

SANTOS, A. J. dos. **Direito Penal do Trabalho**. São Paulo: LTr, 1997.

VELOSO, Caetano. Sampa. In: _____. **Circuladô vivo**. São Paulo: Polygram, 1992. 1 disco de vinil. Faixa 19. (3 min 49 s).

ZAHLOUTH JÚNIOR, C. **Competência da Justiça do Trabalho:** os juízes discutem e o trabalhador sofre nos rincões. A triste sina do povo brasileiro. Disponível em: <<http://www1.jus.br/doutrina/texto.asp?id=23708>>. Acesso em: 13 mar. 2005.

RECURSO PARCIAL E FORMAÇÃO GRADUAL DA COISA JULGADA SOB O ENFOQUE DOS CAPÍTULOS DE SENTENÇA

Júlio César Bebbler*

1 CONSIDERAÇÕES INICIAIS

Um dos temas pouco tratado pelos juristas brasileiros, mas extremamente relevante, é o dos *capítulos de sentença*. Esse tema teve como precursores Giuseppe Chiovenda, Francesco Carnelutti e Enrico Tullio Liebman. No direito brasileiro mereceu atenção, inicialmente, de José Frederico Marques e, com maior profundidade, de Antônio Carlos de Araújo Cintra e, mais recentemente, de Cândido Rangel Dinamarco.

Embora os *capítulos de sentença* devam ser inseridos no estudo da sentença, aplicam-se integralmente ao acórdão e à decisão interlocutória, e suas repercussões práticas ocorrem em outros institutos, como (e principalmente) o dos recursos e o da coisa julgada.

Nesse breve ensaio, então, sem tecer considerações absolutas e tendo por escopo único suscitar o debate, passo a me ocupar da análise das repercussões dos *capítulos de sentença* sobre o *recurso parcial* e sobre a *coisa julgada*, especificamente sobre a sua *formação gradual*.

2 CAPÍTULOS DE SENTENÇA

Quando se diz que a sentença é única (princípio da unicidade da sentença), faz-se referência à sua forma. Formalmente, ou seja, como ato jurídico integrante do procedimento, a sentença é incindível. Substancialmente, porém, a sentença comporta divisão, desde que possua mais de uma unidade (mais de um preceito imperativo).¹

Ao permitir a impugnação parcial da sentença (CPC, 505), o sistema legal autoriza o fracionamento da decisão judicial. Desse modo, a decisão final será uma combinação de *parte* da sentença com *parte* do acórdão. E isso somente é possível porque a sentença admite a cisão em capítulos.

* Juiz do Trabalho Titular da 2ª Vara do Trabalho de Campo Grande, Acadêmico Fundador da Academia de Letras Jurídicas de Mato Grosso do Sul, Professor de Processo do Trabalho da Escola da Magistratura de Mato Grosso do Sul e Doutorando em Direito pela USP.

1 À vista de seu conteúdo, podem-se distinguir unidades ou partes da sentença, a que se dá o nome de partidas, artigos ou capítulos da sentença” (CINTRA, Antônio Carlos de Araújo. **Comentários ao Código de Processo Civil**. Rio de Janeiro: Forense, 2000. v. IV, p. 272).

No direito brasileiro, somente a fragmentação da sentença em capítulos que correspondam, cada qual, a uma *decisão sobre uma pretensão* possui relevância. As decisões sobre as diversas pretensões *estão localizadas no dispositivo*, sendo essa a única parte da sentença capaz de produzir efeitos na vida do processo ou das pessoas.

Nos itens abaixo tentarei tornar compreensível o que acabei de afirmar.

2.1 Estrutura formal (orgânica) da sentença

A estrutura orgânica (requisitos extrínsecos) da sentença está prevista na cabeça do art. 832 da CLT. Essa estrutura está exposta com melhor didática no art. 458 do CPC. É ela: *relatório, fundamentação e dispositivo*.

Compreende-se por:

a) *relatório* a narrativa do juiz acerca das alegações e pedidos das partes e dos fatos ocorridos durante a instrução do processo;

b) *fundamentação* as soluções das questões de fato e ou de direito² que constituem pressuposto lógico em que se apóia a decisão. Vê-se, portanto, que a fundamentação prepara as conclusões que constituem o dispositivo. Daí a razão de não se atribuir a ela a qualidade de coisa julgada (CPC, 469), pois está destituída de autonomia capaz, por si só, de projetar efeitos sobre a vida do processo ou das pessoas;

c) *dispositivo* a conclusão a que o juiz chegou após desenvolver o raciocínio para decidir. Plantadas as bases lógicas (na fundamentação), o juiz decide (conclui) dizendo que acolhe ou rejeita, defere ou indefere. Somente o dispositivo, como se percebe, possui imperatividade (comando). Somente ele, por isso, é capaz de projetar efeitos sobre a vida do processo (conclusão acerca das preliminares) ou das pessoas (conclusão sobre o mérito), sujeitando-se ao trânsito em julgado (CPC, 469).

Compreendida a estrutura formal da sentença, deve-se notar que a identificação de seus elementos não se faz mediante análise topográfica. Embora os juízes tenham o costume de separar topograficamente (em compartimentos estanques) relatório,

2 Por questões compreenda-se ponto controvertido. Como alerta Dinamarco, "não é indiferente o emprego dos vocábulos **ponto e questão**. Pontos são fundamentos, ou elementos capazes de influir em algum julgamento. Questão é o próprio ponto, quando sobre ele existe alguma dúvida (DINAMARCO, Cândido Rangel. **Instituições de Direito Processual Civil**. São Paulo: Malheiros, 2001. v. III, p. 36).

fundamentação e dispositivo, com escopo de tornar mais visíveis cada um deles e facilitar a compreensão didática da decisão, isso não constitui exigência legal. Desse modo, poderão os elementos da sentença estar entrelaçados. Se, por exemplo, em meio à parte topograficamente destinada à fundamentação o juiz concluir o seu raciocínio dizendo que defere ou indefere tal pedido, aí estará o dispositivo, ainda que essa conclusão não seja transportada para a parte topográfica da sentença destinada a ela.

2.2 Estrutura substancial da sentença

Além da divisão orgânica (formal), a sentença admite uma divisão substancial (de conteúdo) sempre que a estrutura do processo seja complexa.

Por estrutura complexa compreenda-se a reunião de pretensões dirigidas à obtenção do pronunciamento de mérito, bem como ao mérito, com pedidos simples ou compostos (cumulação simples, sucessiva, alternativa e eventual, reconvenção, pedido contraposto, intervenção de terceiros, etc.), formulados por litigantes simples ou litisconsorciados, além das pretensões de defesa que constituem as chamadas preliminares.

Imagine-se que num plano horizontal (lado a lado) está a decisão (dispositivo) do juiz sobre preliminar de coisa julgada, pedido de pagamento de horas extras formulado pelo autor, pedido de indenização por danos morais formulado pelo réu em reconvenção, definição de juros e imposição de custas. Imagine-se, agora, uma linha vertical separando (cortando ideologicamente) cada uma dessas pronúncias. Isoladas, então, constitui, cada uma delas, um *capítulo da sentença*.³

Além disso, se dentro de um pedido for possível identificar *unidades autônomas* (no sentido de existência própria), cada uma delas constituirá um *capítulo*. Assim, quando a demanda tem por objeto uma prestação em quantidade, "o valor do bem ou interesse em contenda pode dar origem, quantitativamente, a tantos capítulos quantas forem as variações numéricas que os fatos possam suscitar".⁴ Desse modo, "se peço 100 e a sentença me concede 80, isso significa que o juiz acolheu minha pretensão a obter 80 e

3 "Parte o capo di sentenza e ogni statuizione su un oggetto autonomo di domanda, tanto se pronuncia sulla sua ammissibilità, quanto se pronuncia sulla sua fondatezza" (LIEBMAN, Enrico Tullio. **Manuale di diritto processuale civile**. 6. ed., Milano: Giuffrè, 1984. v. II, p. 301).

4 MARQUES, José Frederico. **Instituições de direito processual civil**. Campinas: Millenium, 2000. v. IV, p. 141.

julgou improcedente a pretensão a obter os outros 20 (decompôs, portanto, um pedido que formalmente era uno)".⁵

É na análise da estrutura substancial da sentença, portanto, que reside o estudo dos *capítulos de sentença*, a transmitir a idéia de que cada capítulo da sentença dá origem a uma decisão própria.

Segundo José Alberto dos Reis, quantos *capítulos*, tantas *as sentença* (*quo capita tot sententiae*), ou, "por outras palavras, numa sentença há tantas decisões distintas, quantos forem os capítulos que ela contiver".⁶

2.3 Conceito de capítulos de sentença

É possível agora, então, conceituar *capítulos de sentença* como o pronunciamento (decisão) do juiz acerca de cada um dos pedidos processuais ou materiais.

Disse:

a) *pronunciamento* (decisão) *do juiz* porque somente a conclusão do juiz (dispositivo) acerca de cada pedido tem capacidade para projetar efeitos sobre a vida do processo ou das pessoas;

b) *acerca de cada um dos pedidos* porque identifica que os capítulos da sentença são extraídos do conteúdo substancial (e não orgânico) da sentença;

c) *processuais ou materiais* porque os pedidos podem dizer respeito à relação jurídica processual (preliminares) ou material (mérito).⁷ Cumpre-me, aqui, então, refutar as teorias de Giuseppe Chiovenda (para quem capítulos de sentença identificam-se, unicamente, com as decisões acerca das pretensões de mérito),⁸ Francesco Carnelutti (para quem somente há interesse prático na identificação dos capítulos de sentença em relação ao exame das questões)⁹ e Enrico Allorio (para quem somente há interesse prático na identificação dos capítulos de sentença mediante análise do

5 DINAMARCO, Cândido Rangel. **Capítulos de sentença**. São Paulo: Malheiros, 2002. p. 10.

6 REIS, José Alberto dos. **Código de processo civil anotado**. Coimbra: Coimbra, v. V, [s.d.]. p.305.

7 Capítulos de sentença são todas as "preliminares que o juiz deva apreciar a fim de decidir sobre a admissibilidade da tutela jurisdicional, assim como as preliminares de mérito, as questões prejudiciais, e cada um dos pedidos cumulados *simultaneus processus*" (MARQUES, José Frederico. **Manual de Direito Processual Civil**. Campinas: Bookseller, 1997. v. III, p. 66).

8 CHIOVENDA, Giuseppe. **Principios de Derecho Procesal Civil**. Madrid: Reus, 2000. v. II, p. 706-707.

9 CARNELUTTI, Francesco. *Capo di sentenza*. **Rivista di Diritto Processuale Civile**, Padova, 1933.

dispositivo e da fundamentação)¹⁰ e declarar, na esteira da doutrina majoritária, adesão à Teoria de Enrico Tullio Liebman (para quem os capítulos de sentença compreendem os pronunciamentos sobre os pressupostos de admissibilidade do julgamento do mérito e sobre o mérito capazes, por si só, de constituírem o conteúdo mínimo de uma sentença).¹¹

2.4 Classificação dos capítulos de sentença

Entre as várias classificações possíveis dos capítulos de sentença, ostentam maior capacidade de repercussão prática aquelas que dizem respeito à natureza, autonomia e independência.

Especificamente quanto à autonomia e independência devo ressaltar que os conceitos atribuídos a essas classificações não são aqueles sugeridos por Chiovenda, uma vez que devem atender ao tratamento até aqui dado ao tema.

2.4.1 Quanto à natureza

Quanto à natureza os capítulos de sentença podem ser classificados em processuais (preliminares) e materiais (mérito). Para exata compreensão dessa cisão deve-se ter em conta que todo processo é *bifronte*. Vale dizer: traz em si a soma de duas pretensões: *a primeira é a pretensão a uma sentença de mérito* (pedido imediato) e diz respeito à relação jurídica processual e *a segunda é a pretensão ao bem da vida* (pedido mediato) e diz respeito à relação jurídica material.

Assim, o capítulo de sentença:

a) *processual* é aquele cujo conteúdo é exclusivamente processual (julgamento de preliminar);

b) *material* é aquele cujo conteúdo é exclusivamente de mérito. No que diz respeito aos capítulos de mérito, derivam eles da existência de pedidos:

- *compostos*. Cada pedido corresponde a uma pretensão e compõe, por isso, um capítulo da sentença. Os pedidos compostos, por sua vez, podem ser classificados segundo decorram de cumulação simples, sucessiva, alternativa e eventual;

10 ALLORIO, Enrico. **La Cosa Giudicata Rispetto ai Terzi**. Milão: Giuffrè, 1992.

11 Para Liebman, então, capítulo de sentença é toda decisão sobre um objeto autônomo do processo, atinente à sua admissibilidade ou ao mérito (LIEBMAN, Enrico Tullio. Parte o "capo" di sentenza. **Rivista di Diritto Processuale Civile**, Padova, n. 5, p. 56, 1964).

- *decomponíveis*. É decomponível o pedido sempre que juridicamente for possível conceder menos do que se pede. Nos pedidos relacionados a coisas dimensionadas por peso, extensão, quantidade e unidade, sempre haverá possibilidade de decomposição.¹² Por uma abstração mental se vê “no pedido tantas partes quantas sejam necessárias para dimensionar a tutela de modo adequado e atribuir ao autor somente uma parte daquilo que ele postula. O objeto do processo é tratado como se fora uma reunião de duas ou diversas pretensões, cada uma delas incidente sobre uma das partes que resultam dessa decomposição”.¹³ Por exemplo: o pedido do autor é de pagamento de 100. Ao proferir a sentença o juiz concedeu 60. Nesse caso, o juiz tratou do pedido como se houvesse uma cumulação de duas demandas. Uma com pedido de 60 (que deferiu) e outra com pedido de 40 (que indeferiu).¹⁴

2.4.2 Quanto à autonomia

Quanto à autonomia os capítulos de sentença podem ser classificados em autônomos e não-autônomos.

O capítulo de sentença:

autônomo é aquele cujo conteúdo:

- pode ser deduzido separadamente em processo próprio. A junção de todos os capítulos em um só processo é meramente circunstancial, por objetivar solução mediante sentença (formalmente) única (v.g.: horas extras e salário-família);

- é regido por requisitos próprios, específicos e diversos dos requisitos do conteúdo dos demais capítulos. Somente nesse segundo sentido é possível falar em autonomia dos capítulos exclusivamente processuais (preliminares);

- é decomponível.

12 Segundo Chiovenda, “la sentencia puede dividirse em tantos extremos o apartados cuantas sean las unidades” (CHIOVENDA, Giuseppe. **Princípios de Derecho Procesal Civil**. Madrid: Reus, 2000. v.II, p. 532).

13 DINAMARCO, Cândido Rangel. **Capítulos de Sentença**. São Paulo: Malheiros, 2002. p.40.

14 “Si supponga che la sentenza d’apello abbia accolta la domanda attrice solo per metà, in modo da gravare entrambi i litiganti. La parte di decisione che accoglie metà della domanda e quella che respinge l’altra metà costituiscono due capi della sentenza, giacche il fatto che l’accertamento sia stato concesso solo per una metà dei rapporto giuridico dedotto in giudizio basta a dimostrare che il rapporto stesso era divisibile almeno fino a quel punto” (SEGRE, Tullio. Cassazione parziale e limiti dei giudizio di rinvio. **Rivista di Diritto Processuale Civile**, Padova, v. XII, p.11-19, 1935.)

b) *não-autônomo* é aquele cujo conteúdo não pode ser deduzido separadamente em processo próprio.

2.4.3 Quanto à independência

Quanto à independência os capítulos de sentença podem ser classificados em independentes e dependentes (ou condicionantes).

O capítulo de sentença:

a) *independente* é aquele cuja existência não depende de nenhum outro capítulo;

b) *dependente* é aquele cuja existência depende de outro capítulo.

3 RECURSO PARCIAL

A sentença pode ser impugnada no todo ou em parte (CPC, 505).¹⁵ Diz-se que o recurso é:

a) *integral* quando a impugnação é total. Vale dizer: quando versa sobre todos os capítulos da decisão (a devolução, no caso, é plena);

b) *parcial* quando a impugnação não é total. Vale dizer: quando versa sobre um ou alguns dos capítulos da decisão (a devolução, no caso, é limitada). Nessa hipótese, a decisão judicial final deverá ser extraída da combinação dos capítulos não-impugnados da sentença com os capítulos objeto do recurso e que integram o acórdão.

3.1 Recurso parcial e coisa julgada

Sempre que o recurso for parcial, o capítulo de sentença não-impugnado que:

a) declara (de ofício ou por provocação) extinto o processo (sic) sem resolução do mérito (CPC, 267) transita em julgado formalmente (CPC, 467). Nenhum efeito sobre ele produzirá, portanto, o julgamento do recurso;

b) defere ou indefere o pedido relativo à relação jurídica

15 “A questo riguardo, occorre ricordare che la sentenza può essere scomposta nelle sue varie parti in ragione delle diverse pronunce che vi sono contenute” (LIEBMAN, Enrico Tullio. **Manuale di Diritto Processuale Civile**. 6. ed., Milano: Giuffrè, 1984. v.II, p. 262).

material (CPC, 269, I), transita em julgado formal e materialmente (CPC, 467). Nenhum efeito sobre ele produzirá, portanto, o julgamento do recurso, sendo irrelevante a existência de vinculação *lógica* com o capítulo impugnado. Há, porém, uma única exceção: se o capítulo impugnado disser respeito a *preliminar expressamente rejeitada* que tenha direta ligação com o capítulo não-impugnado, este não transitará em julgado e será (por força do efeito expansivo) afetado pela decisão do recurso (*infra*, n. 3.2).

A imutabilidade, em ambos os casos mencionados, decorre da aceitação parcial da decisão (CPC, 503)¹⁶ que, por sua vez, elimina o litígio sobre o capítulo não impugnado (se não houve vontade de impugnar a decisão não há mais litígio) e restringe a extensão cognitiva (*thema decidendum*, limite objetivo) do tribunal (CPC, 128 e 460).¹⁷ Vale dizer: a não-impugnação do capítulo impede que se mantenha viva a discussão acerca do tema nele versado (*infra*, n. 3.2) e exclui qualquer possibilidade de ser atingido pelos efeitos do julgamento do recurso, ainda que ao julgá-lo o tribunal declare de ofício a existência de *preliminar extintiva da demanda* (*infra*, n. 3.3).¹⁸

c) seja dependente do capítulo impugnado (*supra*, n. 2.4.3) não transita em julgado. O julgamento do recurso, portanto (por força do efeito expansivo), produzirá efeito sobre ele (*infra*, n. 3.2);

d) expressamente rejeita preliminar (em que se debate matéria de ordem pública) ligada ao capítulo impugnado não transita em julgado. O julgamento do recurso, portanto, produzirá efeito sobre ele. A aceitação da decisão, nesse caso, não produz qualquer efeito (*infra*, n. 3.3).

3.2 Recurso parcial e efeito devolutivo

Como o recurso se caracteriza, entre outros elementos, pela voluntariedade, ao interpô-lo, o recorrente tem o poder (e o dever – CPC, 514, III) de delimitar o conhecimento do órgão recursal (efeito devolutivo). E o faz segundo a matéria que impugnar (CPC, 515, ca-

16 A "impugnazione parziale comporta acquiescenza alle parti della sentenza non impugnate" (PROTO PISANI, Andrea. **Lezioni di Diritto Processuale Civile**. 4. ed. Napoli: Juvenc, 2002. p. 483).

17 CPC-Portugal, 684º, 4. Os efeitos do julgado, na parte não recorrida, não podem ser prejudicados pela decisão do recurso nem pela anulação do processo.

18 "Se una parte sia soccombente su più temi o punti di questione (di rito o di merito) decisi con la stessa sentenza, l'accettazione espressa della decisione rispetto ad uno, esclude per riflesso l'impugnabilità anche di quegli altri che ne siano dipendenti o che ne costituiscano un antecedente logico o processuale e non autonomo" (REDENTI, Enrico. **Diritto Processuale Civile**. 4. ed., Milão: Giuffrè, 1997. v. 2, p. 379).

put). A quantidade da devolução, por isso, está na medida do tanto que se impugnou (*tantum devolutum quantum appellatum*).

Imagine-se, então, que o autor pediu o pagamento de horas extras e indenização por danos morais. O réu, na contestação, argüiu falta de interesse de agir do autor em relação ao pedido de horas extras e, no mérito, refutou os pedidos. Na sentença:

a) foi acolhida a argüição de falta de interesse de agir, resultando na extinção, sem resolução do mérito, da pretensão relativamente às horas extras. No mérito o pedido de indenização por danos morais foi indeferido. O autor, então, interpôs recurso ordinário impugnando unicamente o capítulo que indeferiu o pedido de indenização por danos morais (CPC, 515, *caput*). Desse modo, o capítulo relativo à extinção sem resolução do mérito da pretensão relativamente às horas extras ficou acobertado pela coisa julgada formal (CPC, 467). Nenhum efeito sobre ele produzirá, portanto, o julgamento do recurso, admitindo-se a postulação imediata de horas extras em outra demanda (CPC, 268);

b) foi rejeitada a argüição de falta de interesse de agir. No mérito os pedidos de pagamento de horas extras e de indenização por danos morais foram indeferidos. O autor, então, interpôs recurso ordinário impugnando unicamente o capítulo que indeferiu o pedido de horas extras (CPC, 515, *caput*). Desse modo:

(i) o capítulo relativo à indenização por danos morais ficou acobertado pela coisa julgada formal e material (CPC, 467). Nenhum efeito sobre ele produzirá, portanto, o julgamento do recurso, e somente poderá vir a ser impugnado mediante ação rescisória (CPC, 485);

(ii) o capítulo que rejeitou a argüição de falta de interesse de agir não ficará acobertado pela coisa julgada formal (CPC, 467). Como o autor interpôs recurso do capítulo que indeferiu o pedido de horas extras, por força do *efeito translativo* (*infra*, n. 3.3), haverá transferência (com o recurso) daquele capítulo, uma vez que possui direta ligação com este.

c) foi rejeitada a argüição de falta de interesse de agir. No mérito os pedidos de pagamento de horas extras e de indenização por danos morais foram deferidos. O réu, então, interpôs recurso ordinário impugnando unicamente o capítulo que rejeitou a argüição de falta de interesse de agir (CPC, 515, *caput*). Desse modo:

(i) o capítulo relativo à condenação ao pagamento de indenização por danos morais ficou acobertado pela coisa julgada formal e material (CPC, 467). Nenhum efeito sobre ele produzirá, portanto, o julgamento do recurso. Assim, poderá ser executado definitivamente (CPC, 475-I, § 1º), e somente

admitirá impugnação mediante ação rescisória (CPC, 485);¹⁹

(ii) o capítulo relativo à condenação ao pagamento às horas, embora não-impugnado, não ficará acobertado pela coisa julgada formal e material (CPC, 467). Como o capítulo que rejeitou a arguição de falta de interesse de agir possui direta ligação com o capítulo das horas extras, sua devolução impede a produção de efeitos plenos deste. O réu, na verdade, impugna igualmente o capítulo de horas extras, mas unicamente sob a alegação de falta de interesse de agir. Assim, embora não-devolvido, o capítulo das horas extras somente admitirá execução provisória (CPC, 475-I, § 1º) e, por força do *efeito expansivo* (objetivo interno), será atingido pelo julgamento do recurso que decidir sobre a matéria impugnada.

Imagine-se, ainda, que o autor pediu o pagamento de aviso prévio mediante alegação de que foi dispensado sem justa causa. O réu contestou alegando que o autor pediu demissão e não cumpriu o aviso prévio e, em reconvenção, pediu o pagamento do valor correspondente a este. Na sentença, o juiz concluiu pela demissão. Assim, indeferiu o pedido do autor e deferiu o pedido do réu. O autor, então, interpôs recurso ordinário unicamente contra o capítulo que indeferiu o pedido de pagamento de aviso prévio, sem se insurgir contra o capítulo que acolheu o pedido formulado na reconvenção. Caso o Tribunal dê provimento ao recurso do autor, nenhum efeito produzirá sobre o capítulo da sentença não impugnado (ainda que haja vinculação lógica entre ambos), que já está acobertado pela coisa julgada material. Como o fracionamento de capítulos da sentença se faz no dispositivo (*supra n. 2.2*), o sistema legal admite a *contradição lógica*.²⁰

Embora tecnicamente seja irrepreensível a solução do exemplo acima, seu exagero é flagrante. Uma interpretação mais alargada do pedido recursal do autor solucionaria, então, o mero tecnicismo, permitindo maior aceitabilidade. Desse modo, poder-se-ia interpretar que a insurgência do autor contra o capítulo que indeferiu o pedido

19 “A primeira consequência que o recurso parcial produz é a limitação do âmbito da devolutividade. A parte da decisão que poderia ser impugnada, mas não o foi, fica excluída do âmbito de atuação do juízo *ad quem*. Portanto, se o réu condenado em A e B apela apenas do capítulo da sentença que o condenou em A, somente este é devolvido ao conhecimento do tribunal, que não pode, via de consequência, decidir sobre B. Ainda que o recorrente tenha suscitado preliminar que incida sobre ambos os pedidos, somente quanto àquele que foi objeto de impugnação é que o tribunal irá sobre ela se pronunciar” (FERREIRA FILHO, Manoel Caetano. **Comentários ao Código de Processo Civil**. São Paulo: RT, 2001. v. V, p. 65).

20 Segundo Barbosa Moreira, “a simples existência de vinculação *lógica* entre duas partes da decisão para que os efeitos do recurso interposto contra uma delas se estendam à outra” (MOREIRA, José Carlos Barbosa. **Comentários ao Código de Processo Civil**. 11. ed., Rio de Janeiro: Forense, v. V, p. 355).

de pagamento de aviso prévio compreende a insurgência, também, contra o capítulo que acolheu o pedido formulado na reconvenção, uma vez que a solução da questão (pilar lógico) que deságua na decisão de ambos é a mesma.²¹

Imagine-se, agora, que o autor pediu o pagamento de horas extras e reflexos. O réu contestou. Na sentença os pedidos de pagamento de horas extras e reflexos foram deferidos. O réu, então, interpôs recurso ordinário impugnando unicamente o capítulo de horas extras. Como o capítulo de reflexos das horas extras é dependente do capítulo de horas extras (não subsiste sem este) não haverá trânsito em julgado. Assim, embora não-devolvido, o capítulo de reflexos das horas extras, por força do *efeito expansivo* (objetivo interno), será atingido pelo julgamento do recurso.

3.3 Recurso parcial e efeito translativo

O efeito translativo (CPC, 515, §§ 1º a 4º, e 516), característico dos recursos de natureza ordinária, consiste na transferência (para conhecimento do órgão recursal) de matérias não-devolvidas nas razões ou contra-razões do recurso (CPC, 515, *caput*), rompendo, assim, com a vedação de julgamento fora do quanto se impugnou (*tantum devolutum quantum appellatum*). Daí a razão de se dizer que o efeito translativo excepciona o efeito devolutivo.²²

Imagine-se, então, que o autor pediu o pagamento de horas extras. O réu contestou o pedido. Na sentença o pedido foi indeferido. O autor, então, interpôs recurso ordinário. Juntamente com a matéria impugnada pelo efeito devolutivo (horas extras), o recurso carregou consigo outras matérias que foram transferidas (efeito translativo). Assim, poderá o tribunal, de ofício, extinguir o processo sem resolução do mérito ao constatar a inexistência de uma das condições da ação (CPC, 267, VI).

O exemplo acima diz respeito a um recurso total. No caso de recurso parcial, porém, a transferência de matérias ao órgão recursal não será absoluta ou plena. Para essa hipótese, as matérias

21 Embora os motivos da sentença não produzam trânsito em julgado, são eles utilizados para estabelecer o alcance do comando contido no dispositivo (VARELLA, Antunes *et al.* **Manual de Processo Civil**. Coimbra: Coimbra, 1985. p. 715).

22 As matérias transferidas pelo recurso são as de ordem pública, decididas ou não (CPC, 267, § 3º e 301, § 4º; 516); as dispositivas apreciadas em parte e as que deixaram de ser apreciadas, embora tenham sido suscitadas e discutidas (CPC, 515, § 1º); os fundamentos jurídicos invocados pelas partes relativamente às matérias dispositivas (CPC, 515, § 2º; Súmula TST n. 393); e as matérias dispositivas não apreciadas, desde que não haja necessidade de instrução probatória (CPC, 515, §§ 3º e 4º; Súmula TST n. 100, VII).

somente serão transferidas (efeito translativo) no limite dos capítulos devolvidos (efeito devolutivo).²³ Vale dizer: embora o efeito translativo excepcione o efeito devolutivo, é por este limitado. Assim tudo que for decidido no recurso por força da transferência de matérias (*ainda que digam respeito integralmente à demanda*) produzirá efeitos unicamente para o capítulo devolvido (efeito devolutivo).

Imagine-se, então, que o autor pediu o pagamento de horas extras e de indenização por danos morais. O réu contestou os pedidos. Na sentença o pedido de horas extras foi indeferido e o de indenização por danos morais foi deferido. O autor, então, interpôs recurso ordinário. O réu não interpôs recurso. Desse modo:

(i) juntamente com o capítulo das horas extras (efeito devolutivo), o recurso carregou consigo outras matérias que foram transferidas (efeito translativo). A análise dessas matérias transferidas, porém, repercutirá unicamente sobre o capítulo da sentença devolvido para reexame (horas extras). Assim, se o tribunal, de ofício, extinguir o processo (*sic*) sem resolução do mérito ao constatar a inexistência de uma das condições da ação (CPC, 267, VI), o único capítulo a ser atingido com essa decisão será o capítulo de horas extras;

(ii) o capítulo relativo à condenação ao pagamento de indenização por danos morais ficou acobertado pela coisa julgada formal e material (CPC, 467). Nenhum efeito sobre ele produzirá, portanto, o julgamento do recurso.²⁴ Assim, poderá ser executado definitivamente (CPC, 475-I, § 1º), e somente admitirá impugnação mediante ação rescisória (CPC, 485).

Imagine-se, ainda, que o autor pediu o pagamento de horas extras. O réu contestou o pedido. Na sentença o pedido foi deferido em parte. O deferimento em parte, que decorre da possibilidade de decomposição do pedido (*supra*, n. 2.4.1), permite, por uma abstração mental, identificar dois capítulos na sentença: um que deferiu

23 O raciocínio a ser desenvolvido para compreensão do que estou a afirmar é o seguinte: ao analisar o recurso o tribunal verificará qual (ou quais) o capítulo da sentença (que possui vários deles) lhe foi devolvido (efeito devolutivo). Identificado o capítulo, tudo que disser respeito a ele, ainda que não tenha sido suscitado nas razões ou contra-razões, poderá ser objeto de decisão (efeito translativo).

24 Nelson Nery Jr. não pensa assim. Segundo ele, na hipótese descrita, a interposição do recurso adiará o trânsito em julgado do capítulo não-impugnado, por se tratar de matéria de ordem pública (NERY JR., Nelson. **Princípios fundamentais**: teoria geral dos recursos. São Paulo: RT, 2000. p. 418-419). Há equívoco, porém, na justificativa do jurista mencionado. Como bem ressalta Marcelo Bonício, com apoio em Pontes de Miranda, "o adiamento do trânsito em julgado é consequência primária do efeito devolutivo, e este efeito [...] está delimitado na 'demanda recursal' segundo a extensão da impugnação" (BONÍCIO, Marcelo José Magalhães. **Capítulos de Sentença e Efeitos dos Recursos**. São Paulo: RCS, 2006. p. 167-168).

uma parte e outro que indeferiu a outra parte. Decomposto o pedido e identificados dois capítulos na sentença, poderá ocorrer a mesma situação acima exemplificada, ou seja, interposto recurso ordinário unicamente pelo autor:

(i) juntamente com o recurso que impugnou o capítulo que indeferiu (parte) do pedido de horas extras (efeito devolutivo), foram transferidas certas matérias (efeito translativo). A análise dessas matérias transferidas, porém, repercutirá unicamente sobre o capítulo da sentença devolvido para reexame (parte das horas extras). Assim, se o tribunal, de ofício, extinguir o processo (*sic*) sem resolução do mérito ao constatar a inexistência de uma das condições da ação (CPC, 267, VI), o único capítulo a ser atingido com essa decisão será o capítulo devolvido (que indeferiu parte das horas extras);

(ii) o capítulo não-devolvido relativo à condenação de parte das horas extras ficou acobertado pela coisa julgada formal e material (CPC, 467). Nenhum efeito sobre ele produzirá, portanto, o julgamento do recurso.²⁵ Assim, poderá ser executado definitivamente (CPC, 475-I, § 1º), e somente admitirá impugnação mediante ação rescisória (CPC, 485).

3.4 Nulidades em recurso

Um dos escopos do recurso é o de obter a declaração de nulidade da sentença ou de outro ato processual (que acaba por contaminar a sentença).

Quando o recurso é total o tema das nulidades não oferece grandes dificuldades. Contudo, trata-se de um dos temas mais mal compreendidos pelos tribunais quando diz respeito a recurso parcial.

O que normalmente ocorre no âmbito dos tribunais é que ao declarar uma nulidade, eles acabam anulando integralmente a sentença, sem levar em conta a sua fragmentação substancial em

25 No mesmo sentido a lição de Barbosa Moreira: "quaisquer questões preliminares, embora comuns à parte impugnada e à parte não-impugnada da decisão, só com referência àquela podem ser apreciadas pelo tribunal do recurso. Suponhamos, *v.g.*, que a sentença, repelindo a alegação de faltar ao autor *legitimatío ad causam*, condene o réu ao pagamento de *x*. Apela o vencido unicamente para pleitear a redução do *quantum* a *y*. Ainda que o órgão *ad quem* se convença da procedência da preliminar – que em princípio, como é óbvio, levaria à declaração da *carência de ação* quanto ao pedido *todo* –, já não lhe será lícito pronunciá-la senão no que respeita a *x-y* [...]. No tocante à parcela *y*, que não é objeto da apelação – nem, por hipótese, se devolve necessariamente –, fica vedado ao tribunal exercer atividade cognitiva: o capítulo correspondente passou em julgado no primeiro grau de jurisdição" (MOREIRA, José Carlos Barbosa. **Comentários ao Código de Processo Civil**. 11. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2003. v. V, p. 356).

capítulos. Com isso, na maioria das vezes, anulam capítulo que não possui nulidade, nem tampouco é atingido pela nulidade de outro capítulo, uma vez que guarda independência em relação a este. O capítulo não-nulo é anulado, então, unicamente pela circunstância de ter sido reunido com o capítulo nulo na mesma sentença.

Não se pode simplesmente ignorar o princípio do aproveitamento dos atos processuais, segundo o qual *a nulidade do ato não prejudicará senão os posteriores que dele dependam ou sejam conseqüência* (CLT, 798; CPC, 248). Os atos processuais, portanto, devem ser considerados isoladamente. Daí porque somente os capítulos dependentes do capítulo nulo serão por este contaminados.

Imagine-se, por exemplo, que o autor pediu o pagamento de adicional de insalubridade e de horas extras. Na sentença, ambos os pedidos foram indeferidos. O autor, então, interpôs recurso ordinário impugnando:

(i) os dois capítulos (CPC, 515, *caput*). Pediu a nulidade da sentença porque fora indeferida a prova pericial que constataria a insalubridade, bem como a reforma do capítulo relativo às horas extras. Se o órgão recursal declarar a nulidade, somente o capítulo que decidiu sobre o pedido de pagamento do adicional de insalubridade será fulminado pela anulação. O capítulo das horas extras, que dele não é dependente, resta a salvo e deve ser julgado;

(ii) apenas o capítulo que julgou o pedido de adicional de insalubridade (CPC, 515, *caput*), mediante argüição de nulidade pelo indeferimento da prova pericial. Desse modo, o capítulo relativo às horas extras ficou acobertado pela coisa julgada formal e material (CPC, 467). Caso o tribunal declare a nulidade, esse julgamento não produzirá nenhum efeito sobre o capítulo das horas extras, sob pena de violação constitucional. Afinal, a decisão recursal não possui efeito rescisório.

Anular capítulos não-viciados, nem contaminados pelo vício, unicamente pela circunstância de ter sido reunido com o capítulo nulo na mesma sentença, é simplesmente teratológico.

Outra situação que toma contornos teratológicos é a anulação integral da sentença que contém capítulos independentes quando se constata que um deles (um dos pedidos) não foi julgado (sentença *citra petita*).

Imagine-se, por exemplo, que o autor pediu o pagamento de horas extras e de indenização por danos morais. A sentença versou unicamente sobre o pedido de pagamento de horas extras. A denegação de justiça em razão do vício *citra petita*,

no caso, não implica nulidade de toda sentença. Não há motivo algum para anular o capítulo relativo às horas extras. "Não se anulam capítulos perfeitos, só pela *falta* de um outro capítulo autônomo".²⁶

A declaração de nulidade, portanto, deve atingir somente o capítulo nulo e os demais dele dependentes (nulidade parcial), e não a sentença integralmente. Note-se que o sistema legal não é avesso à declaração de nulidade parcial. Ao contrário. Admite-a ao dispor acerca do princípio do aproveitamento dos atos processuais (CLT, 798; CPC, 248) e expressamente a prevê no art. 475-O, § 1º, do CPC que assim está redigido: "No caso do inciso II do deste artigo, se a sentença provisória for modificada ou *anulada apenas em parte*, somente nesta ficará sem efeito a execução".

4 FORMAÇÃO GRADUAL DA COISA JULGADA

Entendido que a sentença comporta divisão em capítulos que podem ser autônomos e independentes, e que no recurso pode haver impugnação de apenas um ou alguns dos capítulos da sentença (CPC, 505), deve-se afirmar a possibilidade de formação gradual da coisa julgada, com direta repercussão sobre o objeto, a contagem do prazo e a definição do juízo competente para processar e julgar eventual ação rescisória (CPC, 485).

Imagine-se, então, que o autor pediu o pagamento de adicional de insalubridade, aviso prévio e salário-família. Na sentença, todos os pedidos foram deferidos:

a) o réu interpôs recurso ordinário (10-01-2006) impugnando os capítulos referentes ao aviso prévio e salário-família. O capítulo do adicional de insalubridade, então, que não foi objeto do recurso, transitou em julgado (10-01-2006). O início da contagem do prazo para o ajuizamento da ação rescisória da sentença, portanto, se deu no dia 11-01-2006 e o órgão competente para julgá-la é o TRT (CLT, 678, I, c, 2);

b) ao julgar o recurso ordinário, o TRT não lhe deu provimento. O réu interpôs recurso de revista (10-11-2006) impugnando o capítulo referente ao salário-família. O capítulo do aviso prévio, então, que não foi objeto do recurso, transitou em julgado (10-11-2006). O início da contagem do prazo para o ajuizamento da ação rescisória do acórdão do TRT, portanto, se deu no dia 11-11-2006, e o órgão competente para julgá-la é o TRT (CLT, 678, I, c, 2);

26 DINAMARCO, Cândido Rangel. **Capítulos de Sentença**. São Paulo: Malheiros, 2002. p. 90.

c) ao julgar o recurso de revista, a Turma do TST não lhe deu provimento e houve o trânsito em julgado (10-11-2008). O início da contagem do prazo para o ajuizamento da ação rescisória do acórdão do TST, portanto, se deu no dia 11-11-2008, e o órgão competente para julgá-la é o TST (CLT, 678, I, c, 2).

Se cada capítulo da sentença transita em julgado em momentos distintos, cada um deles terá seus próprios juízo e prazo decadencial para fins de ação rescisória (Súmula TST n. 100, II).

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O breve e superficial estudo desenvolvido acima permite extrair as seguintes conclusões:

a) o pronunciamento do juiz (decisão sobre pretensão) acerca de cada um dos pedidos (processuais ou materiais) constitui um capítulo da sentença;

b) o sistema legal, ao autorizar a impugnação parcial da sentença (CPC, 505), admite a divisão substancial da sentença;

c) sempre que o recurso for parcial, o capítulo de sentença não-impugnado que:

(i) declara extinta a pretensão sem resolução do mérito (CPC, 267) transita em julgado formalmente (CPC, 467) e não será atingido pelo julgamento do recurso;

(ii) defere ou indefere o pedido relativo à relação jurídica material (CPC, 269, I), transita em julgado formal e materialmente (CPC, 467) e não será atingido pelo julgamento do recurso (salvo se o capítulo impugnado disser respeito a *preliminar expressamente rejeitada* que tenha direta ligação com o capítulo não-impugnado);

(iii) seja dependente do capítulo impugnado não transita em julgado e será atingido pelo julgamento do recurso;

(iv) expressamente rejeita preliminar (em que se debate matéria de ordem pública) ligada ao capítulo impugnado não transita em julgado e será atingido pelo julgamento do recurso;

d) cada capítulo da sentença transita em julgado em momentos distintos e cada um deles terá, por isso, seus próprios juízo e prazo decadencial para fins de ação rescisória.

REFLEXÕES ACERCA DAS NOVAS FRONTEIRAS DO DIREITO DO TRABALHO: O ALARGAMENTO DO CONCEITO DE SUBORDINAÇÃO

Arnaldo Bastos Santos Neto*

Leila Borges Dias Santos**

RESUMO

O presente artigo tem como objetivo propor uma nova visão sobre o conceito de subordinação na doutrina juslaboralista. As mudanças no mundo do trabalho colocaram em xeque um dos conceitos centrais do direito laboral, o conceito de subordinação dentro da relação de emprego. Trata-se de um conceito chave no Direito do Trabalho, pois serve para delimitar as fronteiras entre o trabalho autônomo e o trabalho assalariado. Ao final propomos um conceito alargado de subordinação capaz de abarcar tanto os aspectos subjetivos quanto os objetivos do vínculo empregatício.

Palavras-chave: Subordinação. Relação de emprego. Flexibilização. Terceirização.

1 INTRODUÇÃO

O regime do assalariamento, traço fundamental de nossa época, a do domínio do fator capital sobre toda a sociedade¹ encontrou uma regulação própria no Direito do Trabalho. A busca da harmonia e da paz social contra os excessos ameaçadores da luta de classes e do poder sindical foi a motivação maior da nova disciplina legal. Visto como um campo que reproduz as disputas mais intestinas da sociedade do capital, o Direito do Trabalho serviu aos propósitos de realizar a acomodação da classe trabalhadora dentro dos marcos da ordem. Cumpriu um papel histórico que permitiu a industrialização dos países do ocidente desenvolvido.

O capitalismo se caracterizou por uma organização racional do trabalho livre, com um grau de especialização e divisão social crescente. Massas de trabalhadores oriundas do universo agrário e do artesanato formaram o contingente industrial das fá-

* Doutorando em Direito pela UNISINOS-RS e Prof. da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Goiás.

** Doutora em Direito pela UnB e Professora da Universidade Estadual de Goiás.

1 HOBBSAWN, Eric. **La era del capital, 1848-1875**. Buenos Aires: Crítica, 1998. p. 13.