



FACULDADE BAIANA DE DIREITO
PÓS GRADUAÇÃO EM DIREITO PROCESSUAL CIVIL

CAROLINE CASTRO NUNES

**TAXATIVIDADE DO ROL DO ARTIGO 1.015 DO NOVO
CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL E A POSSIBILIDADE DE
INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA**

Salvador

2017

CAROLINE CASTRO NUNES

**TAXATIVIDADE DO ROL DO ARTIGO 1.015 DO NOVO
CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL E A POSSIBILIDADE DE
INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA**

Monografia apresentada ao Curso de Pós Graduação em Direito Processual Civil da Faculdade Baiana de Direito, como requisito parcial para obtenção do grau de Especialista em Direito Processual Civil.

Salvador

2017

AGRADECIMENTOS

Agradeço primeiramente a minha família, em especial aos meus pais, Arthur e Suzana, que me trouxeram ao mundo e me ensinaram a trilhar meus caminhos da forma mais justa possível. Mãe, obrigada por sempre segurar minha mão em todos os momentos que eu tive medo de transpor algum obstáculo. Pai, você sempre foi e continua sendo meu herói. Sou grata ao meu irmão, meu grande companheiro de aventuras, que esteve comigo em todas as etapas da minha vida. Saibam que eu faria de tudo por vocês.

Aos meus amigos, que me proporcionam momentos de alegria e sempre me estendem a mão nos momentos de necessidade. Ao meu namorado, Celo, que esteve comigo em todo o processo de elaboração da monografia, dando todo o apoio que eu precisava e me tranquilizando nos momentos de tensão.

Enfim, sou grata a todas as pessoas que doaram um pouco de seu tempo e de sua atenção a fim de contribuir de alguma forma na construção do presente trabalho.

“Só se vê bem com o coração,
o essencial é invisível aos olhos.”

Antoine de Saint-Exupéry

RESUMO

O novo Código de Processo Civil, lei nº 13.105, depois de inúmeras discussões e votações, foi sancionado no ano de 2015, tendo entrado em vigor no dia 16 de março de 2016. Nesta senda, a presente monografia procura investigar a metódica do recurso de agravo de instrumento no Código de Processo Civil de 1973, comparando-o com a sistemática no novo CPC. A escolha do tema se justifica pelo interesse da acadêmica, em razão das incertezas dos juristas acerca do recurso de agravo de instrumentos no novo CPC. Empregou-se, para tanto, o método de abordagem dedutivo, instrumentalizado a partir de pesquisa bibliográfica, doutrinária e jurisprudencial, de modo a consubstanciar as conclusões por meio da presente monografia. Neste estudo monográfico, busca-se analisar se o rol do 1015 do CPC/2015 é taxativo ou meramente exemplificativo, trazendo os reflexos que esta escolha poderá gerar no mundo jurídico. Analisaram-se as suas raízes históricas que entornam do direito romano; fez-se incursão sobre o direito comparado, que demonstrou ser possível a existência de um sistema justo sem recursos análogos ao agravo. No mais, adentrou-se no estudo dos princípios que regem o Novo Código de Processo Civil, para que, por fim, fosse estudada a possibilidade de conferir um caráter extensivo ao rol do Agravo de Instrumentos.

Palavras-chave: Sistemática. Processo Civil. Código de Processo Civil. Novo Código de Processo Civil. Decisão Interlocutória. Recurso. Agravo retido. Agravo de instrumento. Mandado de Segurança.

ABSTRACT

The new Code of Civil Procedure, Law No. 13.105, after numerous discussions and voting, was sanctioned in 2015, and entered into force on March 16, 2016. In this path, this monograph seeks to investigate the methodological instrument in the Code of Civil Procedure of 1973, comparing it with the system in the new CPC. The choice of the subject is justified by the interest of the academic, due to the uncertainties of the jurists regarding the appeal of the instruments in the new CPC. For that, the method of deductive approach was used, based on bibliographical, doctrinal and jurisprudential research, in order to substantiate the conclusions by means of the present monograph. In this monographic study, it is sought to analyze whether the 1015 role of CPC / 2015 is exhaustive or merely exemplary, bringing the reflexes that this choice can generate in the legal world. Their historical roots were analyzed, which they subvert from Roman law; an incursion was made on comparative law, which demonstrated that it was possible to have a fair system without similar remedies to the offense. In addition, it focused on the study of the principles governing the New Code of Civil Procedure, so that, finally, the possibility of granting an extensive character to the role of the Instrument Offense could be studied.

Keywords: Systematics. Civil lawsuit. Code of Civil Procedure. New Code of Civil Procedure. Interlocutory Decision. Resource. Related searches Related searches Writ of mandamus

LISTA DE SUBSTITUIÇÕES

Ag	Agravo
AgRg	Agravo Regimental
AI	Agravo de Instrumento
Ap	Apelação
CPC/15	Código Civil de 2015
CPC/73	Código de Processo Civil de 1973
CF	Constituição Federal
CP	Correição Parcial
CPP	Código de Processo Penal
CTR	Comissão Temporária para a Reforma do Código de Processo Civil do Senado Federal
EDcl	Embargos de Declaração
HC	Habeas Corpus
OA	Ordenações Afonsinas
OM	Ordenações Manuelinas

RE	Recurso Extraordinário
REsp	Recurso Especial
RHC	Recurso Ordinário em <i>Habeas Corpus</i>
RO	Recurso Ordinário
STF	Supremo Tribunal Federal
STJ	Superior Tribunal de Justiça

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO.....	08
2	RAÍZES HISTÓRICAS DO RECURSO DE AGRAVO.....	10
2.1	ORIGEM E ASPECTOS HISTÓRICOS DO AGRAVO PELO MUNDO.....	10
2.2	EVOLUÇÃO DO RECURSO DE AGRAVO NO BRASIL.....	12
3	A IMPUGNAÇÃO DAS INTERLOCUTÓRIAS NO DIREITO COMPARADO.....	18
3.1	DIREITO PORTUGUÊS.....	18
3.2	DIREITO ESPANHOL.....	20
3.3	DIREITO ALEMÃO.....	22
3.4	DIREITO FRANCÊS.....	24
4	O NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015.....	26
4.1	PRINCÍPIOS QUE REGEM O CPC/2015.....	27
4.1.1	Princípio Dispositivo.....	27
4.1.2	Princípio Inafastabilidade Do Controle Jurisdicional.....	29
4.1.3	Princípio Da Razoável Duração do Processo.....	30
4.1.4	Princípio Da Boa Fé.....	32
4.1.5	Princípio Da Cooperação.....	34
4.1.6	Princípio Do Contraditório.....	36
4.1.7	Princípio Da Dignidade da Pessoa Humana.....	37
4.1.8	Princípio Da Vedação Das Decisões Surpresa.....	39
4.1.9	Princípio Da Publicidade.....	41
4.1.10	Princípio Da Cronologia.....	43
4.2	O RECURSO DE AGRAVO NO NOVO CPC.....	45
5	CABIMENTO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO - ROL TAXATIVO OU EXEMPLIFICATIVO?.....	52
5.1	A TAXATIVIDADE DO ROL DO ART. 1.015 E SUA JUSTIFICATIVA.....	53
5.2	POSSIBILIDADE DE IMPETRAÇÃO DE MANDADO DE SEGURANÇA PARA SUPRIR O AGRAVO DE INSTRUMENTO.....	56
5.3	A POSSIBILIDADE DE CONFERIR UM CARÁTER EXTENSIVO AO ROL DO ART. 1.015.....	60
6	CONCLUSÃO.....	65
	REFERÊNCIAS	

1. INTRODUÇÃO

O presente trabalho possui como tema “Taxatividade do Rol do Artigo 1.015 do Novo Código de Processo Civil e a Possibilidade de Interpretação Extensiva”

É cediço que, com o surgimento do Novo Código de Processo Civil – “NCPC” (Lei Federal n.º 13.105/15), o qual revogou em sua maioria o antigo Código de Processo Civil de 1973, gerou uma série de alterações importantes no cotidiano dos operadores do direito. Dentre estas mudanças, destaca-se o novo rol taxativo do agravo de instrumentos, assunto este que está gerando debates acalorados entre os doutrinadores e os tribunais pátrios.

Destarte, dentre as controvérsias acarretadas pelo novo Código está o rol do artigo 1.015, tendo se estabelecido como principais polêmicas interpretativas: (i) o rol é taxativo, ou exemplificativo? (ii) em que situações caberá mandado de segurança? (iii) é possível a interpretação extensiva do rol do art. 1015 do CPC/15? Estas questões serão devidamente esmiuçadas deste estudo monográfico, a fim de nortear os juristas e a sociedade como um todo frente a este instituto controvertido.

Na busca de uma efetiva proteção jurisdicional à questão em apreço, no qual a doutrina ainda está se posicionando quanto ao tema e os tribunais ainda não possuem qualquer orientação firmada, é importante adentrar nas raízes históricas, passando pelo direito comparado e pelos princípios que regem o Novo Código de Processo Civil, a fim de ponderar acerca da seguinte questão: É possível que o art. 1.015 do NCPC seja interpretado de forma extensiva?

Desta problemática, surgem duas hipóteses: a interpretação pela estrita taxatividade do referido artigo, sendo possível o manejo de mandado de segurança nos casos urgentes, e a aplicação da interpretação extensiva do referido rol, a fim de que algumas situações não abarcadas pelo artigo possam ser objeto de agravo de Instrumento.

Como objetivo geral, tem-se analisar a possibilidade da interpretação extensiva do art. 1015 do Novo Código de Processo Civil. Os objetivos específicos do presente trabalho são: Estudar a evolução histórica do recuso de agravo de instrumentos no Brasil e no mundo; Analisar a ponderação de direitos fundamentais ante ao item supramencionado e apresentar as diferentes posições doutrinárias sobre o assunto e suas fundamentações.

A metodologia escolhida para o presente projeto é a hipotético-dedutiva, uma vez que inicia-se com uma premissa maior e geral, que são os princípios e normas constitucionais que regem o direito processual civil brasileiro, a exemplo do direito à dignidade da pessoa humana e o princípio da publicidade e do acesso à justiça, para assim estabelecer relações com uma proposição particular e menor, que é a tentativa de chegar à solução da problemática tema da monografia.

Do ponto de vista da forma de abordagem ao problema, a pesquisa será qualitativa, por não poder ser traduzida em números, propondo-se a traduzir e expressar as possibilidades e consequências da quebra do sigilo do doador de sêmen na sociedade de direito, interpretando-se as normas e fenômenos que ocorrem no cotidiano do brasileiro, a fim de obter um resultado lógico e conclusivo acerca da questão abordada.

Ademais, a pesquisa será exploratória, pois trata-se de um tema atual, nascido juntamente com os Novo Código de Processo Civil de 2015, ainda pouco abordado entre os doutrinadores e juristas, sendo necessário um processo de sondagem, visando o aprimoramento de ideias, para assim, construir as hipóteses e perquirir as soluções à problemática.

Na visão dos procedimentos técnicos, será usada a pesquisa bibliográfica, buscando informações em materiais já publicados, a exemplo de livros sobre o processo civil brasileiro, além das leis e códigos que regem o nosso ordenamento jurídico, a exemplo da Constituição Federal, O Código Civil e o Novo Código de Processo Civil, bem como artigos, periódicos, Internet, etc.

E para atingir o objetivo do presente trabalho, não seria possível deixar de perquirir as raízes históricas do recurso de agravo e nem de fazer uma incursão pelo direito comparado. Necessário, no mais, situar o leitor na legislação vigente, bem como analisar as condições de admissibilidade intrínsecas e extrínsecas do recurso. Por fim, essencial deter-se às mudanças trazidas pelo Novo Código de Processo Civil em relação ao recurso de agravo, ponderando acerca dos temas polêmicos que o rodeiam .

Adquirido esta finalidade, estará assegurada a contribuição deste trabalho para esta instituição e para a sociedade como um todo, compensando todo o esforço dispendido para a produção deste estudo monográfico.

2 RAÍZES HISTÓRICAS DO RECURSO DE AGRAVO

A difícil compreensão do Recurso de Agravo de Instrumento no Direito Processual Civil brasileiro é descomplicada no momento em que se procura examinar a sua evolução histórica, tendo como ponto de partida as suas mais longínquas raízes. No mais, o entendimento da sua trajetória no decorrer da história depende da apuração de quando se deu o seu nascimento, em que situações histórico-sociais, bem como qual foi o primeiro diploma legal que o aplicou, servindo de base para a futura edificação dogmática de sua forma e de seu conceito teórico.

O contato com os precedentes históricos do recurso de agravo, assim como a análise do direito comparado, proveem elementos não apenas para o estudo crítico de seu papel na atualidade, mas também para verificar a mudança drástica deste instituto introduzida pelo Novo Código de Processo Civil. No mais, é possível verificar os inconvenientes que incentivaram sua mudança no transcorrer do tempo.

2.1 ORIGEM E ASPECTOS HISTÓRICOS DO AGRAVO PELO MUNDO

No período antigo, em decorrência da influência religiosa, bem como da subordinação e respeito sem limites às deliberações pronunciadas por membros do judiciário, a ideia de recurso não era sequer cogitada, visto o julgador era considerado uma extensão da divindade, tendo como atributo a infalibilidade (COUTURE, 2004).

Quando se fala em Agravo, é possível verificar os primeiros traços deste Recurso nascendo no Direito Romano, onde pode se encontrar a primeira acepção do vocábulo *gravamen*, que quer dizer agravo. Ademais, no direito romano, é possível identificar o instituto recursal que reconhecido como a origem do agravo: a *supplicatio* (NORONHA, 1995).

A *supplicatio* era a maneira concebida para que a parte pudesse requerer ao governante que sua causa fosse reapreciada, sem, não obstante, colocar em cheque a justiça da decisão proferida. A lição de Noronha (1978), citado por Alvim (2002, p.31), alude o que se segue:

Os agravos eram desconhecidos no direito romano, sob qualquer de suas modalidades admitidas no direito português. Salvo a *supplicatio*, que muito se aproximava do agravo ordinário, utilizado para atacar as sentenças proferidas pelas mais altas autoridades judiciárias, as demais espécies engendradas pelo espírito especulador e criativo dos juristas portugueses não encontravam paralelo em nenhum dos remédios utilizados para impugnar as decisões judiciais em Roma. É que no processo civil romano, a ideia predominante era a de resolução da lide, o que se alcançava através da *sententiae*, que tinham a força de transformar a *res in iudicium deducta* em *res iudicata*, não se destinando as *interlocutiones* senão a resolução de questões processuais da mais variada natureza, preparando a causa para receber o julgamento. Não alcançando as *interlocutiones* a categoria de sentenças, eram irrecorríveis, donde não se falar a esse tempo em recurso contra tais decisões, muito menos o agravo, que só mais tarde veio a ser instituído como meio de lhes dar combate.

A utilização do recurso da apelação ou do *supplicatio* em face de todas as decisões proferidas demonstra que não existia a figura do agravo de instrumento como forma de defesa contra as decisões interlocutórias. (CORRÊA, 2001).

A doutrina é unânime em reconhecer que os primeiros aparecimentos recursais interlocutórios têm raízes lusitanas. Não obstante, é pacífico que o sistema jurídico de Portugal teve origem no direito romano, e sua concepção adveio de todo um processo histórico romano que já acolhia certas súplicas às decisões interlocutórias.

Anteriormente ao século XIII, o processo judicial português ainda tinha como base a tradição germânica, uma vez que era público, essencialmente oral e formalista. Nestes moldes, havia no sistema processual português, certas decisões que não eram passíveis de recorribilidade. Assim como ocorria no Direito Romano, sentenças proferidas por certas autoridades que faziam parte dos mais elevados cargos dos tribunais lusitanos, não eram recorríveis por meio de apelação (NORONHA, 1995).

Não obstante, o monarca D. Afonso IV promulgou édito impedindo a apelação contra as decisões interlocutórias, salvo se a lesão sofrida por uma das partes não tivesse como ser reparada na sentença final, deixando uma série de decisões judiciais sem recursos específicos.

Destarte, mostrou-se indispensável inventar uma maneira em que a parte vencida pudesse reformar o *decisum*, de forma que foi criada a Casa de Suplicação. Este instituto era composto por dois colegiados, um pelos sobrejuízes,

os quais apreciavam as apelações interpostas do distrito da Corte, e outro por desembargadores agravistas, que possuíam o encargo de conhecer as suplicações.

Destarte, em curto lapso temporal, o costume adotado pelos tribunais ganhou *status* legal e um novo recurso passou a fazer parte do código lusitano. Em decorrência dos termos empregados pela legislação, a “sopricação” passou a ser conhecida como agravo ordinário, que, a partir deste ponto, foi apresentado como o recurso específico para questionar as sentenças definitivas que não eram passíveis de apelação dos Sobrejuízes (WAMBIER, 2000).

O agravo de instrumento propriamente dito apenas abrolhou nas Ordenações Manoelinas de 1521. As Ordenações Filipinas, de 1603, conservaram a vigência dos agravos, restando evidente a intenção que teve para supervalorizar esse instituto. Cumpre mencionar que as Ordenações Filipinas foram amplamente utilizadas no Brasil e, mesmo depois da proclamação da independência, formaram a primeira legislação processual brasileira.

A norma adotada pela Codificação Filipina foi mantida em Portugal até 1832, ano este em que o Decreto n. 24 reduziu os recursos das decisões definitivas à apelação e à revista, e o das interlocutórias ao agravo no auto do processo, eliminando assim o instituto do agravo de instrumento, o qual apenas voltou a aparecer ordenamento português de 1836.

Com o advento do Código de Processo Civil de 1876, retirou-se de forma definitiva o agravo de instrumento, mantendo-se apenas os agravos de petição e o agravo no auto do processo. Por fim, o Decreto n. 12.353, de 22 de setembro 1926, diminuiu a espécie recursal a apenas um recurso, sem designação própria (NORONHA, 1995).

2.2 EVOLUÇÃO DO RECURSO DE AGRAVO NO BRASIL

Quando o Brasil se tornou independente de Portugal, veio a necessidade de estabelecer no ordenamento pátrio um sistema legal próprio. Com este objetivo, o Imperador instaurou, em 3 de maio de 1823, uma Assembleia Constituinte e Legislativa. Não obstante, sabendo de que a preparação do grupo de leis que regeriam o Brasil iria exigir uma considerável quantidade de tempo, os legisladores restauraram as leis portuguesas anteriormente vigentes (NORONHA, 1995).

Desta forma, ingressaram, no sistema legal brasileiro, os cinco tipos de recurso de agravo constantes nas Ordenações Filipinas, qual sejam, ordinário, de ordenação não guardada, de instrumento, de petição, e no auto do processo.

No transcorrer do desenvolvimento legislativo, o Código de Processo Criminal do Império, de 29 de novembro de 1832, progrediu a respeito do comando da justiça civil e aboliu os agravos de instrumento e petição, reunindo-os no denominado agravo no auto do processo.

O Regulamento 737, de 25 de junho de 1850, conservou os agravos de petição e instrumento e eliminou o agravo no auto do processo. No mais, adveio a Consolidação da Leis Sobre o Processo Civil, formulada por meio da Resolução de Consulta de 28 de dezembro de 1876, a qual manteve o agravo de instrumento, ladeando o de petição e o no auto do processo (arts.1453 e 1498). Entretanto, a Lei nº 3.272, de 5 de julho de 1885, restaurou o Regulamento 737 para dispor sobre a matéria.

O Código Nacional de 1939, obra do trabalho de Batista Martains, tinha como base o princípio da oralidade, o qual, na teoria, teria o poder de suprimir, em larga escala, a obrigação de recursos desse gênero. Não obstante, havia previsão *numerus clausus* para o recebimento dos recursos de agravo (de instrumento, de petição e no auto do processo), dispondo o art. 842:

Além dos casos em que a lei expressamente o permite, dar-se-á agravo de instrumento das decisões: I, que não admitirem a intervenção de terceiro na causa; II, que julgarem a exceção de incompetência; III, que denegarem ou concederem medidas requeridas como preparatórias da ação; IV - que receberem ou rejeitarem "in limine" os embargos de terceiro. V, que denegarem ou revogarem o benefício de gratuidade, VI, que ordenarem a prisão; VII, que nomearem ou destituírem inventariante, tutor, curador, testamenteiro ou liquidante; VIII, que arbitrarem, ou deixarem de arbitrar a remuneração dos liquidantes ou a vintena dos testamenteiros; IX, que denegarem a apelação, inclusive de terceiro prejudicado, a julgarem deserta, ou a relevarem da deserção;; X, que decidirem a respeito de erro de conta ou de cálculo; XI, que concederem, ou não, a adjudicação, ou a remissão de bens; XII, que anularem a arrematação, adjudicação, ou remissão cujos efeitos legais já se tenham produzido; XIII, que admitirem, ou não, o concurso de credores, ou ordenarem a inclusão ou exclusão de créditos; XIV. Que julgarem ou não a prestadas as contas; XV, que julgarem os processos de que tratam os Títulos XV a XXII do Livro V, ou os respectivos incidentes, ressalvadas as exceções expressas; XVI, que negarem alimentos provisionais; XVII, que, sem caução idônea, ou independentemente de sentença anterior, autorizarem a entrega de

dinheiro ou quaisquer outros bens, ou a alienação, hipoteca, permuta, sub-rogação ou arrendamento de bens.

No ordenamento recursal desta época, era admissível a apelação de todas as sentenças que definissem o mérito da causa, ou seja, das sentenças de caráter definitivo; cabível o recurso de agravo de petição das sentenças que não decidissem à lide; em face de algumas decisões interlocutórias trazidas de forma expressa no Código ou na legislação extravagante. No mais, as demais decisões e despachos eram irrecorríveis (MOREIRA, 1999).

O Código de Processo Civil de 1973 interrompeu a extensa tradição do direito pátrio, eliminando a particularização *numerus clausus* das hipóteses de cabimento do recurso de agravo. Assim, o CPC/73 inaugurou a regra geral que admitia a utilização de agravo de instrumento quando versasse a respeito de decisão interlocutória. Assim, com o advento do referido código, foi abolida a especificação das hipóteses de cabimento de forma taxativa, conforme é possível verificar no art. 522 do Código de Processo Civil de 1973:

Art. 522. Das decisões interlocutórias caberá agravo, no prazo de 10 (dez) dias, na forma retida, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, quando será admitida a sua interposição por instrumento.

Parágrafo único. O agravo retido independe de preparo.

No mais, o legislador extinguiu o agravo de petição em face das decisões terminativas e o agravo no auto do processo. Nas situações antes tratadas através do agravo de petição, o recurso admissível passou a ser o recurso de apelação. O agravo no auto do processo não teve um correspondente adequado, mas pode-se afirmar que este recurso foi suprido pelo agravo retido, o qual, nos últimos tempos vigência do Código de 1973, recebeu uma grande importância, tirando do trono, de certa forma, o agravo de instrumento.

O artigo que inicia o capítulo referente ao recurso de agravo no Código de Processo Civil de 1973, traz, previamente, que este será o meio adequado para enfrentar as denominadas “decisões interlocutórias”. Desta forma, importa que se faça algumas notas sobre o conceito de decisão interlocutória.

Como foi visto anteriormente, o critério para o significado de decisão interlocutória no Código de Processo Civil de 1939 era o teor da decisão: se versasse a respeito mérito, seria sentença. Se abordasse temas incidentais que não se referissem ao mérito, esta decisão seria interlocutória. Com o advento do Código de 1973, a diferença entre as decisões começou a ser realizada tomando com base sua identificação no tempo e local do processo, visivelmente ignorando o conteúdo da decisão.

Acerca do tema, Miranda (1975) aduz que as decisões interlocutórias que definem questões incidentes no andamento do processo, conforme artigo 162, § 2º do CPC/73, são uma das maneiras de atos judiciais. Para o jurista, os atos judiciais se abreviavam a “meros despachos, decisões interlocutórias ou sentenças”. No mais, o doutrinador estabelece como diferença basilar entre o despacho (que significa como “remeter, desimpedir”, a exemplo da atitude de conduzir os autos ao juiz) e a decisão interlocutória, a de que a última resolve questões sem pôr termo ao processo.

Não obstante o critério para a fixação das sentenças e das decisões interlocutórias fosse dada em função da localidade em que a decisão era pronunciada no processo, a imagem de que as decisões interlocutórias não versariam do *meritum causae* persistiu como um forte paradigma. Nesse sentido, leciona Wambier (2006, p. 103):

A decisão interlocutória, tal como concebida inicialmente pelo CPC/1937, relacionava-se apenas às questões 'incidentes' (CPC, art. 162, § 2º), isto é, como afirmava a doutrina citada acima, eram desligadas do julgamento do mérito, que deveria ocorrer apenas com a sentença 'final'. Modernamente, embora inalterada a redação do art. 162, § 2º, do Código, pode-se dizer que há interlocutórias que dizem respeito ao mérito. Quando o juiz profere decisão antecipando os efeitos da tutela (CPC, 273), realiza, às vezes exaurientemente, o direito afirmado pelo autor.

Saliente-se, ademais, que no Código de Processo Civil de 1973, restaram apenas dois tipos de agravo para combater as decisões interlocutórias pronunciadas pelo juízo *a quo*: por instrumento, e retido nos autos. Conquanto no anteprojeto, bem como no projeto definitivo, constasse, exclusivamente, o agravo de instrumento, no momento da análise deste pelo Congresso Nacional, introduziu-se

novamente, embora sem o antigo nome, o agravo no auto do processo, através da emenda aditiva, denominado de agravo retido (MOREIRA, 1999).

Em 1995, por meio da Lei n. 9.139 de 30 de novembro, foi realizada uma mudança substancial no esqueleto e no processamento do agravo de instrumento, visando dar-lhe uma maior agilidade e impedir o manejo temerário do mandado de segurança. Assim, o agravo de instrumento, que na forma originariamente disposta pelo Código de 1973 era interposto diante do juízo questionado, percorrendo um caminho difícil até chegar ao julgador *ad quem*, fato este que culminava, na maioria das vezes, na perda do seu objeto, passou a ser apresentado inteiramente no tribunal adequado para decidir a questão, sob completo encargo do agravante, e não mais do escrivão, conforme determinava a velha redação do art. 525, recebendo, assim, uma substancial agilidade (ALVIM, 2002).

Cumprе salientar a ressalva de que os tribunais estavam descontentes com o Código de Processo Civil de 1973 e suas alterações, tendo em vista que o agravo de instrumento tinha vasta matéria para ser arguido e era tido como regra do recurso. Destarte, os tribunais ficavam sobrecarregados em razão da interposição direta à segunda instância, não existindo qualquer opção ao legislador na tentativa de resolver o tumulto dos tribunais.

Dessa forma, foi criada a Lei 11.187 de 2005, que propiciou algumas alterações na sistemática recursal, com o objetivo de aliviar as instâncias superiores que mal conseguiam mover e decidir as deliberações de primeiro grau recorridas. De acordo com Câmara (2011), por meio das Leis 9.139/95 e 11.187/05, o recurso no direito pátrio foi completamente reformado por essas disposições, com o movimento denominado como reforma do CPC, de modo que o agravo foi designado como uma forma de recurso, reduzindo-o a três tipos: de instrumento, agravo retido e o agravo interno.

Segundo Moreira (1999), a solução ideal não seria evitar, de forma drástica, o recurso das decisões interlocutórias, tampouco a de permitir indiscriminadamente tal recurso. O ideal seria que a legislação restringisse o agravo de instrumento às situações “de verdadeira urgência no reexame”. Deste modo, o agravo de instrumento ficaria limitado de forma exclusiva aos fatos em que realmente fosse urgente a subida da ação ao conhecimento do tribunal.

Ante esta situação, e após uma série de críticas ao Código de Processo Civil de 1973, foi formada a comissão que elaborou o Anteprojeto do Novo Código de Processo Civil, visando reparar todo o CPC e dar mais agilidade e eficiência ao processo, o que culminou, em março do ano de 2015, na edição da Lei nº 13.105, a qual inaugurou o Novo Código de Processo Civil, o qual será melhor detalhado nos capítulos que se seguem.

3 A IMPUGNAÇÃO DAS INTERLOCUTÓRIAS NO DIREITO COMPARADO

O agravo, em suas qualidades basais, como vêm evidenciando os estudos revelados pela doutrina, é recurso característico ao direito luso-brasileiro (CARNEIRO, 1998). No direito comparado, de modo genérico, não se acham recursos com parecido potencial de conseguir a mudança das decisões pronunciadas no andamento do processo, acerca de assuntos incidentes.

Deste modo, os códigos processuais contemporâneos em legislações estrangeiras, em regra, não atribuem recorribilidade às decisões interlocutórias do modo amplo com que o faz o Código de Processo Civil brasileiro. Conquanto, imperioso se faz, ao se analisar o recurso de agravo, perquirir as escolhas abraçadas pelo legislador estrangeiro para a contestação das decisões interlocutórias. A noção das soluções dadas pelo direito comparado colabora para a concepção do olhar crítico que não se pode escusar quando se almeja estudar os nossos institutos.

3.1 DIREITO PORTUGUÊS

O Código de Processo Civil português traz, em seu art. 627, 2, os seguintes recursos: a) apelação; b) revista; c) agravo; d) revisão e e) oposição de terceiro, conforme é possível verificar a seguir:

Artigo 627.º (art.º 676.º CPC 1961)

Espécies de recursos

- 1 - As decisões judiciais podem ser impugnadas por meio de recursos.
- 2 - Os recursos são ordinários ou extraordinários, sendo ordinários os recursos de apelação, de revista e de agravo e extraordinários o recurso para uniformização de jurisprudência e a revisão.

Os recursos de apelação, revista e agravo são rotulados, pelo mesmo artigo supramencionado, como recursos ordinários, enquanto os restantes são considerados recursos extraordinários. A diferenciação entre as categorias de recursos leva em conta a advento, ou não, do trânsito em julgado do *decisum*. Ao passo que os recursos ordinários são aqueles cabíveis em face de sentenças que ainda não transitaram em julgado, os extraordinários são designados para questionar decisões que já tenham transitado em julgado (MENDES, 1992).

A apelação, conforme institui o art. 644 do CPC, em seus números 1 e 2, é cabível para questionar a sentença final e o despacho saneador que julguem o mérito da causa, assim como a decisão e o despacho saneador que apreciem a procedência ou improcedência de alguma exceção decisiva decidem do mérito da causa. Neste sentido, importa colacionar o artigo mencionado para um melhor entendimento:

Artigo 644.º (art.º 691.º CPC 1961)

Apelações autónomas

1 - Cabe recurso de apelação:

- a) Da decisão, proferida em 1.ª instância, que ponha termo à causa ou a procedimento cautelar ou incidente processado autonomamente;
- b) Do despacho saneador que, sem pôr termo ao processo, decida do mérito da causa ou absolva da instância o réu ou algum dos réus quanto a algum ou alguns dos pedidos.

2 - Cabe ainda recurso de apelação das seguintes decisões do tribunal de 1.ª instância:

- a) Da decisão que aprecie o impedimento do juiz;
- b) Da decisão que aprecie a competência absoluta do tribunal;
- c) Da decisão que decrete a suspensão da instância;
- d) Do despacho de admissão ou rejeição de algum articulado ou meio de prova;
- e) Da decisão que condene em multa ou comine outra sanção processual;
- f) Da decisão que ordene o cancelamento de qualquer registo;
- g) De decisão proferida depois da decisão final;
- h) Das decisões cuja impugnação com o recurso da decisão final seria absolutamente inútil;
- i) Nos demais casos especialmente previstos na lei.

3 - As restantes decisões proferidas pelo tribunal de 1.ª instância podem ser impugnadas no recurso que venha a ser interposto das decisões previstas no n.º 1.

4 - Se não houver recurso da decisão final, as decisões interlocutórias que tenham interesse para o apelante independentemente daquela decisão podem ser impugnadas num recurso único, a interpor após o trânsito da referida decisão.

O agravo, por seu turno, de acordo com o que reza o art. 733 do CPC, é cabível das deliberações passíveis de recurso de que não se pode apelar. O julgamento da admissibilidade ou não do recurso de agravo, desta maneira, é realizado por exclusão.

Não obstante, não é, na maioria dos episódios, simples identificar a admissibilidade do recurso de agravo. Primeiramente porquanto nem sempre é tarefa fácil distinguir o que é, ou não, análise de mérito, de modo que há nesta questão muita desarmonia doutrinária e jurisprudencial (MENDES, 1992).

A doutrina portuguesa, tomando por base as formas de processo do agravo, propõe decompô-lo em quatro classes: a) agravos que ascendem prontamente e nos próprios autos; b) agravos que sobem diferidamente e nos próprios autos; c) agravos que sobem imediatamente e em autos apartados e, d) agravos que sobem diferidamente e em separado (MENDES, 1992).

A forma de ascensão, empregada para ordenar a classificação acima mencionada, determina, igualmente, as consequências dos recursos. A elevação nos próprios autos, de acordo com o art. 740 do CPC, terá como consequência o efeito suspensivo. A ascensão em apartado gera a atribuição de efeito apenas devolutivo ao recurso. E, conforme o art. 736 do CPC, ascendem nos próprios autos os agravos em face das disposições que coloquem fim ao processo no tribunal recorrido ou suspendam a instância, e aqueles que apenas sobem com os recursos dessas decisões.

No mais, no direito processual português, em regra, o agravo tem subida diferida, isto é, apenas será enviado ao tribunal simultaneamente com o primeiro recurso que para lá for dirigido, possuindo apenas efeito devolutivo. Somente em casos específicos o agravo terá ascensão imediata e efeito suspensivo.

3.2 DIREITO ESPANHOL

No direito pátrio espanhol, os atos judiciais do magistrado, conforme institui a nova Lei de *Enjuiciamiento Civil*, de 2000, em seu art. 206, 1, podem ser: a) providências; b) autos e; c) sentenças. Segundo estabelece a mesma norma, em seu item 2, 1ª parte, se pronunciará providência quando a decisão não se limitar à utilização de cláusulas de impulso processual, mas aluda aos pontos processuais que demandem uma decisão judicial, seja por determinar a lei ou por atingir direito das partes, sempre que em tais situações não se estabeleça expressamente a forma de auto.

De outro modo, de acordo com o art. 206, 2, 2ª, da Lei de *Enjuiciamiento Civil*, serão proferidos os autos no momento em que se resolvam decisões em face de providências, quando se decida acerca de sua admissão ou inadmissão de demanda, reconvenção e cumulação de ações, sobre pressupostos processuais, admissão ou inadmissão de prova, homologação judicial de transações e conciliações, anotações e inscrições registraes, medidas cautelares, nulidade ou

validade de atos e quaisquer assuntos incidentes, tenham ou não garantida nesta lei de tramitação especial (GUASP, 2004).

Outrossim, adotarão o contorno de auto, as decisões que ponham fim aos atos de uma instância ou recurso previamente à conclusão de seu andamento ordinário. Finalmente, a sentença será pronunciada para finalizar o processo, em primeira ou segunda instância, na ocasião em que tenha completado o seu curso ordinário previsto em lei. Também se decidirão por meio de sentença os recursos extraordinários e os procedimentos para a revisão de sentenças firmes.

Na Lei de *Enjuiciamiento Civil* estão arroladas as seguintes classes de recursos: a) reposição (*reposición*); b) apelação (*apelación*); c) extraordinário por infração processual (*extraordinario por infracción procesal*); d) cassação (*casación*) e; e) queixa (*queja*).

Todavia, tão somente duas destas espécies supramencionadas de recurso são capazes de questionar as decisões interlocutórias pronunciadas pelo juízo *a quo*: a apelação (*apelación*) e a reposição (*reposición*). A reposição é qualificada por ser um recurso a ser conhecido e julgado no mesmo grau de competência em que foi pronunciada a decisão atacada. Ela destina-se a atacar a todas as providências e autos não terminativos. Desta feita, alude o art. 451 que em face de todas as providências e autos não definitivos prolatados por um tribunal civil, será cabível recurso de reposição para o próprio juízo que pronunciou o *decisum* recorrido, sem prejuízo de que se leve a efeito o decidido.

Nesta senda, cumpre colacionar o teor *ipsis litteris* do art. 451 da Lei de *Enjuiciamiento Civil*:

Art. 451 Resoluciones recurribles. Inexistencia de efectos suspensivos. Contra todas las providencias y autos no definitivos dictados por cualquier tribunal civil cabrá recurso de reposición ante el mismo tribunal que dictó la resolución recurrida, sin perjuicio del cual se llevará a efecto lo acordado”. Dispõe a LEC: “Artículo 455. Resoluciones recurribles en apelación. Competencia y tramitación preferente. 1. Las sentencias dictadas en toda clase de juicio, los autos definitivos y aquéllos otros que la ley expresamente señale, serán apelables en el plazo de cinco días

A reposição necessitará ser interpelada no tempo determinado de cinco dias, devendo o recorrente, em suas razões, apresentar a transgressão em que cometeu o juízo impugnado. A inobservância de mencionadas condições acarretará

a não admissão do recurso. Recebido o recurso, se conferirá à parte adversária o período de cinco dias para, se quiser, impugná-lo. Decorrido o prazo, com ou sem a interposição da impugnação, o tribunal decidirá acerca do recurso por meio de auto, em um prazo de cinco dias. Cumpre destacar que esta decisão é não é passível de recurso (art. 454 da LEC).

A apelação é o procedimento de impugnação em que se almeja a anulação e mudança de uma resolução judicial pelo superior imediato hierárquico daquele que pronunciou a disposição impugnada. É utilizada para contestar as sentenças prolatadas por qualquer juízo, os autos definitivos e aqueles outros que a lei expressamente aluda (art. 453, LEC).

3.3 DIREITO ALEMÃO

No Código de Processo Civil da Alemanha, a ZPO (Zivilprozessordnung), estão preditos os seguintes recursos: apelação (Berufung); revisão (Revision) e a queixa (Beschwerde).

A apelação, recurso cabível em face das sentenças definitivas, após a reforma da Código de Processo Civil da Alemanha de 2002, sofreu uma mutação em um meio de domínio de disparates da instância inferior, à medida que as identifica e motiva a correção. Deste modo, a apelação para de ser uma segunda instância de controle de eventos, transformando-se, precipuamente, em instância para controle do direito, e apenas de forma excepcional para revisão de fatos (RAGONE, 2004). Nesta sentença, cumpre colacionar o artigo traduzido que versa sobre o recurso de apelação:

§ 511 Quanto à admissibilidade de recurso

(1) O apelo ocorre das disposições adotadas em julgamentos finais de primeira instância.

(2) O recurso é permitido somente se o primeiro valor do objeto da reclamação exceder 600 euros ou o segundo aprovou o apelo no seu acórdão, o tribunal de primeira instância.

(3) O requerente tem apelar para tornar o valor do n.º 2 # 1 credível. Ele não deve ser permitido depoimento.

(4) O tribunal de primeira instância permite a nomeação quando primeiro a questão jurídica é de importância fundamental ou o desenvolvimento da lei ou assegurar a uniformidade das decisões exigem uma decisão do Tribunal de Recurso e segundo o partido adversamente afetado pelo acórdão de não mais que 600 euros.

O Tribunal de Recurso é obrigado a admissão.

A revisão é igualmente recurso admissível em face das sentenças terminativas (SCHÖNKE, 1950), mas somente àquelas que foram prolatadas pelos tribunais competentes, incumbindo a apreciação ao Superior Tribunal de Justiça (BGH). A admissibilidade, nada obstante, a exemplo do que ocorre com a apelação, é feita pelo próprio tribunal de alçada que pronunciou o *decisum*. A contradição das decisões interlocutórias, ao seu passo, é dada através da interposição do recurso de queixa ou reclamação (Beschwerde), previsto no § 567, 1ª parte, da ZPO:

§ 567 reclamação imediata; cruzada recurso

- (1) O apelo imediato ocorre contra uma decisão em primeira instância de decisões dos tribunais distritais e os tribunais distritais se primeiro expressamente previsto por lei ou segundo é de tal audição não está exigindo que as decisões do processo afetados pedido foi rejeitado.
- (2) As decisões sobre os custos, o recurso é permitido apenas se o valor do item queixa for superior a 200 euros.
- (3) O demandado pode acompanhar a denúncia, mesmo que ele tem dispensado a queixa ou o prazo de recurso tenha decorrido. O *Anschließung* perde o seu efeito se o recurso for retirado ou rejeitado como inadmissível.

O referido recurso é cabível em face de todas as deliberações interlocutórias prolatadas na primeira instância nos tribunais da comarca, bem como nos tribunais estaduais. A sua interposição pode acontecer, a escolha do recorrente, ou perante do juiz singular, o qual prolatou a decisão, ou diretamente no tribunal de queixa, consoante § 569, 1ª parte, 1ª oração, da ZPO:

§ 569 limite e forma

- (1) O apelo imediato, a menos que outro período se destina a apelar dentro de um prazo legal de duas semanas no tribunal cuja decisão é contestada, ou o tribunal de recurso. O prazo legal começa, a menos que especificado de outra forma, com a notificação da decisão o mais tardar até ao final de cinco meses após a promulgação da decisão. Se os requisitos da anulação ou a ação de restituição antes, o apelo pode ser apresentado mesmo depois do prazo legal dentro do aplicável para essas ações *Notfristen*.
- (2) O recurso é interposto mediante a apresentação de uma notificação do recurso. O acto de recurso deve conter que foi interposto recurso desta decisão, a designação da decisão impugnada e a declaração.
- (3) Um recurso pode ser interposto pela declaração para a ata do escritório quando primeiro a disputa em primeira instância ou não para executar um processo como foi advogado segundo a queixa diz respeito à assistência jurídica ou terceiro é cobrado por uma testemunha, perito ou de terceiros em termos de §§ 142, 144

Desta forma, como é possível perceber, é inegável que exista uma grande similaridade entre o agravo de instrumento do direito pátrio brasileiro, com a *Beschwerde* do direito alemão (FRANZÉ, 2002).

3.4 DIREITO FRANCÊS

A doutrina francesa tende a decompor os recursos em ordinários e extraordinários. Esta classificação é baseada em duas questões: a) a admissibilidade do recurso e; b) a consequência do recurso acerca do cumprimento do *decisum*. Em regra, os recursos extraordinários são cabíveis unicamente em situações especificadas pela legislação, ao passo que os ordinários são utilizados nas hipóteses em que a norma não os proíba de maneira expressa. De outro modo, os recursos ordinários comumente geram efeito suspensivo da decisão atacada; os extraordinários, em contrapartida, não estabelecem, em princípio, óbice ao cumprimento da decisão impugnada (STAES, 2006).

Não obstante, cumpre ressaltar que, na realidade, em todo o Direito francês não existe recurso generalizado para atacar decisões interlocutórias. De regra, estas decisões se mostram irrecorríveis. Assim, no referido ordenamento, não há nenhum instituto comparado ao agravo de instrumentos do Novo Código de Processo Civil brasileiro.

O recurso que possui a capacidade de dirigir uma decisão interlocutória à reapreciação pela segunda instância é a apelação (*l'appel*), que é o caminho recursal do direito comum acessível, de forma genérica, para a contestação das decisões proferidas pelo juízo *a quo*, seja sob a justificação de *error in iudicando* como também de *error in procedendo* (STAES, 2006), conforme é possível verificar no artigo colacionado a seguir: “*Art. 543. O recurso de apelação está aberto em todos os assuntos, mesmo gratuitos, contra os julgamentos de primeira instância se não for contrário*”.

No mais, é cabível também, de acordo com o art. 544 do Código de Processo Civil Francês, a apelação na situação em que, ao definir-se a parte do principal, determina-se uma medida de instrução, ou uma medida provisória. As outras decisões interlocutórias, de acordo com o art. 545 do referido código, não são

passíveis de serem atacadas por meio de apelação, independentemente de ponderação sobre a matéria, a não ser que haja previsão especial na legislação.

4 O NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015

Em 16 de março de 2015, foi publicada a lei nº 13.105, a qual versa a respeito das regras do novo código de processo civil no direito brasileiro. O mencionado código foi construído com a finalidade de dar fim à lentidão no trâmite dos processos, em especial na área cível, e oferecer objetividade processual, procurando assim, primar pelos princípios da celeridade e da razoável duração do processo.

De maneira informal, o Novo Código de Processo Civil vem recebendo o apelido de “código processual dos advogados”, uma vez que sua elaboração teve uma considerável participação de processualistas brasileiros que militam na advocacia. Nesta senda, o novo CPC abrolha com o fito de acolher o clamor e as principais exigências das partes no processo, em especial os advogados.

Saliente-se que o CPC/2015 ensejou uma renovação dos institutos processuais, trazendo uma série de repetições do antigo código de processo civil de 1973, tendo se limitado em outros aspectos a conservar regras burocráticas processuais, não obstante a nova terminologia. Em outros institutos, realiza uma recolocação de normas processuais que eram trazidas no CPC de 1973 que, ao final, após a abundância de inovações e acréscimos, perderam sua eficácia no mundo jurídico. Enfim, o novo código trouxe uma maior celeridade e melhor organização das disposições processuais, inclusive no que se refere ao instituto do agravo, conforme será visto adiante.

4.1 PRINCÍPIOS QUE REGEM O CPC/2015

A etimologia da palavra princípio, para que seja possível ser melhor entendida, requer a diferenciação entre "princípio" e "regra" dentro do conjunto jurídico: o princípio tem pouca carga normativa, ao passo que a regra dispõe de uma alta densidade normativa. Ávila (2012, p. 88) traz a definição dos princípios, os quais foram explicados da seguinte forma:

Os princípios são normas imediatamente finalísticas, primariamente prospectivas e com pretensão de complementaridade e de parcialidade, para cuja aplicação se demanda uma avaliação da

correlação entre o estado de coisas a ser promovido e os efeitos decorrentes da conduta havida como necessária à sua promoção.

Destarte, é possível afirmar que o princípio está inserido na regra, revelando uma definição abstrata que norteia a sua aplicação, sendo certo que a regra, por ser fruto da interpretação de princípios, objetiva conduzir situações específicas do direito, não estando, desta forma, a regra contida no princípio.

Os princípios de natureza processual estão contemplados expressamente do artigo 1º ao 12 do novo Código de Processo Civil, revelando-se uma verdadeira novidade trazida pelo novo regramento, sendo salutar para a nova ordenação. Merece destaque a maneira que os temas processuais estão inseridos no interior do novo CPC, que se revela clara e cronológica.

Deste modo, a novidade concernente à previsão dos princípios no Novo Código de Processo Civil, em seu "Capítulo I", tem reflexos salutareos na esfera dos recursos derradeiros: um recurso extraordinário baseado no descumprimento de princípios constitucionais processuais é avaliado como continente de ofensa reflexa e previne o conhecimento da matéria pelo Supremo Tribunal Federal.

Dos princípios previstos no novo CPC, os que inovam o sistema e que não encontram equivalência na ordem jurídica pretérita à chegada do novo Código são: princípio da vedação das decisões surpresa, princípio da cooperação, e princípio da isonomia pelo julgamento de feitos pela ordem cronológica, os quais serão abordados a seguir de forma detalhada, juntamente com os demais princípios previstos no capítulo I do CPC/15.

4.1.1 Princípio Dispositivo

O princípio dispositivo mostra-se como uma das bases do sistema processual, tendo em vista que é afastada a força e a vingança como forma de resolução dos conflitos, conferindo-se a um terceiro imparcial a reintegração do direito subjetivo (CAPPELLETTI, 1973).

O artigo 2º do Código de Processo Civil de 2015 norteia o princípio do Dispositivo (da inércia ou da demanda), possuindo a seguinte redação: *“Art. 2º- O processo começa por iniciativa da parte e se desenvolve por impulso oficial, salvo as exceções previstas em lei.”*

Este artigo não altera de forma substancial a sistemática do processo civil. Segundo o princípio dispositivo, o juiz não está autorizado dar início *ex officio* ao processo, exigindo-se a iniciativa da parte. Destarte, uma vez iniciado, o processo se desenvolve por impulso oficial, ou seja, o juiz realiza atos e diligências, não permitindo que a ação fique parada. Quando o processo para de correr, o magistrado deve instigar as partes a demonstrar interesse no processo e dar andamento processual.

O motivo basilar que corrobora o princípio dispositivo é a preservação da imparcialidade do magistrado, suposição lógica do próprio conceito de jurisdição. Sem este princípio, o juiz não teria condições de conservar-se totalmente imune e imparcial, na medida em que o julgador acabaria abandonando a condição de neutralidade que a função jurisdicional requer, comprometendo assim, a própria imparcialidade e isenção. Fux (2005, p. 414) não trata diferente, chamando de princípio da demanda aquilo que, sob a ótica da doutrina de Cappelletti, entende-se como princípio dispositivo material, anotando:

Mantendo fidelidade com o princípio da inércia - *ne procedat iudex ex officio* -, tem-se que o processo começa por iniciativa da parte. O Código de Processo Civil inaugura suas regras com esse princípio dispendo no art. 2º, que: “nenhum juiz prestará a tutela jurisdicional senão quando provocado na forma legal”. É o princípio da demanda que informa o nascimento do processo no sistema processual brasileiro e do qual decorrem outros princípios como o “dispositivo”, que marca a prevalência dos estímulos das partes sobre a iniciativa oficial, característica geral dos sistemas processuais. (...) Essa iniciativa da parte autora visa a preservar a equidistância do julgador evitando que ele assuma o que compete ao próprio interessado, senhor da conveniência e oportunidade de demandar naquele momento em face daquele réu. É, em resumo, a manutenção da concepção romano-canônica de que o autor é o *dominus litis*. Entretanto, engendrada a primeira iniciativa, estabelece o Código que o processo deixa de ser “propriedade das partes” e, então, passa a desenvolver-se por “impulso oficial” do qual decorrem direitos, deveres, faculdades e ônus para os partícipes da relação processual.

Outra interessante inovação do novo Código de Processo Civil foi a procura de harmonizar o princípio dispositivo e inquisitivo, permitindo que as partes acordem sobre procedimento, dando aos sujeitos que participam do processo a possibilidade de pactuarem sobre os seus ônus, prazos, poderes, deveres

processuais, etc, observadas as singularidades da casuística, antes ou durante o processo. Referida alteração objetiva dar valor a pretensão das partes e ao ajustamento das instabilidades do caso concreto, revelando, no mais, o princípio da cooperação, que surge com a participação das partes, a fim de obter de uma solução mais célere dos conflitos.

4.1.2 Princípio Inafastabilidade do Controle Jurisdicional

O art. 3º do NCPC majora o alcance do art. 5º, inc. XXXV da Constituição da República Federativa do Brasil, adicionando apenas a ressalva da questão da arbitragem (via opcional de pacificação extrajudicial, através do desígnio de um terceiro imparcial que deliberará a questão no lugar das partes, de acordo normas e procedimentos por ela eleitos). Veja-se a redação:

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

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

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

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

O princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional aufere relevo com a separação do Poder Estatal em três esferas, com o fito de se imporem barreiras internas ao exercício do poder político. Instituídos os três poderes como partes fundamentais às modernas repúblicas constitucionais e tendo o Poder Judiciário a aptidão de resolver as lides através da aplicação das normas jurídicas, revela-se o processo como o ambiente de uma atividade estatal, no qual predomina a pessoa dos órgãos de jurisdição e a desígnio da ação, não tanto dos direitos dos indivíduos quanto da vontade da lei (CHIOVENDA, 1969).

Destarte, o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional abona probidade à avocação da resolução das lides pelo Estado, em substitutivo ao exercício arbitrário das próprias razões. Assim, o princípio da inafastabilidade jurisdicional garante que determinada instância estatal de conciliação de conflitos

tenha alcance absoluto, não se afastando nenhum tipo de demanda de sua apreciação. Acerca do tema, Didier (2014, p. 127) aduz:

Trata, o dispositivo, da consagração, em sede constitucional, do direito fundamental de ação, de acesso ao Poder Judiciário, conquista histórica que surgiu a partir do momento em que, estando proibida a autotutela privada, assumiu o Estado o monopólio da jurisdição. Ao criar um direito, estabelece-se o dever - que é do Estado: prestar a jurisdição. Ação e jurisdição são institutos que nasceram um para o outro.

Para Canotilho (2003), o direito de acesso aos tribunais concebe um princípio primordial do Estado de Direito, constituindo, de forma fundamental, uma garantia ao amparo jurídico por meio dos tribunais, de forma extensa. É o mesmo que afirmar que não existe a Democracia Constitucional sem a consagração do amplo acesso ao Poder Judiciário.

Em suma, referido princípio revela-se na proibição de recusa da jurisdição, sob qualquer pretexto, ainda que de caráter indireto ou reflexo. Não é possível, dessarte, a adoção de configurações procedimentais que, na prática, diminuam abusivamente o direito de ação.

4.1.3 Princípio da Razoável Duração do Processo

O sistema judiciário, por representar o povo nas lides, tem o dever de satisfazer as pretensões dos representados, com qualidade e celeridade. Assim, deve atender à finalidade para a qual foi concebida, qual seja, a tutela jurisdicional justa. Essa tutela justa deve se fixar também na razoável duração do processo, consagrada no art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal e no art. 4º do CPC/2015.

Dispõe o artigo 4º, do CPC:

“As partes têm direito de obter em prazo razoável a solução integral do mérito, incluída a atividade satisfativa”.

O presente dispositivo reproduz o que dispõe o artigo 5º, LXXVIII, da Constituição Federal, destacando, de modo salutar, a atividade satisfativa, ou seja, a concretização do direito em tempo razoável. Importante trazer à baila o que dispõe o art. 5º, inciso LXXVIII, da CF:

“A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação”.

No artigo 4º supramencionado, há alusão a duas características importantes: a solução integral do mérito, que compõe direito fundamental da parte no processo, o qual garante que a totalidade dos pedidos e requerimentos contidos na ação sejam apreciados, tanto os do autor como os do réu, e, que na medida do possível, o juiz julgue o mérito da causa, evitando ao máximo a extinção do processo sem resolução do mérito. No mais, o artigo 4º traz a característica da atividade satisfativa, a qual se manifesta, pelo implemento das decisões, que se dá, como regra, na fase executiva.

A doutrina assevera que a razoável duração é o reflexo pleno de uma série de princípios, a exemplo: direito de ação, acesso à justiça e da efetividade do processo, por consequência, seria um princípio destacado, com apoio constitucional. Importa consignar que a Convenção Americana de Direitos Humanos, Pacto de São José da Costa Rica, no artigo 8º, I, prevê:

Toda pessoa tem o direito a ser ouvida com as devidas garantias e dentro de um prazo razoável, por um juiz ou tribunal competente, independente e imparcial, estabelecido anteriormente por lei, na apuração de qualquer acusação penal formulada contra ela, ou para que se determinem os seus direitos ou obrigações de natureza civil, trabalhista, fiscal ou de qualquer outra natureza.

É importante lembrar que este princípio não é uma regra apenas programática, nem tampouco uma norma que precise de regulamentação e especialização por lei ordinária, mas sim de um princípio basilar que tem a função de guiar a totalidade do sistema jurisdicional, seja na interpretação da legislação, seja para o próprio legislador ao editar leis. A eficácia deste princípio é imediata e não precisa de norma regulamentadora.

No mais, a duração razoável do processo deve ser analisada no caso concreto, observando a quantidade de processos em cada órgão jurisdicional, o número de funcionários, as condições tecnológicas e o volume de magistrados. Não obstante, precisam os Poderes Executivo e Legislativo aparelhar o Judiciário com recursos satisfatórios para que o princípio seja concretizado.

4.1.4 Princípio da Boa Fé

O novo Código de Processo Civil estabeleceu que as condutas de todas as partes processuais devem estar pautadas na boa-fé (good faith). Destaque-se que o Código faz referência à boa-fé objetiva. Este princípio possui a função de nortear a ação dos sujeitos processuais (incluindo juízes), trazendo deveres essenciais, como por exemplo, a proibição ao comportamento contraditório (*venire contra factum proprium*).

Importa distinguir a boa-fé objetiva da boa-fé subjetiva, visto que a primeira se mostra na conduta que merece confiança. Desta forma, age com comportamento apropriado aquele que não quebra a fé do outro. Já a segunda, versa a respeito de um fato da vida, de o sujeito acreditar que está agindo de forma lícita. Consiste, ademais, em crenças internas, conhecimento e desconhecimentos, versando basicamente, no desconhecimento de situação adversa (DIDIER, 2016).

O princípio da boa-fé é tão importante que a sua não observância pode acarretar em decisões desfavoráveis no processo, conforme pode-se verificar nos julgados abaixo colacionados:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. IPVA. AUSÊNCIA DE NOTIFICAÇÃO. VIOLAÇÃO BOA-FÉ, AMPLA DEFESA E CONTRADITÓRIO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. EXTINÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. AUTORIZAÇÃO PARA REALIZAÇÃO DE VISTORIA. CONCESSÃO DA ORDEM. MANUTENÇÃO DA DECISÃO MONOCRÁTICA. OBSCURIDADE. EFEITOS INFRINGENTES. Presentes as condições da ação. Não havendo no acórdão qualquer contradição, obscuridade ou omissão, não há o que declarar. Todas as questões relevantes para a solução da causa foram enfrentadas, não havendo omissão, obscuridade ou contradição a ser sanada. O juiz não está obrigado a se manifestar especificamente sobre todos os pontos das razões apresentadas pelas partes. Rejeição dos embargos de declaração com efeitos meramente infringentes, porém fora dos casos admitidos, não configurando quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC. Remansosa jurisprudência da Corte Superior. Rejeição dos Embargos. (TJ-RJ - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO REEX 02333417920108190001 RIO DE JANEIRO CAPITAL 3 VARA FAZ PUBLICA (TJ-RJ))

RECURSO DE REVISTA - PROGRAMA DE DEMISSÃO VOLUNTÁRIA - PDV INSTITUÍDO NO CURSO DO AVISO PRÉVIO INDENIZADO - DIREITO DE ADESÃO - DISPENSA OBSTATIVA - VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA BOA-FÉ OBJETIVA. A despedida do

empregado poucos dias antes do prazo marcado para a adesão ao PDV caracterizou-se como manifestamente obstativa ao direito de optar pela demissão incentivada, com o objetivo de minorar os prejuízos decorrentes da inafastável situação de desemprego, violando o princípio da boa-fé objetiva e do *nemo potest venire contra factum proprium*. O art. 487, § 1º, da CLT, garante a integração do aviso prévio no tempo de serviço, donde se conclui que o contrato de trabalho permanece em vigor para todos os fins, até a data final do período respectivo. Logo, se a empresa, no curso do aviso prévio indenizado, institui programa de demissão voluntária, nada obsta que o empregado em tal situação efetue a sua adesão ao referido plano. Precedentes. Recurso de revista conhecido e parcialmente provido. (TST - RECURSO DE REVISTA RR 23145920125020472 (TST))

A respeito da boa-fé objetiva, Marinoni (2015, p. 496) leciona que brotam certas amostras de amparo ao referido instituto, merecendo destaque a *exceptio doli*, *venire contra factum proprium*, *supressio*, *tu-quoque*, trazendo algumas noções sobre esses institutos:

A *exceptio doli* é a exceção que tem a pessoa para paralisar o comportamento de quem age dolosamente contra si.

O *venire contra factum proprium* revela a proibição de comportamento contraditório. [...]

A *supressio* constitui a supressão de determinada posição jurídica de alguém que, não tendo sido exercida por certo espaço de tempo, crê-se firmemente por alguém que não mais passível de exercício. A *supressio* leva a *surrectio*, isto é ao surgimento de um direito pela ocorrência da *supressio*.

O *tu-quoque* traduz a proibição de determinada pessoa exercer posição jurídica oriunda de violação de norma jurídica por ela mesma patrocinada.

Vale ressaltar que a boa-fé objetiva foi aos poucos abandonada pelo sistema anterior, em razão do grande número de inovações. Não obstante, com o advento do Novo Código de Processo Civil, este princípio foi fortemente restaurado ao ordenamento jurídico. Em uma primeira disposição, o artigo 5º do novo código de processo civil trouxe a boa-fé como princípio fundamental, estabelecendo que: “Aquele que de qualquer forma participa do processo deve comportar-se de acordo com a boa-fé”. Destarte, entre as diversas aplicações da teoria da boa-fé objetiva, é vedada a conduta incoerente no processo. Neste sentido, Marinoni (2015, p. 451) leciona:

De outra parte, cabe ao juiz “participante” reprimir a litigância de má-fé, pois, prevalecendo no processo o interesse público na realização da justiça, é dever do juiz evitar que procedimentos escusos tentem

alterar o seu destino ou protelar o seu fim. [...] Atualmente, os arts. 5.º e 77 consagram a necessidade de boa-fé objetiva e boa-fé subjetiva no processo, dando expressamente ao juiz o poder de condenar, de ofício, o litigante de má-fé. O juiz que não penaliza aquele que mal procede está, na realidade, penalizando aquele que bem procede, o que não só faz desmoralizar a ideia de que o processo é um instrumento ético como, também, coloca em risco o princípio da isonomia no tratamento das partes

Resume-se, portanto, que a totalidade das partes do processo, ao perpetrarem atos processuais, devem portar-se com lealdade e lisura ao processo em acordo com o princípio da boa-fé objetiva, que, por ser uma cláusula geral, possui uma grande flexibilidade, devendo o magistrado ajustá-lo ao caso concreto. Conclui-se, assim, que os operadores do direito precisam realizar uma releitura do processo civil de acordo com o princípio da boa-fé objetiva, no atualizado processo civil participativo (cooperativo e democrático participativo).

4.1.5 Princípio da Cooperação

Inova o CPC/2015, de forma expressa, o princípio da cooperação, previsto em seu artigo 6º: “Todos os sujeitos do processo devem cooperar entre si para que se obtenha, em tempo razoável, decisão de mérito justa e efetiva”. Não obstante, a doutrina já o mencionava como implícito nas relações jurídicas amparadas pelo Código de Processo Civil de 1973.

Referido artigo dispõe como fundamento de uma base diligente e célere, o denominado “ativismo judiciário”, desempenhado pelo magistrado e todos os sujeitos que participarem de alguma forma do processo. Este ativismo é o somatório da participação ativa das partes, a fim de atender ao fim processual, que é a resolução da lide, tornando-as, desta forma, em corresponsáveis pela ação. Importa salientar que este princípio alcança inclusive o Juiz, transformando-o em participante ativo do contraditório, não mais se limitando a mero fiscal da lei. Acerca do tema, Didier (2006, p.76) explica que:

Atualmente, prestigia-se no Direito estrangeiro mais precisamente na Alemanha, França e em Portugal e, já com algumas repercussões na doutrina brasileira o chamado princípio da cooperação, que orienta o magistrado a tomar uma posição de agente colaborador do processo, de participante ativo do contraditório e não mais a de um mero fiscal de regras.

Deve ainda existir uma entrosagem entre as partes, de modo que, no decorrer do processo, não advenham surpresas fora dos limites traçados pelos sujeitos processuais. Deseja-se, portanto, que o processo tenha o efeito daquilo que se projetou de modo conjunto entre as partes da relação jurídica processual.

Atente-se que o magistrado deve ser um ouvinte ativo, participante do debate, a fim de sanear eventuais erros ou inocuidades trazidas pelas partes, devendo inclusive indicar possíveis casos de nulidades. Destarte, o magistrado torna-se um verdadeiro construtor da atmosfera processual, ressaltando os postulados da cooperação entre os partícipes da lide. Com relação ao tema, importa trazer o julgamento do Tribunal de Justiça do Distrito Federal que reconheceu a obrigação do magistrado de agir de acordo com o princípio da cooperação:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. UTILIZAÇÃO EXCEPCIONAL. PRINCÍPIO DA COOPERAÇÃO. PREVENÇÃO AO CERCEAMENTO DE DEFESA. REVELIA. CARÁTER RELATIVO. VERROSIMILHANÇA. 1 ? Julgamento antecipado. O julgamento antecipado da lide nos Juizados Especiais Cíveis somente se mostra cabível quando a produção de provas em audiência se mostre absolutamente dispensável. 2 ? Princípio da Cooperação. Se os fatos da lide não estão devidamente delineados, o juiz deve agir de forma cooperativa, designando audiência para produção da prova pessoal, na forma do art. 33 da Lei 9.099 /1995, com o objetivo de prevenir o cerceamento de defesa. 3 ? Revelia. A revelia somente se aplica (art. 20) quando se vislumbra verossimilhança nos fatos alegados, situação que não se mostra presente, à primeira vista, na alegada troca de bens usados, por novo, em loja de ramo de atuação diversa. 4 ? Recurso conhecido e provido. Sentença anulada.

Importa mencionar que a participação ativa do juiz não atenta contra a sua isonomia, visto que, na cooperação, as obrigações são recíprocas e todos os sujeitos do processo são personagens principais de sua adequada condução. Em verdade, o legislador teve como finalidade a mudança da figura invariável do processo, visando torna-lo uma figura ativa na relação processual e contribuinte imediato para o correto desempenho jurisdicional. O novo Código de Processo Civil acoberta o imperativo de um contraditório mais ativo em relação à figura do juiz no processo e semeia, por conseguinte, o exercício mais ativo da cidadania, até mesmo do próprio caráter processual.

Vale adicionar que todos os princípios já explanados se ligam no novo CPC. Destarte, são empregados de forma sistematizada, atando-se às partes, fundamentalmente, pelo princípio da cooperação.

Frise-se que o aumento do debate entre os sujeitos processuais, e, por consequência, a ampliação do auxílio entre as partes do processo, resultará em uma melhor qualidade da prestação jurisdicional. O princípio da cooperação admite verdadeira obrigação do magistrado na condução do processo, de forma a alcançar sua finalidade primordial.

4.1.6 Princípio Do Contraditório

A abordagem dispensada às partes deve garantir a igualdade de tratamento, devendo o juiz zelar pelo efetivo contraditório, conforme dispõe o Art. 7º do Novo Código de Processo Civil:

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

Cuida-se em equilibrar de forma substancial as partes, dando-lhes armas compatíveis com suas particularidades. No mais, o magistrado deve ser eficiente na inspeção desse princípio. O contraditório estimula a isonomia entre as partes, e o julgador imparcial deve buscar esse equilíbrio na relação processual, havendo uma cooperação de todos os sujeitos, de forma efetiva, conforme foi visto no princípio anterior, com a finalidade de utilizarem todos os argumentos adequados a influenciar na decisão do juiz (DINAMARCO, 2013).

O contraditório está umbilicalmente conexo ao princípio da igualdade. Não obstante, o princípio em apreço não é reprodução ou resultado da igualdade, mas existe uma afinidade íntima entre ambos, que, conquanto sejam diferentes, andam unidos. Assim, o contraditório realiza-se como evidência da manifestação democrática e de cidadania. Neste sentido, Didier (2013, p. 57) aduz:

O princípio do contraditório pode ser decomposto em duas garantias: participação (audiência; comunicação; ciência) e possibilidade de influência na decisão. A garantia da participação é a dimensão formal

do princípio do contraditório. Trata-se da garantia de ser ouvido, de participar do processo, de ser comunicado, poder falar no processo. Esse é o conteúdo mínimo do princípio do contraditório e concretiza a visão tradicional a respeito do tema. De acordo com esse pensamento, o órgão jurisdicional efetiva a garantia do contraditório simplesmente ao dar ensejo à ouvida da parte.

O autor ainda assevera a extensão substancial do princípio do contraditório. Neste sentido, deve existir o denominado "poder de influência", que possui o condão de propiciar que a parte participe do processo e apresente ativas condições de poder influenciar a deliberação do juiz, *in verbis*:

Se não for conferida a possibilidade de a parte influenciar a decisão do órgão jurisdicional - e isso é o poder de influência, de interferir com argumentos, ideias, a legando fatos, a garantia do contraditório estará ferida. É fundamental perceber isso: o contraditório não se efetiva apenas com a ouvida da parte; exige-se a participação com a possibilidade, conferida à parte, de influenciar no conteúdo da decisão.

No momento em que se dispõe acerca do processo, de forma intrínseca se entende que este é estruturado com base no contraditório, uma vez que possui partes opostas em seus polos. Deste modo, a Constituição Federal de 1988 dispõe acerca deste princípio em seu inciso LV do art. 5º: "aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes". Consequentemente, conclui-se que o princípio do contraditório é espelho do princípio republicano e democrático na formação do processo, sendo clara manifestação do Estado Democrático de Direito.

4.1.7 Princípio da Dignidade da Pessoa Humana

O artigo 6º do NCPC assevera o imperativo de decisões fundamentadas, trazendo o princípio da dignidade da pessoa humana, e ainda faz referência ao art. 37 da CF/88. Veja-se:

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

Ao determinar que deliberações sejam devidamente motivadas, o sistema pátrio almeja que o juiz aplique a lei seguindo os valores e princípios fundamentais, em especial ao princípio da dignidade de pessoa humana, recusando as decisões meramente criativas, nas quais o magistrado tomaria por base seus valores e escolhas íntimas.

Insta ressaltar que o artigo em comento possui semelhança com o art. 5º da Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro, o qual dispõe que “Na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum.” O disposto na lei atenta ao zelo das leis de toda a ordem jurídica nacional. Através deste regulamento, a norma, ao ser interpretada e utilizada, deve se ater, principalmente, aos fins sociais e as exigências comum da população. Nesta senda, Silva (1967, p. 526) consigna que:

dignidade é a palavra derivada do latim *dignitas* (virtude, honra, consideração), em regra se entende a qualidade moral, que, possuída por uma pessoa serve de base ao próprio respeito em que é tida: compreende-se também como o próprio procedimento da pessoa pelo qual se faz merecedor do conceito público; em sentido jurídico, também se estende como a dignidade a distinção ou a honraria conferida a uma pessoa, consistente em cargo ou título de alta graduação; no Direito Canônico, indica-se o benefício ou prerrogativa de um cargo eclesiástico

Este fundamento moral que o doutrinador acima mencionado alude é o guia que vai dar ao sujeito o caminho a ser adotado, suas atitudes serão referenciadas neste balizador, visto que todo indivíduo busca o respeito e o reconhecimento por partes dos seus iguais. A Constituição Federal de 1988 traz como fundamentos da República Federativa do Brasil e conseqüentemente, do Estado Democrático de Direito, a dignidade da pessoa humana. É o que dispõe o art. 1º, III da Constituição Federal:

A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:
III – a dignidade da pessoa humana.

A dignidade da pessoa humana é uma cláusula geral de proteção e da pessoa humana, o qual tem em dois âmbitos: a) possui uma eficácia negativa,

protegendo os indivíduos de qualquer tentativa de coisificação, seja o abuso advindo do Estado ou da sociedade, resguardando a inerente humanidade por todos compartilhada; b) possui uma eficácia positiva, originando uma fazer do ordenamento jurídico, guiando a ascensão da autonomia patrimonial e existencial de cada indivíduo, dando-lhes formas materiais e legais para reivindicar o protagonismo de seus rumos de vida.

Adaptando a eficácia negativa da dignidade para o Novo Código Civil de 2015, da mesma maneira que o indivíduo não será objetificado pelos fins alheios, no processo, o sujeito não pode ser reduzido a um instrumento da atividade processual ou passivo destinatário de decisão-surpresa. Isso denota que às partes é garantida a participação na edificação das decisões jurisdicionais, sendo o direito ao contraditório um ambiente propício para que o litigante seja um real sujeito do processo e participante ativo de seu curso em tudo que seja necessário para a solução do caso concreto.

Desta forma, o processo civil atual se desvincula da concepção redutiva de instrumento estatal de validação de algoritmos preconcebidos em laboratório, transformando-se em um método utilizado em nome de uma ética de direito material, sendo instrumento adequado a difundir direitos básicos e cláusulas gerais em benefício da concretização de uma tutela justa, norteada em última instância aos fins da pessoa humana.

4.1.8 Princípio Da Vedação das Decisões Surpresa

O princípio da vedação das decisões surpresas está disciplinado nos artigos 9 e 10 do NCPC, possuindo estreita ligação com o princípio da cooperação, sendo também uma dilatação dos princípios do contraditório e ampla defesa:

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

Parágrafo único. O disposto no caput não se aplica:

I - à tutela provisória de urgência;

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

III - à decisão prevista no art. 701

Art. 10. O juiz não pode decidir, em grau algum de jurisdição, com base em fundamento a respeito do qual não se tenha dado às partes

oportunidade de se manifestar, ainda que se trate de matéria sobre a qual deva decidir de ofício.

Sua explicação é a segurança e transparência da jurisdição, com a finalidade de conservar a ampla defesa dos sujeitos e impedir que ocorra o erro no procedimento ou o erro no julgamento, passando a ser dever do juiz em proceder à oitiva das partes a respeito de aspectos processuais sobre os quais não foram objeto de seus debates e que ensejarão consequências relevantes.

O entendimento retirado das normas sob exame anui e alinha-se ao sistema de ideias adotado pelo CPC/15, em que as partes não podem suportar as implicações de uma decisão em que não foi convidada a manifestar-se a respeito de seu objeto. Nesse caso, deve-se dar, em primeiro momento, vistas à parte que provavelmente sofrerá a disposição prejudicial, e caso o magistrado modifique a possibilidade de sucumbência para a parte adversa, o contraditório precisará ser desferido a ela, como meio de conservar o desígnio do legislador edificado nos artigos em apreço.

Há fortes críticas indicando que o novo princípio irá prejudicar o princípio da duração razoável do processo e sua eficácia. Não obstante, analisando o atributo terminativo de discussões de questões entre os sujeitos processuais, mostra-se ser harmonizável com a finalidade do CPC/15 de aperfeiçoar a prestação jurisdicional, que resta manifesta em todo o novo sistema processual.

No mais, já foram elaborados Enunciados da Escola Nacional de Formação e Aperfeiçoamento de Magistrados relacionados à temática, visando a esclarecer e reduzir sua aplicabilidade no caso concreto:

Entende-se por “fundamento” referido no art. 10 do CPC/2015 o substrato fático que orienta o pedido, e não o enquadramento jurídico atribuído pelas partes.

É desnecessário ouvir as partes quando a manifestação não puder influenciar na solução da causa.

Na declaração de incompetência absoluta não se aplica o disposto no art. 10, parte final, do CPC/2015.

Nesta senda, percebe-se que não se trata de perpetuar-se o contraditório. No caso concreto, se a decisão beneficiar a parte, apenas em caso de recurso da parte adversa é que existirá o interesse recursal, e nesta ocasião, disporá

da totalidade da matéria a ser questionada, sem ter advindo os efeitos da preclusão em relação aos assuntos objetos de questionamento.

Destarte, o princípio em análise não consiste apenas em permitir as partes a resposta, nem mesmo informá-las a respeito dos acontecimentos do processo. O Princípio Da Vedação das Decisões Surpresa revela-se muito mais do que isso. O contraditório deve ser exercido de forma significativa, ou seja, a decisão judicial essencialmente deve abranger as questões suscitadas pelas partes, manifestando-se de forma expressa sobre os assuntos levantados e respondendo a todos as indagações levantadas.

4.1.9 Princípio Da Publicidade

O art. 11 no Novo Código de Processo Civil versa a respeito do Princípio da Publicidade, *in verbis*:

Art. 11. Todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade. Parágrafo único. Nos casos de segredo de justiça, pode ser autorizada a presença somente das partes, de seus advogados, de defensores públicos ou do Ministério Público.”

Nota-se que, mais uma vez o legislador optou por consagrar mais um princípio constitucional no Código de Processo Civil de 2015. Trata-se do Princípio da Publicidade, cuja Constituição apresenta no inciso IX, do artigo 93:

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

Frise-se que o CPC/15 praticamente reproduziu o disposto no artigo supramencionado da Constituição da República. Cumpre consignar que, além da publicidade, a fundamentação é compulsória para a totalidade das deliberações do órgão judicial, qualquer que seja a espécie de decisão. Esse princípio completa e aprimora o sentido de transparência e contraditório.

Os atos processuais devem ser públicos e fundamentados. Trata-se de direito fundamental que possui o objetivo de permitir o domínio da opinião pública a respeito das decisões judiciais e dos serviços prestados pelos órgãos da justiça, especialmente sobre o poder de que foi investido o magistrado (DIDIER, 2013).

Deste modo, chega-se à conclusão de que há uma íntima correspondência entre o princípio da publicidade e da motivação das decisões judiciais, vez que a publicidade torna eficaz a atuação pública no domínio das disposições judiciais. Destarte, trata-se de verdadeiro mecanismo de eficácia da garantia da motivação das decisões judiciais, tendo a capacidade de garantir ao povo a adequada aplicação da lei com o objetivo de tornar cristalinos os atos processuais perpetrados pelo juiz no curso da persecução civil ou penal.

O princípio da publicidade, segundo leciona Wambier (2000, p. 80): “existe para vedar o obstáculo ao conhecimento. Todos têm o direito de acesso aos atos do processo, exatamente como meio de se dar transparência à atividade jurisdicional”.

O novo Código de Processo Civil requer uma melhoria qualitativa nas decisões judiciais, tendo em vista que reproduz ideologia principiológica constitucional. Assim, com esse “novo” tema trazido de forma expressa em seus artigos, confirma-se o que já existia de forma implícita no CPC/73, porém tornando mais forte e qualificada a fundamentação como princípio.

No mais, vale anotar a presença do princípio da publicidade no campo dos procedimentos dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais, disciplinados pela Lei n.º 9.099/95, cujo artigo 12 determina que: “Os atos processuais serão públicos e poderão realizar-se em horário noturno, conforme dispuserem as normas de organização judiciária.”. Com relação ao juizado especial criminal, é o artigo 64 que refugia a publicidade, ao ditar que: “os atos processuais serão públicos e poderão realizar-se em horário noturno e em qualquer dia da semana, conforme dispuserem as normas de organização judiciária”

Ainda, ratificando o princípio da publicidade no âmbito processual, é imperioso citar o artigo 7º, inc. XIII da Lei Federal n.º 8.906/94 (Estatuto da OAB), art. 7º, inc. XIII, *verbis*:

Art. 7º. São direitos do advogado:
(...)

XIII – examinar, em qualquer órgão dos Poderes Judiciário e Legislativo, ou da Administração Pública em geral, autos de processos findos ou em andamento, mesmo sem procuração, quando não estejam sujeitos a sigilo, assegurada a obtenção de cópias, podendo tomar apontamentos.

Destarte, é possível notar que o princípio da publicidade é amparado até de prerrogativas profissionais dos advogados brasileiros, dada a sua extrema relevância na prestação jurisdicional como explicitado anteriormente

Saliente-se que, quando a fundamentação e a publicidade forem deficientes, a decisão deverá ser desconsiderada, ou nula, pois não será capaz de atender aos demais princípios consagrados no Código Processual, os quais serão apreciados como integrantes do *decisum*, ou seja, em consideração à salubridade do julgado e a prestação jurisdicional efetiva e integral.

Vale frisar que a mera repetição da norma não é equivalente a fundamentação ou motivação, devendo o julgador comprovar a vinculação com os fatos e o direito apresentado no processo, ou seja, a abrangência abalizada pela exordial e pela defesa deve estar suficientemente disciplinada na fundamentação ou motivação do juiz, relevando o caso concreto.

Desta forma, depreende-se que o princípio da publicidade é mais uma segurança da imparcialidade e transparência das atividades jurisdicionais, funcionando como importante instrumento fiscalizatório a serviço das partes e de terceiros estranhos ao processo, ressalvados os casos sob sigilo de justiça, pois permite que, além das partes, toda a sociedade tome conhecimento das decisões procedentes do judiciário, por meio da autorização de acesso à população às audiências e consulta pública aos processos em curso.

4.1.10 Princípio Da Cronologia

O princípio previsto no art. 12 do Novo CPC é uma das inovações mais importantes trazidas pelo novo Código, dispondo que os juízes deverão, preferencialmente, respeitar uma ordem cronológica para a decisão a ser proferida. Essa ordem dos julgamentos, objetiva e criteriosamente definida, tem o objetivo de impedir o rompimento da isonomia, e que os processos sejam sentenciados na ordem em que foram instruídos. Desta feita, aquela ação em que primeiro foi

concluída a instrução, deverá restar primeiramente conclusa para decisão. Neste sentido, dispõe a citada norma:

Art. 12. Os juízes e os tribunais deverão obedecer à ordem cronológica de conclusão para proferir sentença ou acórdão.

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

§ 2º Estão excluídos da regra do caput:

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

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

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

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

V - o julgamento de embargos de declaração;

VI - o julgamento de agravo interno;

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Referido princípio deve ser observado tanto pelos juízes quanto pelos Tribunais. No mais, deve ser criada uma lista de processos prontos para o julgamento, devendo ficar permanentemente à disposição para exame público em cartório e na Rede Mundial de Computadores.

A isonomia, no entanto, não deve ser analisada apenas formalmente. Dar um tratamento completamente igualitário a causas diferentes resultaria na violação da isonomia assegurada constitucionalmente. Em razão disto, o referido

artigo dispôs uma série de situações que estão fora do alcance das normas do *caput*.

Deste modo, após a elaboração de lista própria, deverá ser respeitada, preferencialmente, a ordem cronológica das conclusões entre as preferências legais. Após a admissão da ação na referida lista, o pedido formulado pelas partes não possui o condão de alterar a ordem cronológica para as decisões. Admite-se ainda alguma ressalva quando resultar na reabertura da instrução ou a conversão do julgamento em diligência, sendo que, após as determinações, o processo retornará à mesma posição em que antes se encontrava na lista.

O tema divide opiniões. Os favoráveis indicam pontos positivos, justificando que existirá uma maior transparência nos julgados e que a clara finalidade do artigo é impedir favoritismos ou privilégios, prevenindo que um processo marche de maneira mais célere que o outro sem uma justificativa plausível. Sustentam, ainda, que a norma impedirá que os magistrados escolham julgar os feitos mais fáceis em detrimento dos processos mais difíceis que exigem maior aprofundamento de estudo e reflexões (DIDIER, 2015).

Por outro lado, os críticos alegam que haverá um engessamento nas repartições de serviços dos gabinetes e que não existirá a celeridade processual celebrada pelo legislador pelos seguintes motivos: 1- A ordem cronológica de conclusões acumulará os processos conclusos para deliberação final mais fáceis; 2- As exceções dispostas pelo legislador à cronologia dos julgamentos não exaurem a totalidade das possibilidades, fazendo por complicar ainda mais, especialmente, quando faz referência à causa urgente, que poderá ser uma brecha para violação da ordem cronológica; 3- A ordem cronológica atenta contra o princípio constitucional de separação dos poderes, por ser uma interferência no papel do julgador; 4- As regras processuais não podem partir da suposição de que existem privilégios indevidos.

Portanto, vislumbra-se que o magistrado deve procurar o equilíbrio para solução de possíveis embaraços que venham a surgir quanto à administração dos gabinetes judiciais feita pelo novo CPC, tentando conciliar os entraves com a aplicação do princípio cronológico, buscando dar a maior efetividade possível à referida norma, atribuindo de forma objetiva uma nova responsabilidade para o julgador, que, caso não observe a ordem cronológica dos processos, deverá justificar o porquê da medida adotada.

4.2 O RECURSO DE AGRAVO NO NOVO CPC

Em meio aos tópicos ligados aos recursos no Novo Código de Processo Civil, aquele relacionado ao agravo é possivelmente um dos que mais chama atenção, visto que a sua interposição por instrumento importa, com adequado nível de presteza, a “via rápida” junto ao órgão *ad quem* para procurar a mudança de uma decisão interlocutória que cause lesão grave e de difícil reparação.

Primeiramente, importa salientar que o prazo para a sua interposição passou a ser de 15 dias, observando a regra geral de todos os recursos, com exceção dos embargos de declaração, que possuem um prazo de 05 dias. No mais, o Agravo de Instrumentos poderá ser interposto diretamente ao Tribunal, conforme é possível verificar no art. 1.017, § 2º, I e II do CPC/15 a seguir colacionado:

Art. 1.017. A petição de agravo de instrumento será instruída:

[...]

§ 2º No prazo do recurso, o agravo será interposto por:

I - protocolo realizado diretamente no tribunal competente para julgá-lo;

II - protocolo realizado na própria comarca, seção ou subseção judiciárias;

III - postagem, sob registro, com aviso de recebimento;

IV - transmissão de dados tipo fac-símile, nos termos da lei;

V - outra forma prevista em lei.

§ 3º Na falta da cópia de qualquer peça ou no caso de algum outro vício que comprometa a admissibilidade do agravo de instrumento, deve o relator aplicar o disposto no art. 932, parágrafo único.

§ 4º Se o recurso for interposto por sistema de transmissão de dados tipo fac-símile ou similar, as peças devem ser juntadas no momento de protocolo da petição original.

§ 5º Sendo eletrônicos os autos do processo, dispensam-se as peças referidas nos incisos I e II do caput, facultando-se ao agravante anexar outros documentos que entender úteis para a compreensão da controvérsia. (Grifo aditado)

No código de processo civil de 1973, os atos do juiz consistiam em sentenças, decisões interlocutórias e despachos, conforme artigo 162. A relação era exemplificativa, pois continha apenas provimentos, subscritos pelo juiz, que encerravam conteúdo decisório ou ordinário.

Art. 162. Os atos do juiz consistirão em sentenças, decisões interlocutórias e despachos.

§ 1º Sentença é o ato do juiz que implica alguma das situações previstas nos arts. 267 e 269 desta Lei.

§ 2º Decisão interlocutória é o ato pelo qual o juiz, no curso do processo, resolve questão incidente.

§ 3º São despachos todos os demais atos do juiz praticados no processo, de ofício ou a requerimento da parte, a cujo respeito a lei não estabelece outra forma.

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

A decisão interlocutória era ato pelo qual o juiz, no curso do processo, resolvia questão incidente (art. 162, §2º, CPC/73). Por questão incidente, entende-se ser uma pendência que deve ser examinada como pressuposto para o que o pedido (questão principal) seja concedido.

Este conceito era obtido por exclusão, através do qual todo ato do juiz, com conteúdo decisório, que não se enquadrava no conceito de sentença e não pusera fim ao processo, seria reputado decisão interlocutória. Não era possível elencar exhaustivamente as decisões interlocutórias, porque toda e qualquer questão surgida no desenvolvimento do processo poderia gerar decisão judicial. Todavia, por ter conteúdo decisório, poderiam causar prejuízo a uma das partes.

A parte prejudicada com a decisão interlocutória poderia impugnar por meio de agravo retido, nos termos do artigo 522 do CPC de 1973, excepcionalmente por agravo de instrumento quando exista o risco de a decisão causar à parte lesão grave e de difícil reparação, conforme dispõe o mesmo artigo.

Art. 522. Das decisões interlocutórias caberá agravo, no prazo de 10 (dez) dias, na forma retida, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, quando será admitida a sua interposição por instrumento

Cumprido destacar que a forma retida do agravo se extinguiu com o advento do novo sistema processual, conforme é possível depreender da análise dos art. 994, o qual prevê o rol taxativo dos recursos cabíveis e do art. 1.015, que traz as hipóteses em que será cabível o agravo de instrumentos no CPC/15, *in verbis*:

Art. 994. São cabíveis os seguintes recursos:

I - apelação;

II - agravo de instrumento;

- III - agravo interno;
- IV - embargos de declaração;
- V - recurso ordinário;
- VI - recurso especial;
- VII - recurso extraordinário;
- VIII - agravo em recurso especial ou extraordinário;
- IX - embargos de divergência. (Grifo aditado)

Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:

- I - tutelas provisórias;
- II - mérito do processo;
- III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;
- IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica;
- V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;
- VI - exibição ou posse de documento ou coisa;
- VII - exclusão de litisconsorte;
- VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;
- IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;
- X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;
- XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º;
- XII - (VETADO);
- XIII - outros casos expressamente referidos em lei.

Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário.

O Novo Código, modificando de forma correta o sistema de preclusões, deixa evidente no artigo 1.009, § 1º que os pontos resolvidos na fase de conhecimento, se o *decisum* a seu respeito não suportar agravo de instrumento, não serão atingidas pela preclusão, devendo ser arguidas em preliminar de apelação, eventualmente interposta contra a decisão final, ou nas contrarrazões. Portanto, o que era objeto de agravo retido terá o seu lugar nas preliminares do recurso de apelação, tendo em vista que não existe mais a figura do agravo retido no Novo CPC.

Assim, as decisões não agraváveis devam ser atacadas pelo recurso de apelação ou nas contrarrazões deste, sendo isto que cuida o §1º do artigo 1.009 do CPC, senão vejamos:

Art. 1.009. Da sentença cabe apelação. § 1o As questões resolvidas na fase de conhecimento, se a decisão a seu respeito não comportar agravo de instrumento, não são cobertas pela preclusão e devem ser

suscitadas em preliminar de apelação, eventualmente interposta contra a decisão final, ou nas contrarrazões.

Desta alteração, Didier (2016, p. 49) esclarece que, atualmente, a apelação serve apenas para impugnar as decisões interlocutórias não agraváveis:

Na fase de conhecimento, as decisões agraváveis são sujeitas à preclusão, caso não se interponha o recurso. Aquelas não agraváveis, por sua vez, não se sujeitam à imediata preclusão. Não é, porém, correto dizer que elas não precluem. Elas são impugnadas na apelação (ou nas contrarrazões de apelação), sob pena de preclusão

Saliente-se que o conceito de decisão interlocutória passou a ser todo o pronunciamento do juiz que não seja disposição expressa de procedimento especial e sentença, conforme dispõem os parágrafos do artigo 203 do CPC/2015.

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

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

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

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

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

Observa-se que o novo CPC optou por um conceito residual de decisão interlocutória, prevendo-a como qualquer pronunciamento decisório de que não seja sentença. Portanto, caberá ao intérprete, a partir do momento em que definir tratar-se de pronunciamento decisório do juiz de primeiro grau, buscar requisitos previstos pelo §1º do art. 203 do CPC de 2015 para conceituar sentença

Em segundo lugar, o CPC/15 trouxe um rol estabelecimento de hipóteses expressas para o cabimento do agravo de instrumento no artigo 1.015, na tentativa de agrupar os principais casos nos quais a decisão interlocutória possui o condão de gerar grave lesão para alguma das partes ou terceiro, seja no que se refere às tutelas de urgência e evidência e às sentenças parciais de mérito, seja em relação à aprovação ou inadmissão de intervenção de terceiros e à distribuição dinâmica do ônus da prova. Não obstante, no último inciso do artigo

supramencionado, há a previsão que permite o “acesso” a outras hipóteses legais ali não arroladas. Nesta senda, Wambier (2015, p. 1453) adverte:

Esta opção do legislador de 2015 vai, certamente, abrir novamente espaço para o uso do mandado de segurança contra atos do juiz. A utilização desta ação para impugnar atos do juiz, no ordenamento jurídico ainda em vigor, tornou-se muito rara. Mas, à luz do novo sistema recursal, haverá hipóteses não sujeitas a agravo de instrumento, que não podem aguardar até a solução da apelação. Um bom exemplo é o da decisão que suspende o andamento do feito em 1º grau por prejudicialidade externa. Evidentemente, a parte prejudicada não poderia esperar.

Dessa maneira, no novo código a recorribilidade das decisões interlocutórias passou a ser dúplice, pois prevê duas maneiras de recorribilidade a depender do teor da decisão interlocutória. Sendo assim, se determinada situação encaixar-se em uma das onze hipóteses do artigo supramencionado, caberá agravo de instrumento, que é o meio cabível para atacar decisões interlocutórias. Não obstante, esse sistema de recorribilidade dúplice limita-se apenas à etapa de conhecimento, não podendo ser aplicado às etapas de liquidação, cumprimento de sentença, tampouco ao procedimento de execução e ao processo de inventário, visto que, nestas hipóteses, toda e qualquer decisão interlocutória é recorrível através de Agravo de Instrumento. Segundo Wambier (2016, p. 549 e 550)

O agravo foi, indubitavelmente, o recurso que mais sofreu alterações ao longo dos mais de vinte anos de reformas pelas quais passou o CPC/1973. O CPC de 1973, em sua última versão, com todas as alterações, previa o agravo de instrumento (como exceção) e o retido (como regra). Mas o fato é que todas as interlocutórias (com exceção da prevista pelo art. 527, parágrafo único, do CPC/1973) eram recorríveis. Isto não ocorre no sistema recursal do NCPC. A opção do NCPC foi a de a) extinguir o agravo retido, alterando, correlatamente, o regime das preclusões (as decisões sujeitas ao agravo retido, à luz do NCPC, podem ser impugnadas na própria apelação ou nas contrarrazões); e b) estabelecer hipóteses de cabimento em *numerus clausus* para o agravo de instrumento: são os incisos do art. 1.015, somados às hipóteses previstas ao longo do NCPC. As decisões que são, no CPC/1973, sujeitas a agravo retido, de acordo com o NCPC, poderão ser impugnadas na apelação ou nas contrarrazões. Portanto, esta nova regra só se aplica aos processos que terminam com decisões sujeitas à apelação. É o que consta do art. 1.015, parágrafo único – serão agraváveis de instrumento decisões interlocutórias proferidas ao longo da fase de liquidação de sentença, no processo de execução e no inventário.

No mais, importa mencionar que o Novo Código de Processo Civil expandiu a lista das peças consideradas indispensáveis, incluindo as reproduções da exordial, da contestação e da petição que deu ensejo a decisão agravada, bem como, de forma facultativa, outras peças que o agravante considerar úteis. Ademais, ainda admite que o causídico declare, sob sua responsabilidade pessoal, a inexistência de qualquer outra peça que seja considerada obrigatória.

Além de tudo, deve ser feita menção às possibilidades de retificação de possíveis vícios no desenvolvimento do instrumento por disposição do relator, bem como de o agravante pleitear a juntada, aos autos da ação principal, de cópia do pedido do agravo de instrumento.

Por fim, com o advento do Novo Código de Processo Civil, surgiu a possibilidade de concessão de tutela provisória na fase recursal, e de sustentação oral no agravo de instrumento interposto contra decisões interlocutórias que digam respeito a tutelas provisórias de urgência ou da evidência.

5 CABIMENTO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO - ROL TAXATIVO OU EXEMPLIFICATIVO?

Para a maciça parcela da doutrina, na esfera recursal, a livre recorribilidade através de agravo na etapa de conhecimento do diploma passado era a maior culpada por emperrar a efetivação do devido processo legal e, por isso, justificaram-se as enormes modificações no que diz respeito ao acolhimento do agravo de instrumento no novo Código de Processo Civil, o qual passou a prever um sistema dúplice de recorribilidade, restringido a um suposto rol taxativo e, em outros casos previstos, nas leis extravagantes em relação à fase de conhecimento. Neste sentido, Donizetti (2016, p.1439) assevera que:

Antes da reformulação do sistema recursal pelo legislador no novo CPC, cogitava-se no anteprojeto a aprovação de texto que impedisse a recorribilidade das decisões interlocutórias, tal como se passa nos procedimentos na Justiça do Trabalho. Verificou-se, contudo, que, em face da diversidade e complexidade das questões submetidas ao juízo cível, não era possível simplesmente escorraçar a recorribilidade de tais decisões. Em certos casos, como na liquidação, no cumprimento de sentença e na execução, as questões ditas incidentais é que ordinariamente impelem a fase procedimental. É o caso, por exemplo, das decisões sobre a penhora.

Percebe-se que a finalidade do legislador, ao indicar as hipóteses listadas no rol do artigo 1.015, foi abranger todas as situações que poderiam gerar prejuízo imediato às partes, objetivando que determinadas questões fossem, desde logo, decididas em segunda instância. Todas as demais questões, por outro lado, porque aparentemente são de menor importância, podem aguardar até a análise do recurso de apelação.

Sucedem que, incontáveis são as situações não abarcadas pela referida norma legal, mas que podem da mesma forma gerar lesão às partes se não forem analisadas desde logo. No mais, estabelecer que referidas hipóteses sejam analisadas unicamente por meio da futura apelação poderá ocasionar o atraso do trâmite do processo, em manifesta oposição, conforme já explicitado, ao objetivo central do CPC de 2015.

Diante da problemática, a doutrina vem sustentando que, caso o rol do artigo 1.015 do NCPC seja considerado taxativo, as situações de grave ou difícil

reparação que não constem no rol do Agravo de Instrumento de início serão passíveis de serem contestadas por meio de Mandado de Segurança, desde que observados os requisitos legais.

Não obstante, alguns doutrinadores entendem pela incoerência de interposição de mandado de segurança contra as decisões interlocutórias não agraváveis, tendo em vista que tal remédio constitucional exige, como hipótese de cabimento, a inexistência de recurso em face da decisão que se almeja impugnar. Assim, podendo a decisão negatória ser contraposta por meio recurso de apelação, não existe motivos para a autorização do mandado de segurança neste caso. Em razão desta grande controvérsia, importa analisar mais a fundo as vantagens e as desvantagens de manter a taxatividade do rol do agravo de Instrumentos.

5.1 A TAXATIVIDADE DO ROL DO ART. 1.015 E SUA JUSTIFICATIVA

Com a admissão de um modelo duplo de recorribilidade limitada a um rol taxativo, o legislador teve a finalidade de facilitar o fluxo processual, bem como superar a lentidão do sistema processual causada pelo contraste entre o número de ações ajuizadas e a deficiente estrutura judiciária. Neste sentido, Lemos (2015, p. 230) alude que:

Ao limitar a recorribilidade das decisões interlocutórias a um rol taxativo na fase de conhecimento há a necessidade de entender a relação entre essas espécies de decisões e a sua recorribilidade, perguntando-se também o que fazer quando não se especificou uma determinada situação para o agravo de instrumento e não há como aguardar-se a apelação

Não faltam doutrinadores defendem essa nova forma em relação ao agravo, visto que creem que esta sistemática terá o condão de conferir maior agilidade e presteza ao curso processual. Afora os próprios membros da Comissão de Juristas, a qual é composta por doutrinadores notáveis, tais como Teresa Wambier, Humberto Teodoro Júnior e José Roberto Bedaque, dentre outros, e que são responsáveis pelo lançamento dessa tese, há outros não menos importantes que se revelam adeptos ao novo modelo. Ada Pellegrini Grinover, em entrevista conferida à Escola Superior da Magistratura do Estado de Goiás, apesar de ter

realizado algumas reservas ao fato de que uma norma possa solucionar todas as questões ligadas à celeridade processual, posicionou-se de modo favorável à tese, quando aduziu: “o agravo retido foi abolido, bastando, em substituição, a inexistência de preclusão para que a questão seja levantada em apelação ou contrarrazões. Esta também é uma ideia que me é cara e pela qual lutei muito.”

Nesse prisma, cumpre salientar que a Exposição de Motivos do Novo CPC (2010, p. 381) deixou de cristalina a finalidade de restringir o recurso de agravo de instrumento, realmente, às hipóteses taxativas trazidas no seu art. 1.015, conforme é possível perceber do seguinte fragmento:

O agravo de instrumento ficou mantido para as hipóteses de concessão, ou não, de tutela de urgência; para as interlocutórias de mérito, para as interlocutórias proferidas na execução (e no cumprimento de sentença) e para todos os demais casos a respeito dos quais houver previsão legal expressa.

No mais, referido rol não traz termos linguísticos relacionados à genericidade, não obstante aponte circunstâncias de campo um pouco mais amplo, mas que permitem definição específica; se baseia em um parágrafo único que inclui a recorribilidade a procedimentos processuais que não são constituídos por sentença de mérito, caso em que não existiria fase de apelação na qual se pudesse impugnar a decisão que não pode ser atacada por agravo; e apresenta conteúdo fulgente e determinado que possa ser prontamente detectado pelo operador do direito em cada inciso.

Ainda, a previsão do inciso XIII de viabilidade do recurso em “outros casos expressamente referidos em lei” é uma evidente negativa da exemplificatividade: será admitido o recurso se outra lei apontar ser ele cabível em dada situação, igualmente focando em uma normatividade estrita, prevista, explícita e não genérica ou exemplificativa.

Portanto, resta evidente que, argumentos a parte, o desígnio do legislador não foi outro senão a de dar estrita taxatividade ao rol de decisões passíveis de serem agravadas por instrumento.

No mais, consoante visto em momento anterior, a última parte do art. 1.009, §1º, do CPC de 2015 estabelece que sobre as decisões interlocutórias de primeiro grau, não recorríveis por meio de agravo de instrumento em decorrência da

taxatividade do rol do artigo 1.015, não precluirão, haja vista que determinadas decisões são passíveis de impugnação em recurso de apelação ou em contrarrazões de apelação, *in verbis*:

Art. 1.009. Da sentença cabe apelação.

§ 1º As questões resolvidas na fase de conhecimento, se a decisão a seu respeito não comportar agravo de instrumento, não são cobertas pela preclusão e devem ser suscitadas em preliminar de apelação, eventualmente interposta contra a decisão final, ou nas contrarrazões.

É viável, entretanto, que a parte vitoriosa no processo tenha interesse em recorrer, em sede de recurso de apelação, unicamente em face da sentença proferida. Neste cenário, haverá preclusão da decisão interlocutória não agravável, independentemente do teor.

Em contrapartida, a parte vencida poderá interpor recurso de apelação questionando somente a decisão interlocutória, deixando de recorrer da sentença, a qual restará sob condição suspensiva até a decisão em sede de Tribunal a respeito da decisão Interlocutória. Se o recurso for provido, ainda que a sentença se resolva, precluindo o direito da parte de apelar sobre seu conteúdo, para que ocorra o trânsito em julgado da decisão será imprescindível esperar resolução a ser conferida à decisão interlocutória. Neste caso, entende Lemos (2015, p.230):

Existe, de forma excepcional, a hipótese do vencido interpor apelação somente para falar sobre a decisão interlocutória, sem mencionar a sentença. É uma possibilidade um tanto arriscada processualmente, se a apelação for provida, conseqüentemente, há impacto na sentença, com possível anulação e retorno do processo àquele momento da decisão. De todo modo, com o improvimento, sem impugnação sobre a sentença, o tribunal não obteve a devolutividade sobre esta, não podendo julgar nada sobre ato sentencial.

Nesta senda, é possível inferir que a apelação conserva seu caráter de recurso, não se individualizando como nova espécie recursal, ainda que permita a oposição de decisão interlocutória de primeiro grau. Ela permanece servindo para contestar a sentença prolatada, mas com papel suplementar de postular por nova apreciação da decisão interlocutória não contraditada no curso do processo. Além disso, Araújo (2015, p. 93) elucida:

Ora, a restrição da recorribilidade imediata irá gerar, como consequência, a ampliação do efeito devolutivo do recurso de apelação e das contrarrazões recursais. Existem duas situações distintas que merecem destaque: i) interlocutórias com preclusão imediata, caso não seja interposto Agravo de Instrumento; ii) interlocutórias com preclusão no momento da apresentação das razões ou contrarrazões de apelação. Com efeito, a nova legislação processual elenca a possibilidade de interlocutórias apeláveis ou mesmo

Finalmente, pode-se inferir que há pouca margem para se duvidar de que o rol é taxativo e a medida adequada para sanar a consequência de sua aplicação seria a edição de projeto de lei que complete as situações de recorribilidade imediata na esfera do novo processo civil e não a agitação jurisprudencial, por influência doutrinária e pelo ativismo judicial, do rol, de sua natureza aberta e dos preceitos da lei recém aprovada.

4.2 POSSIBILIDADE DE IMPETRAÇÃO DE MANDADO DE SEGURANÇA PARA SUPRIR O AGRAVO DE INSTRUMENTO

O mandado de segurança é remédio constitucional de natureza civil, com previsão no art. 5º, LXIX, da CF/88, indicado para resguardar direito líquido e certo em face de atos ilegais ou praticados com abuso de poder por parte de autoridades públicas ou de agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público. Atualmente encontra sua regulamentação na Lei nº 12.016/2009.

Em relação ao direito ser líquido e certo, a doutrina já detectou a impropriedade do vocábulo, visto que o simples fato de ser direito já o torna líquido e certo. Destarte, o que carece verdadeiramente ser líquido e certo são os fatos. Desse modo, os fatos precisam ser aptos à demonstração imediata, baseados em prova pré-constituída, o que ilustra a inviabilidade de dilação probatória na ação mandamental (MEIRELLES, 1998).

Importa trazer à baila que o mandado de segurança foi criado para combater atos ilegais ou com abuso de poder de forma genérica, quer dizer, não há particularização quanto à natureza do ato, o qual pode ser tanto administrativo como judicial. Em que pese isso, para que seja admissível o mandado de segurança em face de atos judiciais, a própria norma que dispõe acerca da matéria apresenta duas circunstâncias que impedem a sua utilização, quais sejam: (a) quando for cabível

recurso com efeito suspensivo da decisão judicial e (b) quando o *decisum* judicial atacado já tiver transitado em julgado.

Para fins de atualização legal, se faz necessário transcrever o que antes previsto no art. 3º, do CPC de 1973, sobre interesse e legitimidade, mantido no atual Código de Processo Civil, porém em seu art. 7º: Para postular em juízo é necessário ter interesse e legitimidade¹⁰⁸. Entretanto, ao longo dos anos, houve sincera mitigação à regra proibitiva contida no art. 5º, I e II, da Lei 12.016 de 2009¹⁰⁹, pelos Tribunais Superiores que admitiram o mandado de segurança em face de atos judiciais, em casos excepcionais, conforme jurisprudências em ordem cronológica descritas abaixo:

MANDADO DE SEGURANÇA - OBJETO - DECISÃO TRÂNSITA EM JULGADO. Conforme assentado por esta Corte, "não cabe mandado de segurança contra decisão judicial com trânsito em julgado", óptica somente afastável em se tratando de quadro revelador de verdadeira teratologia. Isto não ocorre relativamente à situação concreta na qual, em eleições pretéritas, o candidato teve o pedido de registro indeferido, considerada rejeição de contas, e, na eleição subsequente, em que concedido o registro, já lançara mão da faculdade prevista na parte final da alínea "g" do inciso I do artigo 1º da Lei Complementar nº 64/90. MANDADO DE SEGURANÇA - DECADÊNCIA - DECLARAÇÃO NO JULGAMENTO DE RECURSO ORDINÁRIO - VIABILIDADE. Possível é negar-se provimento a recurso interposto contra decisão proferida em mandado de segurança a partir de conclusão sobre a incidência do prazo decadencial de cento e vinte dias. (STF. RMS 22910, Rel. Min. MARCO AURÉLIO. Data: 08/10/2010).

RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. JUÍZO DE PRIMEIRO GRAUQUE IMPÔS MULTA AO RECORRENTE, ANTE SUA RECUSA EM EXERCER A FUNÇÃO DE DEFENSOR DATIVO EM PROCESSO CRIMINAL. AUSÊNCIA DE PROVAPRÉ-CONSTITUÍDA. RECORRENTE QUE NÃO COLACIONOU AOS AUTOS CÓPIA DA DECISÃO QUE IMPÔS A MULTA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. DIREITO LÍQUIDO E CERTO NÃO DEMONSTRADO. RECURSO DESPROVIDO. 1. A impetração de mandado de segurança contra ato judicial somente é admitida em hipóteses excepcionais, como decisões de natureza teratológica, de manifesta ilegalidade ou abuso de poder, capazes de produzir danos irreparáveis ou de difícil reparação ao Impetrante.[...] (STJ - RMS: 27325 BA 2008/0157923-0, Relator: Ministra LAURITA VAZ, Data de Julgamento: 20/03/2012, T5 – QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 29/03/2012).

A Lei 12.016 de 2009 foi ao encontro da inteligência jurisprudencial consolidada dos Tribunais Superiores, especialmente do STF, que no ano de 1967

aprovou o enunciado nº 267 com o seguinte teor: “Não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correição”. Não obstante, é admissível a impetração do mandado de segurança em face de ato judicial, conforme entendimento jurisprudencial, no momento em que este contiver evidente ilegalidade ou quando seja manifestamente teratológico. Nesse sentido, cumpre colacionar o seguinte julgado:

Agravo regimental em recurso ordinário em mandado de segurança. Ato da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça. Ato de índole jurisdicional. Inadmissibilidade de mandado de segurança. Inexistência de decisão teratológica que cause ofensa a direito líquido e certo. Inexistência de obstáculo judicial. Agravo regimental a que se nega provimento. 1. Inadmissibilidade de impetração de mandado de segurança contra ato revestido de conteúdo jurisdicional. Precedentes. 2. Não há particularidades no caso que apontariam para uma decisão teratológica. A decisão do Superior Tribunal de Justiça encontra-se amplamente fundamentada na legislação aplicável à situação e na jurisprudência dominante daquele Tribunal, sendo que a matéria encontra-se, inclusive, sumulada. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (RMS 31781 AgR, Relator (a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 28/10/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-229 DIVULG 20-11-2014 PUBLIC 21-11-2014).

Neste sentido, fica confirmado que, em que pese à previsão legal e da súmula do STF supramencionada, é plausível a impetração do mandado de segurança em face de decisão judicial, ainda que recorrível quando o ato impugnado seja visivelmente ilegal ou teratológico. A respeito deste tema, é importa citar obra recente coordenada pelo Professor Didier Jr (2015, p. 575):

Não obstante, as disposições do novo Código acerca da irrecorribilidade imediata, em regra, das decisões interlocutórias geram duas ordens de preocupações na doutrina. Para alguns, a nova sistemática poderá ocasionar a elevação do número de processos anulados quando do julgamento das apelações; Para outros, há decisões não inclusas no taxativo rol do art. 1.015 cuja revisão não pode aguardar o julgamento do recurso de apelação, como a que suspende o prosseguimento do feito em 1º grau em função da ocorrência de prejudicialidade externa. Nessas situações, será corriqueira a interpretação de mandado de segurança contra ato jurisdicional.

Por certo, em vista da taxatividade deste rol de decisões, voltarão à tona os conhecidos pedidos de reconsideração em face daquelas interlocutórias que

não estão catalogadas no elenco do referido dispositivo legal. Com o rol taxativo para as opções de decisões interlocutórias defendidas por agravo de instrumento, uma opção que pode passar a ser utilizada seria o mandado de segurança.

Fazendo uma relação com a nova conjuntura apresentada pelo Código de Processo Civil de 2015 no que diz respeito às rol taxativo de cabimento de agravo de instrumento, uma análise apressada do conjunto legal e de precedentes induziria o intérprete à conclusão de que quando o teor da decisão judicial não estiver inserido no rol taxativo do recurso instrumental será aceitável, em substitutivo, o mandado de segurança.

Todavia, não é o entendimento que deve prevalecer. De certo, com o fim do recurso do agravo retido e a resultante ausência de preclusão para a impugnação das decisões interlocutórias não agraváveis, não é correto afirmar que o ato judicial restará carente de recurso, uma vez que poderá ser contestado por meio de preliminar de apelação, conforme acima mencionado.

Em decisões contemporâneas, os Tribunais têm entendido pelo não cabimento de mandado de segurança para impugnar para decisões interlocutórias não compatíveis ao rol taxativo do agravo de instrumento, em razão de cabimento no recurso de apelação ou nas contrarrazões, senão vejamos.

MANDADO DE SEGURANÇA - IMPETRAÇÃO CONTRA ATO JUDICIAL RECORRÍVEL – IMPOSSIBILIDADE – APLICAÇÃO DO 5º, INCISO II, DA LEI 12.016/2009 E DA SÚMULA Nº 267 DO STF - NO REGIME DO CPC/2015 TODAS AS DECISÕES INTERLOCUTÓRIAS SÃO PASSÍVEIS DE RECURSO: UMAS IMEDIATAMENTE, NAS HIPÓTESES TAXATIVAMENTE PREVISTAS EM LEI; OUTRAS EM MOMENTO POSTERIOR, POR MEIO DE PRELIMINAR NAS RAZÕES OU NAS CONTRARRAZÕES DE APELAÇÃO – INTELIGÊNCIA DO ART. 1.009, § 1º, DO CPC - NÃO SENDO HIPÓTESE EXCEPCIONALÍSSIMA DE ATO JUDICIAL TERATOLÓGICO, CAPAZ DE CAUSAR AO IMPETRANTE DANO IRREPARÁVEL, OU CUJO SANEAMENTO RESTARÁ IMPOSSIBILITADO PELA IMPUGNABILIDADE REMOTA DAS DECISÕES INTERLOCUTÓRIAS NÃO RECORRÍVEIS DE IMEDIATO, É INADMISSÍVEL O MANEJO DO MANDADO DE SEGURANÇA COMO SUCEDÂNEO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO EM HIPÓTESES NÃO PREVISTAS EXPRESSAMENTE EM LEI. - Petição inicial indeferida. (TJ-SP - MS: 20821850820168260000 SP 2082185-08.2016.8.26.0000, Relator: Edgard Rosa, Data de Julgamento: 19/05/2016, 25ª Câmara de Direito Privado, Data de Publicação: 19/05/2016)

É possível asseverar, desta forma, que ainda que certa decisão judicial, pela sua matéria, não seja apta a permitir a interposição de agravo de instrumento,

continuará a ser passível de controle jurisdicional em duplo grau de jurisdição quando da interposição do recurso de apelação contra a sentença.

Portanto, não há como se afastar que a decisão judicial não agravável é, sim, recorrível, visto que não é passível de preclusão e pode ser atacada em preliminar de apelação. Resta, nesse caso, genuína dúvida quanto ao impedimento de impetração de mandado de segurança, tendo em vista a inteira incidência do enunciado nº 267 da Súmula do STF.

4.3 A POSSIBILIDADE DE CONFERIR UM CARÁTER EXTENSIVO AO ROL DO ART. 1.015

Conforme já foi visto nos tópicos anteriores, restou evidente que a real intenção do legislador foi conferir o caráter taxativo ao rol do agravo de Instrumentos, a fim de evitar que os Tribunais Superiores se sobrecarregassem com os recursos destinados a combater decisões interlocutórias, assim como ocorria no CPC/73.

Não obstante, é cediço que o legislador não foi capaz de listar todas as situações passíveis de causar lesão às partes caso não seja combatidas de imediato. Destarte, vários doutrinadores estão se posicionando em favor da possibilidade de conferir um caráter extensivo ao Rol do art. 1.015 do Novo Código Civil, a fim de abarcar situações emergenciais. Dentre os doutrinadores defensores da possibilidade de interpretação extensiva, destaca-se Didier (2016, p. 209), que afirmou o que se segue:

As hipóteses de agravo de instrumento estão previstas em rol taxativo. A taxatividade não é, porém, incompatível com a interpretação extensiva. Embora taxativas as hipóteses de decisões agraváveis, é possível interpretação extensiva de cada um dos seus tipos.

Tradicionalmente, a interpretação pode ser literal, mas há, de igual modo, as interpretações corretivas e outras formas de reinterpretação substitutiva. A interpretação literal consiste numa das fases (a primeira, cronologicamente) da interpretação sistemática. O enunciado normativo é, num primeiro momento, interpretado em seu sentido literal para, então, ser examinado crítica e sistematicamente, a fim de se averiguar se a interpretação literal está de acordo com o sistema em que inserido.

Neste sentido, o Superior Tribunal de Justiça sustenta entendimento de que não se deve confundir a interpretação extensiva, que constitui em estender o rol taxativo, acrescentando outras conjecturas de caráter díspar das preconizadas, com a interpretação extensiva da qual tem como resultado meramente a inclusão de hipóteses de mesma natureza, deferentes em geral apenas no que diz respeito a sua designação. A primeira é que afronta o princípio da legalidade estrita. A segunda forma interpretativa é legítima e aceitável em nosso ordenamento jurídico. Acerca deste entendimento, o Tribunal pronunciou-se da seguinte forma:

[...] 2. Não se pode confundir (a) a interpretação extensiva que importa a ampliação do rol de serviços, com inclusão de outros de natureza diferente dos indicados, com (b) a interpretação extensiva da qual resulta simplesmente a inclusão, nos itens já constantes da lista, de serviços congêneres de mesma natureza, distintos em geral apenas por sua denominação. A primeira é que ofende o princípio da legalidade estrita. A segunda forma interpretativa é legítima (STJ, 1.^a T., REsp 920.386/SC, rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 17.02.2009, DJe 04.03.2009)

Seguindo este entendimento, seria plenamente viável aplicar extensivamente a outras hipóteses de urgência não previstas no artigo 1015 da NCCPC que possuam alguma similaridade ou relação com as situações já previstas no Código de Processo Civil. É como entendeu a 6^a Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná no julgamento do Agravo de Instrumento nº 1526356-8, em 16.08.20168:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. "AÇÃO DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ". DECISÃO QUE DECLINOU DA COMPETÊNCIA. HIPÓTESE DE PROCESSAMENTO NÃO EXPRESSAMENTE PREVISTA - ROL TAXATIVO QUE, NO ENTANTO, COMPORTA INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA PARA ABRANGER SITUAÇÕES DE NATUREZA ANÁLOGA - PRELIMINAR DE CONTRARRAZÕES AFASTADA. MÉRITO - PRETENSÃO DO SEGURADO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO

- REMESSA DOS AUTOS À JUSTIÇA FEDERAL INDEVIDA - PEDIDO E CAUSA DE PEDIR RELACIONADOS A SUPOSTO NEXO CAUSAL ENTRE AS DOENÇAS ACOMETIDAS E O TRABALHO EXERCIDO - NEXO CONFIRMADO PELA PERÍCIA JUDICIAL - ESPÉCIE ACIDENTÁRIA INDICADA NO BENEFÍCIO ANTERIORMENTE CONCEDIDO PELA AUTARQUIA - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL CONFIGURADA NOS TERMOS DO ART. 109, I, DA CF/88 - DECISÃO REFORMADA. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

Conforme preconiza o acórdão supra colacionado, os membros da 6ª Câmara Cível do TJPR interpretaram pelo imperativo de extensão das hipóteses previstas no artigo 1.015 do CPC, em que pese sua taxatividade expressa, a fim de que fosse alcançada “a finalidade da norma por elas descritas”.

Cumprе salientar que o Novo Código de Processo Civil admite a utilização do agravo de instrumentos no momento em que se rejeita a gratuidade de Justiça ou quando se acolhe pedido de revogação. Não obstante, o artigo é silente quanto a, por exemplo, circunstâncias em que se indefere a impugnação do benefício, o que é bastante diferente das outras hipóteses e é capaz de gerar lesão grave, não sendo possível à parte aguardar até o final do processo para combater a decisão.

Não foi essa a intenção almejada pelo legislador pátrio ao editar a norma, pois claramente objetivou abarcar todas as situações passíveis de gerar lesão irreparável caso não sejam prontamente atacadas. Destarte, mais apropriado presumir-se que em assuntos referentes à gratuidade de justiça tenha ansiado o legislador, em nome de princípios como o tempo razoável de duração do processo e da própria cooperação que seja possível interpretar extensivamente tal hipótese.

A mesma situação pode acontecer nas hipóteses ligadas a litisconsortes e intervenção de terceiros, conforme se dá, por exemplo, na admissão indevida de litisconsorte, ou mesmo em intervenções atípicas de terceiro.

Nesta senda, se a interpretação extensiva não fosse possível, se teria que aturar litisconsorte inconveniente perpetrando uma série de ações, para apenas

em grau de apelação ver tal pretensão examinada, momento que seria tarde demais para sanar qualquer lesão causada pelo litisconsorte indesejado.

Outra situação hipotética seria quando o julgador determina erroneamente quanto à incompetência relativa. Imagine-se que, com a finalidade de lesar a parte Ré, o Requerente ajuíze ação em cidade do interior do Norte brasileiro, quando a competência fixada na lei é da sede da Ré que se situa no Sul do País. Diante desta situação, o Requerido apresenta em sua defesa preliminar de incompetência, alegação esta que acaba por não ser acolhida pelo juiz, em que pese a clara incompetência configurada no caso concreto.

Diante dos exemplos hipotéticos acima narrados, resta evidente que existirão decisões interlocutórias de grande importância no procedimento que não serão recorríveis por agravo de instrumento e que postergar para o julgamento da apelação o julgamento da impugnação destas decisões será de grande prejuízo para a parte. Quanto à questão, Tadeu Junior (2016, p. 114) explica:

Se a interlocutória tiver potencialidade de causar imediato gravame de difícil ou impossível reparação, de tal sorte não se possa esperar seja exercida a pretensão recursal como preliminar da apelação, pode ser, desde logo, submetida ao exame do tribunal competente para conhecer da apelação, pela impetração do mandado de segurança e da correição parcial.

Assumpção (2016, p. 103) é bem claro em seu entendimento:

Não é difícil imaginar o estrago que o acolhimento da impugnação da decisão interlocutória nesse momento procedimental ocasiona ao procedimento, ao anular todos os atos praticados posteriormente à decisão interlocutória impugnada. Basta imaginar um processo no qual a prova pericial foi indeferida, a parte não pode agravar e alegou cerceamento de defesa na apelação. Depois de longo lapso temporal, quando tribunal de segundo grau finalmente enfrenta e julga a apelação, reconhece que houve um cerceamento de defesa. Voltam-se os autos ao primeiro grau para a produção da prova pericial, sendo no mínimo a sentença anulada. É realmente concernente com os princípios da economia processual e da duração razoável do processo tal ocorrência?

Portanto, ante o motivo exposto, baseando-se nos exemplos práticos, é entendido que o rol previsto no artigo 1.015 do Novo Código de Processo Civil deve ser entendido como rol capaz de ser interpretado de forma extensiva, visto que, em caso contrário, seria configurada uma circunstância processual em que uma série de

casos urgentes e/ou que possam causar grave prejuízo à parte, decididos em decisão interlocutória, não poderão ser atacados por meio de agravo de instrumento.

Importa mencionar que, caso não seja reconhecida a possibilidade de interpretação extensiva do rol do artigo 1.015, se materializando situações como estas acima narradas, em que não há a possibilidade de combate por meio de agravo de instrumento, a disposição imediata dos causídicos será a impetração de mandados de segurança como saída viável para alcançar os interesses dos seus clientes.

6 CONCLUSÃO

Conforme se constatou ao longo deste trabalho, a Lei 13.105 de 2015, que instituiu o novo Código de Processo Civil trouxe expressivas modificações no sistema processual brasileiro.

Uma destas modificações trata do fim do agravo retido do sistema recursal, alterando a forma de impugnação das decisões interlocutórias, agora apenas sendo pelo recurso de agravo de instrumento, ou pelo recurso de apelação e contrarrazões de apelação, conforme dispõe os artigos 1.009 e 1.015 do CPC.

Essa sensível alteração no novo CPC, especialmente com o fim do agravo retido, segue o caminho do novo código de diminuir a questão dos cabimentos de recursos desnecessários, sendo este já era um recurso que não tinha uma utilidade muito grande no sistema recursal processualista.

Nessa linha, o agravo de instrumento é o recurso cabível contra decisões parciais, entendendo-se estas como as interlocutórias, estas decisões não põem fim a um processo ou a uma fase do procedimento, não completando a previsão ali contida. Estão, assim, inseridas na definição de decisão interlocutória do art. 203, § 2º, CPC

A decisão interlocutória é a que diz respeito a uma parte do objeto litigioso do processo, ora o resolvendo expressamente (julgamento antecipado parcial do mérito), ora entendendo que essa parcela do objeto litigioso não pode ser conhecida (art. 354, parágrafo único do CPC). Cabe agravo de instrumento em todas essas situações previstas no artigo 1.015 do CPC.

Nesta senda, observou-se que o rol de decisões objeto do agravo de instrumento será taxativo, limitando o cabimento do recurso. Porém, não haverá preclusão imediata dessas matérias que não se encaixam no rol do art. 1.015, que poderão ser suscitada em preliminares de apelação ou contrarrazões.

O denominado Novo CPC, também busca dar celeridade processual e resguardar as garantias constitucionais, assim como o Agravo de Instrumento preocupa-se em resguardar de forma eficaz o direito recursal. Apesar de seu rol taxativo, tal recurso deverá seguir o entendimento doutrinário e jurisprudencial contemporâneo, atendendo as expectativas da sociedade.

As mudanças sofridas no atual CPC (Lei nº 13.105/15) e por sua vez as modificações no recurso de Agravo representam a inquietação que o legislador teve com os meios puramente protelatórios que convinham somente como formas de retardar o bom andamento processual.

Por outro lado, o novo CPC manteve a garantia para parte que aquela questão que antes desafiaria o agravo retido não ficaria preclusa, então, a partir do momento que a parte suscita uma questão que não cabe agravo de instrumento, basta que ela manifeste seu inconformismo por ocasião da interposição do recurso de apelação, que aquela questão será apreciada pelo tribunal.

Entretanto, é perceptível que algumas situações não alcançadas pelo aludido dispositivo legal poderão ocasionar não só prejuízo, como também, caso apreciáveis somente por ocasião apelação, retardará o trâmite do processo, colidindo com um dos objetivos precípuos do novo CPC, que é o de atribuir o maior índice possível de resultados úteis ao processo civil.

O fato de as razões de reforma da decisão interlocutória serem apresentadas como preliminar do recuso de apelação ou nas contrarrazões poderá ocasionar verdadeiro tumulto procedimental.

No sistema do CPC de 1973, as razões eram apresentadas no ato da interposição do agravo retido, sendo certo que a decisão interlocutória recorrida representava o cenário processual até aquele momento e, por conseguinte, a possibilidade de cognição exercida pelo julgador.

Com o novo Código de Processo Civil não haverá limitação das razões por segmentação temporal, se avaliarmos a limitação ao momento anterior à decisão interlocutória proferida, ao contrário, o recorrente poderá utilizar todo o conjunto processual, do início ao fim, até mesmo a fundamentação exposta na sentença proferida.

Além disso, a postergação das razões de reforma da decisão interlocutória para o momento da interposição do recurso de apelação ou de suas contrarrazões, impedirá o juiz de primeiro grau de exercitar o juízo de retratação.

Na sistemática recursal do CPC de 1973, o juiz, ciente das razões recursais, podia se retratar, todavia com a modificação imposta pelo novo CPC, tal juízo fica prejudicado, eis que inexistem razões expostas nos autos para que o convencimento, até porque nem mesmo a parte sabe se irá ou não impugnar a decisão quando da interposição da apelação ou, em eventual contrarrazões.

Evidente, assim, que algumas situações não previstas no artigo 1.015 do novo CPC como passíveis de interposição de agravo de instrumento, poderão gerar prejuízo imediato à parte ou à própria efetividade do processo, indicando, assim, a necessidade de se atribuir ao litigante alguma via impugnativa da decisão não acobertada pelo dispositivo em questão, de forma imediata, em razão da taxatividade do rol de decisões do recurso de agravo de instrumento.

Para tanto, diversos são os doutrinadores que sustentam a possibilidade de cabimento de mandado de segurança em razão da ausência de recurso imediato cabível contra a decisão interlocutória não inserta no rol do art. 1.015 do CPC.

Todavia, existem impedimentos para o cabimento do mandado de segurança contra decisões judiciais, previstos no art. 5º, I e II, da Lei 12.016 de 2009 e na súmula 267 do STF, havendo mitigação a esses preceitos, pelos Tribunais, apenas quanto às decisões consideradas teratológicas.

Desta feita, ao menos em tese, espera-se dos Tribunais de Justiça que, sempre que a decisão for suscetível de causar a parte lesão grave e de difícil reparação se não forem impugnadas de imediato e não estiver no rol exaustivo das hipóteses de cabimento do agravo de instrumento, a avaliação caso a caso para admitir o cabimento de mandado de segurança contra ato judicial.

Destarte, deve ser admitida a interpretação extensiva do Rol do art. 1050 do C[código de Processo Civil de 2015, a fim de abarcar situações que possam gerar sérios danos às partes caso não sejam impugnadas de imediato. Portanto, ante o motivo exposto, baseando-se nos exemplos práticos, é entendido que o rol previsto no artigo 1.015 do Novo Código de Processo Civil deve ser entendido como rol capaz de ser interpretado de forma extensiva, visto que, em caso contrário, seria configurada uma circunstância processual em que uma série de casos urgentes e/ou que possam causar grave prejuízo à parte, decididos em decisão interlocutória, não poderão ser atacados por meio de agravo de instrumento.

Concluiu-se pelos julgados descritos neste trabalho que inicialmente os Tribunais estão no entendimento do não cabimento de mandado de segurança, mantendo interpretação restritiva com fundamento na súmula 267 do STF130, que diz que não cabe mandado de segurança de ato passível de recurso, por outro lado mantêm o entendimento do uso do *mandamus* contra decisão judicial somente nos casos em que a decisão poderia ser classificada como teratológica.

Ante o exposto, é possível chegar à conclusão de que o doador de sêmen não deixará de ser genitor do menor de forma biológica. Não obstante, não haverá a possibilidade de ser estabelecido um vínculo de paternidade, levando-se em conta a falta de elementos capazes de formar a referida ligação parental. Nesta senda, percebe-se que deve ser permitido ao filho investigar sua ascendência genética, mas apenas para fins de direito da personalidade ou saúde, nunca com o intuito de estabelecer vínculos parentais.

REFERÊNCIAS

ALVIM, J. E. C. **Novo Agravo**. 4. Ed. Rio De Janeiro: Forense, 2002.

AMORIM, José Roberto Neves. **Direito sobre a História da Própria Vida**. Disponível em: <http://www.flaviotartuce.adv.br/artigos/amorim_direito.doc>. Acesso em 27 jul. 2017.

ÁVILA, HUMBERTO. **Teoria dos Princípios: da Definição à Aplicação dos Princípios Jurídicos**. 13 Ed, São Paulo: Malheiros Editores, 2012

BARCELLOS, Ana Paula de. **A eficácia jurídica dos princípios constitucionais**. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2013.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em: 12 jul. 2015.

BRASIL. **Código de Processo Civil. Vade Mecum: edição especial/equipe RT** – 3. Ed. – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015.

CÂMARA, A. F. **Lições de Direito Processual Civil**. 19.ed. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, v.2, 2011.

CANOTILHO, J.J. Gomes. **Direito constitucional e teoria da constituição**. Coimbra: Almedina, 2003.

CAPPELLETTI, MAURO. **El principio dispositivo e sus principales manifestaciones. El proceso civil en el derecho comparado: las grandes tendencias evolutivas**. Tradução de Santiago Sentis Melendo. Buenos Aires: Ejea, 1973.

CHIOVENDA, Giuseppe. **Instituições de direito processual civil**. São Paulo: Saraiva, 1969.

COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de direito civil**. São Paulo: Saraiva, 2006. v.5.

CORRÊA, J. M. **Recurso de agravo: história e dogmática por mais de 500 anos**. São Paulo: Iglu, 2001.

COULANGES, Numa Denis Fustel de. **A cidade antiga**. Traduzido por Fernando de Aguiar. 4. ed. São Paulo: Martins Fontes, 1998.

COUTURE, Eduardo J. **Fundamentos del derecho procesal civil**. 4. ed. Montevideo: Ed. B de F, 2004.

DIDIER JR. Fredie. **Curso de direito processual civil**. 15 ed. Salvador: JusPODIVM, 2014.

_____; **O novo CPC online**. Disponível em: <http://www.lfg.com.br/concursos/juridicos/o-novo-cpc-online> Acesso: 24 jun. 2017.

_____; **Revista de Processo**. São Paulo: RT, 2006.

_____; **Curso de direito processual civil – introdução ao direito processual civil e processo de conhecimento**. 15ª edição. Podvm: Salvador. 2013

_____; CUNHA. Leonardo Carneiro da. **Curso de Direito Processual Civil: o processo civil nos tribunais, recursos, ações de competência originária de tribunal e querela nullitatis, incidentes de competência originária de tribunal**. Vol. 3. 13ª edição. Salvador: Ed. Juspodivm. 2016

DINAMARCO, Cândido Rangel. **Instituições de Direito Processual**, 7ª ed., vol. 1. São Paulo: Malheiros, 2013.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro**. 29 ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

DONIZETTI, Elpídio. **Curso Didático de direito processual civil**. 19º Ed. São Paulo: Atlas, 2016.

FRANZÉ, Luís Henrique Barbante. **O agravo frente aos pronunciamentos de primeiro grau no processo civil**. Curitiba: Juruá, 2002.

FUX, Luiz. **Curso de direito processual civil**. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005, v.1.

GUASP, Jaime; ARAGONES, Pedro. **Derecho procesal civil**. 6. ed. Navarra: Thomson Civitas, 2004. v. 7.

LEMOS, Vinícius Silva. **Breves Comentários sobre o Novo Código de Processo Civil: uma compilação de artigos publicados**. São Paulo: Lexia, 2015.

MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. **Novo Curso de Processo Civil. Teoria do Processo Civil**. 1. Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Mandado de segurança, ação popular, ação civil pública, mandado de injunção, "habeas corpus"**. 19. Ed. Atual. Por Arnaldo Wald. São Paulo: Malheiros, 1998.

MENDES, Armindo Ribeiro. **Recursos em processo civil**. Lisboa: Lex, 1992.

MIRANDA, Pontes de. **Comentários ao código de processo civil**. Tomo II, 2ª ed. São Paulo: Forense, 1974.

MONTESQUIEU. **L'esprit des lois**, XI, IV, p. 395, *apud* GOYARD-FABRE, Simone. **Os princípios filosóficos do direito político moderno**. São Paulo: Martins Fontes, 1999.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. **Comentários ao código de processo civil**. 8. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1999a. v. 5.

NOBRE JÚNIOR, Edson Pereira. **O Direito brasileiro e o Princípio da Dignidade Humana**. Disponível em: <<http://www.ambito-juridico.com.br/aj/dconst0019.htm>> Acesso em: 24 jul. 2017.

NORONHA, Carlos Silveira. **O agravo na história do processo português como gravame e como recurso**. Revista de Processo – RePro, São Paulo, n. 78, 1995.

RAGONE, Alvaro J. D. Pérez. **El nuevo proceso civil alemán: principios y modificaciones al sistema recursivo**. GENESIS – Revista de Direito Processual Civil, Curitiba, abr./jun. 2004.

SCHÖNKE, Adolfo. **Derecho procesal civil**. Barcelona: Bosch Casa Editorial, 1950.

SILVA, Plácido e. **Vocabulário Jurídico**. Vol. II; São Paulo: Forense, 1967.

QUEIROZ, Cristina. **Direitos Fundamentais Sociais**. Coimbra: Editora Coimbra, 2006.

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. **Os agravos no CPC brasileiro**. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

_____; RIBEIRO, Leonardo Ferres da Silva; CONCEIÇÃO, Maria Lúcia Lins e; MELLO, Rogério Licastro Torres de. **Primeiros comentários ao Novo CPC. Artigo por artigo**. São Paulo: RT, 2015.

_____. **Do agravo de instrumento**. In WAMBIER, Luiz Rodrigues, WAMBIER; Teresa Arruda Alvim. **Temas Essenciais do Novo CPC**, Análise das principais alterações do sistema processual civil brasileiro, de acordo com a Lei 13.256/2016. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.