

**JONAS SOISTAK**

**CORREÇÃO DAS INCRONGRUÊNCIAS OBJETIVAS NO JULGAMENTO DO  
RECURSO DE APELAÇÃO À LUZ DO PRINCÍPIO DO DUPLO GRAU DE  
JURISDIÇÃO**

**CURITIBA**

**2008**

**JONAS SOISTAK**

**CORREÇÃO DAS INCRONGRUÊNCIAS OBJETIVAS NO JULGAMENTO DO  
RECURSO DE APELAÇÃO À LUZ DO PRINCÍPIO DO DUPLO GRAU DE  
JURISDIÇÃO**

**Monografia apresentada como Requisito para  
conclusão do Curso de Preparação à  
Magistratura em nível de Especialização. Escola  
da Magistratura do Paraná, Núcleo de Curitiba.**

**Orientador: Professor Sandro Gilbert Martins**

**CURITIBA**

**2008**

## **TERMO DE APROVAÇÃO**

**JONAS SOISTAK**

### **CORREÇÃO DAS INCRONGRUÊNCIAS OBJETIVAS NO JULGAMENTO DO RECURSO DE APELAÇÃO À LUZ DO PRINCÍPIO DO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO**

Monografia aprovada como requisito parcial para conclusão do Curso de Preparação à Magistratura em nível de Especialização, Escola da Magistratura do Paraná, Núcleo de Curitiba, pela seguinte banca examinadora.

Orientador: \_\_\_\_\_

Avaliador: \_\_\_\_\_

Avaliador: \_\_\_\_\_

Curitiba, \_\_\_\_ de \_\_\_\_\_ de 2008.

*À Sílvia Haas Amaral*

## SUMÁRIO

<b>1 INTRODUÇÃO</b> .....	06
<b>2. SENTENÇA</b> .....	08
2.1 O conceito de sentença diante de seu conteúdo e de sua finalidade.....	09
2.2 Sentenças de mérito <i>strictu sensu</i> e seu dever de congruência.....	12
2.3 Vícios da sentença segundo os planos da existência, validade e eficácia.....	16
2.3.1 Sentença <i>extra petita</i> .....	22
2.3.2 Sentença <i>ultra petita</i> .....	24
2.3.3 Sentença <i>citra</i> e <i>infra petita</i> .....	25
2.4 Teoria dos capítulos de sentença.....	27
2.4.1 Áreas de relevância da teoria dos capítulos de sentença.....	29
<b>3 IMPUGNAÇÃO DAS DECISÕES: RECURSO DE APELAÇÃO</b> .....	30
3.1 Princípio do duplo grau de jurisdição.....	33
3.2 Extensão do efeito devolutivo: artigo 515, § 3º do Código de Processo Civil.....	36
<b>4 A INCONGRUÊNCIA OBJETIVA IMPUGNADA À LUZ DA TEORIA DOS CAPÍTULOS DA SENTENÇA E DO PRINCÍPIO DO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO</b> .....	40
4.1 A apelação de uma sentença <i>extra petita</i> .....	41
4.2 A apelação de uma sentença <i>ultra petita</i> .....	43
4.3 A apelação de uma sentença <i>citra petita</i> .....	46
<b>5 CONCLUSÃO</b> .....	49
<b>REFERÊNCIAS</b> .....	54

## RESUMO

No atual momento processual brasileiro reformas legislativas afastam modelos dogmáticos por meio de normas que trazem expectativas de um direito processual mais eficaz, adequado e célere. Estas modificações devem ser vistas com cautela, uma vez que, quase sem notar, alteram institutos basilares do processo civil brasileiro. Frente a isto e considerando este espírito processual, que busca a melhor solução jurídica no menor tempo possível, não é aceitável que uma mesma situação processual receba soluções jurídicas distintas nos tribunais. Fala-se do tratamento dado às sentenças que não guardam correlação exata com os elementos da demanda, ou, do ponto de vista objetivo, simplesmente, das sentenças *extra*, *ultra* e *citra petitas*, as quais, em princípio, por serem viciadas não devem produzir efeitos de modo irrestrito, mas sim serem invalidadas ou corrigidas. Sendo essa tarefa, por regra, dos tribunais de segundo grau de jurisdição, que diante da inexistência de uma norma clara a indicar qual a melhor postura e para quais casos um ou outro caminho deve ser seguido, decidem de modo diverso sobre sentenças portadoras da mesma incongruência. A par disto fez-se uma pesquisa minuciosa para compreender cada uma dessas incongruências, principalmente do ponto de vista do pedido formulado e se chegou a conclusão sobre a melhor maneira de reparar estas sentenças ou anulá-las.

**Palavras-chave:** sentença *extra*, *ultra* e *citra petita*; congruência objetiva; teoria dos capítulos de sentença; apelação; duplo grau de jurisdição.

## **1 Introdução.**

Vive-se um momento de reestruturação do processo civil brasileiro. Reformas legislativas afastam modelos dogmáticos por meio de normas que trazem expectativas de um direito processual mais eficaz, adequado e célere.

Neste caminho, nota-se uma união de esforços para unificar os procedimentos de satisfação dos demandantes, pois não é aceitável que uma situação processual comum e grave receba soluções jurídicas distintas nos tribunais quando impugnada.

Fala-se do tratamento dado as sentenças que não guardam correlação exata com os elementos da demanda, ou, do ponto de vista objetivo, das decisões que não guardam congruência com o objeto material da demanda, ou ainda, simplesmente, das sentenças *extra, ultra e citra petitas*.

De um modo geral, por serem sentenças viciadas elas não podem produzir efeitos de modo irrestrito. Sendo necessário, por isso, que elas sejam invalidadas ou corrigidas, e, essa tarefa, via de regra, cabe aos tribunais de segundo grau de jurisdição. O problema é que não há uma norma clara indicando qual a melhor postura e para quais casos um ou outro caminho deve ser seguido, o que possibilita que duas sentenças portadoras da mesma incongruência recebam soluções jurídicas distintas.

Isso motiva uma pesquisa minuciosa para compreender cada uma dessas incongruências, principalmente do ponto de vista do pedido formulado, para que seja possível concluir a respeito da melhor maneira de reparar estas sentenças ou anulá-las.

Diante disso, será preciso estabelecer em que casos é necessária a invalidação da sentença e a devolução dos autos ao juízo inferior para a prolação de um novo *decisum* e em que casos é possível o tribunal, em seu julgamento colegiado, sanar a incongruência, levando em conta, neste processo, o respeito ao princípio constitucional do duplo grau de jurisdição.

Ademais, é de ser ressaltado que a doutrina também não é unânime quanto ao tratamento a ser aplicado nestes casos, mesmo que em um primeiro momento pareça que, sem embargo, a melhor solução para essas incongruências seja o próprio tribunal, ao julgar o recurso interposto contra a sentença, corrigi-las, já que essa atitude é mais célere e ele tem a permissão legal para reformar estas sentenças quando proferidas em congruência com o pedido do autor.

Todavia, essa conclusão é apenas, aparentemente, a mais correta, tendo em vista que em alguns desses casos nem sentença há, e sem sentença seria possível admitir a sua reforma? E mais, se não há sentença estar-se-ia possibilitando que um tribunal julgue originariamente uma demanda sem ter competência para tanto. Isso não suprimiria uma instância e não feriria o devido processo legal? Ora, foram esses questionamentos que, ao demonstrarem a importância e a dificuldade da temática, motivaram o desenvolvimento de uma pesquisa sobre o assunto, os quais foram reforçados, como já mencionado, pelo divergente tratamento dado a casos semelhantes pela jurisprudência dos vários tribunais



do Brasil e de modo especial pela existência de precedentes contraditórios sobre o assunto no Tribunal de Justiça do Paraná.<sup>1</sup>

Logo, a pesquisa se justifica pela existência de uma diferença de entendimento sobre essas situações jurídicas, a qual leva ao enfraquecimento do ordenamento jurídico na medida em que afasta a idéia de segurança e de previsibilidade de interpretação.

Portanto, em suma, buscar-se-á a análise das incongruências objetivas de uma sentença e as hipóteses em que o tribunal pode superá-las sem a violação das garantias processuais dos demandantes, à luz do duplo grau de jurisdição e dos planos jurídicos da existência, validade e eficácia.

## 2 Sentença.

A palavra sentença, etimologicamente, deriva do latim *sententia* que significa *sentir*. Esse termo evoluiu para algo como *um modo de ver as coisas*, passando para a

---

<sup>1</sup> “A sentença deixou de decidir alguns pedidos contidos na petição inicial dos Embargos à Execução e da Revisão de Contrato, caracterizando o vício da sentença *citra petita*. Possibilidade de julgamento dos pedidos não apreciados pelo Tribunal ad quem ante a redação do §3º do art. 515 do CPC, que pode ser utilizado analogamente ao presente caso em função de o feito se encontrar pronto para julgamento, e também considerando que houve ampla instrução probatória com a realização de perícia econômico-financeira”. (TJPR – Apelação Cível nº 382.420-0, XIII Ccv, Relator Desembargador Renato Braga Bettega, julgamento unânime em 05.03.2008, publicado no DJ em 28.03.2008, p. 137-256).

Do lado oposto: “Sentença - Omissão relativa a um dos pedidos iniciais formulados pela autora - Julgamento 'citra petita' - Nulidade - Efeito translativo da apelação - Inaplicabilidade no caso - CPC, arts. 460 e 515, § 1.º. I - Omitindo-se quanto a um dos pedidos formulados na petição inicial pela autora, porta a sentença a mácula da nulidade, por proferida 'citra petita', não se aplicando ao caso o chamado efeito translativo da apelação. II - Nulidade da sentença que se declara. (TJPR – Apelação Cível nº 432.119-9, XIII Ccv, Relator Desembargador Rabello Filho, julgamento unânime em 07.11.2007, publicado no DJ em 23.11.2007, p. 25-31).

idéia de *parecer* até chegar a ser considerado sinônimo de decisão.<sup>2</sup> Resultando disso a idéia de que o juiz ao sentenciar ou decidir deve declarar o que sente.<sup>3</sup>

## **2.1 O conceito de sentença diante de seu conteúdo e de sua finalidade.**

Uma das primeiras idéias de sentença é que ela é uma norma individual definida pelo Poder Judiciário, pois o julgador diante das formulações abstratas dos preceitos normativos e de um caso concreto a ser decidido cria uma norma jurídica específica para as partes da demanda, a qual tem aptidão para se tornar indiscutível pela coisa julgada material.

Por outro vértice, o Código de Processo Civil, antes da Lei nº 11.232/2005, dispunha em seu artigo 162, § 1º que “sentença é o ato pelo qual o juiz põe termo ao processo, decidindo ou não o mérito da causa”. Esse conceito, que encontrava repouso na doutrina de Giuseppe Chiovenda para o qual “sentença é o ato que põe fim a demanda processual”<sup>4</sup> já trazia uma série de problemas e veio a ser, expressamente, abandonado com a significativa reforma ao instituto trazida pela citada lei. De modo que hoje a mesma norma encerra que “sentença é o ato do juiz que implica em alguma das situações previstas no artigo 267 e 269 desta Lei”, sendo possível afirmar que o Legislador agora

---

<sup>2</sup> SILVA, De Plácido e. **Vocabulário Jurídico**. Rio de Janeiro: Forense, 1989, p. 201.

<sup>3</sup> WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. **Nulidades do Processo e da Sentença**. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, p. 26.

<sup>4</sup> CHIOVENDA, Giuseppe. **Instituições de Direito Processual Civil**. Trad. Paolo Capitanio - v. III, Campinas: Bookseller, 2002, p. 229

diz o que é sentença conforme o conteúdo do ato judicial e não mais segundo a sua finalidade.

Teresa Arruda Alvim Wambier diz que “sempre entendeu que o conteúdo é a nota marcante das sentenças, o qual vem preestabelecido por lei de forma expressa e taxativa”.<sup>5</sup> Liebman, ao seu turno, já esboçava essa idéia, pois mencionava que “o colégio pronuncia sentença quando decide o mérito, ou as questões preliminares impeditivas e absorventes (isto é, cuja decisão possa influir no julgamento), ou enfim as questões relativas à intervenção de terceiros”.<sup>6</sup>

Todavia, há quem sustente que mesmo depois da reforma processual é preciso continuar compreendendo a sentença como o ato que, analisando ou não o mérito da demanda, conclui uma das etapas (cognitiva ou executiva) do procedimento de primeira instância. Esse entendimento é defendido por autores como Nelson Nery Junior<sup>7</sup> e Leonardo Greco, principalmente, por entenderem que nem toda decisão que tiver por conteúdo uma das hipóteses do artigo 267 e 269 do Código de Processo Civil desafiará recurso de apelação, como é o caso da decisão que indefere parcialmente a petição inicial, que reconhece a decadência de um dos pedidos formulados ou que exclui um dos litisconsortes por ilegitimidade. Para essa corrente, essas decisões seriam decisões interlocutórias e não sentenças.

---

<sup>5</sup> WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. **Nulidades do Processo e da Sentença**. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, p. 33.

<sup>6</sup> LIEBMAN, Enrico Tullio. **Manual de Direito Processual Civil**. v. 2, Tocantins: Intellectus, 2003, p. 226.

<sup>7</sup> NERY JUNIOR, Nelson., NERY, Rosa Maria de Andrade. **Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante**. 10. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 427.

Porém, entende-se que a melhor doutrina é aquela que não leva em conta para definir o que é sentença a correspondência entre a decisão e o tipo de recurso cabível contra ela. É sustentável que não há nenhum inconveniente em sentenças serem impugnadas por agravos para que não haja comprometimento com a continuidade do feito. Nos exemplos acima, nota-se que o recurso cabível, só não é a apelação porque inviável com o prosseguimento da demanda em relação à matéria remanescente. Não por menos, Teresa Arruda Alvim Wambier assevera que “fica inegavelmente comprometido o princípio da correspondência entre *decisões e tipo de recurso* contra elas manejável, já que se trata de decisões que têm natureza de sentença, e que, no entanto, estão submetidas ao recurso de agravo, apesar de transitarem em julgado e de serem eventualmente rescindíveis”.<sup>8</sup>

Ademais, como é sabido, o julgador além de uma sentença pode praticar outros dois atos judiciais: os despachos e as decisões interlocutórias. Aqueles se distinguem destes porque não possuem qualquer caráter decisório, sendo, por isso, irrecorríveis (artigo 504 do Código de Processo Civil). Já as decisões interlocutórias, assim como as sentenças têm um conteúdo decisório.

Diante disso, a maneira mais comum de diferenciar esses pronunciamentos é mencionando que as sentenças têm um conteúdo decisório mais significativo do que as decisões interlocutórias. Ressaltando, contudo, que é possível afirmar que existem decisões com mais conteúdo decisório do que uma sentença.

---

<sup>8</sup> WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. **Nulidades do Processo e da Sentença**. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, p. 35-36.

Para tanto, é preciso ter em mente, que o artigo 267 do Código de Processo Civil elenca hipóteses de sentenças que julgam extinto o processo sem exame do mérito e que o artigo 269 do mesmo Código trata dos casos em que há resolução do mérito. Na maioria dos casos, entre esses dois artigos, prevalece a igualdade na quantidade de decisão. Com exceção da hipótese do inciso I do artigo 269, que trata da resolução do mérito propriamente dito, as demais sentenças não trazem um significativo caráter decisório.

Isso leva a conclusão de que, em regra, quanto ao conteúdo decisório, muitas sentença e decisões interlocutórias são iguais, se destacando a sentença que acolhe ou rejeita o pedido do autor, sendo esta última a única “que tem conteúdo, marcadamente decisório”.<sup>9</sup> É nesta acepção que Teresa Arruda Alvim Wambier sustenta que, “assim, só a sentença que formal e substancialmente se pode chamar de sentença de mérito é que se distingue quer das demais, quer das decisões interlocutórias, por ser ato *essencialmente decisório*”.<sup>10</sup>

Serão dessas sentenças de mérito, as que acolhem ou rejeitam o pedido do autor, que a presente pesquisa se ocupará.

## **2.2 Sentenças de mérito *strictu sensu* e seu dever de congruência.**

Como visto a lei considera como sentenças de mérito todas as que tiverem conteúdo descrito nos incisos do artigo 269 do Código de Processo Civil. Contudo, é no

---

<sup>9</sup> WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. **Nulidades do Processo e da Sentença**. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, p. 35.

<sup>10</sup> Id.

inciso I que está previsto a sentença por excelência, isto é, a sentença de mérito típica, ou a sentença em sentido estrito, segundo Moacyr Amaral Santos.<sup>11</sup> Esta sentença para Cândido Rangel Dinamarco:

É o momento culminante do processo de conhecimento, dito também processo de sentença justamente porque tem a finalidade específica de produzir a tutela jurisdicional mediante o julgamento de pretensões. Julgar é optar por uma solução, entre duas ou várias apresentadas ou postuladas e o mérito a ser julgado é a pretensão trazida ao juiz em busca de satisfação. O juiz, no exercício do poder estatal, julga com fundamento na capacidade de decidir imperativamente sobre interesses alheios.

O produto do processo de conhecimento, contido na sentença de mérito, é o preceito concreto que rege as relações entre os litigantes ou entre eles e o bem da vida sobre o qual controvertem.<sup>12</sup>

Já para Teresa Arruda Alvim Wambier, de modo mais simples, mas não menos correto, “na sentença de mérito, o juiz acolhe o rejeita o pedido formulado pelo autor, decidindo imperativamente na qualidade de representante do Estado”.<sup>13</sup>

Essas sentenças, quanto ao seu conteúdo eficaz, segundo Pontes de Miranda são classificadas em sentenças declaratórias, constitutivas, condenatórias, mandamentais e executivas. E, não obstante em tempos de um processo sincrético essa distinção tenha perdido força, é fato que ela ainda determina o pronunciamento judicial e tem fôlego do ponto de vista dogmático.

A sentença meramente declaratória “é aquela que se restringe a certificar a existência ou a inexistência de uma relação jurídica”.<sup>14</sup> A sentença constitutiva é a que

<sup>11</sup> SANTOS, Moacyr Amaral. **Comentários ao Código de Processo Civil**. v. 04, Rio de Janeiro: Forense, 1977, p. 394.

<sup>12</sup> DINAMARCO, Cândido Rangel. **Instituições de Direito Processual Civil**. v. III, 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 194-195.

<sup>13</sup> WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. **Nulidades do Processo e da Sentença**. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, p. 88.

certifica e efetiva um direito potestativo, ou “muda em algum ponto, por mínimo que seja, o mundo jurídico”<sup>15</sup>, mas tanto a constitutiva quanto a declaratória padecem da crise do adimplemento, já que não são aptas, *per se* a efetivar o direito que reconhecem, dependendo, para tanto, de outro processo ou procedimento.

Por sua vez, a sentença condenatória “haure os seus elementos dos da ação declaratória e traz embutida uma sanção, que torna a sentença o próprio título executivo judicial, que habilita o credor a solicitar ao juiz o ingresso no patrimônio do devedor, para a satisfação do seu direito”.<sup>16</sup> Já a sentença mandamental é “um ato do juiz imediato, já que o juiz não constitui, mas manda”<sup>17</sup> e por isso dispensa qualquer processo ou fase executiva. E, por fim, a sentença executiva, chamada de executiva *lato sensu*, é aquela que também traz uma tutela condenatória no seu bojo, mas que dispensa uma fase executiva para a sua efetividade, sendo, por isso, identificada como aquela que possui “eficácia executiva”,<sup>18</sup> como é o caso das tutelas de despejo e de reintegração de posse.

Além disso, qual seja a sentença de mérito, ela só pode ter lugar se presentes os pressupostos de admissibilidade de exame de mérito, ou seja, as condições da ação e os pressupostos processuais. E, desde que não se configure nenhuma das hipóteses previstas no artigo 267 do Código de Processo Civil, pois estas impedem a apreciação do mérito da demanda.

---

<sup>14</sup> MIRANDA, Francisco Pontes de. **Comentários ao Código de Processo Civil**. Tomo V. Rio de Janeiro: Forense, 1974, p. 50.

<sup>15</sup> *Ibid.*, p. 55.

<sup>16</sup> ALVIM, Arruda. **Manual de Direito Processual Civil. – Processo de Conhecimento –**, v. 2, 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1996, p. 587.

<sup>17</sup> MIRANDA, *op. cit.*, p. 63.

<sup>18</sup> *Ibid.*, p. 64.

Ao mesmo tempo, salvo raras exceções, a sentença deve conter relatório, fundamentação e dispositivo (artigo 458 do Código de Processo Civil) e atentar para a congruência subjetiva e objetiva da decisão.

Cândido Rangel Dinamarco explica que “no processo de conhecimento toda demanda inclui (a) autor, (b) réu, (c) narrativa de fatos, (d) proposta de assimilação destes em uma categoria jurídica (fundamentos jurídicos), (e) pedido de sentença de determinada espécie e (f) indicação do bem da vida pretendido”<sup>19</sup>, e, por isso tudo, segundo o disposto nos artigos 128 e 460 do Código de Processo Civil “o juiz deve decidir nos limites da demanda proposta em relação ao que foi pedido e as partes presentes na lide”.<sup>20</sup>

Fredie Didier Junior *et al* sustentam que “a decisão judicial não precisa ser congruente apenas em relação à demanda que ela resolve, mas também ser congruente em relação aos sujeitos a quem atinge e em sim mesma, havendo, portanto a exigência de uma congruência externa e interna da decisão”.<sup>21</sup>

Enfim, com precisão Dinamarco expõe que:

Decidir nos limites da demanda proposta significa não ir além ou fora deles, nem ficar aquém. Eis a primeira das grandes regras em que se desdobra a exigência legal de correlação entre a tutela jurisdicional e a demanda. Se o juiz pudesse extravasar os limites desta, dispondo sobre algo ou para alguém que não figure nela ou com fundamento em fato não alegado, com isso estaria comprometendo a efetividade da garantia constitucional do contraditório, pois poderia surpreender as partes, ou mesmo terceiro não integrado ao processo, com um resultado do qual não se defenderam: a regra *ne eat iudex ultra vel extra petita*

---

<sup>19</sup> DINAMARCO, Cândido Rangel. **Instituições de Direito Processual Civil**. v. III, 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 274.

<sup>20</sup> *Ibid.*, p. 274-275.

<sup>21</sup> JUNIOR, Fredie Didier., BRAGA, Paula Sarna., OLIVEIRA, Rafael. **Curso de Direito Processual Civil – Direito probatório, decisão judicial, cumprimento e liquidação da sentença e coisa julgada** – v. 2, Salvador: JusPodivm, 2007, p. 245-246.



*partium* é filha do *nemo iudex sine actore*, porque na parte que não corresponde à demanda o juiz estaria decidindo sem a indispensável iniciativa de parte. Ir fora da demanda (decisão *extra petita*) significa decidir para outras pessoas, por outros fundamentos ou com relação a outro objeto (a) em vez daqueles que a demanda indicou, ou (b) englobar as partes e mais outras pessoas, ou valer-se dos fundamentos postos e mais outros, ou incluir o bem pedido e mais algo. Ir além da demanda é decidir sobre objeto quantitativamente mais volumoso que o pedido (decisão *ultra petita*). A proibição de extravasar os limites da demanda é uma legítima limitação ao exercício da jurisdição, ditada por aquelas superiores razões.<sup>22</sup>

Logo, uma sentença que desatenda as regras prescritas pelos artigos 128 e 460 do Código de Processo Civil, ou, em outras palavras, não seja congruente objetivamente e subjetivamente é viciada e merece ser corrigida ou anulada.

### **2.3 Vícios da sentença segundo os planos da existência, validade e eficácia.**

O mérito da consideração do mundo jurídico em três planos é de Pontes de Miranda. Dizia o mestre que “ao sofrer a incidência de uma norma jurídica juridizante, a parte relevante do suporte fático é transportada para o mundo jurídico, ingressando no plano da existência”.<sup>23</sup> O plano da existência seria o plano do *ser*, e nele entrariam todos os fatos jurídicos, lícitos ou ilícitos. Agora, se o fato jurídico existe, e ele é daqueles em que a vontade humana constitui elemento nuclear do suporte fático (ato jurídico *stricto sensu* e negócio jurídico), ele “há de passar pelo plano da validade, onde o Direito fará a

---

<sup>22</sup> DINAMARCO, Cândido Rangel. **Instituições de Direito Processual Civil**. v. III, 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 274.

<sup>23</sup> MELLO, Marcos Bernardes de. **Teoria do Fato Jurídico: plano da existência**. 7.ed. São Paulo: Saraiva, 1995, p. 78.

triagem entre o que é perfeito e o que está eivado de defeito invalidante”.<sup>24</sup> Por fim, o plano da eficácia, que pressupõe um fato que passou pelo plano da existência, mas não necessariamente pelo da validade, “é a parte do mundo jurídico onde os fatos jurídicos produzem os seus efeitos, criando as situações jurídicas, as relações jurídicas, com todo o seu conteúdo eficaz representado pelos direitos e deveres, pretensões e obrigações, ações e exceções, ou os extinguindo”.<sup>25</sup>

É a partir da compreensão da existência desses três planos que é possível falar em sentenças inexistentes, nulas e ineficazes. Sendo essa distinção relevante, pois a sentença juridicamente inexistente, na sua condição de “não-ato” não é apta a formar coisa julgada e pode ser combatida independentemente de ação rescisória, enquanto as demais, por mais graves que sejam, não impedem a formação da coisa julgada e “se tornam irrelevantes depois de exaurida a possibilidade de emprego do remédio típico para a desconstituição da sentença transitada em julgado”.<sup>26</sup>

Para Tereza Arruda Alvim Wambier a sentença existe “desde que contenha os elementos essenciais que a configurem como tal, que contenha um dispositivo, seja dada por um juiz, e desde que tenha sido proferida em processo juridicamente existente”.<sup>27</sup> Com acerto ela ainda menciona que “a existência ou a inexistência, no direito, dizem respeito à *presença de situação típica*, ao que se deve agregar o que o legislador tenha

---

<sup>24</sup> MELLO, Marcos Bernardes de. **Teoria do Fato Jurídico: plano da existência**. 7.ed. São Paulo: Saraiva, 1995, p. 79.

<sup>25</sup> *Ibid.*, p. 80.

<sup>26</sup> TALAMINI, Eduardo. **Coisa Julgada e sua Revisão**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 280.

<sup>27</sup> WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. **Nulidades do Processo e da Sentença**. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, p. 460.

reputado os elementos do tipo como essenciais” (artigos 458 e 460 do Código de Processo Civil).<sup>28</sup>

Aos fins desse trabalho dentre as possíveis sentenças inexistentes a que mais interessa é a que diz respeito ao conteúdo e a extensão do *decisum*. Ao tratar dessa situação Tereza Arruda Alvim Wambier sustenta que “há de se tratar da mesma forma as sentenças inexistente, por lhe faltar decisório, e a sentença que, no caso de ter havido a cumulação de pedidos, se omitir em relação a um deles”.<sup>29</sup>

Deste modo, e a par da teoria dos capítulos da sentença (ver item 1.4) ela menciona sobre a possibilidade de inexistência parcial da sentença que:

Se o todo é inexistente quando nenhum dos itens que compunham o *thema decidendum* foi objeto de pronunciamento na conclusão, por igualdade de razão será inexistente a parte ou capítulo relativo a algum item específico, sobre o qual haja deixado o juiz de pronunciar-se no dispositivo. Em outras palavras: a inexistência da sentença pode ser total ou parcial, mas em ambos os casos rege-se pelas mesmas normas. É o que resulta do princípio, segundo o qual se trata cada capítulo com uma decisão *per se (tot capita quot sententiae)*.<sup>30</sup>

É por isso que uma sentença *extra, ultra, infra* ou *citra petita*, pode, no todo ou em parte (como será visto adiante), ser considerada inexistente.

Uma sentença será nula quando apresentar uma invalidade processual. Mas nesse trabalho não é o caso de se apresentar, detalhadamente, essas espécies de invalidade, sendo apenas pertinente lembrar que por razões de política legislativa o Legislador trata destas invalidades como nulidades ou anulabilidades consoantes ao desvalor que imputa a

---

<sup>28</sup> WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. **Nulidades do Processo e da Sentença**. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, p. 462.

<sup>29</sup> *Ibid.*, p. 463.

<sup>30</sup> *Ibid.*, p. 464.

elas, taxando, em regra, as mais graves como nulidades. Todavia, é comum que uma sentença que carregue uma nulidade ou uma anulabilidade seja, unicamente, chamada de “sentença nula”.

Nesse sentido, é possível afirmar que a nulidade da sentença (em termos gerais) pode derivar de defeitos em atos anteriores que sobre ela repercutam ou de vícios que lhe sejam intrínsecos. Eduardo Talamini diz que nessa segunda hipótese, “o vício pode consistir na inobservância dos requisitos (tempo, lugar, forma...) da sentença ou na própria contrariedade, no conteúdo da sentença, a regras processuais”.<sup>31</sup>

Ainda, no plano da validade, uma sentença pode ter mais de um defeito, uma vez que “ela tem de ser vista como um ato processual e também como um ato decisório que contém um juízo acerca da subsunção de outros fatos a normas”.<sup>32</sup> Vale dizer, então, que “a sentença pode ser perfeita como ato processual, mas incorreta ou injusta no julgamento que veicula”.<sup>33</sup> Em outras palavras, cuida-se das hipóteses de *error in procedendo* e *error in judicando*.

Liebman fazia a distinção afirmando que “o ato pode ser inválido quando tenha havido um vício na atividade do juiz (*error in procedendo*), mas a decisão pode também ser injusta por ter ocorrido um erro no julgamento (*error in judicando*)”<sup>34</sup>, de forma que:

Os *errores in procedendo* são, portanto, violações da lei processual, na sua mais ampla acepção, ou seja, – para usar uma imagem –, defeitos de construção da sentença. Enquanto são *errores in judicando* aqueles que podem ocorrer na

---

<sup>31</sup> TALAMINI, Eduardo. **Coisa Julgada e sua Revisão**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 296.

<sup>32</sup> Id.

<sup>33</sup> Id.

<sup>34</sup> LIEBMAN, Enrico Tullio. **Manual de Direito Processual Civil**. v. 3, Tocantins: Intelectus, 2003, p. 21.

decisão que julgou o mérito da demanda, para acolhê-la ou rejeitá-la, e distinguem-se por sua vez em erros de fato e de direito, conforme o juiz tenha declarado a certeza do fato de maneira desconforme à verdade, ou tenha errado ao valorá-lo juridicamente e ao aplicar-lhe o direito.<sup>35</sup>

Depois disso, tem-se que é habitual afirmar que nem todo ato válido é eficaz e que, por outro vértice, o ato inválido pode ser eficaz. O que não é incorreto, tendo em vista que eficácia é “a aptidão jurídica da produção de efeitos típicos”,<sup>36</sup> sendo, por isso, necessário que esta idéia seja vista com cautela no âmbito da teoria da sentença.

É certo que uma sentença inválida pode por vezes produzir, ainda que de forma precária, os efeitos típicos do ato, tendo em vista que a nulidade, sempre precisa ser declarada. A sentença nula, até que seja invalidada, é sentença eficaz. Mesmo sabendo que essa eficácia é vulnerável, já que “a eficácia do ato nulo poderá vir a ser obstada, extinta, e os efeitos já produzidos, removidos – conforme entrem em ação os instrumentos de ataque à nulidade –”.<sup>37</sup>

Por outro lado, é preciso realçar que uma sentença inexistente, por mais que, aparentemente produza efeitos, como é o caso de uma sentença dada por um não-juiz, a qual “por ter a aparência de uma sentença pode levar um juiz a deferir o processamento de um pedido de execução e a praticar atos executivos”<sup>38</sup> é sempre ineficaz. “Os efeitos havidos nessa hipótese serão, antes, de *outros atos* praticados por agentes jurídicos na

---

<sup>35</sup> LIEBMAN, Enrico Tullio. **Manual de Direito Processual Civil**. v. 3, Tocantins: Intellectus, 2003, p. 22.

<sup>36</sup> MELLO, Marcos Bernardes de. **Teoria do Fato Jurídico: plano da existência**. 7.ed. São Paulo: Saraiva, 1995, p. 80.

<sup>37</sup> TALAMINI, Eduardo. **Coisa Julgada e sua Revisão**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 292.

<sup>38</sup> Id.

incorreta pressuposição da existência do ato”<sup>39</sup>, ou, “as conseqüências jurídicas reflexadamente relacionadas com uma situação de ato aparente – muito embora sejam mais do que suficientes para realçar a relevância técnico-pragmática do trato do tema da inexistência jurídica – nem mesmo se caracterizam como efeitos desse simulacro”.<sup>40</sup>

Destarte, diante da tênue identificação das sentenças nos planos da existência, validade e eficácia apresentada será possível analisar as hipóteses de sentença *extra*, *ultra*, *infra* ou *citra petita* e afirmar quando elas correspondem a sentenças inexistentes, inválidas ou ineficazes.

Adianta-se desde já que a distinção dessas sentenças viciadas é feita à luz do princípio da congruência, o qual determina que a sentença deva conter a análise e a decidir todos os pedidos deduzidos no processo e somente eles, não podendo ir além nem fora do que foi pleiteado. Segundo Vallisney de Souza Oliveira:

O julgamento *ultra petita* ofende os princípios do contraditório e do devido processo legal, haja vista que leva em conta fatos ou pedidos não discutidos no processo, ou ainda porque estende seus efeitos a sujeito que não pôde participar em contraditório da causa. O julgamento *citra petita* viola o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional quando se revela pela ausência de manifestação sobre o pedido ou pela ausência de deliberação quanto a determinado sujeito da relação processual, e ofende o princípio do contraditório sob sua perspectiva substancial, nos casos em que o magistrado deixa de analisar fundamento relevante invocado pela parte. Já a decisão *extra petita* fere todos esses princípios, tendo em vista que consubstancia hipótese em que o magistrado deixa de analisar algo que deveria ser apreciado e examina outra coisa em seu lugar.<sup>41</sup>

---

<sup>39</sup> TALAMINI, Eduardo. **Coisa Julgada e sua Revisão**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 292.

<sup>40</sup> Id.

<sup>41</sup> OLIVEIRA, Vallisney de Souza. **Nulidades da sentença e o princípio da congruência**. São Paulo: Saraiva, 2004, p. 257.

Dito isto, é o caso de analisar cada uma dessas invalidades dentro de um item específico a fim de enumerar suas particularidade e conseqüências em preparação para a identificação da melhor maneira de corrigi-las.

### 2.3.1 Sentença *extra petita*.

Fala-se que uma sentença é *extra petita* “quando tem natureza diversa ou concede ao demandante coisa distinta da que foi pedida, leva em consideração fundamento de fato não suscitado por qualquer das partes ou atinge sujeito que não faz parte da relação processual”.<sup>42</sup> Teresa Arruda Alvim Wambier, levando em conta apenas a correlação objetiva, informa que “será *extra petita* a sentença que conceder, ou não conceder, expressamente, coisa diversa da pleiteada, como, por exemplo, a sentença que reconhece a existência de um direito real, quando o que se pleiteou foi o reconhecimento de um direito de crédito”.<sup>43</sup>

Dinamarco,<sup>44</sup> ao seu turno, diz que o vício *extra petita* existe quando o juiz concede ao autor uma sentença “de natureza diversa da pedida” ou quando ele lhe atribui “objeto diverso do demandado”. Observa ainda o autor que “nas duas hipóteses a

---

<sup>42</sup> JUNIOR, Fredie Didier., BRAGA, Paula Sarna., OLIVEIRA, Rafael. **Curso de Direito Processual Civil – Direito probatório, decisão judicial, cumprimento e liquidação da sentença e coisa julgada** – v. 2, Salvador: JusPodivm, 2007, p. 251.

<sup>43</sup> WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. **Nulidades do Processo e da Sentença**. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, p. 299.

<sup>44</sup> DINAMARCO, Cândido Rangel. **Capítulos de Sentença**. São Paulo: Malheiros, 2004, p. 88.

concessão do provimento ou do bem não demandado traz em si os males da ausência do contraditório e da ampla defesa”.<sup>45</sup>

Isto é de tal modo, porque na decisão *extra petita* “o magistrado inventa, dispendo sobre uma espécie de provimento ou uma solução não pretendidos pelo demandante, um fato não alegado nos autos ou um sujeito que não participa do processo”.<sup>46</sup>

Assim, sem embargo, a sentença deve guardar correlação com a *causae petendi*, que tem a função de identificar o pedido, da mesma forma que os fundamentos do decisório delimitam o seu sentido. Logo, “deve entender-se que a identidade entre objeto do pedido e objeto da sentença envolve também a identidade de causa de pedir (da petição inicial) e de fundamento (da sentença)”.<sup>47</sup>

Frente a isso, é certo que “quando o vício consistir na concessão de um provimento ou de um objeto não pedido em vez do provimento ou do objeto indicados na inicial – a sentença será inteiramente nula, não havendo partes hígdas a preservar”.<sup>48</sup>

Portanto, em regra, a sentença *extra petita* é inteiramente nula, ressalvando, apenas os casos em que a lide é composta de mais de um pedido e a extrapolação se dá, apenas, em relação a um deles. Nesses episódios, à luz da teoria dos capítulos de sentença, pode-se anular apenas a parte *extra petita*, preservando o pedido corretamente analisado.

---

<sup>45</sup> DINAMARCO, Cândido Rangel. **Capítulos de Sentença**. São Paulo: Malheiros, 2004, p. 88.

<sup>46</sup> JUNIOR, Fredie Didier., BRAGA, Paula Sarna., OLIVEIRA, Rafael. **Curso de Direito Processual Civil – Direito probatório, decisão judicial, cumprimento e liquidação da sentença e coisa julgada** – v. 2, Salvador: JusPodivm, 2007, p. 251.

<sup>47</sup> WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. **Nulidades do Processo e da Sentença**. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, p. 300.

<sup>48</sup> DINAMARCO, op. cit., p. 88-89.



### 2.3.2 Sentença *ultra petita*.

Diz-se *ultra petita* a decisão que “concede ao demandante mais do que pediu, analisa não apenas os fatos essenciais postos pelas partes como também outros fatos essenciais ou resolve a demanda em relação aos sujeitos que participaram do processo, mas também em relação a outros sujeitos, não participantes”.<sup>49</sup> Para Teresa Arruda Alvim Wambier, com exclusão da congruência subjetiva, será *ultra petita* “a sentença que for capaz de exarar efeitos jurídicos mais amplos do que os pleiteados pela parte”.<sup>50</sup> Afirma a autora que seria o caso da sentença que “conceder, ou que não conceder expressamente, quantidade ou quantia maior do que a pleiteada pela parte”.<sup>51</sup>

Dinamarco sintetiza ao afirmar que “a sentença *ultra petita* concede ao autor bens em quantidade maior que a pedida e colide com a regra geral da correlação, delineada no artigo 128 do Código de Processo Civil”.<sup>52</sup>

Ela se diferencia da decisão *extra petita* porque nela “o magistrado analisa o pedido da parte ou os fatos essenciais debatidos, mas vai além deles, concedendo um provimento ou um bem da vida não pleiteado”<sup>53</sup>, enquanto na decisão *extra petita*, “o magistrado, sem analisar o pedido formulado, delibera sobre pedido não formulado, ou

---

<sup>49</sup> JUNIOR, Fredie Didier., BRAGA, Paula Sarna., OLIVEIRA, Rafael. **Curso de Direito Processual Civil – Direito probatório, decisão judicial, cumprimento e liquidação da sentença e coisa julgada** – v. 2, Salvador: JusPodivm, 2007, p. 248.

<sup>50</sup> WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. **Nulidades do Processo e da Sentença**. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, p. 305.

<sup>51</sup> Id.

<sup>52</sup> DINAMARCO, Cândido Rangel. **Capítulos de Sentença**. São Paulo: Malheiros, 2004, p. 89.

<sup>53</sup> JUNIOR; BRAGA; OLIVEIRA, loc. cit.

ainda, sem analisar fato essencial deduzido, decide com base em fato essencial não deduzido”.<sup>54</sup>

Disso se vê que na decisão *ultra petita* há uma parte que guarda congruência com o pedido ou com os fundamentos de fato e outra que os excede, de maneira que parte da sentença deve ser aproveitada, sendo invalidado apenas a parte excedente. Sendo por isso, como adiante se verá,<sup>55</sup> que mesmo na decisão *ultra petita*, sob certo ponto de vista, não há que se falar em sentença nula, mas em inexistência de sentença.

### 2.3.3 Sentença *citra* e *infra petita*.

Para a grande maioria, nesse assunto, essas duas expressões (*citra* e *infra*) são utilizadas como sinônimas. Contudo, é o caso de ressaltar que Cândido Rangel Dinamarco as diferencia, afirmando que decisão *citra petita* “é a decisão que fica aquém do pedido, e que, por isso, é incompleta”,<sup>56</sup> já decidir *infra petita* significa “decidir sobre todo o objeto do processo, mas conceder ao autor menos do que o postulado”.<sup>57</sup> Na sentença *infra petita*, para o referido autor, não haveria vício algum, pois se trataria de mera procedência parcial do pedido. No entanto, como para a nossa pesquisa a especificidade etimológica não é a mais importante, trataremos das expressões como sinônimas.

---

<sup>54</sup> JUNIOR, Fredie Didier., BRAGA, Paula Sarna., OLIVEIRA, Rafael. **Curso de Direito Processual Civil – Direito probatório, decisão judicial, cumprimento e liquidação da sentença e coisa julgada** – v. 2, Salvador: JusPodivm, 2007, p. 248.

<sup>55</sup> Ver item 3.2.

<sup>56</sup> DINAMARCO, Cândido Rangel. **Capítulos de Sentença**. São Paulo: Malheiros, 2004, p. 89.

<sup>57</sup> Id.

Portanto, *citra petita* ou *infra petita* “é a decisão que deixa de analisar pedido formulado, fundamento de fato ou de direito trazidos pela parte ou pedido formulado por ou em face de um determinado sujeito do processo”.<sup>58</sup>

Considerando apenas a congruência objetiva, Teresa Arruda Alvim Wambier afirma que “será *infra petita* a sentença que julgar menos do que tenha sido pleiteado pela parte, ou seja, a sentença em que o juiz, ao decidir, considerou ou apreciou menos do que foi pedido”.<sup>59</sup> Do mesmo modo, segundo Dinamarco, “diz-se *citra petita* a sentença que decide sobre um objeto menor que o objeto do processo”.<sup>60</sup>

Se em uma lide é pedido uma tutela declaratória de inexistência de relação jurídica e uma condenação de indenização por danos morais, é dever do juiz estruturar sua sentença em pelo menos dois capítulos para decidir sobre cada tutela. Omitindo-se o julgador quanto a um ou outro a sentença será *citra petita*, ou seja, aquém do pedido.

Para Dinamarco essa postura “importa em denegação da justiça e desconsideração à própria garantia constitucional do direito de ação, pois é dever do juiz pronunciar-se sobre tudo quanto lhe haja sido pedido”.<sup>61</sup>

A partir disso, pode-se dizer que na sentença *citra petita* há uma parte dela perfeita e ela é incompleta porque não apreciou tudo o que devia, de forma que ela, em regra não precisa ser anulada, mas apenas completada.

---

<sup>58</sup> JUNIOR, Fredie Didier., BRAGA, Paula Sarna., OLIVEIRA, Rafael. **Curso de Direito Processual Civil – Direito probatório, decisão judicial, cumprimento e liquidação da sentença e coisa julgada** – v. 2, Salvador: JusPodivm, 2007, p. 254.

<sup>59</sup> WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. **Nulidades do Processo e da Sentença**. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, p. 305.

<sup>60</sup> DINAMARCO, Cândido Rangel. **Capítulos de Sentença**. São Paulo: Malheiros, 2004, p. 89.

<sup>61</sup> Id.

## 2.4 Teoria dos capítulos de sentença.

Uma sentença viciada não deve existir, ela é um acidente decorrente sempre de um *error in procedendo* ou de um *error in iudicando*. E por muito tempo, quando descoberta e enquanto não houvesse o seu trânsito em julgado, soava-se quase em unanimidade que ela deveria ser anulada.

Ocorre, que com essa solução, muitas vezes, anulavam-se sentenças que eram minimamente viciadas ou nem viciadas eram, mas apenas incompletas. Sendo apta a auxiliar na solução deste problema a teoria dos capítulos de sentença, que valoriza a máxima conservação dos atos jurídicos (*utile per inutile non vitiatur*).

Esta teoria não é uma inovação no direito brasileiro. Seus traços marcantes são encontrados, principalmente na doutrina italiana. Entretanto, é preciso destacar que foi Cândido Rangel Dinamarco quem lhe deu amplitude e demonstrou como aplicá-la em nosso processo civil.

Pode-se dizer que a teoria dos capítulos de sentença “se constrói sobre a dualidade ou pluralidade de preceitos concretos contidos no decisório da sentença e não sobre a dualidade ou pluralidade de seus fundamentos”.<sup>62</sup> Essa locução é tradução da forma italiana *capo di sentenza*, que literalmente seria traduzido como “cabeça de sentença”, mas que segundo Dinamarco, tratam-se “das partes em que a sentença comporta uma

---

<sup>62</sup> DINAMARCO, Cândido Rangel. **Capítulos de Sentença**. São Paulo: Malheiros, 2004, p. 11.

decomposição útil”.<sup>63</sup> Já o próprio Liebman disse que *capo di sentenza* “é toda a decisão quanto a um objeto autônomo do processo, tanto a que decide sobre sua admissibilidade quanto sobre seu fundamento”<sup>64</sup> e adianta que “a decomposição da sentença nas suas várias “partes” assume particular relevo em matéria de impugnações”.<sup>65</sup>

Sem embargo, a sua principal relevância diz respeito à solução de muitos problemas na teoria dos recursos, como para identificar o tema da *reformatio in pejus*, delimitar a matéria do recurso adesivo, possibilitar a nulidade parcial de uma sentença, dentre outros. Isso é possível, segundo Dinamarco porque se faz uma cisão ideológica da sentença em “unidades autônomas contidas na parte dispositiva de uma decisão judicial”.<sup>66</sup> Essa unidade autônoma tanto pode encerrar uma decisão sobre a pretensão ao julgamento de mérito – capítulos puramente processuais –, como uma decisão sobre o próprio mérito – capítulos de mérito –.

Dinamarco define que capítulos puramente processuais “são aqueles que dispõem acerca de preliminares, pronunciando-se portanto, positiva ou negativamente, sobre os pressupostos de admissibilidade do julgamento do mérito”.<sup>67</sup> Enquanto que são capítulos de mérito “aqueles que se pronunciam sobre o objeto litigioso do procedimento, por meio da afirmação ou negação do seu direito ao bem da vida pretendido, com o eventual

---

<sup>63</sup> DINAMARCO, Cândido Rangel. **Capítulos de Sentença**. São Paulo: Malheiros, 2004, p. 13.

<sup>64</sup> LIEBMAN, Enrico Tullio. **Manual de Direito Processual Civil**. v. 2, Tocantins: Intelectus, 2003, p. 228.

<sup>65</sup> Id.

<sup>66</sup> DINAMARCO, op. cit., p. 35.

<sup>67</sup> Ibid., p. 38-39.

acréscimo de determinações conducentes à sua efetiva obtenção – condenação, mandamento, constituição ou desconstituição de relação jurídica –”.<sup>68</sup>

A partir desta teoria será homogênea a decisão que contém apenas ou capítulos puramente processuais ou capítulos de mérito e será heterogênea (as mais comuns) a decisão que contém tanto capítulos processuais como capítulos de mérito.

#### **2.4.1 Áreas de relevância da teoria dos capítulos de sentença.**

Não obstante Dinamarco reconheça que essa teoria protagoniza conseqüências na teoria dos recursos, sustenta o autor que ela desempenha influência também sobre os seguintes temas: (i) da nulidade parcial das sentenças, (ii) do custo financeiro do processo, (iii) da ação rescisória, (iv) da execução por título judicial, (v) da liquidação de sentença, entre outros.

Pois bem.

Na teoria dos recursos, denomina-se “recurso total aquele que impugna todos os capítulos desfavoráveis de uma decisão, já o recurso parcial é o que impugna apenas um ou alguns dos capítulos desfavoráveis”.<sup>69</sup> A interposição de recurso parcial faz com que, em regra, haja preclusão quanto à discussão sobre os capítulos não impugnados.

Quanto aos vícios por incongruência objetiva, tem-se que se a decisão judicial, por exemplo, que concede ao autor mais do que pediu, a qual, por isso, é *ultra petita* não deve

<sup>68</sup> DINAMARCO, Cândido Rangel. **Capítulos de Sentença**. São Paulo: Malheiros, 2004, p. 39-40.

<sup>69</sup> JUNIOR, Fredie Didier., BRAGA, Paula Sarna., OLIVEIRA, Rafael. **Curso de Direito Processual Civil – Direito probatório, decisão judicial, cumprimento e liquidação da sentença e coisa julgada** – v. 2, Salvador: JusPodivm, 2007, p. 244.

ser totalmente anulada, por conta do vício existente em apenas um de seus capítulos, pois basta que se expurgue o capítulo em excesso, mantendo o outro que obedeceu aos limites da demanda.

Com a leve explanação sobre a teoria dos capítulos de sentença é possível avançar para a análise dos meios de correção das sentenças que padecem de vícios oriundos da não correlação objetiva por meio de medidas de impugnação, especificamente, mediante o recurso de apelação.

### **3 Impugnação das decisões: recurso de apelação.**

A sentença, como todos os atos humanos, pode estar com defeito ou errada. É por isso que o Legislador prevê hipóteses de impugnações que são “remédios que a lei põe a disposição das partes para provocar da parte do mesmo juiz ou de um superior um novo julgamento expurgado do defeito ou do erro da sentença precedente”.<sup>70</sup>

José Carlos Barbosa Moreira conceitua recurso no direito brasileiro como “remédio voluntário idôneo a ensejar, dentro do mesmo processo, a reforma, a invalidação, o esclarecimento ou a integração de decisão judicial que se impugna”.<sup>71</sup>

O principal meio de impugnação de uma sentença, em nosso direito em consonância com a maioria das legislações contemporâneas, é a apelação. Sendo por isso

---

<sup>70</sup> LIEBMAN, Enrico Tullio. **Manual de Direito Processual Civil**. v. 3, Tocantins: Intellectus, 2003, p. 15.

<sup>71</sup> MOREIRA, José Carlos Barbosa. **Comentários ao Código de Processo Civil**. vol. V: arts. 476 a 565. 14. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 233.

que o trabalho é direcionado a correção dos vícios de congruência objetivos mediante o julgamento desse recurso. Isso é assim, porque conforme Barbosa Moreira:

As notas típicas da apelação, e sobretudo a oportunidade que ela em regra abre – mais do que qualquer outro recurso – ao exercício de ampla atividade cognitiva pelo órgão *ad quem*, permitem considerá-lo como o principal instrumento por meio do qual atua o princípio do duplo grau de jurisdição.<sup>72</sup>

A apelação é o recurso cabível contra toda e qualquer sentença (ver exceções no item 1.1) seja ela definitiva ou terminativa. Os efeitos da interposição desse recurso, segundo a moderna doutrina são o devolutivo, o suspensivo, o expansivo, o translativo e o substitutivo.

O efeito devolutivo “é manifestação do princípio dispositivo e diz que o juízo destinatário do recurso somente poderá julgar o que o recorrente tiver requerido nas suas razões de recurso”.<sup>73</sup> Em outras palavras, o novo julgamento tem de ser correlato ao pedido de nova decisão (*tantum devolutum quantum appellatum*). Desse efeito é que se desdobra a proibição do *reformatio in pejus*.

O efeito suspensivo “é uma qualidade do recurso que adia a produção dos efeitos da decisão impugnada assim que interposta a impugnação, até que transite em julgado a

---

<sup>72</sup> MOREIRA, José Carlos Barbosa. **Comentários ao Código de Processo Civil. vol. V: arts. 476 a 565.** 14. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 408.

<sup>73</sup> JUNIOR, Nelson Nery. **Teoria Geral dos Recursos.** 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004, p. 428-429.



decisão sobre o recurso”.<sup>74</sup> Barbosa Moreira destaca que “a suspensão é de toda a eficácia da decisão e não apenas de sua possível eficácia como título executivo”.<sup>75</sup>

Diz-se, por sua vez, que um recurso tem efeito expansivo quando o julgamento do recurso pode ensejar decisão mais abrangente do que o reexame da matéria impugnada, o qual pode ser “objetivo ou subjetivo, interno ou externo”.<sup>76</sup> Há efeito expansivo objetivo interno quando “o tribunal decide sobre questão preliminar que se estende por toda a sentença”<sup>77</sup>, como é o caso do acolhimento de preliminar de litispendência. Há também efeito objetivo expansivo externo quando é provido o agravo de instrumento, pois como o agravo não tem efeito suspensivo, quando interposto não paralisa o andamento do feito, de modo que “quando provido pelo tribunal *ad quem*, todos os atos processuais praticados depois de sua interposição, que com a nova decisão sejam incompatíveis são considerados sem efeito.”<sup>78</sup> E, por fim, o recurso tem apenas efeito expansivo subjetivo quando apresentado por um dos litisconsortes tem sua decisão se comunicando com os demais, “salvo quando distintos ou opostos os seus interesses”.<sup>79</sup>

Ademais, um recurso tem efeito translativo porque autoriza o órgão *ad quem* a julgar fora do que consta das razões ou contra-razões recursais, no que tange as questões de ordem pública que devem ser conhecidas de ofício pelo juiz e a cujo respeito não se opera a preclusão.

---

<sup>74</sup> JUNIOR, Nelson Nery. **Teoria Geral dos Recursos**. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004, p. 445.

<sup>75</sup> MOREIRA, José Carlos Barbosa. **Comentários ao Código de Processo Civil**. vol. V: arts. 476 a 565. 14. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 257.

<sup>76</sup> JUNIOR, op. cit., p. 477.

<sup>77</sup> Id.

<sup>78</sup> Ibid., p. 478.

<sup>79</sup> Ibid., p. 479.

Enfim, um recurso pode ter efeito substitutivo. Diz Nelson Nery Junior que “a decisão a respeito do mérito do recurso substitui integralmente a decisão recorrida”.<sup>80</sup> De tal modo que somente se poderá cogitar de efeito substitutivo do recurso quando este for conhecido e julgado pelo mérito.

De todos esses efeitos, o mais importante para a pesquisa é o efeito devolutivo e a projeção da norma prevista no parágrafo 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil. Mas antes são necessários alguns comentários sobre o princípio constitucional do duplo grau de jurisdição.

### **3.1 Princípio do duplo grau de jurisdição.**

Este princípio prega que as lides ajuizadas devem se submeter a exames sucessivos, como garantia de boa solução. A Constituição do Império de 1824 dispunha expressamente sobre a garantia absoluta do duplo grau de jurisdição, enquanto as que lhe sucederam, inclusive a de 1988, limitaram-se a mencionar a existência de tribunais conferindo-lhes a competência recursal.

Pode-se assegurar, destarte, que com abstração da Constituição de 1824, em todas as demais, implicitamente, esteve presente o princípio do duplo grau de jurisdição. Entretanto, destaca-se que em virtude da ausência de previsão expressa nessas constituições não houve e não há a garantia absoluta ao duplo grau de jurisdição.

---

<sup>80</sup> JUNIOR, Nelson Nery. **Teoria Geral dos Recursos**. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004, p. 488.

Barbosa Moreira, com referência, enfatiza que “não há definição universalmente válida do princípio do duplo grau: cabe ao interprete extrair dos textos do *ius positum* os dados do duplo grau”.<sup>81</sup> Continua o autor dizendo que, “embora parte considerável da doutrina, tenda a considerá-lo ínsito em nosso sistema constitucional, nem o texto da Constituição anterior nem o da vigente ministra, no particular, conceito que se imponha ao legislador ordinário”.<sup>82</sup>

Segundo Nelson Nery, “a diferença é sutil, mas de grande importância prática, porque com isto, não havendo garantia constitucional do duplo grau, mas mera previsão, o legislador infraconstitucional pode limitar o direito de recurso”.<sup>83</sup>

Explica o autor que isso justifica o fato de não caber apelação nas execuções fiscais de valor igual ou inferior a 50 OTNs (art. 34, da Lei 6.830/80) e nas causas, de qualquer natureza, nas mesmas condições que forem julgadas pela Justiça Federal (art. 4º, da Lei 6.825/80), ou, ainda, não caber recurso dos despachos (art. 504 do Código de Processo Civil).

Estes artigos não são inconstitucionais, de acordo com o doutrinador, “em face da ausência de garantia do duplo grau de jurisdição”<sup>84</sup>. De modo que ele conclui que “muito embora o princípio do duplo grau de jurisdição esteja previsto na Constituição Federal,

---

<sup>81</sup> MOREIRA, José Carlos Barbosa. **Comentários ao Código de Processo Civil. vol. V: arts. 476 a 565.** 14. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 239.

<sup>82</sup> *Ibid.*, p. 240.

<sup>83</sup> NERY JUNIOR, Nelson. **Princípios do Processo Civil na Constituição Federal.** 7.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p. 175.

<sup>84</sup> *Ibid.*, p. 176.

não tem incidência ilimitada, mas não poderá o legislador ordinário suprimir os recursos previstos na Constituição Federal”.<sup>85</sup>

Todavia, é de se ressaltar que no processo penal, o fenômeno é diferente, por força do disposto no artigo 8º, n.2, letra *h*, do Pacto de São José da Costa Rica (Convenção Interamericana dos Direitos Humanos) que garante ao réu, no processo penal, um segundo julgamento em grau de recurso. “Assim, o duplo grau de jurisdição, no processo penal, é irrestrito e será inconstitucional toda disposição de lei ordinária que restringir ou não permitir a recorribilidade das sentenças proferidas no processo penal”.<sup>86</sup>

No âmbito da apelação que está intimamente relacionado com a sentença no processo civil, tem-se que o Código de Processo Civil não faz restrições ao cabimento deste recurso, pois o admite contra toda e qualquer sentença. No entanto, o Legislador excepcionou hipóteses em que o julgamento do recurso poderá levar a que o duplo grau de jurisdição seja relativizado. Fala-se do parágrafo 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil, que trata da apelação de sentença de extinção do processo sem resolução do mérito e que autoriza o tribunal *ad quem* a proferir um julgamento de mérito, sem que o juiz de primeiro grau tenha decidido a fundo o litígio.

---

<sup>85</sup> JUNIOR, Nelson Nery. **Teoria Geral dos Recursos**. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004, p. 40.

<sup>86</sup> *Ibid.*, p. 42.

### 3.2 Extensão do efeito devolutivo: artigo 515, § 3º do Código de Processo Civil.

Em princípio, a extensão do efeito devolutivo determina-se pela extensão da impugnação. Fala-se na regra do *tantum devolutum quantum appellatum* que habita o *caput* do artigo 515 do Código de Processo Civil, que defere ao tribunal “o conhecimento da matéria impugnada”. Por isso, salvo exceção, o apelante só pode impugnar aquilo que se decidiu na sentença, não devolvendo ao tribunal o conhecimento de matéria estranha ao âmbito de julgamento do órgão *a quo*.

A propósito, diz Barbosa Moreira que “no sistema originário do Código, se se tratasse de sentença terminativa que pusera fim ao procedimento de primeiro grau sem julgar o mérito, não era lícito ao órgão *ad quem* passar incontinenti ao exame deste, na hipótese de ser provida a apelação”.<sup>87</sup> O provimento da apelação deveria levar a cassação da sentença com a remessa dos autos ao juízo originário, para que desse prosseguimento ao processo.

Contudo, no ano de 2001, mudanças legislativas alteraram significativamente o regime dos recursos, e, principalmente, a extensão do efeito devolutivo nestes e em casos análogos.

A Lei nº 10.352/2001 alterou muitos dispositivos sobre os recursos no processo civil, incluindo o parágrafo 3º no artigo 515 do Código de Processo Civil com o seguinte teor: “Nos casos de extinção do processo sem resolução do mérito (art. 267), o tribunal

---

<sup>87</sup> MOREIRA, José Carlos Barbosa. **Comentários ao Código de Processo Civil. vol. V: arts. 476 a 565.** 14. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 431.

pode julgar desde logo a lide, se a causa versar questão exclusivamente de direito e estiver em condições de imediato julgamento”.

É certo que à luz deste dispositivo, uma sentença meramente terminativa poderá vir a ser substituída por acórdão relativo ao *meritum causae*. E, sem dúvida, “ampliou-se o efeito devolutivo da apelação e, do mesmo passo, tornou-se inevitável a revisão de idéias correntes acerca do princípio do duplo grau de jurisdição”.<sup>88</sup>

Essa revisão de idéias originou comentários elogiosos à norma permissiva, mas também críticas incisivas a ela.

José Rogério Cruz e Tucci, ao comentar a reforma, disse que esse é o ponto mais negativo de toda ela, pois transgride não só o princípio do duplo grau de jurisdição, como também o do contraditório, porque, em síntese, “o juiz não chegou a cumprir com seu ofício jurisdicional (pronunciamento de mérito) e as partes serão surpreendidas com o julgamento alicerçado em algum fundamento não debatido durante a tramitação do processo”.<sup>89</sup>

De forma distinta, excluindo o problema do duplo grau de jurisdição, Nelson Nery Junior vê nesse tema apenas uma questão de competência, afirmando que “a norma permite que o tribunal se pronuncie sobre o mérito sem que o juízo de primeiro grau o

---

<sup>88</sup> MOREIRA, José Carlos Barbosa. **Comentários ao Código de Processo Civil. vol. V: arts. 476 a 565.** 14. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 431.

<sup>89</sup> TUCCI, José Rogério Cruz e. **Lineamentos da Nova Reforma do CPC.** 2.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p. 100-101.

tenha feito previamente, o que equivale a conferir ao tribunal competência originária na hipótese do CPC 515 § 3º”.<sup>90</sup>

Porém, Cândido Rangel Dinamarco não se ilude, e questiona:

A correta remissão às regras de competência não desloca o foco da questão, porque se continua a indagar: o princípio do duplo grau de jurisdição impõe que se respeite de modo rigoroso a competência do juízo inferior para pronunciar-se pela primeira vez sobre o mérito, ou tolera saltos de grau como esse de que aqui se cuida?

E o próprio autor trata de responder direcionando os que vêm com bons olhos a norma e sustentam que ela valoriza outras garantias processuais, sem violar o contraditório e dentro da permitida relativização do princípio do duplo grau de jurisdição. Diz o Dinamarco que “o completo silêncio constitucional quanto a uma suposta garantia do duplo grau de jurisdição, mostra que fica somente o conselho ao legislador, no sentido de que evite confinar causas a um nível só”.<sup>91</sup>

Essa idéia de que os princípios têm uma função norteadora do Legislador e do juiz é encontrada na doutrina de Robert Alexy. Prega o constitucionalista que:

Princípios são *mandamentos de otimização*, caracterizados pelo fato de que podem ser cumpridos em diferentes graus, sendo que a medida devida de seu cumprimento depende não apenas das possibilidades reais, mas também das jurídicas, cujo âmbito é determinado por princípios e regras opostos.<sup>92</sup>

<sup>90</sup> JUNIOR, Nelson Nery. **Teoria Geral dos Recursos**. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004, p. 47.

<sup>91</sup> DINAMARCO, Cândido Rangel. **Nova Era do Processo Civil**. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 160.

<sup>92</sup> ALEXY, Robert. **Teoria de los derechos fundamentales**. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1993, p. 86-87.

Por isso, Candido Rangel Dinamarco fala em uma oportuna supressão de grau jurisdicional, sem qualquer inconstitucionalidade.<sup>93</sup>

É que o autorizado salto de um grau de jurisdição, depende, estritamente, de estar o processo já pronto para o julgamento do mérito. E, processo nesse estado, de acordo com Dinamarco, é o processo “já suficientemente instruído para o julgamento de mérito”.<sup>94</sup> Tendo sido infeliz o Legislador ao dar a impressão de formular mais uma exigência “a de que a causa verse exclusivamente sobre matéria de direito, por impedir que o tribunal julgue quando haja questões de fato já dirimidas pela prova produzida”.<sup>95</sup>

Esta exigência, segundo Dinamarco, “liga-se, visivelmente às garantias integrantes da tutela jurisdicional do processo, especialmente, às do contraditório e do devido processo legal, que inclui o direito a prova”.<sup>96</sup> Sendo correta a afirmação de que para este julgamento originário pelo tribunal as condições são as mesmas para que seja possível o julgamento antecipado do mérito, conforme o previsto no artigo 330 do Código de Processo Civil.

De modo que, esta postura dos julgadores, além de não trazer prejuízo algum as partes, irá propiciar a prestação da tutela jurisdicional de maneira mais célere, já que evitará que o processo retorne ao juízo de primeiro grau e depois, provavelmente, diante de uma nova apelação, o tribunal reveja o mérito que já poderia ter sido por ele decidido originariamente.

---

<sup>93</sup> DINAMARCO, Cândido Rangel. **A reforma da reforma**. 5. ed. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 150.

<sup>94</sup> DINAMARCO, Cândido Rangel. **A reforma da reforma**. 5. ed. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 155.

<sup>95</sup> Id.

<sup>96</sup> Id.



É por isso que Luiz Rodrigues Wambier *et al* consideram que “deve-se aplaudir a possibilidade de que, sendo o processo extinto sem julgamento do mérito, pelo juízo *a quo*, o Tribunal, sob determinadas condições, afaste a preliminar e decida o mérito”.<sup>97</sup>

Em síntese, essa inovação não transgride qualquer garantia constitucional e nem é capaz de aportar prejuízos a quem quer que seja, ao contrário, poderá contribuir para maior agilidade e rapidez na oferta da tutela jurisdicional, o que a legitima.<sup>98</sup>

Ademais, é a partir da interpretação desta norma que é recomendado que o tribunal, diante de determinadas sentenças viciadas quanto a sua congruência objetiva, à luz da teoria dos capítulos de sentença, não deve simplesmente anular esta sentença, mas sim, desde que possível, corrigi-la originariamente.

#### **4 A incongruência objetiva impugnada à luz da teoria dos capítulos da sentença e do princípio do duplo grau de jurisdição.**

Ao submeter o projeto de lei nº 3.374/00 que incluiria o § 3º ao artigo 515 do Código de Processo Civil, à apreciação do Congresso Nacional, o Ministro da Justiça José Gregori na exposição de motivos para aprovação destacou que “cuida-se de sugestão que valoriza os princípios da instrumentalidade e da efetividade do processo, permitindo-se ao tribunal o julgamento imediato do mérito, naqueles casos em que o juiz não o tenha apreciado desde que a causa esteja em condições de ser inteiramente solucionada”.

---

<sup>97</sup> WAMBIER, Luiz Rodrigues., WAMBIER, Teresa Arruda Alvim., MEDINA, José Miguel Garcia. **Breves Comentários à Nova Sistemática Processual Civil**. 3.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 258.

<sup>98</sup> <sup>98</sup> DINAMARCO, Cândido Rangel. **Nova Era do Processo Civil**. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 171.

É a partir da idéia da valorização da instrumentalidade e da efetividade do processo que será analisada a invalidação de uma sentença incongruente. Neste passo é que será verificado se ela é corrigível ou não, se deve ser anulada ou se é possível preservá-la com alterações, tudo no julgamento do recurso de apelação e conforme os planos da existência, validade e eficácia do mundo jurídico.

#### **4.1 A apelação de uma sentença *extra petita*.**

Foi visto que uma sentença para existir deve cumprir requisitos, bem como que a decisão *extra petita*, do ponto de vista objetivo, é aquela que concede ao demandante coisa distinta da que foi pedida. Há nesses casos, sem dúvida, *error in procedendo*, devendo, em regra, ser desconsiderada toda a sentença já que não há o que ser aproveitado.

Anota-se que esse vício comporta alegação por qualquer uma das partes, pois enquanto o réu “é prejudicado pela surpresa consistente em um provimento não esperado, em relação ao qual não se defendeu, o autor pode não convir com o provimento ou com o objeto concedido, tendo direito ao exame daquilo que pediu”.<sup>99</sup>

Demais disso, em consonância ao exposto, uma sentença que é *extra petita* por eleger como *ratio decidendi* causa diferente da causa de pedir que o autor fez menção na inicial é considerada uma sentença inexistente. Explicam Teresa Arruda Alvim Wambier

---

<sup>99</sup> DINAMARCO, Cândido Rangel. **Instituições de Direito Processual Civil**. v. III, 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 293.

e Arruda Alvim que, “rigorosamente, a sentença puramente *extra petita* comporta, sob certo aspecto, a qualificação de sentença inexistente, uma vez que não corresponde a pedido algum”<sup>100</sup>. A propósito, Eduardo Talamini dá o seguinte exemplo de inexistência jurídica:

Considere-se a sentença que se pronuncia sobre pretensão alheia ao objeto processual, a respeito da qual as partes jamais discutiram no curso de todo o processo. Vale dizer: uma pretensão que não foi veiculada na inicial (nem em qualquer medida que permita a superveniente ampliação do objeto do processo); que não foi respondida pelo réu em sua contestação; que não foi, enfim, objeto de qualquer atividade postulatória nem instrutória, jurídica ou probatória.<sup>101</sup>

Neste caso, segundo Talamini, “um pronunciamento a respeito de tal pretensão estará surgindo do nada, não haverá relação jurídica que lhe dê respaldo e tratar-se-á de inexistência jurídica, de ineficácia não ratificável”.<sup>102</sup>

Faltaria, destarte, para este pronunciamento, um pressuposto processual de existência para que ele seja considerado uma sentença juridicamente existente. Por isso, quando um Tribunal estiver diante de uma apelação interposta contra uma sentença *extra petita* não deve conhecer o recurso, mas apenas reconhecer a inexistência de sentença e determinar que os autos retornem ao juízo de primeiro grau para que enfim haja uma sentença.<sup>103</sup>

Isso está correto porque só é cabível o recurso de apelação contra uma verdadeira sentença. Sem sentença não há apelação e sem apelação não há que se falar, sequer, em

---

<sup>100</sup> WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. **Nulidades do Processo e da Sentença**. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, p. 302.

<sup>101</sup> TALAMINI, Eduardo. **Coisa Julgada e sua Revisão**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 351.

<sup>102</sup> Id.

<sup>103</sup> WAMBIER, op. cit., p. 303.

extensão do efeito devolutivo à luz do artigo 515, § 3º do Código de Processo Civil e no princípio da máxima conservação dos atos jurídicos. Em suma, como não há um recurso (a apelação não é conhecida) não há nem mesmo oportunidade para que haja o julgamento do mérito não apreciado.

Neste giro José Carlos Barbosa Moreira reza que a norma do artigo 515, § 3º do Código de Processo Civil só se aplica quando a sentença não for inválida, de maneira que, “se o tribunal lhe achar vício invalidante, tem de declará-la nula e devolver os autos a primeira instância, para que outra se profira, a menos que a nulidade seja parcial, caso em que, será anulada só a parte eivada de vício”.<sup>104</sup>

Logo, uma sentença inexistente não pode ser aproveitada porque na verdade nem existe, devendo o tribunal apenas reconhecer essa situação de inexistência e determinar a remessa dos autos ao juízo *a quo* para que profira uma sentença condizente com os elementos da demanda.

#### **4.2 A apelação de uma sentença *ultra petita*.**

Do ponto de vista objetivo uma decisão *ultra petita* é aquela que concede quantia ou quantidade maior do que a pedida pela parte. É aquela que atende aos limites da demanda mas vai além, e, conseqüentemente, por atender aos elementos da demanda é uma sentença que *existe*, ainda que de modo viciado.

---

<sup>104</sup> MOREIRA, José Carlos Barbosa. **Comentários ao Código de Processo Civil. vol. V: arts. 476 a 565.** 14. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 431-432.

Porém, esse vício, sob a ótica da teoria dos capítulos da sentença é visto de jeito peculiar: “a sentença é formalmente una, mas materialmente cindível”.<sup>105</sup> Tem-se de sua análise que ela do ponto de vista formal seria *ultra petita* e, portanto, totalmente viciada. Todavia, do ponto de vista material, o capítulo ou os capítulos que apreciaram corretamente a demanda não estariam eivados de vício algum, enquanto o outro ou os outros, se analisados *per se*, seriam *extra petita* por serem estranhos ao que foi demandado e comporiam uma sentença inexistente juridicamente.

Segundo Talamini a inexistência jurídica nessa hipótese “não está derivando de uma simples imposição formalista no sentido de que não existe processo, nem sentença sem pedido ou demanda, visto que o comando *ultra petita* vem a ser juridicamente inexistente por um problema de ausência de liame subjetivo com as partes no que tange ao capítulo da sentença que versou sobre pretensão estranha ao objeto do processo”.<sup>106</sup>

Frente a isso é que a maioria dos doutrinadores, mesmo que sob fundamentos distintos, conforme visualizem a inexistência parcial ou apenas um vício *lato senso*, defendem que a sentença *ultra petita* não precisa ser cassada inteiramente quando impugnada por um recurso de apelação e tão somente ser reduzida aos limites correspondentes ao pedido.

Prega a doutrina que “quando uma decisão ultrapassa os limites do pedido, ela precisa ser invalidada, já que proferida com vício de procedimento, mas a invalidação

---

<sup>105</sup> WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. **Nulidades do Processo e da Sentença**. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, p. 306.

<sup>106</sup> TALAMINI, Eduardo. **Coisa Julgada e sua Revisão**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 350.

deve cingir-se à parte em que supera os limites do pedido”.<sup>107</sup> Neste sentido, Dinamarco crava que diante de uma sentença *ultra petita* é perceptível que:

Um simples exercício de abstração mental revela a possibilidade de desmembrar ideologicamente essa sentença em dois capítulos, um que concedeu toda a quantidade de bens pedida pelo autor e outro que lhe concedeu mais outra quantidade não pedida. O vício estará portanto no excesso, ou seja, no capítulo do excesso; e não na sentença como um todo. Por isso a anulação dessa sentença deve limitar-se ao excesso e ao capítulo referente a ele, dada a regra da conservação dos atos jurídicos e ao dispositivo legal que manda preservar a parte boa do ato, embora ele tenha também uma parte viciada (CPC, art. 248, parte final).<sup>108</sup>

Dinamarco é quase poético ao assinalar que “seria arbitrário anular toda a sentença, inclusive na parte em que não causou prejuízo algum ao réu, quando é perfeitamente possível extirpar-lhe o apêndice írrito e indesejável, sem prejuízo das partes sadias”.<sup>109</sup>

Deste modo, há quase unanimidade na afirmação de que uma decisão *ultra petita* jamais deve ser totalmente invalidada ao ser impugnada por um recurso de apelação, mas simplesmente ser seccionada dela a parte excedente em valorização ao princípio da efetividade e celeridade processual. Este entendimento é quase universal, sem dúvida, porque abstrai, inclusive, a discussão sobre o malferimento do princípio do duplo grau de jurisdição, na medida em que o Tribunal apenas extirpa a parte da sentença que é incongruente com os elementos da demanda.

---

<sup>107</sup> JUNIOR, Fredie Didier., BRAGA, Paula Sarna., OLIVEIRA, Rafael. **Curso de Direito Processual Civil – Direito probatório, decisão judicial, cumprimento e liquidação da sentença e coisa julgada** – v. 2, Salvador: JusPodivm, 2007, p. 249.

<sup>108</sup> DINAMARCO, Cândido Rangel. **Capítulos de Sentença**. São Paulo: Malheiros, 2004, p. 88.

<sup>109</sup> Id.

### 4.3 A apelação de uma sentença *citra petita*.

De maneira simples e no âmbito objetivo é *citra petita* a sentença que decide sobre um objeto menor que o objeto do processo, ou seja, é aquela que decide de modo aquém do pedido. Em suma, “sentença *citra petita* é aquela à qual falta algum capítulo de mérito indispensável”.<sup>110</sup>

Sendo uma sentença incompleta, assim como nos casos de decisão *ultra petita*, é possível que ela seja cindida, ideologicamente, em, pelo menos, dois capítulos bem distintos, os quais, do ponto de vista material, terão um tratamento diverso. Enquanto “um deles será imaculado o outro será inexistente”.<sup>111</sup>

Sem dúvida, “uma sentença sem *decisum* não padece, propriamente, do vício da nulidade, mas é inexistente porque se descaracteriza enquanto sentença”.<sup>112</sup> Assim, e por isso, “o vício *citra petita* não pode implicar nulidade do decidido a ser pronunciada em grau de recurso, pois se os capítulos efetivamente postos na sentença não forem em si mesmos portadores de vício algum, anulá-los seria como inutilizar todo o fruto de uma plantação, pelo motivo de uma parte da roça nada haver produzido”.<sup>113</sup>

Mais uma vez é o caso de levar em conta o princípio da conservação dos atos jurídicos, representados pela máxima latina *utile per inutile non vitiatur* e pelo disposto no artigo 248 do Código de Processo Civil. Por conseguinte, “a falta de um capítulo não

---

<sup>110</sup> DINAMARCO, Cândido Rangel. **Capítulos de Sentença**. São Paulo: Malheiros, 2004, p. 89.

<sup>111</sup> WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. **Nulidades do Processo e da Sentença**. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, p. 309.

<sup>112</sup> Id.

<sup>113</sup> DINAMARCO, op. cit., p. 90.

faz com que os capítulos efetivamente presentes na sentença *citra petita* sejam prejudiciais a quem quer que seja – sabendo-se que não se anulam atos não-prejudiciais, ainda quando sejam imperfeitos (art. 249, § 1º)”.<sup>114</sup>

Diante disto, Cândido Rangel Dinamarco enfatiza que:

Se o autor apelar com fundamento na omissão da sentença quanto a um de seus pedidos o pior e mais equivocado que o tribunal poderia fazer seria anular toda a sentença, estendendo aos capítulos válidos as conseqüências da falta de um capítulo indispensável.<sup>115</sup>

Defronte a uma sentença *citra petita* o tribunal deve tomar uma entre duas atitudes possíveis conforme a situação da demanda.<sup>116</sup> “Se para a decisão referente ao capítulo indispensável for ainda necessária alguma instrução, o único caminho correto consistirá em mandar o processo de volta ao primeiro grau, sempre preservados os capítulos hígidos, para que a instrução se complete e o julgamento se faça”.<sup>117</sup> Todavia, “se instrução alguma houver a ser feita e, portanto, a causa estiver em condições de imediato julgamento, o próprio tribunal julgará o pedido ainda não julgado, sem provocar o julgamento pelo juiz inferior”.<sup>118</sup>

Esta é a postura correta a ser tomada pelos julgadores a par da projeção do disposto no artigo 515, § 3º do Código de Processo Civil, que autoriza que o Tribunal julgue

---

<sup>114</sup> DINAMARCO, Cândido Rangel. **Capítulos de Sentença**. São Paulo: Malheiros, 2004, p. 90.

<sup>115</sup> *Ibid.*, p. 90-91.

<sup>116</sup> Aqui é preciso realçar que ao contrário do que aconteceu até aqui Teresa Arruda Alvim Wambier discorda desse entendimento, pois afirma que “quanto às decisões que apreciam menos do que tenha sido pedido, sob pena de haver supressão de instância, não pode o Tribunal, como regra geral, deixar de anulá-las, para que possa o magistrado de primeiro grau suprir a omissão”. (WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. **Nulidades do Processo e da Sentença**. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, p. 308.)

<sup>117</sup> DINAMARCO, op. cit., p. 91.

<sup>118</sup> *Id.*



originariamente uma ação desde que ela atenda aos mesmos requisitos para que o Tribunal decida o mérito de um processo que tenha sido extinto pelo juízo *a quo* sem a resolução do mérito, ou seja, desde que a lide esteja devidamente instruída e pronta para o julgamento de mérito.<sup>119</sup> Essa norma, segundo Dinamarco, “sem se preocupar com o dogma do duplo grau de jurisdição, cuida legitimamente de impelir os tribunais a oferecer soluções mais rápidas e menos burocráticas”.<sup>120</sup>

É tão divergente a doutrina a este respeito que é possível encontrar contradições dentro dos ensinamentos de um mesmo processualista. Barbosa Moreira em um momento de sua obra<sup>121</sup> diz que “o princípio do duplo grau de jurisdição, no sistema do atual estatuto, e independentemente da inovação trazida pela Lei nº 10.352/2001, não reclama que só passem ao tribunal as questões *efetivamente* resolvidas na primeira instância: fica satisfeito com a simples possibilidade de que essas questões fossem *legitimamente* apreciadas ali”. Mais adiante expõe que “a sentença proferida *citra petita* padece de *error in procedendo* e se não suprida a falha mediante embargos de declaração, o caso é de anulação pelo tribunal, com a devolução ao órgão *a quo*, para novo pronunciamento, não devendo o tribunal completar a sentença de primeiro grau, acrescentando-lhe novo(s) capítulo(s)”.<sup>122</sup>

Agora, contradições a parte, o entendimento mais coerente com a realidade e com as necessidades do momento, em valorização aos princípios da celeridade e efetividade do

---

<sup>119</sup> Ver condições no item 2.2.

<sup>120</sup> DINAMARCO, Cândido Rangel. **Capítulos de Sentença**. São Paulo: Malheiros, 2004, p. 91.

<sup>121</sup> MOREIRA, José Carlos Barbosa. **Comentários ao Código de Processo Civil**. vol. V: arts. 476 a 565. 14. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 444.

<sup>122</sup> *Ibid.*, p. 445.

processo, é o esboçado no primeiro comentário de Barbosa Moreira. Do que se conclui que o tribunal, diante de uma sentença *citra petita* que não precisa ser invalidada, mas sim integrada, deve, se o processo estiver em condições de julgamento, torná-la inteira, apenas remetendo os autos para o juízo *a quo* quando o pedido não apreciado demandar, ainda, de instrução probatória.

## **5 Conclusão.**

O processo civil brasileiro passa por um momento de uma reformulação, que vai além de uma simples reforma e tem como escopo máximo propiciar um processo devido, efetivo, adequado e tempestivo. O devido processo legal é fomentado, sem dúvida, pelos princípios da efetividade, da adequação e da duração razoável do processo. E, neste passo, a teoria da sentença e de suas nulidades, que tem papel importante nessa missão, deve ficar atenta a todos esses mandamentos de otimização.

Foi por isso que a análise sobre as possíveis incongruências objetivas se realizou, principalmente, sobre a doutrina que melhor incorporou esses preceitos norteadores na interpretação e na exposição das maneiras de se corrigir tais vícios.

A partir disso, foi possível concluir que as sentenças se definem pelo seu conteúdo e não pela sua finalidade, as quais, portanto, são os pronunciamentos judiciais que contenham as matérias previstas nos artigos 267 e 269 do Código de Processo Civil. Não sendo conveniente a busca de uma definição para o pronunciamento através do critério da correspondência entre tipos de sentença e certo meio de impugnação. Ademais, foi visto

que apenas são sentenças de mérito propriamente ditas ou *stricto sensu* aquelas em que o juiz acolhe ou rejeita o pedido do autor (artigo 269, I do Código de Processo Civil).

Depois disso, foi visto que estas sentenças de mérito propriamente ditas devem atender tanto para a congruência subjetiva quanto para a objetiva. Ou seja, a sentença deve ser congruente em relação aos sujeitos a quem atinge, como também em relação ao que foi pedido por estes sujeitos. Sendo que o desrespeito a esse dever de congruência acarreta na prolação de pronunciamentos viciados, que dentro do plano da existência, da validade e da eficácia propiciarão sentenças inexistentes, nulas e ineficazes.

Sabido o que corresponde a incongruência objetiva de uma sentença, foi estabelecido em que consiste a sentença *extra, ultra e citra petita*. Ficando definido que a sentença é *extra petita* quando concede ao demandante natureza diversa ou coisa distinta da que foi pedida, que é *ultra petita* quando concede ao demandante mais do que ele pediu e que é *citra petita* a sentença quando deixa de analisar pedido ou parte do pedido feito pelo demandante.

Para prosseguir foi necessário vislumbrar, grosso modo, em que consiste e para que serve a teoria dos capítulos de sentença. Sendo possível afirmar, depois disso, que ela se presta, primordialmente, para solucionar problemas na teoria dos recursos à luz do princípio da máxima conservação dos atos jurídicos (*utile per inutile non vitiatur*).

Entendido isto em comunicação com os pressupostos, efeitos e características do recurso de apelação, que é o principal meio de impugnação de uma sentença, chegou-se ao exame de um dos pilares deste trabalho: o princípio do duplo grau de jurisdição. Nesse ínterim, ficou claro que este princípio não equivale a uma absoluta garantia processual,

mas tão somente é um mandamento de otimização, que por ter essa natureza não impede que o Legislador limite o direito de recurso e que os tribunais tenham competência originária em relação a determinadas matérias.

Com base nesta autorização do ordenamento jurídico, conjeturou-se sobre a norma prevista no artigo 515, § 3º do Código de Processo Civil e seus importantes desdobramentos para a correção dos vícios de incongruência objetiva que uma sentença pode ter ao ser analisada por um tribunal, quando impugnada por uma apelação. Ficou certo que a melhor interpretação a este respeito é a que garante que, em determinadas hipóteses de sentenças incongruentes, pode o tribunal suprimir o primeiro grau de jurisdição e fazer a correção necessária.

No caso de uma sentença *extra petita* sujeita a recurso de apelação deve o tribunal não conhecer o recurso, mas apenas reconhecer a inexistência da sentença e determinar que os autos retornem ao juízo de primeiro grau para que enfim haja uma sentença. Isto é assim, porque diante de uma situação como esta, não há recurso cognoscível de algo que não existe. Uma sentença *extra petita*, na verdade, nem sentença é, uma vez que é totalmente alheia aos elementos objetivos da demanda.

Em contra partida, quando for o caso de uma sentença *ultra petita*, por ser possível ideologicamente cindi-la em, pelo menos, dois capítulos distintos, dos quais um é perfeitamente conforme aos elementos da demanda, é possível conservar esse ato jurídico. Por isso, ela jamais deve ser invalidada ao ser impugnada por um recurso de apelação, mas tão somente ser extirpada dela a parte viciada, em valorização ao princípio da efetividade e celeridade processual. Este entendimento é defendido com segurança,

porque, sem dúvida, abstrai qualquer malferimento as garantias processuais e, até mesmo, ao princípio do duplo grau de jurisdição.

Mas é sobre as sentenças *citra petitas* que recaem as maiores divergências quanto ao tratamento que o tribunal deve dispensar a elas ao julgar o recurso de apelação correspondente. Elas são assim denominadas, como visto, porque o julgador decide sobre um objeto menor do que o objeto do processo, ou seja, deixa de fora da decisão parte do pedido formulado e faz com que chegue ao tribunal uma decisão incompleta.

Diante desses casos o tribunal, com o respeito às opiniões contrárias, não deve obrigatoriamente reconhecer o vício da sentença e determinar que ele retorne ao juízo *a quo* para que ele complete o julgado. É imprescindível que o tribunal verifique se o capítulo faltante carece de alguma instrução probatória. Se a resposta for positiva, aí sim e somente aqui, deve ele mandar o processo de volta ao juízo de primeiro grau para que a instrução e o julgamento se completem, em respeito a todas as garantias processuais dos demandantes. No entanto, se instrução alguma for necessária, e, portanto, o processo estiver em condições de julgamento quanto ao capítulo faltante, deve o tribunal, imediatamente, julgá-lo, sem provocar o juízo inferior.

Essa ação do tribunal é correta dentro da projeção que a norma do § 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil trouxe. Pois, como o princípio do duplo grau de jurisdição não é absoluto e desde que a lide esteja em condições de imediato julgamento, por ser a matéria envolvida exclusivamente de direito ou pela questão de fato estar esgotada, o tribunal não deve perder tempo, mas decidir desde logo concedendo uma tutela adequada, efetiva e célere.

Portanto, quando a sentença existir, ainda que parcialmente o tribunal deve buscar a sua máxima conservação, segregando o que for indevido e completando o que for essencial. Apenas remetendo os autos para a instância inferior quando o processo não estiver em condição de imediato julgamento e necessitar de instrução processual, para resguardar todas as garantias aos demandantes.

Com isso o Poder Judiciário poderá dar soluções mais céleres e menos burocráticas sem malferir qualquer garantia processual.

## REFERÊNCIAS

ALEXY, Robert. **Teoria de los derechos fundamentales**. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1993.

ALVIM, Arruda. **Manual de Direito Processual Civil. – Processo de Conhecimento –** v. 2, 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1996.

CARNELUTTI, Francesco. **Sistemas de Direito Processual Civil**. v. I e III, 2. ed. São Paulo: Lemos e Cruz, 2004.

CHIOVENDA, Giuseppe. **Instituições de Direito Processual Civil**. Trad. Paolo Capitanio - v. I e III, Campinas: Bookseller, 2002.

CINTRA, Antonio Carlos de Araújo., GRINOVER, Ada Pellegrini., DINAMARCO, Cândido Rangel. **Teoria Geral do Processo**. 11. ed. São Paulo: Malheiros, 1995.

CORREA, Orlando de Assis. **Sentença Cível (Elaboração e Nulidades)**. 3.ed. Rio de Janeiro: Aide, 1985.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **A reforma da reforma**. 5. ed. São Paulo: Malheiros, 2003.

\_\_\_\_\_. **Capítulos de Sentença**. São Paulo: Malheiros, 2004.

\_\_\_\_\_. **Instituições de Direito Processual Civil**. v. III. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2003.

\_\_\_\_\_. **Nova Era do Processo Civil**. São Paulo: Malheiros, 2003.

JUNIOR, Fredie Didier., BRAGA, Paula Sarna., OLIVEIRA, Rafael. **Curso de Direito Processual Civil – Direito probatório, decisão judicial, cumprimento e liquidação da sentença e coisa julgada –** v. 2, Salvador: JusPodivm, 2007.

JUNIOR, Fredie Didier e CUNHA, Leonardo José Carneiro da. **Curso de Direito Processual Civil – Meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais –** v. 3, Salvador: JusPodivm, 2007.

JUNIOR, Nelson Nery. **Princípios do Processo Civil na Constituição Federal**. 7.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

\_\_\_\_\_. **Teoria Geral dos Recursos.** 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

LIEBMAN, Enrico Tullio. **Manual de Direito Processual Civil.** v. 2, Tocantins: Intellectus, 2003.

MARINONI, Luiz Guilherme e ARENHART, Sérgio Cruz. **Manual do Processo do Conhecimento.** 5.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

MARINONI, Luiz Guilherme. **Técnica Processual e Tutela dos Direitos.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

MELLO, Marcos Bernardes de. **Teoria do Fato Jurídico: plano da existência.** 7.ed. São Paulo: Saraiva, 1995.

MIRANDA, Francisco Pontes de. **Comentários ao Código de Processo Civil.** Tomo V. Rio de Janeiro: Forense, 1974.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. **Comentários ao Código de Processo Civil. vol. V: arts. 476 a 565.** 14. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008.

\_\_\_\_\_, **O Novo Processo Civil Brasileiro.** 21. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

NERY JUNIOR, Nelson., NERY, Rosa Maria de Andrade. **Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante.** 10. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

OLIVEIRA, Vallisney de Souza. **Nulidades da sentença e o princípio da congruência.** São Paulo: Saraiva, 2004.

SANTOS, Moacyr Amaral. **Comentários ao Código de Processo Civil.** v. 4, Rio de Janeiro: Forense, 1977.

SILVA, De Plácido e. **Vocabulário Jurídico.** Rio de Janeiro: Forense, 1989.

TALAMINI, Eduardo. **Coisa Julgada e sua Revisão.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

TUCCI, José Rogério Cruz e. **Lineamentos da Nova Reforma do CPC.** 2.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. **Nulidades do Processo e da Sentença.** 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.



WAMBIER, Luiz Rodrigues., WAMBIER, Teresa Arruda Alvim., MEDINA, José Miguel Garcia. **Breves Comentários à Nova Sistemática Processual Civil**. 3.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

WAMBIER, Luiz Rodrigues., ALMEIDA, Flavio Renato de., TALAMINI. Eduardo. **Curso Avançado de Processo Civil**. v.1, 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.