

# ASPECTOS POLÊMICOS E ATUAIS

## DOS RECURSOS

EXEMPLAR DA  
CORTESIA DA  
TRIBUNAL  
COORDENAÇÃO:  
EDUARDO PELLEGRINI DE ARRUDA ALVIM  
REVISORA: TERESA ARRUDA ALVIM WAMBIER

### Colaboradores:

Amir José Finocchiaro Sarti / Antonio Carlos Marcato / Carlos Alberto  
Carnona / Cassio Scarpinella Bueno / Cláudia A. Simardi / Flávio Cheim Jorge /  
Flávio Luiz Yarshell / Gilson Delgado Miranda / Gleydson Kleber Lopes de  
Oliveira / J. E. Carreira Alvim / Jefferson Carús Guedes / Joaquin Felipe  
Spadoni / José Carlos Barbosa Moreira / José Miguel Garcia Medina / José  
Theophilo Fleury / Leonardo Lins Morato / Luiz Manoel Gomes Junior /  
Marcelo Abella Rodrigues / Maria Fátima Vaquero Ramalho Leyser / Nelson  
Nery Jr. / Patricia Miranda Pizzol / Paulo Henrique dos Santos Lucon / Paulo  
Roberto de Gouvêa Medina / Pericles Prade / Priscila Kei Sato / Silvano Covas /  
Teresa Arruda Alvim Wambier / William Santos Ferreira / Zaiden Geraije Neto

### Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP) (Câmara Brasileira do Livro, SP, Brasil)

Aspectos polêmicos e atuais dos recursos / coordenação Eduardo Pellegrini de  
Arruda Alvim, Nelson Nery Jr. e Teresa Arruda Alvim Wambier. – São Paulo : Editora  
Revista dos Tribunais, 2000.

Vários colaboradores.  
ISBN 85-203-1902-5

I. Processo civil – Brasil 2. Recursos (Direito) – Brasil I. Nery Jr., Nelson. II.  
Wambier, Teresa Arruda Alvim. III. Alvim, Eduardo Pellegrini de Arruda.

00-0941

CDU-347.955 (81)

Índices para catálogo sistemático: 1. Brasil : Recursos : Processo civil 347.955 (81)

EDITORA  
REVISTA DOS TRIBUNAIS



de impugnação por ação rescisória e que tem eficácia vinculante *erga omnes*, a mesma decisão *proferida incidentalmente* como questão prejudicial só vale para o caso concreto e pode ser impugnada por ação rescisória.

O acórdão do STF, que decidiu a prejudicial de inconstitucionalidade e o próprio mérito da ação ou recurso, pode ser impugnado por embargos de declaração (CPC 535) ou por embargos de divergência, se se tratar de recurso extraordinário (CPC 546 II).

O STF deverá encaminhar o acórdão, em que decidiu incidentalmente pela inconstitucionalidade da norma, para o Senado Federal, a fim de que seja emitida Resolução, suspendendo a execução da norma declarada inconstitucional pelo STF em todo o território nacional (CF 52 X). O Senado detém o controle político desse acórdão do STF, podendo ou não emitir a resolução. Somente depois de suspensa a execução da norma pelo Senado é que surtirá o efeito *erga omnes*, isto é, perderá sua força cogente em todo o território nacional.

Na ação direta não há necessidade de o STF remeter sua decisão ao Senado, porque o acórdão tem eficácia plena, *erga omnes*, com força vinculante para todos em todo o território nacional.

Em síntese, podemos dizer que o acórdão do Pleno do STF sobre a prejudicial de inconstitucionalidade, resolvida incidentalmente em processo de competência originária ou recursal do Presidente ou de Turma, pode ser impugnado: a) por EDCI (CPC 535); b) por embargos de divergência, caso se trate de RE (CPC 546 II); c) por ação rescisória (CPC 485), da competência do próprio STF.

## XXV – EFEITOS IMEDIATOS DA DECISÃO E IMPUGNAÇÃO PARCIAL E TOTAL

PAULO HENRIQUE DOS SANTOS LUCON

Mestre e doutor em Direito Processual pela Faculdade de Direito da USP. Membro do IBDP.  
Professor universitário. Advogado.

SUMÁRIO: Eficácia e efeitos – 2. Efeitos das decisões e coisa julgada – 3. Certeza jurídica e executoriedade – 4. Execução provisória e execução definitiva – 5. Efeitos dos recursos – 6. Provisoriedade *intrínseca* ou *extrínseca* da decisão: ainda o efeito suspensivo – 7. Recurso parcial e execução imediata 8. Conclusões – Bibliografia.

### 1. Eficácia e efeitos

Como abstração do intelecto, a qual sai da teoria e potentemente atua na vida prática, o direito não aparece no senso físico, mas nos seus efeitos, que nada mais são do que consequências naturais da eficácia de um determinado ato jurídico.

Os efeitos relacionam-se com a produção concreta de alterações na vida das pessoas, mas podem traduzir-se “em potência (como passíveis de produzir-se) ou em ato (como realmente produzidos)”.<sup>1</sup> De todo o modo, o efeito é fenômeno externo àquilo que o produz. Já a eficácia, em sentido jurídico, refere-se ao conteúdo do ato jurídico, designando a qualidade ou atributo do ato idôneo a gerar efeitos.<sup>2</sup>

<sup>(1)</sup> BARBOSA MOREIRA, “Conteúdo e efeitos da sentença”, p. 175.

<sup>(2)</sup> Cf. Barbosa Moreira, “Conteúdo e efeitos da sentença”, p. 175-176. Esse autor observa que a eficácia pode ter correspondência com o duplo enfoque dos efeitos, tal como exposto acima, sendo possível afirmar-se, de um lado, “eficácia como simples aptidão para produzir efeitos (em potência)” e de outro, “como conjunto de efeitos verdadeiramente produzidos (em ato)” (op.

Seria, no entanto, muito pouco profícuo se o sistema autorizasse apenas a sentença de mérito a produzir efeitos externos ao processo. No processo civil brasileiro, tais efeitos surgem, por exemplo, com a atuação prática da antecipação de tutela agravada e da sentença apelada que esta confirma, que representam atos de manifestação do poder, pois sua eficácia pode determinar a produção de efeitos declaratórios, constitutivos e condenatórios na esfera jurídica das partes.<sup>3</sup> Esses dois institutos têm por finalidade alcançar efeitos práticos no mundo exterior e daí revelar-se sempre de grande valia para a ciência processual o estudo da eficácia (conteúdo) das decisões. A imperatividade dos atos dos órgãos jurisdicionais reside na *possibilidade concreta* ou no *poder* de se imporem de imediato, independentemente de sua validade, definindo, de forma provisória ou definitiva, a situação jurídica existente entre as partes litigantes.<sup>4</sup>

## 2. Efeitos das decisões e coisa julgada

Coisa julgada e eficácia das decisões não se identificam; são dois fenômenos independentes que, em algumas situações, podem coincidir.

Num sentido amplo, é fácil constatar que imutabilidade das decisões e executoriedade não se confundem, pois o ordenamento jurídico pode outorgar eficácia prática a decisões provisórias, pendentes de algum recurso ou de ulterior apreciação pelo mesmo órgão jurisdicional após cognição exauriente.

Num sentido restrito, é um pouco menos simples constatar inexistir identidade entre a eficácia da sentença de mérito e a coisa julgada. Por hipótese, todos os efeitos possíveis da sentença podem, de *cit.*, p. 176). Não há, portanto, como negar a estreita relação entre o conteúdo e os efeitos do ato jurídico.

(3) As cautelares são também atos de manifestação do poder estatal, mas com *escopo prevalente* diverso, unicamente instrumental, pois objetivam preservar efeitos futuros que somente virão com o provimento de mérito no processo de conhecimento e o provimento satisfativo no processo de execução. A antecipação da tutela e a sentença são atos que dizem respeito ao pedido deduzido pelo demandante com repercussões no mundo exterior; daí a relevância no estudo da eficácia das decisões.

(4) Cf. Liebman, *Eficácia e autoridade da sentença*, p. 246-253 (prefácio à reedição de 1962, no qual adere à expressão *imperatividade* no lugar de *eficácia natural da sentença*).

igual modo, ser produzidos independentemente da autoridade da coisa julgada, sem que por isso lhe seja desnaturada a essência. "A coisa julgada é qualquer coisa que se ajunta para aumentar-lhes a estabilidade, e isso vale igualmente para todos os efeitos possíveis das sentenças. Identificar a declaração produzida pela sentença com a coisa julgada significa, portanto, confundir o efeito com um elemento novo que o qualifica."<sup>5</sup>

A expressão "coisa julgada" indica "a força, a maneira com que certos efeitos se produzem, isto é, uma qualidade ou modo de ser deles".<sup>6</sup> Por isso, esse instituto, de grande importância para o direito processual constitucional, é um atributo indicador da imutabilidade dos efeitos da sentença não mais sujeita a questionamento. A partir de quando evidenciada a coisa julgada, o ato jurisdicional torna-se imune a ataques. Basicamente, decorre da utilização ou não de todos os recursos previstos no ordenamento jurídico ou da interposição de um deles sem os pressupostos de admissibilidade em lei previstos.

Eficácia diz respeito ao conteúdo de um ato imperativo, idôneo a projetar seus efeitos para fora do processo. Por meio de um ato de poder, o Estado atinge a vida das pessoas, disciplinando situações substanciais. É nesse momento que se pode falar de eficácia.

Portanto, com esses parâmetros, os efeitos das decisões podem eventualmente surgir antes da coisa julgada, diante da concessão de tutela antecipada ou da inexistência de efeito suspensivo do recurso interposto. Em tais casos, verifica-se uma *antecipação da executoriedade*, no que concerne "ao momento normal de maturação do produto judiciário".<sup>7</sup> Não será o decurso dos prazos ou mesmo a utilização de todos os recursos cabíveis que atribuirá eficácia a esses atos. Conclui-se, assim, que não há uma relação de prejudicialidade

(5) Liebman, *Eficácia e autoridade da sentença*... § 2.º, n. 3, p. 19-20. No mesmo sentido e mais recentemente, Montero Aroca sustenta: "si firmeza no es sinónimo de ejecutabilidad, el ordenamiento puede atribuir la condición de título ejecutivo a sentencias pendientes de algún recurso, con lo que surge la ejecución provisional (o condicional o inmediata)" (*Derecho jurisdiccional*, p. 479-480). Distinguem também a executoriedade da coisa julgada, Farién Guillén, *Doctrina general del derecho procesal*, p. 540, e Carpi, "Esecutorietà", n. 1.1, p. 1.

(6) Liebman, *Eficácia e autoridade da sentença*, § 1.º, p. 5.

(7) Carpi, "La miniforma nell'esecuzione forzata", n. 8, p. 1.184.

ou mesmo de dependência dos efeitos das decisões com o instituto da coisa julgada.

Todavia, determinados efeitos somente poderão ser sentidos pelas partes com o trânsito em julgado da decisão. Em tais casos, a eficácia só se produz quando houver o *esgotamento* de todos os recursos cabíveis. Aqui, há uma coincidência entre a coisa julgada e os efeitos da sentença de mérito. Isso ocorre em relação às sentenças com eficácia meramente declaratória ou constitutiva. No entanto, inclusive nesses casos, efeitos práticos dessas sentenças poderão produzir-se antes mesmo do trânsito em julgado mediante antecipação de tutela ou execução provisória.

Embora imperativa, a decisão substancial objeto de execução provisória não é imutável. Imperatividade e imutabilidade são conceitos que não se confundem. Enquanto a imperatividade é manifestação do próprio poder estatal que têm os órgãos jurisdicionais de decidir e impor suas decisões, a imutabilidade nada mais é que um atributo de algumas das decisões proferidas por esses órgãos. Quando se pensa em imutabilidade, naturalmente vem à mente a idéia de imperatividade do ato jurisdicional em face dos sujeitos parciais do processo. Todavia, quando se cogita apenas da imperatividade das decisões dos órgãos jurisdicionais nem sempre vem à mente o conceito de imutabilidade. Ou seja, enquanto a primeira está sempre presente nas decisões emanadas dos órgãos jurisdicionais, a segunda depende de certos pressupostos (por exemplo, que o ato seja sentença, *esgotamento* dos recursos).

Por isso é correta a afirmação de que "a imperatividade e a executibilidade não se originam da coisa julgada. A imutabilidade, sim, é resultado natural da coisa julgada".<sup>8</sup>

A eficácia das decisões pode ocorrer antes ou depois do trânsito em julgado da sentença de mérito. Na verdade, enquanto a execução definitiva é uma decorrência da *res judicata*, a execução provisória é

<sup>8</sup> Mendonça Lima, *Introdução aos recursos cíveis*, n. 201, p. 332. No entanto, muito embora afirme que, na execução provisória, o exequente não pode eximir-se dos danos provocados "pela afoiteza, imprudência e imprevidência", o citado autor distingue a execução provisória da execução definitiva na extensão dos atos executivos e não a partir do título, provisório ou definitivo, ligando equitocadamente o instituto à execução incompleta (op. cit., n. 201, p. 321, e n. 202, p. 322 e ss.).

resultado da antecipação da eficácia da decisão, antes mesmo da disciplina definitiva dos interesses das partes litigantes. Entretanto, a extensão dos atos executivos não pode constituir elemento diferenciador entre a execução provisória e a definitiva.

### 3. Certeza jurídica e executoriedade

De tudo o que até aqui se disse, percebe-se que no processo há certeza no momento em que a sentença de mérito se torna imutável. Imune definitivamente a ataques, deseja-se que aquele ato jurisdicional tenha respaldo no direito material de modo a legitimá-lo.

A certeza jurídica propiciada pela coisa julgada não é requisito básico à execução provisória ou à executoriedade da decisão. A realização prática de uma decisão não se inicia com a certeza absoluta da existência da relação de direito material, mas com a certeza atual, legalmente suficiente daquela existência.<sup>9</sup>

Em termos mais restritos, a certeza que se exige na execução civil nenhuma relação tem com aquela relacionada com a declaração da existência do direito; aquela diz respeito simplesmente à definição dos sujeitos, da natureza e do objeto da obrigação. Como é natural, a execução provisória, assim como a definitiva, tem como pressuposto a existência de título. Em ambos os casos, o conteúdo descritivo do título é carente de qualquer valor para o direito substancial.<sup>10</sup> O conteúdo do título deve atestar certeza e liquidez naqueles casos em que os dois requisitos tornam-se indispensáveis à consecução dos atos executivos. Tal ressalva é feita porque, quando a obrigação se refere a objeto não quantificável, a certeza é suficiente ao estabelecer o objeto sobre o qual irá incidir a execução. No entanto, quando o objeto for quantificável, a liquidez desempenha importante papel, pois refere-se à indicação da quantidade do objeto mencionado no título; no título deve haver a indicação de uma quantidade determinada de bens ou ao menos determinável mediante cálculos aritméticos.<sup>11</sup> Já a exigibilidade, também relacionada com o direito, não está no título executivo, embora

<sup>9</sup> V. Furno, *Disegno sistematico delle opposizioni nel processo esecutivo*, p. 77.

<sup>10</sup> Cf. Andolina, "Cognizione" ed "esecuzione forzata" nel sistema della tutela giurisdizionale, n. 30, p. 103.

<sup>11</sup> V. Dinamarco, *Execução civil*, n. 321-333, p. 482-495.

dele deva constar a indicação de sua ocorrência: ela apenas afirma que chegou o momento da satisfação da obrigação, sem nenhum impedimento legal, não tendo qualquer relação com a adequação da via executiva, mas com a *necessidade concreta da jurisdição*. Refere-se a exigibilidade ao vencimento da dívida, "seja porque se alcançou o termo, seja porque se verificou a condição a cuja ocorrência a eficácia do negócio jurídico estava subordinada".<sup>12</sup> Daí a vinculação do requisito da exigibilidade com as condições da ação executiva. Como decorrência prática, a ausência de exigibilidade da obrigação pode ser alegada no próprio processo de execução, antes da penhora e independentemente da oposição de embargos, constituindo aqui verdadeira *objeção de pré-executividade*.<sup>13</sup>

Como facilmente se percebe, o título executivo não prova a real existência do direito alegado nem tampouco cria direitos. Por essa razão, diz-se que a ação executiva é abstrata e independe do direito subjetivo material alegado pelo exequente. Eis aí a chamada eficácia abstrata do título executivo, que desvincula a atuação prática da existência do direito material.<sup>14</sup> A real existência do direito pode vir com os embargos oferecidos pelo executado, desde que relacionados com o mérito da pretensão executiva.

Num sentido amplo, mas com o mesmo significado, ao admitir a tutela antecipada e a execução provisória da sentença, o legislador prefere conscientemente correr certos riscos, pois entende ser preferível a realização de atos práticos, com o possível risco de causar injustamente danos a uma das partes, do que aguardar o término do processo de conhecimento. No entanto, esses riscos estão respaldados em uma probabilidade considerada razoável pelo legislador.

#### 4. Execução provisória e execução definitiva

*Execução provisória* é a antecipação da eficácia executiva ou da atuação da sentença ou de outros provimentos judiciais, de acordo com o momento e o grau de maturidade que a lei considera como sendo

(12) Humberto Theodoro Júnior, *Processo de execução*, p. 174.

(13) Cf. nesse sentido, Lucon, *Embargos à execução*, n. 69, p. 168-170; Idem, "O controle dos atos executivos e a efetividade da execução", n. 6, p. 341-344.

(14) V. Liebman, *Processo de execução*, n. 8, p. 19-22.

normal.<sup>15</sup> Um termo correlato e largamente utilizado é *executoriedade*, que constitui a atitude do provimento jurisdicional a ser atuado coativamente.<sup>16</sup> Não se antecipa na execução provisória a atuação prática da vontade da lei,<sup>17</sup> mas se permite a atuação prática da *atual vontade da lei*, que pode não coincidir com aquela aferida após *cognição exauriente e definitiva*.

Como se percebe, a expressão *execução provisória* deve ser criticada por não refletir, com precisão, o fenômeno da *antecipação dos efeitos dos provimentos jurisdicionais de acordo com o momento e o grau de maturidade que o ordenamento jurídico entende por normal*. Todavia, não há dúvida de que todas as demais expressões adotadas pela doutrina mostram-se igualmente insuficientes para traduzir esse fenômeno.<sup>18</sup>

(15) V. Carpi, *La provvisoria esecutorietà della sentenza*, n. 1, p. 3. Impagnatello, com entendimento semelhante, sustenta que a execução provisória é "uma forma de antecipação dos efeitos próprios da sentença transitada em julgado" ("La provvisoria esecutorietà delle sentenze costitutive", n. 18, p. 85-86). Em igual sentido, observa Ovídio A. Baptista da Silva que "a execução provisória é, sem dúvida, expediente técnico antecipatório da execução, mediante a realização provisória da eficácia contida na sentença de procedência" (*Do processo cautelar*, p. 18).

A doutrina brasileira costuma diferenciar a execução provisória da definitiva a partir da conceituação desta. Assim, para Alcides de Mendonça Lima, execução definitiva "é aquela em que o credor tem sua situação reconhecida de modo imutável, decorrente da própria natureza do título em que se funda a execução" (*Comentários ao Código de Processo Civil*, n. 924, p. 469). Seguindo o mesmo entendimento, cf. Humberto Theodoro Júnior, *Processo de execução*, p. 177. Paulo Furtado utiliza a expressão "execução limpa", sugerindo ser a execução provisória uma "execução suja" (*Execução*, p. 14).

(16) Carpi, "Esecutorietà", n. 1.1, p. 1. A expressão também é utilizada por Satta-Punzi, *Diritto processuale civile*, n. 215, p. 404.

(17) Nesse sentido, Dinamarco, "Execução provisória", n. 7, p. 25.

(18) Muitas são as expressões utilizadas pela doutrina para designar o instituto da execução provisória: *execução imediata* (Congiùto, "Riflessioni in tema di esecuzione provvisoria delle sentenze", n. 2, p. 274; Satta-Punzi, *Diritto processuale civile*, n. 215, p. 405); *executividade ope legis* ou *ope iudicis* (Lancelotti, "Esecuzione provvisoria", n. 1, p. 790); *executoriedade da sentença ou executividade* (Redenti, *Diritto processuale civile*, n. 167, p. 485-487. Para José Frederico Marques (*Instituições de direito processual civil*, n. 1.156, p. 162), escudado nas lições de Liebman (*Processo de execução*, p.

Na execução provisória há uma antecipação de alguns efeitos jurídicos do provimento final, pois não há ainda sentença (ou acórdão) transitada materialmente em julgado, ou seja, o processo está ainda em curso, inexistindo coisa julgada. Por essa razão, a antecipação será sempre limitada a certos efeitos jurídicos da sentença, excluindo, de um lado, a certeza jurídica (obtida mediante cognição exauriente e definitiva) e incluindo, de outro, os efeitos executivos ou aqueles que sejam eventualmente ligados à executoriedade do provimento final.

Na verdade, existem duas situações bem definidas: na primeira, a lei diretamente permite que determinados efeitos substanciais sejam desde logo produzidos; na segunda, a lei autoriza que o próprio órgão jurisdicional emissor do ato autorize a produção de tais efeitos substanciais. Em apertada síntese, a executoriedade decorre da lei, sozinha ou acompanhada de um provimento do juiz. Essa é, basicamente, a diferença entre a execução provisória *ope legis* e aquela *ope iudicis*, analisada mais adiante.<sup>19</sup> A execução provisória deve ser compreendida a partir de elementos oferecidos pela realidade: da circunstância concreta de consentir a lei a possibilidade de atuação dos efeitos das decisões dos órgãos jurisdicionais sem o atributo da imutabilidade.<sup>20</sup>

O termo provisoriedade é, portanto, empregado de forma distinta daquele tradicionalmente utilizado em relação ao processo cautelar: a execução não é provisória por ser instrumental à definitiva. Em rigor, a execução não é em si provisória, pois não será no futuro *substituída*

120-121), a execução é provisória “quando a sentença exequenda ainda não passou em julgado, por estar sujeita à eventualidade da reforma em grau de recurso e, conseqüentemente, à possibilidade de dever desfazer-se o que foi feito e restabelecido o estado anterior”. Esse entendimento merece ser criticado, pois o restabelecimento ao *status quo ante* não deve ser condição para a execução provisória.

Defende a expressão tradicionalmente utilizada, De Stefano, “Esecuzione provvisoria della sentenza”, n. 3, p. 512. Outras expressões serão utilizadas ao longo do presente estudo para traduzir a técnica da antecipação na execução provisória, tais como antecipação de efeitos, antecipação da eficácia executiva, antecipação de atos práticos e materiais etc. Na verdade, as diferentes expressões têm a importante finalidade de delimitar o instituto.

<sup>(19)</sup> Faz essa distinção, em destaque ao longo do presente estudo, Lancelotti, “Esecuzione provvisoria”, n. 1, p. 790, texto e nota 3.

<sup>(20)</sup> Nesse sentido, Satra-Punzi, *Diritto processuale civile*, n. 215, p. 405.

por uma execução definitiva. Na realidade, a execução do ato jurisdicional somente é provisória em razão de ser esse ato suscetível de modificação;<sup>21</sup> chama-se provisória em função da possibilidade de um resultado desfavorável ao *attual titolare da situazione jurídica de vantaggio* em decorrência da existência de um recurso ou de uma causa em andamento. A provisoriedade refere-se exclusivamente a um atributo do título ou da situação substancial declarada e não propriamente aos resultados conseguidos em virtude de eventual antecipação autorizada por lei: a antecipação da eficácia do provimento realiza o escopo satisfativo do direito tal como reconhecido.

Como é natural, esse provimento ou título provisório para se tornar definitivo depende de uma imunidade a ataques, passando assim a não ser mais passível de discussão. De todo o modo, fica claro que a provisoriedade como atributo do provimento nenhuma relação tem com a sua eficácia, que pode ser definitiva. O resultado útil que o ato jurisdicional pode proporcionar às pessoas a partir de sua concreta *atuação* não se confunde com os conceitos de provisoriedade e definitividade. *Atuação* nada mais é que a adequação da realidade substancial ao provimento jurisdicional.

Pode-se afirmar, portanto, que a execução não é em si provisória, mas é fundada em título provisório,<sup>22</sup> pois falta o valor pleno de uma declaração definitiva. Por esse motivo, a execução provisória é “uma figura anômala, porque apresenta a execução descoincidente da certeza jurídica”.<sup>23</sup> Essa figura anômala tem fundamento no próprio interesse

<sup>(21)</sup> Cf. Lancelotti, “Esecuzione provvisoria”, p. 788 e ss.. Daí a tradicional vinculação da execução provisória à execução de julgado quando ainda pendente de recurso, recebido apenas no efeito devolutivo (v. CPC, art. 587). Todavia, o instituto em exame não pode ser visto apenas sob o enfoque dos meios de impugnação, mas a partir de uma premissa maior que é a pendência do próprio processo e a possibilidade concreta de uma decisão contrária ao *títular da situazione jurídica de vantaggio*. Pense-se, por exemplo, na execução provisória da tutela antecipada não impugnada.

<sup>(22)</sup> Cf. Carpi, *La provvisoria esecutorietà della sentenza*, n. 2, p. 6. Como observa De Stefano, “Il vero è che il predicato di provvisoria va, nei casi che qui interessano, riferito al titolo, o meglio alla efficacia del titolo, e non al procedimento esecutivo che questo legittima” (“Esecuzione provvisoria della sentenza”, n. 3, p. 512).

<sup>(23)</sup> Chiovenda, *Instituzioni di diritto processual civile*, v. I, § 10, n. 70, p. 287-289, especialmente p. 288; n. 81, p. 329; n. 88, p. 372-373.

social de permitir desde logo a eficácia das decisões dos órgãos jurisdicionais, ainda que passíveis de mutabilidade.<sup>24</sup>

O relevante para a execução provisória é permitir atos que possibilitem efetivamente a luta do processo contra os males da duração excessiva.<sup>25</sup> O *risco patrimonial* de não estar a execução provisória respaldada no direito material existe em razão de ulterior decisão contrária proferida pelo mesmo órgão jurisdicional (por exemplo, nos casos de revogação da tutela antecipada) ou por outro de grau hierárquico superior. Tal *risco* é, em alguns casos, simplesmente desconsiderado, pois se prefere a atuação prática de decisões não suscetíveis à autoridade da coisa julgada material ou mesmo ainda não cobertas por ela sem qualquer garantia. Em outros casos, esse *risco* é inexistente em função da imposição de caução como requisito para a execução provisória. A exigência imposta ao *titular da posição jurídica de vantagem* de prestar caução idônea constitui fórmula que afasta os riscos de uma execução provisória sem correspondência com o direito material.

No entanto, não obstante a imposição de caução, é inerente ao instituto da execução provisória o *risco de injustiça*, pois os atos práticos e materiais se realizam sem a imutabilidade sobre a vontade do direito material, ou seja, sem uma decisão coberta pela autoridade e eficácia da coisa julgada.

O escopo precípuo da execução provisória é a satisfação por meio da antecipação dos *efeitos de uma decisão* que, normalmente, só viriam após o trânsito em julgado da sentença ou do acórdão de mérito. Logo, execução provisória não se confunde com *execução incompleta* ou *truncada*, que não permite atos de alienação de domínio nem tampouco o levantamento de depósito em dinheiro.

Por tudo isso, decorrência de um provimento emanado por meio de cognição sumária ou exauriente, a execução provisória tem *natureza jurídica executiva*, pois seu objetivo único é a satisfação. Objetiva a tutela efetiva e não a tutela instrumental ou aparente.<sup>26</sup>

<sup>24</sup> V. Mendonça Lima, *Introdução aos recursos cíveis*, n. 201, p. 321.

<sup>25</sup> Cf. Dinamarco, "Execução provisória de mandado de segurança", n. 297, p. 462.

<sup>26</sup> No sistema espanhol, em monografia a respeito do tema, Luís Caballol Angelats destaca também a natureza jurídica executiva do instituto da execução provisória, diferenciando-o da tutela cautelar (*La ejecución provisional en el proceso civil*, p. 83-96).

Na verdade, a sistemática do Código de Processo Civil de 1973 prevê uma execução provisória incompleta, de nítido caráter preparatório ou, quando muito, preventivo ou acautelatório, já que não permite a plena realização do direito, mas apenas a atribuição do bem construído para a futura satisfação do exequente, que depende sempre do trânsito em julgado da decisão de mérito.<sup>27</sup>

Um atento observador do direito brasileiro sustenta com precisão que a execução provisória do Código de Processo Civil de 1973 é "um instrumento idôneo a preparar a execução futura com algumas medidas de caráter prodromico; e ainda que, em decorrência de tais medidas de caráter prodromico, a futura satisfação do direito se torne mais fácil e mais favorável, fica-se, de qualquer modo, muito longe de uma efetiva satisfação".<sup>28</sup> Em resumo, "a penhora, que não comporta a sucessiva liquidação do bem penhorado, é em substância *inmã gêmea do arresto*: nada tem a ver com a verdadeira satisfação do bem".<sup>29</sup> Na realidade, a distinção conceitual deve ser necessariamente feita: a penhora é ato executivo e não preparatório como o arresto; portanto, ela deve ser funcionalmente vinculada à sucessiva liquidação dos bens e, por que não dizer, à sucessiva satisfação por parte do exequente.<sup>30</sup>

Como se verifica pelo conceito de início proposto, a verdadeira execução provisória outorga temporariamente a tutela jurisdicional pretendida pelo titular da situação jurídica de vantagem, pois a provisoriedade refere-se apenas e tão-somente ao título: a execução é processada de forma definitiva. A provisoriedade diz respeito ao provimento e não aos seus efeitos.

Na execução provisória, a luta contra o tempo surge em razão da demora na outorga da prestação jurisdicional definitiva, ficando patente a opção política de prestigiar o julgamento dos órgãos de primeiro grau.

<sup>27</sup> Ao se referir à execução provisória do Código de Processo Civil de 1973, Vicente Greco Filho fala de "adiantamento de certos atos executórios" (*Direito processual civil brasileiro*, p. III/34).

<sup>28</sup> Ricci, "A tutela antecipatória brasileira vista por um italiano", n. 6, p. 701.

<sup>29</sup> Idem, *ibidem*.

<sup>30</sup> Esse vínculo funcional da penhora com a liquidação de bens está presente em muitos estudos no direito italiano (v. entre outros, no passado próximo e no presente, Verde, *Il pignoramento*, p. 78, e Bonsignori, *L'esecuzione forzata*, p. 87), daí ser inevitável e necessária a distinção entre arresto, como ato preparatório, e penhora, como ato destinado à satisfação.

Opta-se pela imediata atuação do preceito jurisdicional e não pela exigência absoluta de controle e aperfeiçoamento exercidos pelos graus de jurisdição.<sup>31</sup>

O Estado, levando em conta a raridade das reformas e das anulações de suas decisões, estabelece a execução provisória das decisões proferidas pelos órgãos jurisdicionais. Esse “é um direito do Estado (como, em outro domínio, é um direito do Estado à detenção preventiva do imputado)”.<sup>32</sup> Como se desprende, a questão reside basicamente numa *escala de valores*: o estado de indecisão do litígio é mais prejudicial que a projeção dos efeitos decorrentes da decisão provisória.

## 5. Efeitos dos recursos

### a) Os efeitos

Por efeito do recurso deseja-se, de modo sucinto, exprimir um atributo ou uma qualidade inerente ao meio de impugnação analisado.

Usualmente, dois são os principais efeitos da interposição de um recurso: *efeito devolutivo* (ou de *transferência*) e *efeito suspensivo*. Existem ainda outros efeitos, como o *substitutivo*, *regressivo*, *diferido* e *expansivo*.

### b) Efeito substitutivo

Por esse efeito, “o julgamento proferido pelo tribunal substituirá a sentença ou decisão recorrida no que tiver sido objeto de recurso” (art. 512). Sendo conhecido o recurso, operar-se-á uma eficácia

<sup>(31)</sup> V. Carpi, “Esecutorietà”, n. 1.1, p. 1. No ordenamento jurídico existem outros meios de proteger o direito das partes quanto aos efeitos danosos do tempo. Apenas exemplificando, são eles: a hipoteca judiciária (CPC, art. 466), o arresto e o sequestro de bens (CPC, arts. 813 a 822). Todavia, em tais casos, não é concedido o *beni da vida* desejado pelo demandante.

<sup>(32)</sup> Chiovenda, *Instituições de direito processual civil*, n. 70, p. 289. Satta e Punzi criticam esse entendimento, pois na sua concepção não há uma explicação publicística para o fenômeno. Além disso, ainda segundo Satta e Punzi, pela explicação de Chiovenda, fica a dúvida: “com o trânsito em julgado da sentença o Estado abdica a um direito seu em favor do privado?” (*Diritto processuale civile*, n. 216, p. 406, nota 3). Todavia, parece que a questão é muito mais simples, pois a execução provisória depende sempre de disposição de lei. Nesse sentido, está correta a observação de que a execução provisória é “um direito do Estado”, logicamente outorgado pelo ordenamento jurídico.

substitutiva da decisão proferida em grau de recurso, em razão da impossibilidade concreta de coexistência no mesmo processo de duas decisões diversas e em algumas situações, até mesmo contraditórias em seu conteúdo.<sup>33</sup> Daí o motivo pelo qual a nova decisão proferida por força da interposição de um recurso desenvolve seus efeitos retroativamente, como se houvesse sido pronunciado em lugar do ato impugnado, ocupando, assim, o seu lugar.<sup>34</sup>

### c) Efeito regressivo

O *efeito regressivo* é inerente a poucos recursos e dá oportunidade de reexame ao próprio órgão jurisdicional prolator da decisão impugnada. Exemplificando, o art. 296 do Código de Processo Civil permite, com o recurso de apelação, a reconsideração da sentença que indeferiu liminarmente a petição inicial. Na nova sistemática do agravo, com a juntada em primeiro grau das razões do agravo, permite-se ao juiz que proferiu a decisão interlocutória impugnada a reconsideração de tal ato.

### d) Efeito diferido

Já pelo denominado *efeito diferido*, explica-se o fenômeno segundo o qual o conhecimento do meio de impugnação depende de recurso ulterior a ser interposto contra outra decisão, tal como ocorre com o agravo retido e os recursos especial e extraordinário retidos.

### e) Efeito expansivo

O efeito expansivo é verificado nas situações em que o julgamento do recurso dá ensejo a “decisão mais abrangente do que o reexame da matéria impugnada, que é o mérito do recurso”.<sup>35</sup> Tal efeito é um dos aspectos do tradicionalmente conhecido efeito devolutivo, no que concerne à profundidade da matéria analisada.

### f) Efeito devolutivo

Pelo efeito devolutivo, transfere-se (ou melhor, cria-se essa possibilidade, se presentes todos os pressupostos de admissibilidade

<sup>(33)</sup> Sérgio Bermudes, *Direito processual civil, estudos e pareceres*, p. 238.

<sup>(34)</sup> Cf. Carnelutti, *Instituciones del proceso civil*, p. 218-219.

<sup>(35)</sup> Nelson Nery Junior, *Princípios fundamentais – Teoria geral dos recursos*, p. 230-234.



que a lei prevê) ao órgão jurisdicional *ad quem* o conhecimento da causa ou do incidente nos limites da impugnação oferecida. Além disso, por tal efeito impede-se a formação da coisa julgada, exatamente por haver essa possibilidade de novo conhecimento da matéria objeto do meio de impugnação.<sup>36</sup> Na realidade, o termo *efeito de transferência* (ou *translativo*) reflete de melhor forma o tradicionalmente denominado *efeito devolutivo*.<sup>37</sup>

O efeito devolutivo deve ser analisado com relação à profundidade e à extensão.

A extensão do chamado efeito devolutivo diz respeito à extensão da impugnação (*tantum devolutum quantum appellatum*), ou seja, é delimitada por *o que é submetido ao órgão ad quem* a partir da amplitude das razões apresentadas no recurso. O objeto do julgamento pelo órgão *ad quem* pode ser *igual* ou *menos extenso* comparativamente ao julgamento do órgão *a quo*, mas nunca *mais extenso*. Assim, havendo sentença terminativa, que extinguiu o processo sem julgamento do mérito, não poderá o órgão *ad quem* adentrar no exame deste se provido o recurso, sob pena de supressão de um grau de jurisdição. O provimento do meio de impugnação nesses casos provocará a remessa dos autos ao grau hierárquico inferior, para que dê seqüência ao processo, com a ulterior análise do mérito.<sup>38</sup>

<sup>(36)</sup> V. Nelson Nery Junior, *Princípios fundamentais – Teoria geral dos recursos*, p. 196-200, especialmente p. 199 e, ainda, p. 209.

<sup>(37)</sup> A expressão *efeito de transferência* deve ser atribuída a Alcides de Mendonça Lima que, em profundo estudo sobre os recursos, sugere a alteração da nomenclatura prevalente (cf. *Introdução aos recursos cíveis*, n. 186, p. 287-305, especialmente p. 290). Nelson Nery Junior observa, no entanto, que “o poder dado pela lei ao juiz para, na instância recursal, examinar de ofício as questões de ordem pública não arguidas pelas partes, não se insere no conceito de efeito devolutivo em sentido estrito, já que isso se dá pela atuação do *princípio inquisitório* e não pela sua antítese, que é o princípio dispositivo, de que é corolário o efeito devolutivo dos recursos. Mesmo porque, efeito devolutivo pressupõe ato comissivo de interposição do recurso, não podendo ser caracterizado quando há omissão da parte ou interessado sobre determinada questão não referida nas razões ou contra-razões do recurso” (*Princípios fundamentais – Teoria geral dos recursos*, p. 236-237). De todo o modo, em termos amplos, sem o ato comissivo de interposição do recurso, não há devolução das questões de ordem pública não arguidas pelas partes.

<sup>(38)</sup> Cf. Barbosa Moreira, *Comentários ao Código de Processo Civil*, n. 237, p. 424-425.

Já a profundidade é medida pelo material jurídico e fático *com que o órgão ad quem* poderá trabalhar. Consoante o disposto nos dois parágrafos do art. 515, a devolução propiciada pelo recurso, em profundidade, é vertical. De modo que o recurso abrangge não somente as questões decididas na sentença, mas também todas aquelas que poderiam ter sido (questões de ofício e aquelas suscitadas e discutidas pelas partes, mas que deixaram de ser apreciadas pelo órgão jurisdicional).

Todavia, embora o § 1.º do art. 515 disponha que serão “objeto de apreciação e julgamento pelo tribunal todas as questões suscitadas e discutidas no processo, ainda que a sentença não as tenha julgado por inteiro” e o § 2.º do mesmo dispositivo estabeleça que “quando o pedido ou a defesa tiver mais de um fundamento e o juiz acolher apenas um deles, a apelação desenvolverá ao tribunal o conhecimento dos demais”, quis o legislador fixar a possibilidade de reapreciação de toda a matéria fática e jurídica *objeto da irrevogação* no sentido vertical. Isso significa apenas e tão-somente a profundidade do exame das questões em razão da interposição do meio de impugnação. Se o recurso é parcial, não abrangendo toda a extensão do que consta do ato decisório, a devolução não será integral (sobre impugnação parcial, v. item *i* a seguir).

#### g) Efeito suspensivo

Pelo efeito suspensivo, além da transferência, que constitui a essência de todo e qualquer recurso, *suspende-se* a executoriedade da decisão objeto da irrevogação constante das razões recursais. Com tal efeito, sucintamente, impede-se ou adia-se a produção imediata dos efeitos da decisão impugnada.

A expressão *efeito suspensivo* não reflete com precisão a realidade, já que há suspensão apenas quando algo já estava fluindo; rigorosamente, nesses casos, o recurso obsta a produção de efeitos do ato decisório, havendo em verdade um *efeito obstativo* que impede a atuação imediata da decisão. Se executoriedade é uma característica da decisão sujeita a recurso com efeito meramente devolutivo, suspensividade é também um atributo da própria decisão impugnada que não projeta imediatamente seus efeitos; é preciso aguardar-se, no mínimo, até o fim do prazo para a interposição do recurso adequado e no máximo, até não haver mais a possibilidade de interposição de meio de impugnação dotado de efeito suspensivo.

Está longe de ser o efeito suspensivo algo aplicado apenas às sentenças de natureza condenatória: a suspensividade independe da natureza da eficácia do provimento; diz respeito a um efeito do recurso;<sup>39</sup> prolonga-se tão-somente, com o meio de impugnação, a ineficácia da decisão. Quando a lei dispõe sobre o efeito suspensivo de um recurso quer na realidade neutralizar a imperatividade da decisão, ou seja, o poder do ato jurisdicional de se impor de imediato, independentemente de sua particular eficácia.<sup>40</sup>

O juiz de primeiro grau está vinculado ao que a lei expressamente estabelece, não podendo conceder efeito suspensivo a recurso que não o tem, salvo se o ordenamento dispuser em sentido contrário, tal como ocorre com a Lei da Ação Civil Pública (art. 14) e a Lei dos Juizados Especiais (art. 43). Recebendo o recurso, o julgador dispõe de ofício sobre seus efeitos, mas sempre dentro dos limites da lei. No caso de eventual equívoco a respeito dos efeitos do meio de impugnação, pode o juiz *a quo* corrigi-lo independentemente da provocação da parte interessada. No entanto, não tendo constatado o equívoco, pode a parte mediante simples petição requerer a correção da decisão. Persistindo no erro, a parte prejudicada tem duas alternativas: interpor recurso de agravo ou, findo o prazo de dez dias da ciência do ato, impetrar mandado de segurança para a tutela de direito líquido e certo. A questão dos efeitos dos recursos é de ordem pública, não se operando jamais a preclusão.<sup>41</sup>

Todavia, em que pesem as hipóteses do art. 520, a execução provisória pode ser suspensa por requerimento do apelante dirigido ao

(39) No mesmo sentido, Pontes de Miranda observa que “o efeito suspensivo não atinge somente as sentenças de condenação. Sentenças mandamentais, constitutivas e declarativas também são atingidas em sua força ou em seus efeitos pelo efeito suspensivo que tenha a apelação” (*Comentários ao Código de Processo Civil* (de 1939), p. V/145). Para Barbosa Moreira, “diz-se que o recurso tem efeito suspensivo quando impede a produção imediata dos efeitos da decisão” (*Comentários ao Código de Processo Civil*, n. 143, p. 255).

(40) Conferir, Liebman, *Eficácia e autoridade da sentença*, p. 246-253 (prefácio à reedição de 1962, no qual o autor adere à expressão *imperatividade* no lugar de *eficácia natural da sentença*).

(41) Cf. Nelson Nery Junior, *Princípios fundamentais – Teoria geral dos recursos*, p. 216-217.

relator<sup>42</sup> ou ser interposto recurso de agravo contra a decisão que recebe o recurso de apelação apenas no efeito devolutivo, desde que demonstrado dano irreparável ou de difícil reparação (art. 520, *caput* e parágrafo único).

O denominado efeito devolutivo nenhuma relação tem com a executoriedade da decisão recorrida, consequência direta da ausência de efeito suspensivo. No entanto, quando se fala de *efeito meramente devolutivo*, vem a idéia de não ser o recurso suspensivo. De todo o modo, em tais casos, a execução da decisão independe do julgamento do recurso. Caberá, todavia, ao ordenamento jurídico e à prática jurisprudencial definir a extensão e os pressupostos da execução provisória. Como é natural, o modo de ser da execução provisória depende do maior ou menor valor que o sistema jurídico dá aos juízos provisórios.

## 6. Provisoriedade intrínseca ou extrínseca da decisão: ainda o efeito suspensivo

Na verdade, a execução provisória depende de expressa previsão do ordenamento jurídico e decorre da provisoriedade da decisão, aqui entendida em termos amplos. A provisoriedade pode ser *intrínseca* ou *extrínseca* à decisão que dá ensejo à execução provisória. Será *intrínseca* à decisão em virtude da necessidade de um *ato confirmador* pelo mesmo órgão jurisdicional, tal como ocorre nos casos de tutela antecipada, confirmada por ulterior sentença de mérito, nos quais a provisoriedade é um atributo inerente ou intrínseco à própria decisão, não obstante a possibilidade de o ordenamento jurídico poder prever um meio impugnativo contra essa decisão provisória. Será *extrínseca* à decisão, em virtude de dois fatores concorrentes: a) a possibilidade conferida pelo ordenamento jurídico de a decisão vir a tornar-se definitiva e; b) a interposição de um recurso sem efeito suspensivo. Isso ocorre com a sentença de mérito apelada por recurso dotado de efeito meramente devolutivo.

Em qualquer dos casos, o meio impugnativo oferecido por uma das partes não tem o condão de suspender os efeitos da decisão, permitindo-se, assim, a realização da execução provisória. Portanto, o

(42) No mesmo sentido, Barbosa Moreira, *Comentários ao Código de Processo Civil*, n. 258, p. 461-462.

feito suspensivo não é da essência dos recursos, muito embora historicamente seja "uma consequência normal da própria *devolução*, isto é, da transferência a outro grau do poder de conhecer de uma causa ou de um incidente" nela suscitado.<sup>43</sup> Na realidade, esse critério histórico deve ser devidamente contrastado com um critério lógico-sistemático pois, diante da imperatividade das decisões judiciais como atos soberanos do Estado, basta a omissão do legislador acerca do efeito suspensivo para que, desde logo, sejam produzidos efeitos.<sup>44</sup>

Todaya, em face da prevalência do critério histórico, há uma tendência nos diversos sistemas jurídicos no sentido de reputar necessária a expressa previsão legal para que seja autorizada a execução provisória.

### 7. Recurso parcial e execução imediata

Ainda a respeito do efeito suspensivo, é preciso sempre ter-se em mente que a suspensão refere-se à parte da decisão que foi objeto de irrisignação. Recursos como o de apelação e o de embargos infringentes têm como característica o *novum iudicium*, mas nem por isso o efeito suspensivo se estende por toda a decisão impugnada nos casos de irrisignação parcial.

O recurso será parcial quando, "em virtude de limitação voluntária, não compreenda a totalidade do conteúdo impugnável da decisão".<sup>45</sup> A suspensividade está também relacionada com a devolução da matéria impugnada proporcionada pelo recurso. Portanto, a parte autônoma da decisão de mérito não recorrida transita materialmente em julgado, podendo ser objeto de execução definitiva.

<sup>43</sup> Mendonça Lima, *Introdução aos recursos cíveis*, n. 187, p. 290. Demonstra do esse entendimento. Couture afirmava que "la interposición del recurso, aun cuando sea a todas luces maliciosa y dilatoria, suspende la ejecución" (*Fundamentos del derecho procesal civil*, n. 229, p. 371).

<sup>44</sup> Com arrimo nas lições de Liebman (v. *Eficácia e autoridade da sentença*, p. 246-253, prefácio à reedição de 1962), Dinamarco menciona o "princípio da eficácia imediata da sentença" para explicar a eficácia imediata das sentenças (*rectius*: dos acórdãos) sujeitas a recurso extraordinário na sistemática do Código de Processo Civil de 1939, ou seja, tendo sido omissa a lei (v. arts. 829, 830 e 883, III), a decisão é imediatamente suscetível de atuação (v. "Execução provisória", n. 1, p. 14).

<sup>45</sup> Barbosa Moreira, *Comentários ao Código de Processo Civil*, n. 142, p. 250.

Tendo sido interposto recurso parcial, é possível a execução definitiva da parte da decisão já transitada materialmente em julgado, desde que observados pressupostos indispensáveis: i) *autonomia concreta* ou *abstrata* entre o *capítulo da decisão* que se pretende executar e aquele objeto da impugnação; ii) havendo litisconsórcio, que não seja *ele unitário*, quando houver recurso interposto por apenas um ou alguns dos litisconsortes.<sup>46</sup>

Os capítulos da decisão são os fragmentos ou, simplesmente, a *decomposição do provimento jurisdicional* e têm grande importância no que diz respeito à apreciação dos pedidos autônomos deduzidos pelo demandante, pois a independência de cada um dos *capítulos das decisões acerca dos pedidos e seus efeitos* autoriza a execução definitiva daqueles pedidos que não foram objeto de impugnação (*autonomia concreta*).

Mais ainda, pode ser que o capítulo da decisão seja *autônomo apenas no sentido abstrato*, já que pode ter sido formulado um único pedido na petição inicial e a sentença julgá-lo totalmente procedente ou improdente, sendo interposta apenas apelação parcial. Assim, por exemplo, o réu pode ser condenado a pagar determinada quantia em dinheiro e o recurso interposto impugnar apenas metade do valor. A autonomia do capítulo da decisão é somente abstrata não em função do pedido deduzido, mas da própria extensão da impugnação oferecida.

Em sentido contrário, capítulos acessórios não podem ser executados se a impugnação se referir ao principal, pois é claro que o recurso diz respeito também aos capítulos acessórios.<sup>47</sup>

Mas só isso não é o suficiente para a execução definitiva de parte do julgado. Consoante o art. 47 do Código de Processo Civil, "há litisconsórcio necessário, quando, por disposição de lei ou pela natureza da relação jurídica, o juiz tiver de decidir a lide de modo uniforme para todas as partes; caso em que a eficácia da sentença dependerá da citação

<sup>46</sup> Em sentido semelhante, mas mencionando outro requisito ("cindibilidade dos capítulos de decisão"), cf. Nelson Nery Junior, *Princípios fundamentais - Teoria geral dos recursos*, p. 214.

<sup>47</sup> Sobre capítulos abrangidos e capítulos não abrangidos pelo recurso, v. Barbosa Moreira, *Comentários ao Código de Processo Civil*, n. 196, p. 352-353.

de todos os litisconsortes no processo". Esse dispositivo confunde litisconsórcio necessário, decorrente da lei ou da incidibilidade do bem a ser atingido pelo provimento jurisdicional, com litisconsórcio unitário, que impõe a exigência de uma decisão de eficácia uniforme a todos os litisconsortes.<sup>48</sup> No caso de impugnação parcial, deve haver também autonomia em relação a cada um dos litisconsortes, de modo que o recurso interposto por um deles não venha a afetar a situação jurídica dos demais. O art. 509 do Código de Processo Civil diz respeito à *extensão subjetiva dos efeitos do recurso interposto* ou ao *efeito expansivo subjetivo*,<sup>49</sup> tendo aplicação apenas naqueles casos de litisconsórcio unitário, já que, podendo o processo proporcionar decisões de eficácia distinta em relação aos litisconsortes, não há sentido falar-se que "o recurso interposto por um dos litisconsortes, a todos aproveita".

Nesses casos, para a execução definitiva, é conveniente que o exequente providencie a extração de carta de sentença, uma vez que os autos principais estarão no órgão hierárquico superior. Isso quer dizer, em síntese, que o efeito suspensivo ou obstativo limita-se àquela parte da decisão que foi impugnada e, por consequência, devolvida ou transferida ao órgão jurisdicional superior.

O deferimento da execução definitiva nos casos de impugnação parcial pode ser feito de ofício, pelo órgão jurisdicional de primeiro grau ou pelo órgão hierárquico superior ou, ainda, por meio de requerimento da parte interessada. Todo órgão jurisdicional deve alertar a parte titular de uma situação jurídica de vantagem a respeito da possibilidade de cumprimento de decisões que não foram objeto de irresignação, manifestando-se no sentido de ser viável a execução definitiva e imediata sobre a parte incontestada.<sup>50</sup> Por óbvio, a realização de atos práticos e materiais depende de iniciativa da parte interessada.

(48) Essa crítica não é nova, v. a propósito, Barbosa Moreira, *Comentários ao Código de Processo Civil*, n. 210, p. 374.

(49) Cf. Barbosa Moreira, *Comentários ao Código de Processo Civil*, n. 211, p. 376-378; Nelson Nery Junior, *Princípios fundamentais - Teoria geral dos recursos*, p. 215 e 230-234.

(50) V. Barbosa Moreira, *Comentários ao Código de Processo Civil*, n. 216, p. 383-384.

## 8. Conclusões

A partir das idéias aqui desenvolvidas, algumas conclusões devem ser extraídas para reflexão:

I. a verdadeira execução provisória é fundada em título provisório, mas permite que atos executivos sejam realizados definitivamente e possibilitem a satisfação;

II. a execução provisória, que não permite a antecipação dos efeitos pretendidos por um dos sujeitos parciais do processo, não é na realidade uma execução provisória, mas uma execução incompleta, de caráter preparatório ou acautelatório. Tal ocorre com a execução provisória por quantia certa estabelecida pelo Código de Processo Civil, ao permitir somente a atribuição de determinado bem para futura satisfação;

III. o título provisório é toda decisão sujeita ainda a apreciação dos órgãos jurisdicionais, pela via recursal ou não (nos casos em que a confirmação ou não da decisão é feita pelo mesmo órgão);

IV. a execução (e o título) será considerada definitiva quando fundada em sentença (ou acórdão) transitada materialmente em julgado ou em título executivo extrajudicial (CPC, art. 587);

V. a diferença entre execução provisória e definitiva está na provisoriedade ou não do título executivo e não na extensão dos atos executivos;

VI. nos casos de recurso parcial, o capítulo autônomo da decisão, que não foi objeto de irresignação dotada de efeito suspensivo, pode ser definitivamente executado.

## Bibliografia

- ANDOLINA, Italo. "Cognizione" ed "esecuzione forzata" nel sistema della tutela giurisdizionale. Milano : Giuffrè, 1983.
- BARBOSA MOREIRA, José Carlos. *Comentários ao Código de Processo Civil*. 7 ed. Rio de Janeiro : Forense, 1998.
- \_\_\_\_\_. "Conteúdo e efeitos da sentença". *Temas de direito processual civil* (quarta série) São Paulo : Saraiva, 1989.
- BERMUDES, Sérgio. *Direito processual civil, estudos e pareceres*. 2.ª série. São Paulo : Saraiva, 1994.
- BONSIGNORI, Angelo. *L'esecuzione forzata*. 3 ed. Torino : Giappichelli, 1996.

- CABALLOL ANGELATS, Lluís. *La ejecución provisional en el proceso civil*. Barcelona : Bosch, 1993.
- CARNELUTTI, Francesco. *Instituciones del proceso civil*. Buenos Aires : EJEA, 1989.
- CARPI, Federico. *La provvisoria esecutorietà della sentenza*. Milano : Giuffrè, 1979.
- . "Esecutorietà (diritto processuale civile)". *Enciclopedia giuridica*. Istituto Poligrafico e Zecca dello Stato, 1989.
- . "La miniriforma nell'esecuzione forzata". *Rivista trimestrale di diritto e procedura civile*. Milano : Giuffrè, 1992.
- CHOVENDÁ, Giuseppe. *Instituições de direito processual civil*. Campinas : Bookseller, 1998. Trad. de Paulo Capitanio, anotações de Enrico Tullio Liebman.
- CONIGLIO, Antonino. "Riflessioni in tema di esecuzione provvisoria delle sentenze". *Scritti giuridici in onore di Francesco Carnelutti*. Padova : Cedam, 1950. vol. II.
- COUTURE, Eduardo Juan. *Fundamentos del derecho procesal civil*. 3 ed. Buenos Aires : Depalma, 1958.
- DESTEFANO, Giuseppe. "Esecuzione provvisoria della sentenza". *Enciclopedia del diritto*. Milano : Giuffrè, 1966.
- DINAMARCO, Cândido Rangel. *Execução civil*. 6. ed. São Paulo : Malheiros, 1998.
- . "Execução provisória". *Justitia*. vol. 68, 1970.
- . "Execução provisória de mandado de segurança". *Fundamentos do processo civil*.
- FAIRÉN GUILLEN, Víctor. *Doctrina general del derecho procesal*. Barcelona : Bosch, 1990.
- FURNO, Carlo. *Disegno sistematico delle opposizioni nel processo esecutivo*. Florença : Barberà, 1942.
- FURIADO, Paulo. *Execução*. São Paulo : Saraiva, 1985.
- GRECO FILHO, Vicente. *Direito processual civil brasileiro*. 9. ed. São Paulo : Saraiva, 1995.
- LANCELOTTI, Franco. "Esecuzione provvisoria". *Novissimo digesto italiano*. Torino : UTET, 1957.
- LIBERMAN, Enrico Tullio. *Eficácia e autoridade da sentença e outros escritos sobre coisa julgada*. 3. ed. Rio de Janeiro : Forense, 1984. Trad. de Alfredo Buzaid e Benvidio Aires, trad. dos textos posteriores à edição de 1945 e notas de Ada Pellegrini Grinover.
- . *Processo de execução*. 4. ed. São Paulo : Saraiva, 1980, notas de Joaquim

- Munhoz de Mello.
- LUCON, Paulo Henrique dos Santos. *Embargos à execução*. São Paulo : Saraiva, 1996.
- MARQUES, José Frederico. *Instituições de direito processual civil*. Rio de Janeiro : Forense, 1958.
- MENDONÇA LIMA, Alcides de. *Introdução aos recursos civis*. 2. ed. São Paulo : RT, 1976.
- . *Comentários ao Código de Processo Civil*. 3. ed. Rio de Janeiro : Forense, 1979, v. VI.
- MONTERO AROCA, Juan. *Derecho jurisdiccional*. vol. II, *Proceso civil*, 8. ed. Valencia : Tirant lo Blanch, 1998 (em coop. com Alberto Monton Redondo, Juan-Luis Gomez Colomer, Manuel Ortells Ramos).
- NERY JUNIOR, Nelson. *Princípios fundamentais – Teoria geral dos recursos*. 2. ed. São Paulo : RT, 1993.
- PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. *Comentários ao Código de Processo Civil* (de 1939). Rio de Janeiro : Forense, 1958. vol. V.
- PUNZI, Carmine e SATTI, Salvatore. *Diritto processuale civile*. 11. ed. Padova : Cedam, 1994.
- RICCI, Edoardo. "A tutela antecipatória brasileira vista por um italiano". *Genesis – Revista de Direito Processual Civil*. Curitiba : Furtado & Luchtemberg, vol. 6, 1997. Trad. de José Rogério Cruz e Tucci.
- SILVA, Ovídio Araújo Baptista da. *Do processo cautelar*. Rio de Janeiro : Forense, 1996.
- THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Processo de execução*, 19. ed. São Paulo : Leud, 1999.
- VERDE, Giovanni. *Il pignoramento*. Napoli : Jovene, 1964.