patrimônio histórico e cultural, ficando o autor, salvo comprovada má-fé, isento de custas judiciais e do ônus da sucumbência.

a) Origem: Constituição Federal de 1934.

b) Escopo: é instrumento de exercício direto da democracia, permitindo ao cidadão que busque a proteção da coisa pública, ou seja, que vise assegurar a preservação dos interesses transindividuais.

c) Natureza jurídica: trata-se de ação constitucional, que visa anular ato lesivo ao patrimônio público ou de entidade de que o Estado participe, à moralidade administrativa, ao meio ambiente e ao patrimônio histórico e cultural

d) Legitimidade ativa: deve ser cidadão, ou seja, aquele nacional que esteja no pleno gozo dos direitos políticos.

e) Legitimidade passiva: ente da Administração Pública, direta ou indireta, ou então pessoa jurídica que de algum modo lide com a coisa pública.

f) Competência: Será fixada de acordo com a origem do ato ou omissão a serem impugnados (artigo 5º, Lei nº 4.717/65).

g) Regulamentação específica: Lei nº 4.717, de 29 de junho de 1965.

h) Procedimento: artigos 7º a 19, Lei nº 4.717/65.

Regula a ação popular.

O PRESIDENTE DA REPÚBLICA Faço saber que o Congresso Nacional decreta e eu sanciono a seguinte Lei:

Art. 1º Qualquer cidadão será parte legítima para pleitear a anulação ou a declaração de nulidade de atos lesivos ao patrimônio da União, do Distrito Federal, dos Estados, dos Municípios, de entidades autárquicas, de sociedades de economia mista (Constituição, art. 141, §38), de sociedades mútuas de seguro nas quais a União represente os segurados ausentes, de empresas públicas, de serviços sociais autônomos, de instituições ou fundações para cuja criação ou custeio o tesouro público haja concorrido ou concorra com mais de cinquenta por cento do patrimônio ou da receita anual, de empresas incorporadas ao patrimônio da União, do Distrito Federal, dos Estados e dos Municípios, e de quaisquer pessoas jurídicas ou entidades subvencionadas pelos cofres públicos.

§1º Consideram-se patrimônio público para os fins referidos neste artigo, os bens e direitos de valor econômico, artístico, estético, histórico ou turístico.

§2º Em se tratando de instituições ou fundações, para cuja criação ou custeio o tesouro público concorra com menos de cinquenta por cento do patrimônio ou da receita anual, bem como de pessoas jurídicas ou entidades subvencionadas, as consequências patrimoniais da invalidez dos atos lesivos terão por limite a repercussão deles sobre a contribuição dos cofres públicos.

§3º A prova da cidadania, para ingresso em juízo, será feita com o título eleitoral, ou com documento que a ele corresponda.

§4º Para instruir a inicial, o cidadão poderá requerer às entidades, a que se refere este artigo, as certidões e informações que julgar necessárias, bastando para isso indicar a finalidade das mesmas.

§5º As certidões e informações, a que se refere o parágrafo anterior, deverão ser fornecidas dentro de 15 (quinze) dias da entrega, sob recibo, dos respectivos requerimentos, e só poderão ser utilizadas para a instrução de ação popular.

§6º Somente nos casos em que o interesse público, devidamente justificado, impuser sigilo, poderá ser negada certidão ou informação.

§7º Ocorrendo a hipótese do parágrafo anterior, a ação poderá ser proposta desacompanhada das certidões ou informações negadas, cabendo ao juiz, após apreciar os motivos do indeferimento, e salvo em se tratando de razão de segurança nacional, requisitar umas e outras; feita a requisição, o processo correrá em segredo de justiça, que cessará com o trânsito em julgado de sentença condenatória.

Art. 2º São nulos os atos lesivos ao patrimônio das entidades mencionadas no artigo anterior, nos casos de:

- a) incompetência;
- b) vício de forma;
- c) ilegalidade do objeto;
- d) inexistência dos motivos;
- e) desvio de finalidade.

Parágrafo único. Para a conceituação dos casos de nulidade observar-se-ão as seguintes normas:

- a) a incompetência fica caracterizada quando o ato não se incluir nas atribuições legais do agente que o praticou;
- b) o vício de forma consiste na omissão ou na observância incompleta ou irregular de formalidades indispensáveis à existência ou seriedade do ato;

c) a ilegalidade do objeto ocorre quando o resultado do ato importa em violação de lei, regulamento ou outro ato normativo;

d) a inexistência dos motivos se verifica quando a matéria de fato ou de direito, em que se fundamenta o ato, é materialmente inexistente ou juridicamente inadequada ao resultado obtido;

e) o desvio de finalidade se verifica quando o agente pratica o ato visando a fim diverso daquele previsto, explícita ou implicitamente, na regra de competência.

Art. 3º Os atos lesivos ao patrimônio das pessoas de direito público ou privado, ou das entidades mencionadas no art. 1º, cujos vícios não se compreendam nas especificações do artigo anterior, serão anuláveis, segundo as prescrições legais, enquanto compatíveis com a natureza deles.

Art. 4º São também nulos os seguintes atos ou contratos, praticados ou celebrados por quaisquer das pessoas ou entidades referidas no art. 1º.

I - A admissão ao serviço público remunerado, com desobediência, quanto às condições de habilitação, das normas legais, regulamentares ou constantes de instruções gerais.

II - A operação bancária ou de crédito real, quando:

- a) for realizada com desobediência a normas legais, regulamentares, estatutárias, regimentais ou internas;
- b) o valor real do bem dado em hipoteca ou penhor for inferior ao constante de escritura, contrato ou avaliação.

III - A empreitada, a tarefa e a concessão do serviço público, quando:

a) o respectivo contrato houver sido celebrado sem prévia concorrência pública ou administrativa, sem que essa condição seja estabelecida em lei, regulamento ou norma geral;

b) no edital de concorrência forem incluídas cláusulas ou condições, que comprometam o seu caráter competitivo;

c) a concorrência administrativa for processada em condições que impliquem na limitação das possibilidades normais de competição.

IV - As modificações ou vantagens, inclusive prorrogações que forem admitidas, em favor do adjudicatário, durante a execução dos contratos de empreitada, tarefa e concessão de serviço público, sem que estejam previstas em lei ou nos respectivos instrumentos;

V - A compra e venda de bens móveis ou imóveis, nos casos em que não cabível concorrência pública ou administrativa, quando:

a) for realizada com desobediência a normas legais, regulamentares, ou constantes de instruções gerais;

b) o preço de compra dos bens for superior ao corrente no mercado, na época da operação;

c) o preço de venda dos bens for inferior ao corrente no mercado, na época da operação.

VI - A concessão de licença de exportação ou importação, qualquer que seja a sua modalidade, quando:

a) houver sido praticada com violação das normas legais e regulamentares ou de instruções e ordens de serviço;

b) resultar em exceção ou privilégio, em favor de exportador ou importador.

VII - A operação de redesconto quando sob qualquer aspecto, inclusive o limite de valor, desobedecer a normas legais, regulamentares ou constantes de instruções gerais;

VIII - O empréstimo concedido pelo Banco Central da República, quando:

a) concedido com desobediência de quaisquer normas legais, regulamentares, regimentais ou constantes de instruções gerais;

b) o valor dos bens dados em garantia, na época da operação, for inferior ao da avaliação.

IX - A emissão, quando efetuada sem observância das normas constitucionais, legais e regulamentadoras que regem a espécie.

DA COMPETÊNCIA

Art. 5º Conforme a origem do ato impugnado, é competente para conhecer da ação, processá-la e julgá-la o juiz que, de acordo com a organização judiciária de cada Estado, o for para as causas que interessem à União, ao Distrito Federal, ao Estado ou ao Município.

§1º Para fins de competência, equiparam-se atos da União, do Distrito Federal, do Estado ou dos Municípios os atos das pessoas criadas ou mantidas por essas pessoas jurídicas de direito público, bem como os atos das sociedades de que elas sejam acionistas e os das pessoas ou entidades por elas subvencionadas ou em relação às quais tenham interesse patrimonial.

§2º Quando o pleito interessar simultaneamente à União e a qualquer outra pessoas ou entidade, será competente o juiz das causas da União, se houver; quando interessar simultaneamente ao Estado e ao Município, será competente o juiz das causas do Estado, se houver.

§3º A propositura da ação prevenirá a jurisdição do juízo para todas as ações, que forem posteriormente intentadas contra as mesmas partes e sob os mesmos fundamentos.

§4º Na defesa do patrimônio público caberá a suspensão liminar do ato lesivo impugnado.

DOS SUJEITOS PASSIVOS DA AÇÃO E DOS ASSISTENTES

Art. 6º A ação será proposta contra as pessoas públicas ou privadas e as entidades referidas no art. 1º, contra as autoridades, funcionários ou administradores que houverem autorizado, aprovado, ratificado ou praticado o ato impugnado, ou que, por omissas, tiverem dado oportunidade à lesão, e contra os beneficiários diretos do mesmo.

§1º Se não houver benefício direto do ato lesivo, ou se for ele indeterminado ou desconhecido, a ação será proposta somente contra as outras pessoas indicadas neste artigo.

§2º No caso de que trata o inciso II, item "b", do art. 4º, quando o valor real do bem for inferior ao da avaliação, citar-se-ão como réus, além das pessoas públicas ou privadas e entidades referidas no art. 1º, apenas os responsáveis pela avaliação inexata e os beneficiários da mesma.

§3º A pessoas jurídica de direito público ou de direito privado, cujo ato seja objeto de impugnação, poderá abster-se de contestar o pedido, ou poderá atuar ao lado do autor, desde que isso se afigure útil ao interesse público, a juízo do respectivo representante legal ou dirigente.

§4º O Ministério Público acompanhará a ação, cabendo-lhe apressar a produção da prova e promover a responsabilidade, civil ou criminal, dos que nela incidirem, sendo-lhe vedado, em qualquer hipótese, assumir a defesa do ato impugnado ou dos seus autores.

§5º É facultado a qualquer cidadão habilitar-se como litisconsorte ou assistente do autor da ação popular.

DO PROCESSO

Art. 7º A ação obedecerá ao procedimento ordinário, previsto no Código de Processo Civil²⁰, observadas as seguintes normas modificativas:

I - Ao despachar a inicial, o juiz ordenará:

a) além da citação dos réus, a intimação do representante do Ministério Público;

b) a requisição, às entidades indicadas na petição inicial, dos documentos que tiverem sido referidos pelo autor (art. 1º, §6º), bem como a de outros que se lhe afigurem necessários ao esclarecimento dos fatos, ficando prazos de 15 (quinze) a 30 (trinta) dias para o atendimento.

§1º. O representante do Ministério Público providenciará para que as requisições, a que se refere o inciso anterior, sejam atendidas dentro dos prazos fixados pelo juiz.

§2º. Se os documentos e informações não puderem ser oferecidos nos prazos assinalados, o juiz poderá autorizar prorrogação dos mesmos, por prazo razoável.

II - Quando o autor o preferir, a citação dos beneficiários far-se-á por edital com o prazo de 30 (trinta) dias, afixado na sede do juízo e publicado três vezes no jornal oficial do Distrito Federal, ou da Capital do Estado ou Território em que seja ajuizada a ação. A publicação será gratuita e deverá iniciar-se no máximo 3 (três) dias após a entrega, na repartição competente, sob protocolo, de uma via autenticada do mandado;

III - Qualquer pessoa, beneficiada ou responsável pelo ato impugnado, cuja existência ou identidade se torne conhecida no curso do processo e antes de proferida a sentença final de primeira instância, deverá ser citada para a integração do contraditório, sendo-lhe restituído o prazo para contestação e produção de provas, salvo, quanto a beneficiário, se a citação se houver feito na forma do inciso anterior;

IV - O prazo de contestação é de 20 (vinte) dias, prorrogáveis por mais 20 (vinte), a requerimento do interessado, se particularmente difícil a produção de prova documental, e será comum a todos os interessados, correndo da entrega em cartório do mandado cumprido, ou, quando for o caso, do decurso do prazo assinado em edital;

V - Caso não requerida, até o despacho saneador, a produção de prova testemunhal ou pericial, o juiz ordenará vista às partes por 10 (dez) dias, para alegações, sendo-lhe os autos conclusos, para sentença, 48 (quarenta e oito) horas após a expiração desse prazo; havendo requerimento de prova, o processo tomará o rito ordinário;

VI - A sentença, quando não prolatada em audiência de instrução e julgamento, deverá ser proferida dentro de 15 (quinze) dias do recebimento dos autos pelo juiz.

20 Necessário conciliar o aludido diploma com o Novo Código de Processo Civil, em vigor desde 18 de março de 2016.

Parágrafo único. O proferimento da sentença além do prazo estabelecido privará o juiz da inclusão em lista de merecimento para promoção, durante 2 (dois) anos, e acarretará a perda, para efeito de promoção por antiguidade, de tantos dias quantos forem os do retardamento, salvo motivo justo, declinado nos autos e comprovado perante o órgão disciplinar competente.

Art. 8º Ficará sujeita à pena de desobediência, salvo motivo justo devidamente comprovado, a autoridade, o administrador ou o dirigente, que deixar de fornecer, no prazo fixado no art. 1º, §5º, ou naquele que tiver sido estipulado pelo juiz (art. 7º, n. I, letra "b"), informações e certidão ou fotocópia de documento necessários à instrução da causa.

Parágrafo único. O prazo contar-se-á do dia em que entregue, sob recibo, o requerimento do interessado ou o ofício de requisição (art. 1º, §5º, e art. 7º, n. I, letra "b").

Art. 9º Se o autor desistir da ação ou der motiva à ab-solução da instância, serão publicados editais nos prazos e condições previstos no art. 7º, inciso II, ficando assegurado a qualquer cidadão, bem como ao representante do Ministério Público, dentro do prazo de 90 (noventa) dias da última publicação feita, promover o prosseguimento da ação.

Art. 10. As partes só pagarão custas e preparo a final.

Art. 11. A sentença que, julgando procedente a ação popular, decretar a invalidade do ato impugnado, condenará ao pagamento de perdas e danos os responsáveis pela sua prática e os beneficiários dele, ressalvada a ação regressiva contra os funcionários causadores de dano, quando incorrerem em culpa.

Art. 12. A sentença incluirá sempre, na condenação dos réus, o pagamento, ao autor, das custas e demais despesas, judiciais e extrajudiciais, diretamente relacionadas com a ação e comprovadas, bem como o dos honorários de advogado.

Art. 13. A sentença que, apreciando o fundamento de direito do pedido, julgar a lide manifestamente temerária, condenará o autor ao pagamento do décuplo das custas.

Art. 14. Se o valor da lesão ficar provado no curso da causa, será indicado na sentença; se depender de avaliação ou perícia, será apurado na execução.

§1º Quando a lesão resultar da falta ou isenção de qualquer pagamento, a condenação imporá o pagamento devido, com acréscimo de juros de mora e multa legal ou contratual, se houver.

§2º Quando a lesão resultar da execução fraudulenta, simulada ou irreal de contratos, a condenação versará sobre a reposição do débito, com juros de mora.

§3º Quando o réu condenado perceber dos cofres públicos, a execução far-se-á por desconto em folha até o integral ressarcimento do dano causado, se assim mais convier ao interesse público.

§4º A parte condenada a restituir bens ou valores ficará sujeita a sequestro e penhora, desde a prolação da sentença condenatória.

Art. 15. Se, no curso da ação, ficar provada a infringência da lei penal ou a prática de falta disciplinar a que a lei comine a pena de demissão ou a de rescisão de contrato de trabalho, o juiz, "ex-officio", determinará a remessa de cópia autenticada das peças necessárias às autoridades ou aos administradores a quem competir aplicar a sanção.

Art. 16. Caso decorridos 60 (sessenta) dias da publicação da sentença condenatória de segunda instância, sem que o autor ou terceiro promova a respectiva execução, o representante do Ministério Público a promoverá nos 30 (trinta) dias seguintes, sob pena de falta grave.

Art. 17. É sempre permitida às pessoas ou entidades referidas no art. 1º, ainda que hajam contestado a ação, promover, em qualquer tempo, e no que as beneficiar a execução da sentença contra os demais réus.

Art. 18. A sentença terá eficácia de coisa julgada opo-nível "erga omnes", exceto no caso de haver sido a ação julgada improcedente por deficiência de prova; neste caso, qualquer cidadão poderá intentar outra ação com idêntico fundamento, valendo-se de nova prova.

Art. 19. A sentença que concluir pela carência ou pela improcedência da ação está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal; da que julgar a ação procedente caberá apelação, com efeito suspensivo.

§1º Das decisões interlocutórias cabe agravo de instru-mento.

§2º Das sentenças e decisões proferidas contra o autor da ação e suscetíveis de recurso, poderá recorrer qualquer cidadão e também o Ministério Público.

DISPOSIÇÕES GERAIS

Art. 20. Para os fins desta lei, consideram-se entidades autárquicas:

a) o serviço estatal descentralizado com personalidade jurídica, custeado mediante orçamento próprio, independente do orçamento geral;

b) as pessoas jurídicas especialmente instituídas por lei, para a execução de serviços de interesse público ou social, custeados por tributos de qualquer natureza ou por outros recursos oriundos do Tesouro Público;

c) as entidades de direito público ou privado a que a lei tiver atribuído competência para receber e aplicar contribuições parafiscais.

Art. 21. A ação prevista nesta lei prescreve em 5 (cinco) anos.

Art. 22. Aplicam-se à ação popular as regras do Código de Processo Civil, naquilo em que não contrariem os dispositivos desta lei, nem a natureza específica da ação.

4 AÇÃO CIVIL PÚBLICA.

LEI Nº 7.347, DE 24 DE JULHO DE 1985.

a) Regulamentação: é regulada pela Lei nº 7.347/1985, encontrando assento constitucional no art. 129, III, da Lei Fundamental, como uma das funções institucionais do Ministério Público. Trata-se de instrumento colocado à disposição do órgão ministerial e de outros legitimados ativos para a tutela de quaisquer direitos difusos, coletivos ou individuais homogêneos.

b) Cabimento: de acordo com o art. 1º, da Lei nº 7.347/1985, é cabível ação civil pública em caso de danos patrimoniais e morais causados: a) ao meio ambiente (inciso I); b) ao consumidor (inciso II); c) a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico (inciso III); d) a qualquer outro interesse difuso ou coletivo (inciso IV); e) por infração da ordem econômica e da economia popular (inciso V); f) à ordem urbanística (inciso VI); g) à honra e à dignidade de grupos raciais, étnicos ou religiosos (inciso VII); e h) ao patrimônio público e social (inciso VIII). O inciso IV, ao utilizar a expressão "qualquer outro interesse difuso ou coletivo", torna o rol da ACP meramente exemplificativo, o que permite falar em um "princípio da não taxatividade da ação civil pública". Ademais, a inclusão de expressões abertas, como "patrimônio público e social" (Lei nº 13.004/2014), somente confirma tal postulado.

c) Objeto: conforme o art. 3º, LACP, a ação civil poderá ter por objeto a condenação em dinheiro ou o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer.

d) Utilização como instrumento de controle difuso-concreto de constitucionalidade: na doutrina, em geral, há forte discussão, mas o STF e o STJ entendem, de forma pacífica, que as ações coletivas, dentre elas a ação civil pública, podem ser utilizadas como instrumento de controle difuso-concreto de constitucionalidade. Todavia, mostra-se forçoso lembrar que, na ação civil pública, a declaração de inconstitucionalidade apenas poderá ser causa de pedir, jamais podendo constar do próprio pedido da ação. Caso contrário, haveria usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal, pois se permitiria a um juiz de primeira instância realizar juízo de competência exclusiva do STF.

Disciplina a ação civil pública de responsabilidade por danos causados ao meio-ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico (VETADO) e dá outras providências.

O PRESIDENTE DA REPÚBLICA, faço saber que o Congresso Nacional decreta e eu sanciono a seguinte Lei:

Art. 1º Regem-se pelas disposições desta Lei, sem prejuízo da ação popular, as ações de responsabilidade por danos morais e patrimoniais causados:

- I - ao meio-ambiente;
- II - ao consumidor;

III - a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico;

IV - a qualquer outro interesse difuso ou coletivo;

V - por infração da ordem econômica;

VI - à ordem urbanística;

VII - à honra e à dignidade de grupos raciais, étnicos ou religiosos;

VIII - ao patrimônio público e social.

Parágrafo único. Não será cabível ação civil pública para veicular pretensões que envolvam tributos, contribuições previdenciárias, o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS ou outros fundos de natureza institucional cujos beneficiários podem ser individualmente determinados.

Art. 2º As ações previstas nesta Lei serão propostas no foro do local onde ocorrer o dano, cujo juízo terá competência funcional para processar e julgar a causa.

Parágrafo único. A propositura da ação prevenirá a jurisdição do juízo para todas as ações posteriormente intentadas que possuam a mesma causa de pedir ou o mesmo objeto.

Art. 3º A ação civil poderá ter por objeto a condenação em dinheiro ou o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer.

Art. 4º Poderá ser ajuizada ação cautelar para os fins desta Lei, objetivando, inclusive, evitar dano ao patrimônio público e social, ao meio ambiente, ao consumidor, à honra e à dignidade de grupos raciais, étnicos ou religiosos, à ordem urbanística ou aos bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico.

Art. 5º Têm legitimidade para propor a ação principal e a ação cautelar:

I - o Ministério Público;

II - a Defensoria Pública;

III - a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios;

IV - a autarquia, empresa pública, fundação ou sociedade de economia mista;

V - a associação que, concomitantemente:

a) esteja constituída há pelo menos 1 (um) ano nos termos da lei civil;

b) inclua, entre suas finalidades institucionais, a proteção ao patrimônio público e social, ao meio ambiente, ao consumidor, à ordem econômica, à livre concorrência, aos direitos de grupos raciais, étnicos ou religiosos ou ao patrimônio artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico.

§ 1º O Ministério Público, se não intervier no processo como parte, atuará obrigatoriamente como fiscal da lei.

§ 2º Fica facultado ao Poder Público e a outras associações legitimadas nos termos deste artigo habilitar-se como litisconsortes de qualquer das partes.

§ 3º Em caso de desistência infundada ou abandono da ação por associação legitimada, o Ministério Público ou outro legitimado assumirá a titularidade ativa.

§ 4º O requisito da pré-constituição poderá ser dispensado pelo juiz, quando haja manifesto interesse social evidenciado pela dimensão ou característica do dano, ou pela relevância do bem jurídico a ser protegido.

§ 5º Admitir-se-á o litisconsórcio facultativo entre os Ministérios Públicos da União, do Distrito Federal e dos Estados na defesa dos interesses e direitos de que cuida esta lei.

§ 6º Os órgãos públicos legitimados poderão tomar dos interessados compromisso de ajustamento de sua conduta às exigências legais, mediante cominações, que terá eficácia de título executivo extrajudicial.

Art. 6º Qualquer pessoa poderá e o servidor público deverá provocar a iniciativa do Ministério Público, ministrando-lhe informações sobre fatos que constituam objeto da ação civil e indicando-lhe os elementos de convicção.

Art. 7º Se, no exercício de suas funções, os juízes e tribunais tiverem conhecimento de fatos que possam ensejar a propositura da ação civil, remeterão peças ao Ministério Público para as providências cabíveis.

Art. 8º Para instruir a inicial, o interessado poderá requerer às autoridades competentes as certidões e informações que julgar necessárias, a serem fornecidas no prazo de 15 (quinze) dias.

§ 1º O Ministério Público poderá instaurar, sob sua presidência, inquérito civil, ou requisitar, de qualquer organismo público ou particular, certidões, informações, exames ou perícias, no prazo que assinalar, o qual não poderá ser inferior a 10 (dez) dias úteis.

§ 2º Somente nos casos em que a lei impuser sigilo, poderá ser negada certidão ou informação, hipótese em que a ação poderá ser proposta desacompanhada daqueles documentos, cabendo ao juiz requisitá-los.

Art. 9º Se o órgão do Ministério Público, esgotadas todas as diligências, se convencer da inexistência de fundamento para a propositura da ação civil, promoverá o arquivamento dos autos do inquérito civil ou das peças informativas, fazendo-o fundamentadamente.

§ 1º Os autos do inquérito civil ou das peças de informação arquivadas serão remetidos, sob pena de se incorrer em falta grave, no prazo de 3 (três) dias, ao Conselho Superior do Ministério Público.

§ 2º Até que, em sessão do Conselho Superior do Ministério Público, seja homologada ou rejeitada a promoção de arquivamento, poderão as associações legitimadas apresentar razões escritas ou documentos, que serão juntados aos autos do inquérito ou anexados às peças de informação.

§ 3º A promoção de arquivamento será submetida a exame e deliberação do Conselho Superior do Ministério Público, conforme dispuser o seu Regimento.

§ 4º Deixando o Conselho Superior de homologar a promoção de arquivamento, designará, desde logo, outro órgão do Ministério Público para o ajuizamento da ação.

Art. 10. Constitui crime, punido com pena de reclusão de 1 (um) a 3 (três) anos, mais multa de 10 (dez) a 1.000 (mil) Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional - ORTN, a recusa, o retardamento ou a omissão de dados técnicos indispensáveis à propositura da ação civil, quando requisitados pelo Ministério Público.

Art. 11. Na ação que tenha por objeto o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, o juiz determinará o cumprimento da prestação da atividade devida ou a cessação da atividade nociva, sob pena de execução específica, ou de cominação de multa diária, se esta for suficiente ou compatível, independentemente de requerimento do autor.

Art. 12. Poderá o juiz conceder mandado liminar, com ou sem justificação prévia, em decisão sujeita a agravo.

§ 1º A requerimento de pessoa jurídica de direito público interessada, e para evitar grave lesão à ordem, à saúde, à segurança e à economia pública, poderá o Presidente do Tribunal a que competir o conhecimento do respectivo recurso suspender a execução da liminar, em decisão fundamentada, da qual caberá agravo para uma das turmas julgadoras, no prazo de 5 (cinco) dias a partir da publicação do ato.

§ 2º A multa cominada liminarmente só será exigível do réu após o trânsito em julgado da decisão favorável ao autor, mas será devida desde o dia em que se houver configurado o descumprimento.

Art. 13. Havendo condenação em dinheiro, a indenização pelo dano causado reverterá a um fundo gerido por um Conselho Federal ou por Conselhos Estaduais de que participam necessariamente o Ministério Público e representantes da comunidade, sendo seus recursos destinados à reconstrução dos bens lesados.

§ 1º. Enquanto o fundo não for regulamentado, o dinheiro ficará depositado em estabelecimento oficial de crédito, em conta com correção monetária.

§ 2º Havendo acordo ou condenação com fundamento em dano causado por ato de discriminação étnica nos termos do disposto no art. 1º desta Lei, a prestação em dinheiro reverterá diretamente ao fundo de que trata o caput e será utilizada para ações de promoção da igualdade étnica, conforme definição do Conselho Nacional de Promoção da Igualdade Racial, na hipótese de extensão nacional, ou dos Conselhos de Promoção de Igualdade Racial estaduais ou locais, nas hipóteses de danos com extensão regional ou local, respectivamente.

Art. 14. O juiz poderá conferir efeito suspensivo aos recursos, para evitar dano irreparável à parte.

Art. 15. Decorridos sessenta dias do trânsito em julgado da sentença condenatória, sem que a associação autora lhe promova a execução, deverá fazê-lo o Ministério Público, facultada igual iniciativa aos demais legitimados.

Art. 16. A sentença civil fará coisa julgada erga omnes, nos limites da competência territorial do órgão prolator, exceto se o pedido for julgado improcedente por insuficiência de provas, hipótese em que qualquer legitimado poderá intentar outra ação com idêntico fundamento, valendo-se de nova prova.

Art. 17. Em caso de litigância de má-fé, a associação autora e os diretores responsáveis pela propositura da ação serão solidariamente condenados em honorários advocatícios e ao décuplo das custas, sem prejuízo da responsabilidade por perdas e danos.

Art. 18. Nas ações de que trata esta lei, não haverá adiantamento de custas, emolumentos, honorários periciais e quaisquer outras despesas, nem condenação da associação autora, salvo comprovada má-fé, em honorários de advogado, custas e despesas processuais.

Art. 19. Aplica-se à ação civil pública, prevista nesta Lei, o Código de Processo Civil, aprovado pela Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, naquilo em que não contrarie suas disposições.

Art. 20. O fundo de que trata o art. 13 desta Lei será regulamentado pelo Poder Executivo no prazo de 90 (noventa) dias.

Art. 21. Aplicam-se à defesa dos direitos e interesses difusos, coletivos e individuais, no que for cabível, os dispositivos do Título III da lei que instituiu o Código de Defesa do Consumidor.

Art. 22. Esta lei entra em vigor na data de sua publicação.

Art. 23. Revogam-se as disposições em contrário.

Brasília, em 24 de julho de 1985; 164º da Independência e 97º da República.

5 AÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA.

LEI Nº 8.429, DE 2 DE JUNHO DE 1992.

Dispõe sobre as sanções aplicáveis aos agentes públicos nos casos de enriquecimento ilícito no exercício de mandato, cargo, emprego ou função na administração pública direta, indireta ou fundacional e dá outras providências.

O PRESIDENTE DA REPÚBLICA, Faço saber que o Congresso Nacional decreta e eu sanciono a seguinte lei:

[...]

CAPÍTULO V

Do Procedimento Administrativo e do Processo Judicial

Art. 14. Qualquer pessoa poderá representar à autoridade administrativa competente para que seja instaurada investigação destinada a apurar a prática de ato de improbidade.

§ 1º A representação, que será escrita ou reduzida a termo e assinada, conterà a qualificação do representante, as informações sobre o fato e sua autoria e a indicação das provas de que tenha conhecimento.

§ 2º A autoridade administrativa rejeitará a representação, em despacho fundamentado, se esta não contiver as formalidades estabelecidas no § 1º deste artigo. A rejeição não impede a representação ao Ministério Público, nos termos do art. 22 desta lei.

§ 3º Atendidos os requisitos da representação, a autoridade determinará a imediata apuração dos fatos que, em se tratando de servidores federais, será processada na forma prevista nos arts. 148 a 182 da Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990 e, em se tratando de servidor militar, de acordo com os respectivos regulamentos disciplinares.

Art. 15. A comissão processante dará conhecimento ao Ministério Público e ao Tribunal ou Conselho de Contas da existência de procedimento administrativo para apurar a prática de ato de improbidade.

Parágrafo único. O Ministério Público ou Tribunal ou Conselho de Contas poderá, a requerimento, designar representante para acompanhar o procedimento administrativo.

Art. 16. Havendo fundados indícios de responsabilidade, a comissão representará ao Ministério Público ou à procuradoria do órgão para que requeira ao juízo competente a decretação do sequestro dos bens do agente ou terceiro que tenha enriquecido ilícitamente ou causado dano ao patrimônio público.

§ 1º O pedido de sequestro será processado de acordo com o disposto nos arts. 822 e 825 do Código de Processo Civil.

§ 2º Quando for o caso, o pedido incluirá a investigação, o exame e o bloqueio de bens, contas bancárias e aplicações financeiras mantidas pelo indiciado no exterior, nos termos da lei e dos tratados internacionais.

Art. 17. A ação principal, que terá o rito ordinário, será proposta pelo Ministério Público ou pela pessoa jurídica interessada, dentro de trinta dias da efetivação da medida cautelar.

§ 1º É vedada a transação, acordo ou conciliação nas ações de que trata o caput.

§ 2º A Fazenda Pública, quando for o caso, promoverá as ações necessárias à complementação do ressarcimento do patrimônio público.

§ 3º No caso de a ação principal ter sido proposta pelo Ministério Público, aplica-se, no que couber, o disposto no § 3º do art. 6º da Lei no 4.717, de 29 de junho de 1965.

§ 4º O Ministério Público, se não intervir no processo como parte, atuará obrigatoriamente, como fiscal da lei, sob pena de nulidade.

§ 5º A propositura da ação prevenirá a jurisdição do juízo para todas as ações posteriormente intentadas que possuam a mesma causa de pedir ou o mesmo objeto.

§ 6º A ação será instruída com documentos ou justificativa que contenham indícios suficientes da existência do ato de improbidade ou com razões fundamentadas da impossibilidade de apresentação de qualquer dessas provas, observada a legislação vigente, inclusive as disposições inscritas nos arts. 16 a 18 do Código de Processo Civil.

§ 7º Estando a inicial em devida forma, o juiz mandará autuá-la e ordenará a notificação do requerido, para oferecer manifestação por escrito, que poderá ser instruída com documentos e justificativas, dentro do prazo de quinze dias.

§ 8º Recebida a manifestação, o juiz, no prazo de trinta dias, em decisão fundamentada, rejeitará a ação, se convencido da inexistência do ato de improbidade, da improcedência da ação ou da inadequação da via eleita.

§ 9º Recebida a petição inicial, será o réu citado para apresentar contestação.

§ 10. Da decisão que receber a petição inicial, caberá agravo de instrumento.

§ 11. Em qualquer fase do processo, reconhecida a inadequação da ação de improbidade, o juiz extinguirá o processo sem julgamento do mérito.

§ 12. Aplica-se aos depoimentos ou inquirições realizadas nos processos regidos por esta Lei o disposto no art. 221, caput e § 1º, do Código de Processo Penal.

§ 13. Para os efeitos deste artigo, também se considera pessoa jurídica interessada o ente tributante que figurar no polo ativo da obrigação tributária de que tratam o § 4º do art. 3º e o art. 8º-A da Lei Complementar nº 116, de 31 de julho de 2003.

Art. 18. A sentença que julgar procedente ação civil de reparação de dano ou decretar a perda dos bens havidos ilícitamente determinará o pagamento ou a reversão dos bens, conforme o caso, em favor da pessoa jurídica prejudicada pelo ilícito.

6 RECLAMAÇÃO CONSTITUCIONAL.

Art. 988, caput. Caberá reclamação da parte interessada ou do Ministério Público para:

I - **preservar a competência** do tribunal;
 II - **garantir a autoridade** das decisões do tribunal;
 III - **garantir a observância de enunciado de súmula vinculante e de decisão do Supremo Tribunal Federal em controle concentrado de constitucionalidade;** (Redação dada pela Lei nº 13.256, de 2016)

IV - **garantir a observância de acórdão proferido em julgamento de incidente de resolução de demandas repetitivas ou de incidente de assunção de competência;** (Redação dada pela Lei nº 13.256, de 2016)

Regulamenta-se no CPC, ainda, a reclamação, agora não mais restrita ao STF e à súmula vinculante (artigo 103-B, CF), servindo para todo Tribunal, salvaguardando a competência destes e preservando a autoridade de suas decisões. Especificamente, serve para garantir que se observe teor de súmula vinculante, decisão do STF em controle concentrado de constitucionalidade e julgamento de incidente de resolução de demandas repetitivas e assunção de competência.

Art. 988. [...]

§ 1º A reclamação pode ser proposta **perante qualquer tribunal**, e seu julgamento compete ao órgão jurisdicional **cuja competência se busca preservar ou cuja autoridade se pretenda garantir**.

§ 2º A reclamação deverá ser instruída com **prova documental e dirigida ao presidente do tribunal**.

§ 3º Assim que recebida, a reclamação será **autuada e distribuída ao relator do processo principal, sempre que possível**.

§ 4º As hipóteses dos incisos III e IV compreendem a **aplicação indevida da tese jurídica e sua não aplicação aos casos que a ela correspondam**.

§ 5º É **inadmissível** a reclamação:

I - proposta **após o trânsito em julgado da decisão reclamada;** (Incluído pela Lei nº 13.256, de 2016)

II - proposta para garantir a observância de **acórdão de recurso extraordinário com repercussão geral reconhecida ou de acórdão proferido em julgamento de recursos extraordinário ou especial repetitivos, quando não esgotadas as instâncias ordinárias.** (Incluído pela Lei nº 13.256, de 2016)

§ 6º A inadmissibilidade ou o julgamento do **recurso interposto contra a decisão proferida pelo órgão reclamado não prejudica a reclamação**.

Quando se afirma que a competência é de qualquer tribunal, deve se observar que o legislador quis dizer que a reclamação pode ser apresentada em qualquer tribunal, mas que deve ser proposta perante aquele que realmente teve afetada sua competência ou autoridade, ou que proferiu o julgamento que se pretende garantir a aplicação (no caso, ou a tese jurídica foi aplicada indevidamente ou não foi aplicada quando deveria). Não se admite se a decisão

reclamada já tiver transitado em julgado ou se de sua uniformização do entendimento pela via do recurso repetitivo ainda houver julgamento pendente. A reclamação impede o trânsito em julgado da decisão, mesmo que dela não se tenha interposto outro recurso ou se este não foi admitido.

Art. 989. Ao despachar a reclamação, o **relator**:

I - **requisitará informações** da autoridade a quem for imputada a prática do ato impugnado, que as prestará no prazo de 10 (dez) dias;

II - **se necessário, ordenará a suspensão do processo ou do ato impugnado para evitar dano irreparável;**

III - **determinará a citação do beneficiário da decisão impugnada, que terá prazo de 15 (quinze) dias para apresentar a sua contestação.**

Entre as providências que o relator deve tomar, como requisição de informações, destaca-se que a suspensão de processo ou ato não é obrigatória, apenas ocorrendo quando for necessária, e que aquele que foi beneficiado pela decisão impugnada deve ser citado para que se preserve o contraditório.

Art. 990. Qualquer **interessado poderá impugnar o pedido do reclamante**.

Art. 991. Na reclamação que não houver formulado, o **Ministério Público terá vista do processo por 5 (cinco) dias, após o decurso do prazo para informações e para o oferecimento da contestação pelo beneficiário do ato impugnado.**

Art. 992. Julgando **procedente a reclamação**, o tribunal **cassará a decisão exorbitante de seu julgado ou determinará medida adequada à solução da controvérsia.**

Art. 993. O presidente do tribunal determinará o **imediato cumprimento da decisão, lavrando-se o acórdão posteriormente.**

7 LEI Nº 8.245/1991 E SUAS ALTERAÇÕES (LOCAÇÃO DE IMÓVEIS URBANOS). 7.1 PROCEDIMENTOS.

A Lei nº 8.245/91 regulamenta a locação de prédios urbanos, sendo também conhecida como Lei do Inquilinato.

a) Prazo

O contrato de locação de imóvel urbano pode ser estipulado por qualquer prazo, embora não possa ser perpétuo. Se o prazo for superior a 10 anos, necessária a anuência do cônjuge, tanto do locador quanto do locatário.

b) Devolução do imóvel

Durante o prazo estipulado para a duração do contrato, não poderá o locador reaver o imóvel alugado [...] o locatário, todavia, poderá devolvê-lo, pagando a multa pactuada, proporcional ao período de cumprimento do contrato, ou, na sua falta, a que for judicialmente estipulada (artigo 4º, LI).

O locatário não precisará pagar multa se a devolução do imóvel se der por transferência determinada pelo empregador do local de trabalho para outra localidade (artigo 4º, parágrafo único, LI). Esta multa (cláusula penal) constitui uma compensação a título de perdas e danos prefixados

devidos ao locador, mas pode ser equitativamente reduzida pelo juiz em caso de abuso ou de substancial cumprimento da obrigação (artigo 413, CC). Destaca-se que não cabe majorar esta multa, salvo se o contrato assim aceitar e se ocorrerem perdas e danos de evidente prejuízo (artigo 416, CC). Sendo assim, no contrato de locação por prazo **determinado** o locatário, em regra, só consegue devolver antes de findo o prazo mediante pagamento de multa.

Já se o contrato for por prazo **indeterminado**, prevê o artigo 6º o seguinte:

O locatário poderá denunciar a locação por prazo indeterminado mediante aviso por escrito ao locador, com antecedência mínima de trinta dias.

Parágrafo único. Na ausência do aviso, o locador poderá exigir quantia correspondente a um mês de aluguel e encargos, vigentes quando da rescisão.

c) Sublocação e cessão

Art. 13. A cessão da locação, a sublocação e o empréstimo do imóvel, total ou parcialmente, dependem do consentimento prévio e escrito do locador.

§ 1º Não se presume o consentimento pela simples demora do locador em manifestar formalmente a sua oposição.

§ 2º Desde que notificado por escrito pelo locatário, de ocorrência de uma das hipóteses deste artigo, o locador terá o prazo de trinta dias para manifestar formalmente a sua oposição.

§ 3º (VETADO)

Se o contrato permitir a cessão, também permitirá a sublocação, menos abrangente (súmula 411, STF).

O sublocatário responde, subsidiariamente, ao senhorio pela importância que dever ao sublocador, quando este for demandado, e ainda pelos alugueis que se vencerem durante a lide (artigo 16, LI).

O sublocatário tem direito à retenção por benfeitorias necessárias e, se autorizadas pelo locador, por benfeitorias úteis.

d) Reparos ao prédio

Durante a locação, o senhorio não pode criar óbices ao exercício do direito de posse direta do locatário, notadamente, não pode alterar a destinação do prédio alugado. Entretanto, se necessários reparos urgentes, o locatário é obrigado a consenti-los. Se durarem mais de 10 dias, cabe abatimento proporcional no preço do aluguel; se durarem mais de 1 mês e prejudicarem o uso do prédio, cabe rescisão contratual (artigo 26, LI). Vale ressaltar que o dever de reparação é do locador, salvo quanto a pequenos reparos cotidianos, que ficam a cargo do locatário. No caso de destruição do bem por caso fortuito ou força maior, o locatário não arcará com os prejuízos.

e) Retomada do imóvel

Apesar de não ser possível ao locador reaver o imóvel locado na vigência do prazo de contratação, admite-se a retomada ao final deste nas locações ajustadas por prazo igual ou superior a 30 meses, não sendo necessária notificação ou aviso – denominada denúncia vazia. Passados 30 dias e não havendo oposição do locador, entende-se prorrogado por prazo indeterminado, caso em que somente será possível retomar o imóvel mediante notificação com antecedência de 30 dias. (artigo 46, LI).

Em prazo determinado inferior a 30 meses, somente é possível a retomada em uma das hipóteses do artigo 47 da LI (denúncia motivada):

Art. 47. Quando ajustada verbalmente ou por escrito e como prazo inferior a trinta meses, findo o prazo estabelecido, a locação prorroga - se automaticamente, por prazo indeterminado, somente podendo ser retomado o imóvel:

I - Nos casos do art. 9º;

(Art. 9º A locação também poderá ser desfeita:

I - por mútuo acordo;

II - em decorrência da prática de infração legal ou contratual;

III - em decorrência da falta de pagamento do aluguel e demais encargos;

IV - para a realização de reparações urgentes determinadas pelo Poder Público, que não possam ser normalmente executadas com a permanência do locatário no imóvel ou, podendo, ele se recuse a consenti-las).

II - em decorrência de extinção do contrato de trabalho, se a ocupação do imóvel pelo locatário relacionada com o seu emprego;

III - se for pedido para uso próprio, de seu cônjuge ou companheiro, ou para uso residencial de ascendente ou descendente que não disponha, assim como seu cônjuge ou companheiro, de imóvel residencial próprio;

IV - se for pedido para demolição e edificação licenciada ou para a realização de obras aprovadas pelo Poder Público, que aumentem a área construída, em, no mínimo, vinte por cento ou, se o imóvel for destinado a exploração de hotel ou pensão, em cinquenta por cento;

V - se a vigência ininterrupta da locação ultrapassar cinco anos.

§ 1º Na hipótese do inciso III, a necessidade deverá ser judicialmente demonstrada, se:

a) O retomante, alegando necessidade de usar o imóvel, estiver ocupando, com a mesma finalidade, outro de sua propriedade situado nas mesma localidade ou, residindo ou utilizando imóvel alheio, já tiver retomado o imóvel anteriormente;

b) o ascendente ou descendente, beneficiário da retomada, residir em imóvel próprio.

§ 2º Nas hipóteses dos incisos III e IV, o retomante deverá comprovar ser proprietário, promissário comprador ou promissário cessionário, em caráter irrevogável, com imissão na posse do imóvel e título registrado junto à matrícula do mesmo.

f) Morte do locador e do locatário

Se morto o locador, o contrato se transfere aos herdeiros, que deverão respeitar o contrato se ele for por prazo determinado (artigo 10, LI).

Se morto o locatário, sub-rogam-se nos seus direitos, se o imóvel for residencial, o cônjuge sobrevivente ou companheiro e, sucessivamente, herdeiros interessados que viviam na dependência econômica do falecido; se o imóvel for comercial, seu sucessor no negócio (artigo 11, LI).

A sub-rogação deve ser comunicada por escrito ao locador e ao fiador, que terá o prazo de 30 dias para se exonerar se suas responsabilidades (artigo 12, LI).

g) Alienação do prédio

Se o prédio for alienado, poderá o adquirente denunciar a locação, salvo se for por tempo determinado e o respectivo contrato contiver cláusula de vigência em caso de alienação e constar do Registro de Imóveis (artigo 8º, LI).

O inquilino tem preferência na aquisição do imóvel em caso de alienação e, se for preterido em seu direito, pode haver perdas e danos (ação indenizatória) ou, depositando o valor pago, reaver para si o imóvel, no prazo de 6 meses (ação de preempção).

h) Convenção e reajuste

É livre a convenção do aluguel (artigo 17, LI), sendo lícito às partes fixar cláusula de reajuste (artigo 18, LI). É possível ajuizar pedido de revisão judicial com vistas a ajustar o preço do aluguel ao valor de mercado (artigo 19, LI).

Art. 85, LI. Nas locações residenciais, é livre a convenção do aluguel quanto a preço, periodicidade e indexador de reajustamento, vedada a vinculação à variação do salário mínimo, variação cambial e moeda estrangeira:

I - dos imóveis novos, com habite-se concedido a partir da entrada em vigor desta lei;

II - dos demais imóveis não enquadrados no inciso anterior, em relação aos contratos celebrados, após cinco anos de entrada em vigor desta lei.

i) Momento do pagamento

Não é devida a exigência de pagamento antecipado, salvo na locação por temporada.

j) Ação de despejo por falta de pagamento

O pedido de rescisão pode ser cumulado com o de cobrança de alugueis e acessórios, sendo que o locatário será citado para responder a ambos pedidos e os fiadores apenas o serão quanto ao pedido de cobrança. A inicial deve trazer cálculo discriminado do débito. É possível evitar a rescisão pagando a dia no prazo de 15 dias da citação mediante depósito judicial, mas este benefício da emenda da mora somente pode ser utilizado uma vez a cada 24 meses (artigo 62, LI). O despejo pode ser dado liminarmente nos casos do artigo 59, §1º da Lei do Inquilinato.

Art. 59. Com as modificações constantes deste capítulo, as ações de despejo terão o rito ordinário.

§ 1º Conceder-se-á liminar para desocupação em quinze dias, independentemente da audiência da parte contrária e desde que prestada a caução no valor equivalente a três meses de aluguel, nas ações que tiverem por fundamento exclusivo:

I - o descumprimento do mútuo acordo (art. 9º, inciso I), celebrado por escrito e assinado pelas partes e por duas testemunhas, no qual tenha sido ajustado o prazo mínimo de seis meses para desocupação, contado da assinatura do instrumento;

II - o disposto no inciso II do art. 47, havendo prova escrita da rescisão do contrato de trabalho ou sendo ela demonstrada em audiência prévia;

III - o término do prazo da locação para temporada, tendo sido proposta a ação de despejo em até trinta dias após o vencimento do contrato;

IV - a morte do locatário sem deixar sucessor legítimo na locação, de acordo com o referido no inciso I do art. 11, permanecendo no imóvel pessoas não autorizadas por lei;

V - a permanência do sublocatário no imóvel, extinta a locação, celebrada com o locatário.

VI - o disposto no inciso IV do art. 9º, havendo a necessidade de se produzir reparações urgentes no imóvel, determinadas pelo poder público, que não possam ser normalmente executadas com a permanência do locatário, ou, podendo, ele se recuse a consenti-las;

VII - o término do prazo notificador previsto no parágrafo único do art. 40, sem apresentação de nova garantia apta a manter a segurança inaugural do contrato;

VIII - o término do prazo da locação não residencial, tendo sido proposta a ação em até 30 (trinta) dias do termo ou do cumprimento de notificação comunicando o intento de retomada;

IX - a falta de pagamento de aluguel e acessórios da locação no vencimento, estando o contrato desprovido de qualquer das garantias previstas no art. 37, por não ter sido tratada ou em caso de extinção ou pedido de exoneração dela, independentemente de motivo.

2º Qualquer que seja o fundamento da ação dar-se-á ciência do pedido aos sublocatários, que poderão intervir no processo como assistentes.

§ 3º No caso do inciso IX do § 1º deste artigo, poderá o locatário evitar a rescisão da locação e elidir a liminar de desocupação se, dentro dos 15 (quinze) dias concedidos para a desocupação do imóvel e independentemente de cálculo, efetuar depósito judicial que contemple a totalidade dos valores devidos, na forma prevista no inciso II do art. 62.

Julgada procedente a ação de despejo, expede-se mandado de despejo.

k) Ação renovatória

Art. 71. Além dos demais requisitos exigidos no art. 282 do Código de Processo Civil, a petição inicial da ação renovatória deverá ser instruída com:

I - prova do preenchimento dos requisitos dos incisos I, II e III do art. 51;

(Art. 51. Nas locações de imóveis destinados ao comércio, o locatário terá direito a renovação do contrato, por igual prazo, desde que, cumulativamente:

I - o contrato a renovar tenha sido celebrado por escrito e com prazo determinado;

II - o prazo mínimo do contrato a renovar ou a soma dos prazos ininterruptos dos contratos escritos seja de cinco anos;

III - o locatário esteja explorando seu comércio, no mesmo ramo, pelo prazo mínimo e ininterrupto de três anos).

II - prova do exato cumprimento do contrato em curso;

III - prova da quitação dos impostos e taxas que incidiram sobre o imóvel e cujo pagamento lhe incumbia;

IV - indicação clara e precisa das condições oferecidas para a renovação da locação;

V - indicação do fiador quando houver no contrato a renovar e, quando não for o mesmo, com indicação do nome ou denominação completa, número de sua inscrição no Ministério da Fazenda, endereço e, tratando-se de pessoa natural, a nacionalidade, o estado civil, a profissão e o número da carteira de identidade, comprovando, desde logo, mesmo que não haja alteração do fiador, a atual idoneidade financeira;

VI - prova de que o fiador do contrato ou o que o substituir na renovação aceita os encargos da fiança, autorizado por seu cônjuge, se casado for;

VII - prova, quando for o caso, de ser cessionário ou sucessor, em virtude de título oponível ao proprietário.

Parágrafo único. Proposta a ação pelo sublocatário do imóvel ou de parte dele, serão citados o sublocador e o locador, como litisconsortes, salvo se, em virtude de locação originária ou renovada, o sublocador dispuser de prazo que admita renovar a sublocação; na primeira hipótese, procedente a ação, o proprietário ficará diretamente obrigado à renovação.

Art. 72. A contestação do locador, além da defesa de direito que possa caber, ficará adstrita, quanto à matéria de fato, ao seguinte:

I - não preencher o autor os requisitos estabelecidos nesta lei;

II - não atender, a proposta do locatário, o valor locativo real do imóvel na época da renovação, excluída a valorização trazida por aquele ao ponto ou lugar;

III - ter proposta de terceiro para a locação, em condições melhores;

IV - não estar obrigado a renovar a locação (incisos I e II do art. 52).

§1º No caso do inciso II, o locador deverá apresentar, em contraproposta, as condições de locação que repute compatíveis com o valor locativo real e atual do imóvel.

§2º No caso do inciso III, o locador deverá juntar prova documental da proposta do terceiro, subscrita por este e por duas testemunhas, com clara indicação do ramo a ser explorado, que não poderá ser o mesmo do locatário. Nessa hipótese, o locatário poderá, em réplica, aceitar tais condições para obter a renovação pretendida.

§3º No caso do inciso I do art. 52, a contestação deverá trazer prova da determinação do Poder Público ou relatório pormenorizado das obras a serem realizadas e da estimativa de valorização que sofrerá o imóvel, assinado por engenheiro devidamente habilitado.

§4º Na contestação, o locador, ou sublocador, poderá pedir, ainda, a fixação de aluguel provisório, para vigorar a partir do primeiro mês do prazo do contrato a ser renovado, não excedente a oitenta por cento do pedido, desde que apresentados elementos hábeis para aferição do justo valor do aluguel.

§5º Se pedido pelo locador, ou sublocador, a sentença poderá estabelecer periodicidade de reajustamento do aluguel diversa daquela prevista no contrato renovando, bem como adotar outro indexador para reajustamento do aluguel.

Art. 73. Renovada a locação, as diferenças dos aluguéis vencidos serão executadas nos próprios autos da ação e pagas de uma só vez.

Art. 74. Não sendo renovada a locação, o juiz determinará a expedição de mandado de despejo, que conterà o prazo de 30 (trinta) dias para a desocupação voluntária, se houver pedido na contestação.

Art. 75. Na hipótese do inciso III do art. 72, a sentença fixará desde logo a indenização devida ao locatário em consequência da não prorrogação da locação, solidariamente devida pelo locador e o proponente.

8 JURISPRUDÊNCIA DOS TRIBUNAIS SUPERIORES.

Uniformização de jurisprudência

Art. 926. Os tribunais devem **uniformizar sua jurisprudência** e mantê-la **estável, íntegra e coerente**.

§ 1º Na forma estabelecida e segundo os pressupostos fixados no regimento interno, os tribunais editarão enunciados de **súmula** correspondentes a sua **jurisprudência dominante**.

§ 2º Ao editar enunciados de súmula, os tribunais devem ater-se às circunstâncias fáticas dos precedentes que motivaram sua criação.

Art. 927. Os **juízes e os tribunais observarão**:

I - as decisões do Supremo Tribunal Federal em controle concentrado de constitucionalidade;

II - os enunciados de súmula vinculante;

III - os acórdãos em incidente de assunção de competência ou de resolução de demandas repetitivas e em julgamento de recursos extraordinário e especial repetitivos;

IV - os enunciados das súmulas do Supremo Tribunal Federal em matéria constitucional e do Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional;

V - a orientação do plenário ou do órgão especial aos quais estiverem vinculados.

§ 1º Os juízes e os tribunais observarão o disposto no art. 10 e no art. 489, § 1o, quando decidirem com fundamento neste artigo.

§ 2º A alteração de tese jurídica adotada em enunciado de súmula ou em julgamento de casos repetitivos poderá ser precedida de audiências públicas e da participação de pessoas, órgãos ou entidades que possam contribuir para a rediscussão da tese.

§ 3º Na hipótese de alteração de jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal e dos tribunais superiores ou daquela oriunda de julgamento de casos repetitivos, pode haver **modulação dos efeitos da alteração no interesse social e no da segurança jurídica**.

§ 4º A modificação de enunciado de súmula, de jurisprudência pacificada ou de tese adotada em julgamento de casos repetitivos observará a necessidade de fundamentação adequada e específica, considerando os princípios da segurança jurídica, da proteção da confiança e da isonomia.

§ 5º Os tribunais darão publicidade a seus **precedentes**, organizando-os por questão jurídica decidida e divulgando-os, preferencialmente, na rede mundial de computadores.

Art. 928. Para os fins deste Código, considera-se **julgamento de casos repetitivos** a decisão proferida em:

I - incidente de resolução de demandas repetitivas;

II - recursos especial e extraordinário repetitivos.

Parágrafo único. O julgamento de casos repetitivos tem por objeto questão de direito material ou processual.

1 Precedentes e jurisprudência

É da Teoria do *Stare Decisis* que vêm os precedentes. A Teoria do *Stare Decisis* é aquela adotada pelos países da *Common Law* e considera os precedentes judiciais como de observância obrigatória (*binding precedents*). Assim, é a prática de aplicar precedentes para o desenvolvimento do raciocínio jurídico na decisão ou como forma de alegação, de modo a manter a igualdade entre casos anteriores e presentes que sejam similares, que é a base do *Stare Decisis*. São decisões de uma corte que são consideradas para um caso subsequente e podem, portanto, projetar efeitos jurídicos ao futuro condicionando os indivíduos, o que demonstra a sua força normativa. Assim, nem toda decisão constitui um precedente, pois existem decisões que não possuem qualquer relevância para situações subsequentes, não havendo porque formar precedente.

Entre jurisprudência e precedente, a diferença quantitativa se faz óbvia: de um lado, a jurisprudência, linha de entendimento de um Tribunal, extraída a partir de conjunto de decisões por ele tomada sobre certa matéria, em um mesmo sentido; de outro lado, o precedente, decisão dada a apenas um determinado caso. Também em termos qualitativos é possível separá-los, tendo aquela o objetivo de identificar o sentido de certa norma jurídica, por meio de várias decisões, ao passo que este se preocupa em dar solução para um certo caso concreto. Além disso, enquanto os precedentes oferecem substrato para sua aplicação a casos futuros, a jurisprudência apenas aponta sentidos.

Já as súmulas são proposições sobre a interpretação do direito que decorrem da jurisprudência assentada num determinado Tribunal. Têm formato de enunciado e no nosso país é publicada em numeração crescente. Pretendem expor a *ratio decidendi* comum a reiteradas decisões sobre uma matéria concretizadas num Tribunal superior.

A *ratio decidendi* é o conceito mais importante dentro da teoria dos precedentes. É a motivação da decisão, os fundamentos do juiz, os argumentos por ele utilizados que são determinantes para a situação e que podem servir de paradigma para futuras decisões. São as razões de decidir do precedente que vão operar vinculação, extraíndo-se uma regra geral que se aplica a outras situações semelhantes. Ao analisar o precedente, deve o operador primeiramente identificá-lo e distingui-lo, pois é a essência da tese jurídica suficiente para decidir o caso concreto (*rule of law*).

Outro conceito de enorme relevância é o *obiter dictum*, que são as proposições da decisão que não fazem parte da *ratio decidendi*. Estão presentes na decisão, mas não são necessárias para a decisão. São juízos acessórios, secundários, utilizados pelo juiz para a construção da decisão judicial, mas prescindíveis para o deslinde da controvérsia. O *obiter dictum* não se presta para ser invocado como precedente vinculante em caso análogo, mas pode servir como argumento de persuasão.

O *obiter dictum*, não obstante não componha a regra de direito (*rule of law*) extraída do precedente, desempenha papel persuasivo e argumentativo fundamental, podendo ser relevante o seu uso para fundamentação de situações similares.

Teoricamente, a distinção entre *ratio decidendi* e *obiter dictum* parece fácil, mas, na prática, pode haver a dificuldade de identificação, no que sugere Karl Engisch que a distinção se dê por exclusão, ou seja, deve o sujeito delimitar a *ratio* ("somente será vinculativa na medida em que necessária para a decisão do caso jurídico") e não se encaixando o argumento nessa análise tratar-se de *obiter dictum*.

2 Precedentes e uniformização de jurisprudência no novo CPC

No livro intitulado "dos processos nos Tribunais e dos meios de impugnação das decisões judiciais" abre-se com um dispositivo que elege como premissas fundamentais a uniformização e a estabilidade, a integridade e a coerência de sua jurisprudência (artigo 926). O novo CPC quer instituir no direito brasileiro uma cultura e uma disciplina relativa aos "precedentes judiciais", o que justifica o artigo que o segue (artigo 927) e sua preocupação com a observância das decisões lá indicadas e, em seus parágrafos, as normas relativas à incidência ou não daqueles entendimentos, as possibilidades de sua não aplicação e de superação.

A intenção, tanto da adoção de precedentes quanto da uniformização de jurisprudência, é realizar concretamente o princípio da isonomia, bem como, de forma mais ampla, o princípio da segurança jurídica. Basicamente, se pretende assegurar decisões equivalentes às pretensões equivalentes de todos os jurisdicionados.

Existem diversas técnicas para se alcançar a implementação deste sistema de uniformização, sendo que o artigo 928 menciona duas delas, resumidas na fórmula julgamento de casos repetitivos: os recursos especiais e extraordinário repetitivos e o incidente de resolução de demandas repetitivas.

Vale destacar que uniformização de jurisprudência e adoção de sistema de precedentes, por mais que sejam técnicas com objetivo comum e que possuem pontos de contato, são coisas diversas. Uniformizar jurisprudência é algo mais amplo, até mesmo porque para se formar jurisprudência é necessário que os precedentes sejam reiterados nesta matéria. Em suma, quando os precedentes se direcionam no mesmo sentido, forma-se um conjunto de decisões na mesma direção, o que é a jurisprudência. Já o sistema de precedentes propriamente dito viabiliza a aplicação dos precedentes independentemente de haver se formado jurisprudência em matéria semelhante – uma única decisão já é um precedente.

O CPC/1973 possuía um capítulo sobre o incidente de uniformização de jurisprudência, mas a ele faltava clareza, nunca tendo sido aplicado de forma eficaz na prática. O CPC/2015 é muito mais incisivo quando o assunto é permitir a uniformização da jurisprudência, como se percebe pelos dispositivos colacionados no início deste tópico. Supre a falta de clareza do antigo Código.

Quando a questão envolve os precedentes, a mesma clareza não se reproduz. Poucas são as menções expressas aos precedentes e nada se faz a respeito da conceituação e delimitação da aplicabilidade destes. Nada que o novo CPC traz a respeito do assunto autoriza afirmativas genéricas, que vêm se mostrando comuns, no sentido de que o direito brasileiro migra em direção ao *common law* ou algo do gênero. Scarpinella Bueno chama o sistema de precedentes à brasileira. Teresa Alvim fala em direito jurisprudencial.

O fato é que o novo CPC quer otimizar o impacto das decisões paradigmáticas proferidas no âmbito dos Tribunais no Judiciário – assumindo a posição de verdadeiros precedentes.

3 Requisitos para a criação de precedentes

A aplicação dos precedentes não é ilimitada:

- Deve ser observado o contraditório, ouvidas as partes sobre a utilização do precedente. (En. 2, FPPC)
- Adequada e completa fundamentação que justifique a incidência do precedente – não basta a mera referência ao enunciado.
- Similaridade do caso – na perspectiva fática e jurídica.

4 Alteração de precedentes e modulação de efeitos

Alteração de precedentes: é possível e pode ser antecedida por audiências públicas e pela participação de pessoas, órgãos ou entidades habilitadas na matéria. Exige-se no processo de alteração de precedentes a atuação do *amicus curiae*. Pode ser feita em qualquer órgão jurisdicional que tenha criado o precedente. Cabe a modulação temporal em nome do interesse social e da segurança jurídica. A fundamentação deve ser adequada e específica, levando em conta os princípios da segurança jurídica, da proteção da confiança e da isonomia.

En. 322, FPPC. A modificação de precedente vinculante poderá fundar-se, entre outros motivos, na revogação ou modificação da lei em que ele se baseou, ou em alteração econômica, política, cultural ou social referente à matéria decidida.

5 Publicidade de precedentes

Os precedentes devem ser tornados públicos, de preferência pela rede mundial de computadores.

6 Precedentes vinculantes?

Não está claro ainda se o novo CPC exige que os órgãos jurisdicionais em geral acatem todo e qualquer entendimento, especialmente dos Tribunais Superiores, inclusive aqueles anteriores ao novo Código que tomam a posição de súmulas hoje. Isso significaria impor verdadeira hierarquia no Judiciário Estadual e Federal. Ocorre que conferir a uma decisão judicial o caráter vinculante não é matéria de competência do legislador infraconstitucional, mas sim do legislador constitucional, como feito com a súmula vinculante. Negar o caráter vinculante das decisões não é um grande problema, afinal, não adotamos o *common law*. Entender o real alcance destas decisões é tema mais polêmico. O novo CPC toma cuidado em não utilizar a expressão vinculante em nenhum ponto, à exceção de quando fala na súmula vinculante do STF.

Merece destaque a análise dos seguintes dispositivos:

Art. 489, § 1º. *Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que: [...] V - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos; VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.*

Art. 332, caput. *Nas causas que dispensem a fase instrutória, o juiz, independentemente da citação do réu, julgará liminarmente improcedente o pedido que contrariar:*

I - enunciado de súmula do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça;

II - acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

III - entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

IV - enunciado de súmula de tribunal de justiça sobre direito local.

Art. 932. *Incumbe ao relator:*

IV - negar provimento a recurso que for contrário a:

a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;

b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:

a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;

b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

Percebe-se que, apesar do CPC estabelecer o dever do julgador dizer porque está aplicando o precedente e de justificar o seu afastamento na sentença, o mero desrespeito a precedente não tem habilidade de gerar a improcedência liminar do pedido ou a improcedência ou procedência por decisão monocrática – o Tribunal ou o juiz são obrigados a apreciar o mérito como o fariam em qualquer outra decisão se não existisse precedente. Evidente, portanto, que o legislador trata de forma diversa os precedentes e a jurisprudência uniforme, atribuindo maior importância e verdadeiro caráter vinculante à segunda.

Com efeito, caberá aos Tribunais manter a jurisprudência íntegra, estável e coerente. Uma das formas de cumprir com tal dever é a edição de súmulas que reflitam a jurisprudência dominante, estabelecidas conforme Regimento Interno.

Um dos pressupostos para a elaboração de tais súmulas é o de ater-se às circunstâncias fáticas dos precedentes que motivaram sua criação, evitando súmulas que são mera repetição de lei e não se atentam às peculiaridades envolvidas (a súmula não deve ter viés genérico e abstrato).

En. 314, FPPC. As decisões judiciais devem respeitar os precedentes do Supremo Tribunal Federal, em matéria constitucional, e do Superior Tribunal de Justiça, em matéria infraconstitucional federal.

En. 315, FPPC. Nem todas as decisões formam precedentes vinculantes.

En. 316, FPPC. A estabilidade da jurisprudência do tribunal depende também da observância de seus próprios precedentes, inclusive por seus órgãos fracionários.

No artigo 927, caput, depreende-se que não há escolha entre adotar ou deixar de adotar as diferentes manifestações das decisões jurisdicionais estabelecidas em seus incisos. Para parte da doutrina, trata-se de modelo vinculante incompatível com a CF.

Somente as hipóteses de controle concentrado do STF e súmula vinculante estão constitucionalmente previstas como aptas a vincular. Os entendimentos em demandas repetitivas (RESP, REXT ou o incidente), os demais entendimentos do STF em matéria constitucional e do STJ em matéria infraconstitucional e orientações do pleno ou órgãos especiais do TJ/TRF ao qual o órgão jurisdicional se vinculem não estão previstos na CF como vinculantes. Interessante que não se mencionam as súmulas do TJ/TRF, cuja edição é incentivada no dispositivo anterior.

Seria caso de inconstitucionalidade por ofensa à separação dos poderes, criando um Judiciário que legisla por suas decisões.

A fundamentação da decisão que gere precedente não tem efeito vinculante (En. 318 e 319, FPPC).

7 Extremismos devem ser evitados

Extremismos, note-se, devem ser rechaçados. Se, por um lado, o que se poderia chamar de decisionismo ou jurisprudência lotérica é maléfico, por todas as razões acima expostas, por outro, também o engessamento da norma ao redor dos precedentes é deveras prejudicial.

A norma, para ter seu sentido construído, passa por uma longa evolução, por um caminho em que se impõem coerência e integridade às decisões a seu respeito. É crucial reconhecer-se que um único precedente não pode pretender se aplicar a tudo, e que, ao mesmo tempo em que se respeita o que já se construiu, novas situações podem surgir e clamar por um novo olhar para suas particularidades. As decisões, nesse cenário, devem ser analisadas sob um ponto de vista que considere o global, a história completa do entendimento do Tribunal, a fim de se conhecer a evolução empreendida pela matéria. O Direito não pode ser visto "desvencilhado de sua facticidade, como um produto técnico e científico", não pode ser construído tão somente com base em argumentações previamente tecidas por outrem e não pode pretender extrair, de um só caso concreto, uma solução que a todos sirva.

Mais do que isso, e acima de tudo, a tarefa do intérprete é levar a justiça ao caso concreto, e não se acomodar nos posicionamentos advindos do raciocínio de outras pessoas. A partir do precedente, deve olhar para o caso em exame e atentar para eventuais peculiaridades que o retirem do campo da similitude da primeira decisão, distinguindo-o (*distinguishing*). Se não o fizer, estará cometendo verdadeira injustiça e contrariando, com isso, a função constitucional do Poder Judiciário. Mudando, portanto, as circunstâncias, por motivos os mais variados (mudança na lei, na sociedade, na cultura), faz-se necessário afastar a aplicação do precedente, superando-o (*overruling*).

A admissão de um regime de precedentes concretiza uma nova fase do direito processual, onde os resultados obtidos no processo são qualificados por não se esgotarem nos limites da lide. O processo passa a ser valorizado como espaço de criação do direito pelo Estadojuiz, de participação democrática da sociedade e de vivência da norma.

EXERCÍCIOS

1. (MPE-RS/2017 - MPE-RS - Secretário de Diligências) Assinale a alternativa INCORRETA acerca do Ministério Público e da audiência de instrução e julgamento, a teor do disposto no Novo Código de Processo Civil.

a) Intervindo nos processos como fiscal da ordem jurídica, o Ministério Público poderá produzir provas, requerer as medidas processuais pertinentes e recorrer.

b) Considerando o princípio da publicidade dos atos processuais, a audiência será sempre pública.

c) O Ministério Público possui prazo em dobro para manifestação nos autos, não se aplicando o benefício da contagem em dobro quando a lei estabelecer, de forma expressa, prazo próprio para o Ministério Público.

d) A audiência é una e contínua, todavia, havendo concordância das partes, na ausência de perito ou de testemunha, poderá ser excepcional e justificadamente cindida.

e) O Ministério Público, atuando como fiscal da ordem jurídica, intervirá nos processos que envolvam litígios coletivos pela posse de terra rural ou urbana.

R: B. Conforme o artigo 368, CPC, "a audiência será pública, ressalvadas as exceções legais". São exemplos as situações de sigilo devido ao interesse público ou à preservação da intimidade das partes.

2. (FGV/2016 - MPE-RJ - Técnico do Ministério Público - Notificações e Atos Intimatórios) Tendo-se iniciado o prazo de quinze dias para contestar uma demanda, o réu apresentou contestação no oitavo dia do prazo. Porém, no décimo quarto dia do prazo, optou o demandado por protocolizar uma nova peça contestatória, nela deduzindo linha defensiva essencialmente diversa daquela exposta em sua primeira peça. Nesse cenário, deve o juiz:

a) receber a segunda contestação, já que ofertada ainda dentro do prazo legal;

b) receber a segunda contestação, em observância aos princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório;

c) deixar de receber a segunda contestação, em razão do instituto da preclusão lógica;

d) deixar de receber a segunda contestação, em razão do instituto da preclusão consumativa;

e) deixar de receber a segunda contestação, em razão do instituto da preclusão temporal.

R: D. Preclusão consumativa é a perda da faculdade de realizar determinado ato processual em virtude de sua realização; a impossibilidade de certo sujeito praticar determinado ato decorre da circunstância de haver ele praticado um ato anterior que esgotou os efeitos do ato que ele quer praticar. No caso, a apresentação de contestação pela parte, ainda que antes do fim do prazo legal, exaure os efeitos do ato. Na contestação, vigora o princípio da eventualidade, de modo que a matéria não alegada na contestação preclui, não cabendo nenhum tipo de complementação.

3. (FGV/2016 - MPE-RJ - Técnico do Ministério Público - Notificações e Atos Intimatórios) A possibilidade de concessão, pelo juiz da causa, de tutela antecipatória do mérito, inaudita altera parte, em razão de requerimento formulado nesse sentido pela parte autora em sua petição inicial, está diretamente relacionada ao princípio:

- a) do juiz natural;
- b) da inércia da jurisdição;
- c) da inafastabilidade do controle jurisdicional;
- d) do contraditório;
- e) da motivação das decisões judiciais.

R: C. A situação apontada guarda relação mais íntima, direta, com a inafastabilidade do controle jurisdicional, segundo a qual não se excluirá da apreciação do Judiciário a lesão ou ameaça a direito. Ora, há clara manifestação desse princípio: a parte autora, visando proteger seu direito, ingressa em juízo pedindo a tutela antecipada que, apreciada pelo juiz, é concedida.

4. (FGV/2016 - MPE-RJ - Técnico do Ministério Público - Notificações e Atos Intimatórios) São condições para o regular exercício da ação:

- a) legitimidade ad causam e demanda regularmente formulada;
- b) interesse de agir e competência do juízo;
- c) legitimidade ad processum e possibilidade jurídica do pedido;
- d) possibilidade jurídica do pedido e competência do juízo;
- e) legitimidade ad causam e interesse de agir.

R: E. Conforme o art. 17, CPC, "para postular em juízo é necessário ter INTERESSE e LEGITIMIDADE".

5. (FGV/2016 - MPE-RJ - Técnico do Ministério Público - Notificações e Atos Intimatórios) São elementos identificadores da ação:

- a) juízo, partes e pedido;
- b) juízo competente, causa de pedir e demanda;
- c) partes, causa de pedir e pedido;
- d) partes, interesse processual e pedido;
- e) causa de pedir, legitimidade e demanda.

R: C. Conforme o art. 319, CPC, "a petição inicial indicará: [...] II - os nomes, os prenomes, o estado civil, a existência de união estável, a profissão, o número de inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas ou no Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica, o endereço eletrônico, o domicílio e a residência do autor e do réu; (PARTES) / III - o fato e os fundamentos jurídicos do pedido; (CAUSA DE PEDIR) / IV - o pedido com as suas especificações; (PEDIDO)".

6. (VUNESP/2016 - TJ-SP - Titular de Serviços de Notas e de Registros - Provimento) A respeito da tutela provisória no CPC/2015, é correto afirmar que

- a) pode fundar-se em urgência ou evidência, dividindo-se a primeira em cautelar ou antecipada.
- b) a tutela provisória de urgência de natureza antecipada somente admite a forma incidental.
- c) por emanar do poder jurisdicional, aspecto da própria soberania estatal, não implica responsabilidade do autor pelos eventuais prejuízos que a efetivação da medida ocasionar ao réu.
- d) a tutela provisória conserva sua eficácia durante a pendência do processo, exceto em caso de suspensão deste, quando então terá susados seus efeitos independentemente de pronunciamento judicial.

R: A. Pode fundar-se em urgência ou evidência (art. 294, caput), dividindo-se a primeira em cautelar ou antecipada (art. 294, p. ú., 1º parte). Neste sentido: "Art. 294. A tutela provisória pode fundamentar-se em urgência ou evidência. Parágrafo único. A tutela provisória de urgência, cautelar ou antecipada, pode ser concedida em caráter antecedente ou incidental".

7. (VUNESP/2016 - TJ-SP - Titular de Serviços de Notas e de Registros - Remoção) A tutela específica das obrigações de fazer ou não fazer consiste

- a) na vedação a que o juiz profira sentença de natureza diversa da que pedida, ou condene o réu em quantidade superior ou em objeto diverso do que lhe foi demandado.
- b) na concessão da tutela liminarmente sempre que relevante o fundamento da demanda e havendo receio de ineficácia do provimento final.
- c) na conversão, de plano, em perdas e danos, verificado o descumprimento pelo devedor.
- d) no poder atribuído ao juiz para que determine as medidas necessárias, tais como a imposição de multa por tempo de atraso, busca e apreensão, remoção de pessoas e coisas, desfazimento de obras, impedimento de atividade nociva com requisição, sempre que necessário, de força policial.

R: D. É a disciplina do CPC: "Art. 821. Na obrigação de fazer, quando se convencionar que o executado a satisfaça pessoalmente, o exequente poderá requerer ao juiz que lhe assinie prazo para cumpri-la. Parágrafo único. Havendo recusa ou mora do executado, sua obrigação pessoal será convertida em perdas e danos, caso em que se observará

o procedimento de execução por quantia certa. Art. 823. Havendo recusa ou mora do executado, o exequente requererá ao juiz que mande desfazer o ato à custa daquele, que responderá por perdas e danos. Parágrafo único. Não sendo possível desfazer-se o ato, a obrigação resolve-se em perdas e danos, caso em que, após a liquidação, se observará o procedimento de execução por quantia certa”.

8. (CGU/2012 - ESAF - Analista de Finanças e Controle) A ação civil pública é um instrumento de status constitucional que tem por finalidade a defesa de interesses coletivos, difusos e individuais homogêneos. Não é cabível a ação civil pública nas ações de responsabilidade de danos morais e patrimoniais ou que envolvam:

- a) meio ambiente.
- b) bens de valor estéticos.
- c) ordem urbanística.
- d) Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS.
- e) direito de valor turístico.

R: D. Nos termos do artigo 129, III, CF a ação civil pública serve para “proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos”. Como se não bastasse, o parágrafo único, do art. 1º, da Lei nº 7.347/85 prevê que não será cabível ação civil pública para veicular pretensões que envolvam tributos, contribuições previdenciárias, o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço ou outros fundos de natureza institucional cujos beneficiários podem ser individualmente determinados.

9. (FCC - 2015 - TJ-RR - Juiz Substituto) As nulidades processuais civis,

- a) só podem ser declaradas após provocação das partes, vedado ao juiz reconhecê-las de ofício, pelo caráter privado das normas do processo civil.
- b) devem ser declaradas necessariamente sempre que a matéria disser respeito a questões de ordem pública.
- c) serão decretadas de imediato se a citação do réu for irregular, sem possibilidade de regularização por seu comparecimento espontâneo aos autos.
- d) por falta de intervenção do Ministério Público em processo com interesse de incapazes, são insanáveis, haja ou não prejuízo ao incapaz.
- e) são passíveis de sanção, pela incidência do princípio da instrumentalidade das formas.

R: E. Independentemente do tipo de nulidade, o sistema processual adota o critério da instrumentalidade das formas e da preservação dos atos processuais – sendo assim, não há nulidade sem prejuízo. Se buscará a regularização das nulidades repetindo apenas os atos visivelmente prejudicados por ela.

10. (FCC -2015 - MANAUSPREV - Procurador Autárquico) A citação

- a) pode ser feita pelo correio se o réu estiver em lugar incerto e não sabido.
- b) por hora certa será feita sempre em pessoa da família do réu
- c) é feita como regra por oficial de justiça e, excepcionalmente, pelo correio ou por hora certa.
- d) é ato formal e não pode ser convalidada, em nenhuma hipótese.
- e) é ato formal mas pode ser convalidada.

R: E. Conforme artigo 239, § 1º, CPC, “o comparecimento espontâneo do réu ou do executado supre a falta ou a nulidade da citação, fluindo a partir desta data o prazo para apresentação de contestação ou de embargos à execução”. Logo, o comparecimento do réu espontaneamente convalida o vício da citação.

