

OBSERVAÇÕES SOBRE O RECURSO ADESIVO

ATHOS GUSMÃO CARNEIRO

Desembargador no Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul

Professor de Direito Processual Civil na Universidade Federal do Rio Grande do Sul e no Curso de Preparação à Judicatura da AJURIS

1. O vigente Código de Processo Civil, artigo 500, em inovação merecedora de aplauso quase geral, instituiu no Brasil o recurso adesivo ('rectius', recurso "subordinado"), sob três espécies: apelação adesiva, embargos infringentes adesivos e recurso extraordinário adesivo.

No regime do CPC de 1.939, nos casos de sucumbência recíproca, freqüentemente ocorria encontrarem-se as partes com disposição de aceitar a sentença (ou o acórdão), conformando-se com a parcial sucumbência, desde que a parte adversa, por sua vez, também não recorresse. Mas na incerteza, — até o último momento —, da atitude do oponente, e pelo temor de ver levada ao conhecimento do Tribunal apenas a inconformidade da parte contrária, era comum o litigante recorrer da sentença com a qual, em princípio, estaria de acordo. E após interposto recurso, por uma ou ambas as partes reciprocamente sucumbentes, muito difícil a desistência.

Barbosa Moreira expõe excelentemente que, pela existência do recurso adesivo, "ambas as partes, em suma, vêem-se no fundo incentivadas a abster-se de impugnar a decisão". Sabem que, se o adversário recorrer, terão oportunidade de posteriormente interpor o recurso subordinado, conduzindo destarte ao Tribunal a lide em sua integralidade; e sabem que, se recorrerem desde logo, em recurso principal, poderão provocar "a reação de um adversário em princípio disposto a conservar-se inerte". O recurso adesivo, pois, conclui o eminente processualista e Des. do TJRJ, não é um expediente de "facilitação" dos recursos, mas sim um "contra-estímulo" às impugnações nos casos de sucumbência parcial ("Coment. ao CPC, ed. Forense, v.V, 3ª ed., nº 170); portanto, constitui eficaz instrumento de abreviação das demandas com diminuição de lides em segunda instância. No mesmo sentido José Afonso da Silva, com o argumento de que a inserção do recurso adesivo no sistema dos recursos "provoca um efeito psicológico diametralmente oposto ao que acontece em sua falta. Neste caso, havendo sucumbência recíproca, todos recorrem, mesmo quando se disponham a aceitar o julgado, movidos pelo medo de recurso do adversário e pioramento de sua situação no caso de provimento deste, uma vez impossibilitados de recorrer depois. Inverte-se a situação na presença do recurso adesivo. Esse temor desaparece.

Aquele que deseja recorrer é que vai pensar duas vezes antes de abrir a via recursal, com recurso principal, dando margem ao outro de, após o prazo, aderir, propiciando julgamento contra o interesse daquele. Então, balanceará a situação para verificar se não é mais conveniente ficar com o que já obtivera do que arriscar-se a perdê-lo na busca de um pouco mais". ("Do Recurso Adesivo no Processo Civil Brasileiro", 2ª ed., ed. RT, pág. 109/110).

2. Na prática diuturna dos julgamentos, surgem várias interessantes questões em torno ao recurso adesivo.

Poderá um litigante utilizar o recurso adesivo para complementar ou **aditar** o recurso principal pelo mesmo litigante já interposto? Suponhamos que o autor postulou a condenação do réu nos pedidos cumulados 'x', 'y' e 'w'. O juiz julgou procedente apenas o pedido 'x'. Portanto, sucumbência recíproca, pois o autor decaiu quanto aos pedidos 'y' e 'w'; e o réu quanto ao pedido 'x', em que foi condenado. O autor apela, mas somente quanto ao pedido 'y' (apelação parcial, pois), conformando-se, no azo, com a sucumbência relativamente a 'w'. O réu também apela, objetivando a total improcedência da demanda. Será possível ao autor, no decêndio previsto no artigo 500, I, interpor apelação adesiva à do réu, apresentando pedido de condenação do demandado também no pedido 'w'?

Sérgio Bermudes inclina-se pela resposta afirmativa, considerando configurados os pressupostos do recurso adesivo ("Coment. ao CPC", ed. RT, v. VII, nº 48). Assim também pensa Paulo Cezar Aragão ("Recurso Adesivo", ed. Saraiva, nº 81) com a afirmativa de que o princípio da exclusão de recursos complementares apenas veda duas impugnações "da mesma natureza, e não uma principal e outra adesiva", dês que com objetos distintos. Já o ilustre processualista conterrâneo, prof. Carlos Silveira Noronha ("Do Recurso Adesivo", ed. Forense, nº 34) considera incabível a interposição, pela mesma parte, do recurso principal e do adesivo, "mesmo porque a formulação do recurso principal absorveria todo o conteúdo da inconformidade adesiva, marginalizando-a por falta de objeto"; mas esta objeção, diga-se, não cabe na hipótese aqui proposta, em que a apelação principal diz respeito ao pedido 'Y', e a adesiva ao pedido 'W'. A eg. 2ª Câmara Cível do TARGS, em acórdão de que fomos relator, julgou inadmissível o recurso adesivo em "aditamento" ao principal (apel. 11.167, de 9.12.75, in "O Novo CPC nos Tribs. do RS e SC", ed. AJURIS, v. II, verbete 0576). É que, apelando relativamente à sucumbência no pedido 'Y', e deixando de fazê-lo quanto ao pedido 'W', o autor fixou expressamente os limites de sua inconformidade, aceitando em parte a sucumbência, sob os princípios da "unirrecorribilidade" e da "preclusão consumativa" (3ª C. Cível do TJRS, ap. cível. 28.397, de 13.10.77, rel Des. Ney Ahrends, in Rev. de Jurisp. do TJRS, 69/245).

Além disso, a cumulação de apelações, a principal com a adesiva, contraria o pressuposto finalístico do recurso subordinado, que é, no dizer expressivo de

Barbosa Moreira, o recurso "contraposto ao da parte adversa, por aquela que sa dispunha a não impugnar a decisão, e só veio a impugná-la porque o fizera o outro litigante".

Como consta da ementa da citada apel. 11.167 TARGS, "um dos pressupostos do recurso adesivo é não ter o litigante recorrido na via principal; o recurso adesivo apenas socorre àquele que estaria disposto a conformar-se com a sentença, se seu adversário observasse idêntico comportamento processual. O recurso adesivo não se destina a aditar um recurso principal, mas a contrapor-se ao recurso principal da outra parte".

3. Outro tema interessante é o pertinente ao uso do recurso adesivo como forma de 'renovar' um recurso principal interposto intempestivamente.

Induvidoso é que, com freqüência, o recurso adesivo será utilizado, como bem adverte Sérgio Bermudes (ob. cit., nº 49), por litigantes de todo inconformados com sua sucumbência parcial e que não suscitaram o recurso principal apenas por haverem perdido o respectivo prazo. Mas, em casos tais, a interposição do recurso principal não ultrapassou a mera intenção, de todo irrelevante no plano jurídico.

Entretanto, se o sucumbente interpõe efetivamente o recurso principal, e este apresenta-se intempestivo, entendemos incabível reiterar pela via do recurso adesivo a **mesma** desconformidade já manifestada serodidamente. Admiti-lo constituirá um desvirtuamento das próprias finalidades do recurso adesivo.

No mesmo sentido a opinião de Paulo Cezar Aragão (ob. cit., nº 81), este invocando a ausência, no vigente CPC, do princípio permissivo da variabilidade dos recursos consagrado no art. 809 do CPC de 1.939. Todavia não nos parece, s.m.j., que o tema envolva variação do recurso, o qual não deixa de ser o mesmo, quer interposto pela via principal como pela via adesiva; e sequer envolve a regra da "fungibilidade" de recursos (que jurisprudência dominante considera mantido no sistema processual vigente), pois, repito, o recurso é sempre o mesmo, mudando apenas o momento de sua interposição. O recurso adesivo, frisou José Afonso da Silva, não é senão um "modo especial de interpor a apelação, os embargos infringentes e o recurso extraordinário" (ob. cit. pág. 117).

Essencial é a consideração de que, quem impugna um gravame, mas o faz tardiamente, provoca a incidência da regra da 'consumação recursal'. (Paulo Aragão refere - nota 118, pág. 56 - que a doutrina alemã rejeita a 'consumação' ou 'absorção' recursal, e admite nestes casos o recurso adesivo).

4. Também é descabido o recurso adesivo como forma apenas de 'reforçar' ou de 'corrigir' os argumentos ou os fundamentos da sentença, cuja conclusão foi favorável ao recorrente.

A hipótese não é incomum. O autor, v. g., pede a anulação do contrato, apontando como causas de pedir a coação e o dolo. O juiz considera absolutamente inexistente a alegada coação, mas defere o pedido pelo segundo fundamento. Apela o réu. Ao autor é lícito e conveniente reiterar, nas contra-razões, a ocorrência da coação, mas não pode recorrer adesivamente com o pedido de que o juiz, resolvendo rejeitar o fundamento do dolo, todavia mantenha a sentença pelo primeiro fundamento. Não há, no caso, o inafastável pressuposto da sucumbência recíproca.

Menciona Bermudes (ob. cit., nota 53) que no direito mexicano as coisas se passam diferentemente, e ao vencedor por vezes convém adentrar ao recurso do vencido, para que o Tribunal confirme a sentença "por razones y argumentos más firmes que los invocados por el juez".

Mas no sistema processual brasileiro não haveria sequer o interesse em recorrer, porquanto a apelação é integral na **profundidade** de seu efeito devolutivo: "quando o pedido ou a defesa tiver mais de um fundamento e o juiz acolher apenas um deles, a apelação devolverá ao tribunal o conhecimento dos demais" (CPC, art. 515, § 2º). A apelação do réu permitirá pois ao Tribunal o exame da procedência do pedido do autor sob ambas as causas de pedir, e poderá a sentença ser mantida apenas em suas conclusões, mas pelo fundamento repelido em primeira instância, e sem que com isso ocorra 'reformatio in pejus' (Barbosa Moreira, ob. cit., nº 246; Paulo Cezar Aragão, ob. cit., nº 73 e 74).

5. É orientação dominante nos Tribunais de Justiça e de Alçada do RS o não-conhecimento de **recurso adesivo "embutido" nas contra-razões**, eis que o juiz não está adstrito a ler minudentemente a resposta do recorrido a fim de descobrir se nela acaso existe algum recurso adesivo ("Julgados" do TARGS, 29/351; Revista do RJRS 54/238, 61/424, 70/749, 72/538, 74/667).

O hoje Des. Cristiano Graeff Júnior, como relator da apelação nº 9.091 no Tribunal de Alçada do RS, lançou na respectiva ementa que "não dá para impor ao juiz a obrigação de, ao receber as contra-razões de apelação, perscrutar a existência de recurso adesivo, que incumbe à parte apresentar a descoberto, para ser submetido às mesmas regras do recurso independente". ("Julgados" do TARGS, 16/436).

Mas Barbosa Moreira alerta contra o excesso de formalismo, considerando admissível o recurso adesivo, embora manifestado na mesma peça das contra-razões, quando a impugnação apresente "todos os elementos indispensáveis a uma petição de interposição de recurso adesivo" (ob. cit., nº 179).

É mister, portanto, uma ostensiva e inequívoca manifestação recursal, e não o informal e mero queixume, protesto ou ressalva contra alegado erro em desfavor do recorrido.

6. Orientação dominante, embora não uniforme, é no sentido de admitir o recurso adesivo interposto pela parte vencedora, objetivando tão-só sejam majorados seus **honorários advocatícios**, máxime quando fixados em limite inferior ao pretendido na inicial ou na resposta, ou em percentual aquém do mínimo previsto em lei. Considera-se ocorrer, então, parcial sucumbência no alusivo à verba honorária.