

UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA CATARINA – UFSC
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS – CCJ
DEPARTAMENTO DE DIREITO – DIR

BRUNA GUIMARÃES DE SOUZA

**AS MUDANÇAS NO REGIME DO RECURSO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO E
A RECORRIBILIDADE DA DECISÃO DECLINATÓRIA DE COMPETÊNCIA À
LUZ DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015**

Florianópolis (SC)

2017

UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA CATARINA – UFSC
BRUNA GUIMARÃES DE SOUZA

**AS MUDANÇAS NO REGIME DO RECURSO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO E
A RECORRIBILIDADE DA DECISÃO DECLINATÓRIA DE COMPETÊNCIA À
LUZ DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015**

Trabalho de Conclusão apresentado à banca examinadora do Curso de Graduação da Universidade Federal de Santa Catarina, como requisito à obtenção do grau de Bacharel em Direito.

ORIENTADOR: PROF. CAETANO DIAS CORRÊA

Florianópolis (SC)

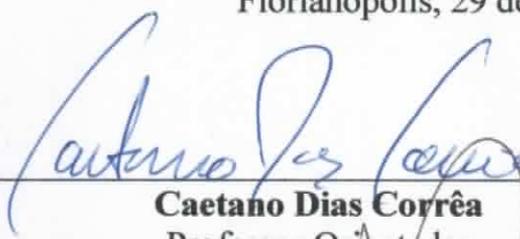
2017

UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA CATARINA
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS
COLEGIADO DO CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO

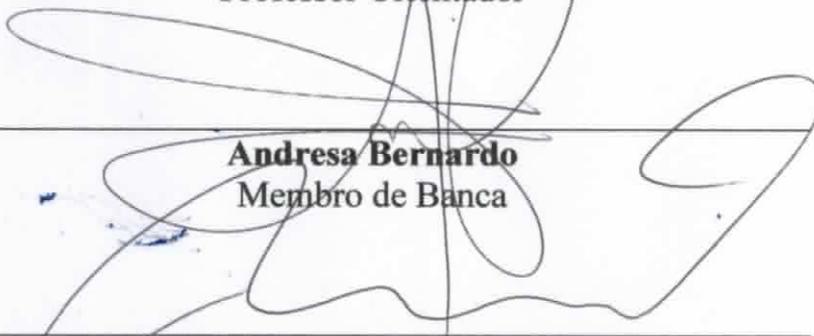
TERMO DE APROVAÇÃO

O presente Trabalho de Conclusão de Curso, intitulado “As mudanças no regime do recurso de agravo de instrumento e a recorribilidade da decisão declinatoria de competência à luz do Código de Processo Civil de 2015”, elaborado pelo(a) acadêmico(a) Bruna Guimarães de Souza, defendido em 29/06/2017 e aprovado pela Banca Examinadora composta pelos membros abaixo assinados, obteve aprovação com nota 10,0 (dez), cumprindo o requisito legal previsto no art. 10 da Resolução nº 09/2004/CES/CNE, regulamentado pela Universidade Federal de Santa Catarina, através da Resolução nº 01/CCGD/CCJ/2014.

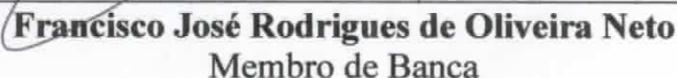
Florianópolis, 29 de junho de 2017.



Caetano Dias Corrêa
Professor Orientador



Andresa Bernardo
Membro de Banca



Francisco José Rodrigues de Oliveira Neto
Membro de Banca



Universidade Federal de Santa Catarina
Centro de Ciências Jurídicas
COORDENADORIA DO CURSO DE DIREITO

TERMO DE RESPONSABILIDADE PELO INEDITISMO DO TCC E
ORIENTAÇÃO IDEOLÓGICA

Aluno(a): Bruna Guimarães de Souza

RG: 4631677 SSP/SC

CPF: 081.808.179-11

Matrícula: 12200042

Título do TCC: As mudanças no regime do recurso de agravo de instrumento e a recorribilidade da decisão declinatoria de competência à luz do Código de Processo Civil de 2015

Orientador(a): Caetano Dias Corrêa

Eu, Bruna Guimarães de Souza, acima qualificada, venho, pelo presente termo, assumir integral responsabilidade pela originalidade e conteúdo ideológico apresentado no TCC de minha autoria, acima referido

Florianópolis, 29 de junho de 2017.

Assinatura manuscrita de Bruna Guimarães de Souza.

Bruna Guimarães de Souza

AGRADECIMENTOS

Agradeço a Deus e a Santo Antônio, que me guiaram por todo este percurso e nunca me faltaram;

Aos meus avós maternos, Adelir e José, pessoas de caráter impecável, que me ensinaram a encarar com a cabeça erguida todas as adversidades que surgiram ao longo do caminho; Minha eterna gratidão por terem me acolhido, amado e educado como se filha eu fosse;

À minha mãe, Elaine Boing Guimarães e minha tia, Simone Boing Guimarães, por todo o suporte psicológico, afetivo e material, e por acreditarem em mim, desde sempre;

Ao meu amado afilhado, Antônio, e meus queridos Pedro e Giovanna, por serem a alegria da nossa família;

Ao Ronaldo, meu padrasto, uma pessoa especial, a quem agradeço por me tratar e respeitar como filha, bem como pela linda homenagem marcada na pele;

Ao Alvaro, pessoa por mim escolhida para dividir a vida, as conquistas e os momentos de alegria. Aquele que, desde o princípio, tem sido minha fonte de força e paz nos momentos de cansaço e que, além de tudo, me presenteou com sua maravilhosa família;

Aos colegas, hoje amigos, da 3ª Vara Cível da Comarca de São José e do escritório Vilela Veiga, Meneghel e Zappellini Advogados Associados, que me ensinaram, na prática, o verdadeiro Direito, acrescentando conhecimento e experiência à minha graduação e futura vida profissional;

Às minhas grandes amigas de longa data, Mirella, Isabela, Maria Eduarda, Julia, Vanessa e Letícia, eternas companheiras, confidentes, mulheres dedicadas e fortes, por quem tenho respeito máximo;

Aos meus melhores amigos Renata, Luiza, João Victor, Thais e Laura, com quem, durante estes cinco longos anos, tive o privilégio de dividir a vida da graduação e minha vida pessoal. Já sinto a falta do nosso convívio quase diário.

Por fim, ao meu orientador, Caetano Dias Correa, sempre solícito, por sua dedicação, paciência e disponibilidade, bem como pela colaboração para o melhor desenvolvimento do estudo.

“É necessário denunciar a funesta tendência a enxergar na entrada em vigor de uma norma o ponto final de sua história. Ao contrário, nesse momento é que ela começa verdadeiramente a viver; e é a partir daí que ela passa a merecer a nossa particular atenção. Já pouco interessam, agora, as intenções, por mais altas que fossem, do legislador, e as expectativas que ele acalentava. Interessa, sim, o que estará acontecendo no dia-a-dia forense; e é forçoso que mantenhamos o espírito aberto aos ensinamentos que a experiência nos possa dar. Se eles vierem a coroar nossas esperanças, tanto melhor; no caso contrário, renunciemos às ilusões e tenhamos a coragem de rever o que foi feito, e até de desfazê-lo, se preciso for.”

José Carlos Barbosa Moreira

SOUZA, Bruna Guimarães. *As mudanças no regime do recurso de agravo de instrumento e recorribilidade da decisão declinatoria de competência no Código de Processo Civil de 2015*. 2017. 69 f. Monografia (Graduação) – Curso de Direito, Centro de Ciências Jurídicas, Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis, 2017.

RESUMO

O presente trabalho de conclusão de curso visa a responder o seguinte problema de pesquisa: à luz do Código de Processo Civil de 2015 e das mudanças por ele introduzidas no regime do recurso de agravo de instrumento, é possível recorrer da decisão que declina da competência do juízo? A escolha do tema se justifica pelo interesse da acadêmica, em razão de situações reais verificadas no cotidiano forense, bem como pela relevância do tema abordado. 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, a qual reúne três capítulos. No primeiro deles, apresenta-se a decisão declinatoria de competência ao estudo, através da explanação dos conceitos de jurisdição e competência e seus critérios de fixação e da análise da alegação de incompetência e do conflito de competência. Introduce-se, ainda, a questão da recorribilidade daquela decisão, como base ao estudo do último ponto deste trabalho. O segundo capítulo, por sua vez, presta-se a examinar o direito recursal civil à luz do Código de Processo Civil de 2015 e, mais especificamente, estudar o novo regime do recurso de agravo de instrumento previsto na legislação, apontando as principais transformações em relação à disciplina do recurso traçada pela legislação anterior, mormente no que tange à taxação das hipóteses de decisões interlocutórias recorríveis por aquela via. Superadas as bases teóricas, o terceiro e último capítulo pretende demonstrar a dissonância existente na doutrina e jurisprudência no que tange aos meios de recorribilidade da decisão declinatoria de competência. Aponta-se, nesta parte, três entendimentos dissonantes encontrados na doutrina e jurisprudência: a recorribilidade da decisão declinatoria de competência tão somente como preliminar de apelação ou contrarrazões; a utilização do mandado de segurança para rebater a decisão, já que não integrada ao rol do artigo 1.015 do CPC; e, por último, a possibilidade de aplicar extensivamente o inciso III do artigo 1.015 do CPC às decisões declinatorias de competência.

Palavras-chave: Recurso. Recorribilidade. Decisão interlocutória. Competência. Agravo de Instrumento.

SUMÁRIO

| | |
|---|-----------|
| INTRODUÇÃO | 10 |
| 1. A DECISÃO DECLINATÓRIA DE COMPETÊNCIA | 13 |
| 1.1 JURISDIÇÃO E COMPETÊNCIA | 13 |
| 1.2A FIXAÇÃO DA COMPETÊNCIA INTERNA DE ACORDO COM O NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL..... | 14 |
| 1.2.1. Critério objetivo | 16 |
| 1.2.2. Critério funcional..... | 16 |
| 1.2.3. Critério territorial..... | 17 |
| 1.2.4. Competência absoluta e competência relativa..... | 18 |
| 1.3 A MODIFICAÇÃO DE COMPETÊNCIA..... | 19 |
| 1.3.1 Conexão e continência | 22 |
| 1.3.2. Prevenção | 22 |
| 1.4ALEGAÇÃO E DECLARAÇÃO DE INCOMPETÊNCIA..... | 23 |
| 1.4.1 Atos praticados pelo juízo incompetente | 25 |
| 1.5O CONFLITO DE COMPETÊNCIA | 26 |
| 1.6. A DECLINAÇÃO DE COMPETÊNCIA..... | 28 |
| 1.7 A IMPUGNAÇÃO DA DECISÃO QUE DECLINA COMPETÊNCIA À LUZ DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973 | 29 |
| 2. O AGRAVO DE INSTRUMENTO E O NOVO DIREITO RECURSAL | 31 |
| 2.1 O DIREITO RECURSAL NO PROCESSO..... | 31 |
| 2.2 O DIREITO RECURSAL NO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015..... | 33 |
| 2.3 A REGULAMENTAÇÃO DO RECURSO DE AGRAVO PELO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015 | 35 |
| 2.3.1. A decisão interlocutória..... | 37 |
| 2.3.2. O agravo de instrumento como meio à recorribilidade das decisões interlocutórias de primeiro grau | 38 |
| 2.3.3. A taxatividade do rol de decisões desafiadas através de agravo de instrumento..... | 43 |
| 3. A RECORRIBILIDADE DA DECISÃO DECLINATÓRIA DE COMPETÊNCIA À | |

| | |
|---|-----------|
| LUZ DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015 | 47 |
| 3.1. A IMPUGNAÇÃO DA DECISÃO DECLINATÓRIA DE COMPETÊNCIA COMO PRELIMINAR DE APELAÇÃO OU CONTRARRAZÕES DE APELAÇÃO | 48 |
| 3.2 O MANDADO DE SEGURANÇA COMO MEIO DE IMPUGNAÇÃO À DECISÃO DE DECLINA COMPETÊNCIA | 52 |
| 3.3 A POSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO EXTENSIVA DO INCISO III DO ARTIGO 1.015 DO CPC | 54 |
| | |
| CONSIDERAÇÕES FINAIS..... | 61 |
| | |
| REFERÊNCIAS | 65 |

INTRODUÇÃO

O presente trabalho visa a responder o seguinte problema de pesquisa: à luz do Código de Processo Civil de 2015 e das mudanças por ele introduzidas no regime do recurso de agravo de instrumento, é possível recorrer da decisão que declina da competência do juízo?

O tema se mostra atual em razão de que o Novo Código de Processo Civil, após anos discussões e estudos, foi sancionado no ano de 2015 e entrou em vigor recentemente, em 16 de março de 2016. Com o novo livro processual, adveio fundamental mudança em relação ao recurso de agravo de instrumento, reduzindo as hipóteses de interposição da medida de reclamo (antes cabível contra qualquer decisão interlocutória de primeiro grau), para um rol limitado de decisões. Tal mudança, recente e relevante, portanto, ainda merece ser estudada de maneira mais apropriada.

Nessa linha, a escolha do tema se justifica por um argumento principal: o contato direto da autora com o mundo prático forense, durante considerável período, oportunidade em que se pode verificar, em todo o tempo de trabalho, que as irrisignações manifestadas pelas partes contra as inúmeras decisões proferidas em feitos desta natureza representam os mais variados recursos, dentre os quais esta acadêmica despertou maior interesse pelo recurso de agravo de instrumento.

A análise do tema proposto, que busca compreender a considerável alteração no regime do recurso de agravo de instrumento em relação à recorribilidade da decisão declinatória de competência, especificamente, corresponde às pretensões acadêmicas e, futuramente, profissionais da autora, sendo que, ainda, mostra-se como oportunidade de aprofundamento dos estudos relativos aos fundamentos teóricos aplicáveis às situações que, na prática, verificou.

Ademais, o tema guarda relevância vital ao Direito, notadamente por trazer à baila controvérsia instaurada pelo Código de Processo Civil de 2015, a qual dividiu doutrina e jurisprudência em entendimentos manifestamente contrários e igualmente legítimos no que tange à recorribilidade de decisões interlocutórias não incluídas no rol do artigo 1.015 do livro processual, como é o caso da decisão declinatória de competência.

A falta de entendimento manifestamente unitário da disciplina acerca da aceitação ou não da interposição do recurso de agravo de instrumento contra decisões declinatórias de competência, portanto, que provoca no meio jurídico uma insegurança a ser sanada, fomenta a necessidade de um trabalho que elucide melhor o instituto e sua área de pertinência no âmbito

do Processo Civil.

Não fosse isso, convém ressaltar o ineditismo da pesquisa. Isto porque, ainda que alguns autores já tenham formulado estudos relativos à taxatividade do rol do artigo 1.015 do Código de Processo Civil, nenhuma obra se debruçou especificamente a criticar a ausência da decisão declinatória de competência naquela relação, ainda que, conforme se verá, seja uma decisão de manifesta importância no âmbito jurídico, critério este supostamente utilizado pelo legislador ao formular tal rol de hipóteses agraváveis de instrumento.

Desse modo, objetiva-se, primeiramente, compreender o instituto da competência no processo civil, a fim de chegar à decisão declinatória de competência, objeto principal do estudo, a partir de uma análise conceitual de sua origem, natureza, fixação e modificação.

Ainda, pretende-se examinar o direito recursal no âmbito do Processo Civil, com base nos Códigos de Processo Civil de 1973 e 2015, dando ênfase às mudanças fundamentais no que tange especificamente ao recurso de Agravo de Instrumento, de modo a apontar a dissonância existente na doutrina e Jurisprudência no que tange à recorribilidade da decisão declinatória de competência, em razão da taxatividade do rol previsto no artigo 1.015 do Código de Processo Civil.

Para tanto, utiliza-se o método dedutivo, instrumentalizado a partir de pesquisa bibliográfica, doutrinária e jurisprudencial, de modo a consubstanciar as conclusões por meio da presente monografia, a qual reúne três capítulos.

O primeiro capítulo pretende verificar, inicialmente, a ideia de competência como corolário da jurisdição, uma vez que se origina da necessidade de organização e divisão do trabalho do Poder Judiciário, de modo que se distribui a função de exercer a jurisdição entre diversos órgãos, após avaliados alguns critérios.

Em outras palavras, entende-se a jurisdição como uma das funções assumidas pelo Estado, na qual este se substitui nos interesses das partes em conflito para, imparcialmente, buscar a resolução da lide que os envolve. Ocorre que, em razão das incontáveis demandas judiciais instauradas anualmente, a atividade jurisdicional necessita de organização e divisão de atribuições para apreciação de todas as causas. Tal organização, portanto, é o que se entende por *competência*.

A competência nada mais é, portanto, do que o agente limitador da jurisdição e é definida, à luz do Código de Processo Civil de 2015, em observância ao momento do registro ou distribuição do processo, e pode ser dividida em competência absoluta e relativa, que serão explanadas ao longo do capítulo.

Pode o Juiz, de ofício, ao receber o processo através de distribuição, alegar sua própria

incompetência absoluta para análise da lide. Ao réu, ainda, é permitido alegar, independentemente da natureza da competência, a incompetência do juízo, de fato, na forma de preliminar de apelação.

Em ambas as hipóteses, o Juiz deverá declinar sua competência ao juízo competente, em sendo o caso, a fim de que a demanda tenha prosseguimento no órgão jurisdicional correto. Da decisão que declina competência, contudo, diferentemente do que estabelecia o CPC de 1973, não há como recorrer, em tese, através de recurso de agravo de instrumento, conforme se verá nos capítulos posteriores.

Apresentada a problemática da ausência de recorribilidade da decisão declinatória de competência, o segundo capítulo apresenta, em suma, o agravo de instrumento no Código de Processo Civil, demonstrando, principalmente, a substancial mudança em relação ao CPC de 1973, o qual previa o recurso de agravo de instrumento como meio de recorribilidade de todas as decisões interlocutórias de primeiro grau. O atual livro processual, por sua vez, formulou rol taxativo de decisões daquela natureza agraváveis de instrumento, dentre as quais não se encontra a decisão declinatória de competência.

Nesta linha, o terceiro e último capítulo pretende analisar a recorribilidade da decisão declinatória de competência à luz do rol taxativo previsto no artigo 1.015 do Código de Processo Civil, apontando três entendimentos dissonantes encontrados na doutrina e jurisprudência: a recorribilidade da decisão declinatória de competência tão somente como preliminar de apelação ou contrarrazões (art. 1.009, §1º); a utilização do mandado de segurança para rebater a decisão, não integrada ao rol do artigo 1.015 do CPC; e, por último, a possibilidade de aplicar extensivamente o inciso III do artigo 1.015 do CPC às decisões declinatórias de competência.

A pesquisa, conforme se verá, defenderá principalmente a possibilidade de aplicação desta última hipótese, fundando-se substancialmente nas lições de Fredie Didier Júnior.

1. A DECISÃO DECLINATÓRIA DE COMPETÊNCIA

Em linhas gerais, o presente estudo tem por objetivo principal verificar se, à luz do Código de Processo Civil de 2015 e das mudanças por ele introduzidas no regime do recurso de agravo de instrumento, a decisão que declina da competência do Juízo é passível de recurso.

Neste primeiro capítulo, portanto, é necessário delinear alguns apontamentos acerca da natureza, conceito e origem da decisão declinatória de competência, baseamento necessário aos capítulos que seguem.

1.1. JURISDIÇÃO E COMPETÊNCIA

A Constituição Federal brasileira de 1988, dentre inúmeras outras garantias conferidas aos jurisdicionados, tem como um de seus principais vetores o princípio da inafastabilidade da jurisdição, previsto em seu artigo 5º, inciso XXXV, o qual garante a todos, igualmente, o direito de instigar o Poder Judiciário, a fim de buscar uma prestação jurisdicional justa e efetiva.

Por Jurisdição, entende-se a atividade do estado que, revestida de imperatividade, objetiva a atuação no ordenamento por agente imparcial, alheio às disposições dos sujeitos envolvidos, investido de garantias institucionais e pessoais que lhe garantam esta posição. (WAMBIER; TALAMINI, 2016, p. 112)

Ainda, como conceituam Antônio Carlos de Araujo Cintra et al. (2014, p. 246), a jurisdição é “uma das funções assumidas e exercidas pelo Estado, mediante a qual este se substitui aos titulares dos interesses em conflito para, imparcialmente, buscar a pacificação do conflito que os envolve, com justiça.”

E nas palavras de Cassio Scarpinella Bueno (2016, p. 111-112):

O exercício da função jurisdicional, pelo Estado-juiz, é vocacionado à resolução de controvérsias intersubjetivas sempre que outros meios não estatais ou não jurisdicionais para aquele mesmo fim não atuarem a contento, não forem possíveis ou, ainda, quando os interessados assim entendam ser necessário, independentemente de qualquer outra providência.

Essa função exercida pelo Estado recai sobre toda a sociedade, em todo o território nacional, razão pela qual, diante de seu enorme alcance, é necessária organização e divisão do

trabalho do Poder Judiciário, de modo que se distribui a função de exercer a jurisdição entre diversos órgãos, após avaliados alguns critérios. (WAMBIER; TALAMINI, 2016, p. 149)

Em outras palavras, é impossível que o Estado institua um único órgão judicial, mesmo porque uma só pessoa investida da função judicante não conseguiria, por óbvio, resolver o conjunto dos conflitos ocorridos na sociedade. (VÉSCOVI, 1999, p. 156)

A doutrina, em geral, classifica a jurisdição de acordo com os seguintes critérios: (a) jurisdição *contenciosa e voluntária* (que, em síntese, representam a existência ou inexistência de conflito a ser resolvido pelo Poder Judiciário, respectivamente); (b) jurisdição *comum e especial* (que se diferenciam em relação a matéria a ser apreciada pelo órgão jurisdicional, sendo que a jurisdição especial abrange os litígios trabalhistas, militares e eleitorais); (c) jurisdição *civil e penal* (classificação ligada à jurisdição comum, tendo em vista que distingue, naquele âmbito, se a apreciação da matéria se dará de acordo com as regras processuais penais ou processuais civis, estas ainda que subsidiariamente); e, por fim, (d) jurisdição *inferior e superior* (classificação que leva em conta a competência de um órgão jurisdicional para realizar o reexame de decisão proferida por outro).

Pode-se dizer, portanto, que estes critérios, transformados em normas de direito, são o que conceituam a competência: “é o instituto que define o âmbito de exercício da atividade jurisdicional de cada órgão dessa função encarregado”. (Op. Cit., p. 150)

Com base nos princípios previstos na Constituição Federal do devido processo legal (art. 5º, LIV) e daqueles dele decorrentes (contraditório, ampla defesa, publicidade) e do princípio do juiz natural (art. 5º, LIII), tem-se, portanto, que a competência é o meio que garante ao Estado agir de forma soberana, construindo uma sociedade justa, porquanto assegura que a função jurisdicional seja exercida por agentes competentes, de acordo com as regras processuais pré-estabelecidas. (ASSIS et al, 2016, p. 95)

1.2 A FIXAÇÃO DA COMPETÊNCIA INTERNA DE ACORDO COM O NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL

Diante das incontáveis demandas judiciais instauradas anualmente no País, a atividade estatal jurisdicional deve ser organizada através da divisão de atribuições para apreciação de todas as causas. Primeiramente, tal organização é feita nos moldes da Constituição Federal¹, conforme já mencionado, através dos diplomas processuais civil e penal, leis internas de

¹A exemplo dos artigos 21, 22, 23 e 24 da Carta Magna.

organização judiciária e regimentos dos tribunais (artigo 44 do CPC) e com base nos princípios do devido processo legal e do juiz natural (artigo 5º, LIV e LIII).

A identificação do órgão jurisdicional é tarefa mais complexa que, excluída a competência de algum país estrangeiro, deve levar em conta, em primeiro lugar, a CF. É nela que está regulada (taxativamente) a competência, inclusive *originária* do STF (art. 102), do STJ (art. 105), dos Tribunais Regionais Federais (art. 108) e da Justiça Federal (art. 109). A própria competência dos Tribunais de Justiça deve, por paralelismo, satisfação ao modelo constitucional *federal* (art.125) dependendo, de qualquer sorte, da verificação das escolhas concretamente feitas por cada um dos Estados-membros na organização de sua própria Justiça, a Justiça Estadual. Mesmo quando esgotado o assunto na perspectiva constitucional (federal e estaduais), põe-se o problema de saber se a causa é de competência dos Juizados Especiais. Se o for, não será o CPC a definir sua competência, e sim o microsistema daqueles Juizados, a saber, as Leis ns. 9.099/1995, 10.259/2001 e 12.153/2009. [...] Excluída a competência dos Juizados, o caso passa a ser disciplinado pelo CPC. (BUENO, 2016, p. 125)

Vê-se, a partir da explanação de Cassio Scarpinella acima, que a disciplina da competência no Código de Processo Civil de 2015 é manifestamente residual.

No novel *codex* processual, conforme esclarecem Araken de Assis et al (2016, p. 95), no “terceiro título do Livro II do Código (que trata da “função jurisdicional”), o legislador, depois de conceituar a “jurisdição” e a “ação” (Título I), bem como estabelecer os “limites da jurisdição nacional” e fixar regras de “cooperação internacional” (Título II), passa a dispor, no Título III, sobre as regras de “competência interna”.”

Competência é um conceito de Teoria Geral do Direito (CUNHA, 2008 apud DIDIER, 2016). Refere-se ao limite de exercício de um poder. É possível cogitar competência legislativa, administrativa, jurisdicional e, até, competência para a prática de atos privados (competência do gestor de uma sociedade anônima, por exemplo). “Por competência entender-se-á o poder de ação e de atuação atribuído aos vários órgãos e agentes constitucionais com o fim de prosseguirem as tarefas de que são constitucional ou legalmente incumbidos. A competência envolve, por conseguinte, a atribuição de determinadas tarefas, bem como os meios de ação (“poderes”) necessários para a sua prossecução. Além disso, a competência delimita o quadro jurídico de atuação de uma unidade organizatória relativamente a outra”.(CANOTILHO, 2002, apud DIDIER, 2016)

Para melhor análise, a competência é dividida em duas importantes espécies: a competência absoluta e a competência relativa. Tal divisão se formou, fundamentalmente, a partir da análise de três importantes critérios: o critério objetivo, o critério funcional e o critério territorial, conforme se verá.

1.2.1. Critério objetivo

O critério objetivo é aquele pelo qual se leva em consideração a demanda apresentada ao Poder Judiciário. Dessa forma, a partir da análise dos elementos da demanda – partes, causa de pedir e pedido –, se distribuirá a competência. (DIDIER, 2013, p. 160) E, sendo três os elementos, podemos identificar três subcritérios objetivos de competência: a competência em razão da pessoa, em razão da matéria e em razão do valor da causa.

A primeira, sem qualquer dúvida, é a mais relevante porquanto a pessoa é elemento decisivo na competência da Justiça Federal (artigo 109, I, II e III, CF/1988) e de hipóteses de competência originária dos tribunais. (ARAKEN, 2016, p. 1043)

A competência em razão da matéria, por sua vez, é determinada pela natureza da relação jurídica, ou seja, pela causa de pedir apresentada na demanda (direito discutido). Em decorrência desse critério é que surgem as varas especializadas, como varas criminais, cíveis, de família, bancárias, entre outras. Pelo mesmo critério, ainda, diferenciam-se as justiças especializadas, como a justiça eleitoral, a militar e do trabalho.

Por último, a competência em relação ao valor da causa (valor do pedido) é fundada no artigo 291 do Código de Processo Civil, o qual dispõe que “a toda causa será atribuído valor certo, ainda que não tenha conteúdo econômico imediatamente aferível”.

A importância da fixação do valor da causa tem fundamento principalmente no que diz respeito aos Juizados Especiais estaduais, uma vez que, a teor do que dispõe o artigo 3º, §1º, da Lei 9.099/1995, tais órgãos abarcarão ações cujo valor não exceda a quarenta salários mínimos; aos juizados estaduais para a fazenda pública, diante do artigo 2º, *caput*, da Lei 12.153/2009, a qual estabelece a competência para análise de causas cujo valor se limite a sessenta salários mínimos; e aos Juizados Especiais Federais, para as causas de até sessenta salários mínimos, nos termos do artigo 3º, *caput*, da Lei 10.259/2001.

Ainda, a relevância da competência fixada pelo valor da causa se encontra presente no que tange aos foros regionais, cuja competência é determinada pelas leis de organização judiciária.

1.2.2. Critério funcional

A competência funcional é determinada pela função que o órgão jurisdicional deve exercer dentro do processo, através da análise do objeto de trabalho do juízo, da hierarquia e

da fase do procedimento em questão. Ou seja, através do critério funcional, visa-se definir se a competência originária é de um juiz monocrático ou de um tribunal. (BUENO, 2016, p. 156)

“Em regra, as ações devem ser originariamente processadas e julgadas pelos juízes que atuam monocraticamente. A competência originária dos tribunais é excepcional, depende de expressa previsão” (Op. Cit., p. 156), como é o caso dos artigos 102, I, 105, I, e 108, I da Constituição Federal, os quais estabelecem, respectivamente, a competência originária do STF, STJ e TRFs; e da competência dos Tribunais Estaduais e do Distrito Federal, que estão estabelecidas nas constituições próprias de cada estado e/ou nas leis de organização judiciária respectivas.

Divide-se a competência funcional em *vertical* e *horizontal*. A primeira delas, em síntese, diz respeito à organização hierárquica do Poder Judiciário em primeiro e segundo grau de jurisdição.

Como exemplo, o julgamento do recurso de agravo de instrumento, interposto contra decisão de primeiro grau, é competência do Tribunal de Justiça Estadual, do Distrito Federal, ou do Tribunal Regional Federal ao qual esteja vinculado o magistrado estadual, distrital e federal, respectivamente.

Por competência funcional horizontal, por sua vez, entende-se que diferentes órgãos, com mesmo grau hierárquico, recebem funções distintas no curso de um mesmo processo. É o caso, por exemplo, da oitiva de testemunha em outro juízo, através da expedição de carta precatória para que esta testemunha seja ouvida na comarca em que reside (Op. Cit., p.157).

1.2.3. Critério territorial

A distribuição da competência de acordo com o critério territorial se faz em razão de aspectos ligados à posição geográfica, como meio de aproximar o Estado aos fatos ligados à pretensão do autor. Em suma, o exercício da jurisdição se dá por diferentes órgãos, em determinados limites territoriais. É esta limitação que chamamos genericamente de *foro* (WAMBIER; TALAMINI, 2016, p. 152). O *foro* varia de acordo com o ramo do Judiciário: na Justiça Estadual, os juízes de direito atuam nos limites das circunscrições territoriais, as chamadas *comarcas*. Já na Justiça Federal, tais limites são nomeados *seções* e *subseções judiciárias*.

Conforme explicam Wambier e Talamini (2016), quando o critério territorial é utilizado para fixar a competência de determinada norma, eventual violação desse dispositivo gerará

vício relativo, ou seja, conforme se verá no item 12.4 que segue, se tal contrariedade não for manifestada pela própria parte, ele não será observado pelo juiz.

Trata-se, ao menos em regra, de competência relativa, já que tem como objeto de tutela o interesse das partes no processo. Excepcionalmente poderá assumir natureza absoluta, quando, inclusive, parcela da doutrina passará a tratá-la como espécie de competência funcional. É o caso do art. 47 do Novo CPC (foro do local do imóvel nas ações reais imobiliárias) e do art. 2º da Lei 7.437/1985 (foro do local do dano nas ações coletivas). (AMORIM, 2016, 67)

Exceções à regra acima mencionada, contudo, se encontram nos parágrafos 1º e 2º do artigo 47 do CPC², visto que tais dispositivos tratam de determinação de lei e, portanto, sobre as matérias ali descritas não recai a prescrição e não podem as partes convir em sentido contrário. Aqueles dispositivos, portanto, sinalizam regras de competência absoluta.

1.2.4. Competência absoluta e competência relativa

O próximo capítulo tratará, brevemente, acerca da modificação de competência, razão pela qual são necessários, primeiramente, alguns apontamentos acerca da diferenciação entre competência absoluta e competência relativa.

A diferença primordial entre ambas é a presença do interesse público ou privado que justifica a sua fixação.

O CPC de 1973 previa duas distinções entre a competência absoluta e a relativa, em comparação com o CPC de 2015: a primeira delas se verifica do fato que aquela legislação processual determinava que a arguição de incompetência absoluta ou relativa fosse manifestada através de exceção de incompetência, prevista no §2º do artigo 162 daquele superado livro processual civil. A exceção era, em síntese, um incidente de caráter acessório, ou seja, apenas existia se antecedido de uma ação principal, autuado em apartado desta, e possuía caráter interlocutório.

Por sua vez, o atual digesto processual determina que a arguição de incompetência seja feita como preliminar de contestação e deve obedecer, portanto, o prazo legal estabelecido para alegação daquela defesa (art. 335).

A segunda diferença “está na compreensão da incompetência absoluta como fator

² Art. 47. Para as ações fundadas em direito real sobre imóveis é competente o foro de situação da coisa. § 1º O autor pode optar pelo foro de domicílio do réu ou pelo foro de eleição se o litígio não recair sobre direito de propriedade, vizinhança, servidão, divisão e demarcação de terras e de nunciação de obra nova. § 2º A ação possessória imobiliária será proposta no foro de situação da coisa, cujo juízo tem competência absoluta.

inexorável de nulidade das decisões” (BUENO, 2016, p. 126), como previa o CPC de 1973. Atualmente, contudo, o parágrafo 4º do artigo 64 do CPC de 2015 prevê que “salvo decisão judicial em sentido contrário, conservar-se-ão os efeitos de decisão proferida pelo juízo incompetente até que outra seja proferida, se for o caso, pelo juízo competente”.

Por outro lado, ambas as legislações processuais (anterior e atual) entendem que a competência *absoluta* é passível de apreciação de ofício, ou seja, sem requerimento das partes, e pode ser questionada a qualquer tempo e em qualquer grau de jurisdição (art. 64, §1º), razão pela qual a ausência de sua alegação não faz precluir o direito de questioná-la. Por outro lado, não é possível modificar a competência absoluta, nem mesmo por convenção das partes (artigos 54 e 62, CPC).

As decisões de mérito proferidas por juízo absolutamente incompetente e não ratificadas pelo órgão jurisdicional competente podem ser objeto de ação rescisória (art. 966, II), razão pela qual, somando-se ao teor do artigo 64, §1º, do CPC, conforme leciona Bueno (2016, p. 126), tem-se que a competência absoluta pode ser considerada como pressuposto de validade do processo.

No que tange à competência relativa, explica o mesmo doutrinador (Op. Cit., p. 127) que não é passível de reconhecimento de ofício pelo juiz, ou seja, depende de manifestação do réu e, portanto, é passível de preclusão, sendo que a ausência de manifestação daquele não autoriza o ingresso com ação rescisória após o trânsito em julgado.

No mais, a competência relativa está sujeita a modificações (art. 54), inclusive pela vontade das partes (cláusula de eleição de foro, art. 63) ou pela inércia do réu em levantá-la em sede de preliminar de contestação. Diante da possibilidade de modificação, portanto, a competência relativa não pode ser considerada pressuposto de validade do processo, conforme se verá no *item 1.3* que segue.

1.3 A MODIFICAÇÃO DE COMPETÊNCIA

O artigo 42 do atual Código de Processo Civil ao prever que “as causas cíveis serão processadas e decididas pelo juiz nos limites de sua competência, ressalvado às partes o direito de instituir juízo arbitral, na forma da lei”, traduz a competência como agente limitador do exercício da jurisdição.

Conforme leciona Bueno (2016, p. 165), a competência se determina com base nos fatos existentes e, na regra do Código de Processo Civil de 2015, em observância à legislação em vigor no momento do registro ou distribuição do processo (art. 43). Destaca-se, a título de

conhecimento, que o livro processual civil de 1973, por sua vez, determinava que a competência fosse estabelecida desde o momento da propositura da ação (art. 87):

Art. 43, CPC/2015. Determina-se a competência no momento do registro ou da distribuição da petição inicial, **sendo irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando suprimirem órgão judiciário ou alterarem a competência absoluta.**(grifou-se)

Art. 87, CPC/1973. Determina-se a competência no momento em que a ação é proposta. **São irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando suprimirem o órgão judiciário ou alterarem a competência em razão da matéria ou da hierarquia.**(grifou-se)

Ambos os dispositivos, portanto, consagram o princípio da *perpetuatio jurisdictionis* ou “perpetuação da jurisdição”, ainda que com sutis modificações, o qual, em outras palavras, estabelece que, sobre a competência, em regra, não recai a possibilidade de alteração em razão de modificações quanto às partes ou mesmo quanto à causa de pedir e ao pedido do processo. Tal princípio visa garantir a manutenção da segurança jurídica, evitando reiteradas modificações de competência durante o trâmite do processo em razão de questões inevitáveis, como a mudança de domicílio das partes, por exemplo.

Da leitura do artigo 43 do CPC de 2015, verifica-se que a competência absoluta, fixada em razão da matéria, da pessoa ou da função do órgão julgador, não é passível de alteração, visto que determinada pelo interesse público, razão pela qual não pode ser alterada por circunstâncias processuais ou mera vontade das partes. Por alguns doutrinadores, ainda, os critérios de valor da causa e da territorialidade podem, excepcionalmente, integrar a competência absoluta³, hipótese que não permitiria, igualmente nestes casos, a prorrogação da competência.

Acerca da imutabilidade da competência absoluta, ainda, Araken de Assis (2016) propõe que a leitura dos artigos 62 e 63 do Código de Processo Civil de 2015, os quais tratam sobre a modificação de competência, igualmente possibilita a verificação dos casos de competência absoluta (improrrogável) ou relativa (prorrogável):

³ Daniel de Amorim, em sua obra Novo Código de Processo Civil comentado artigo por artigo, de 2016, entende por equivocado atribuir ao valor da causa critério de competência relativa, uma vez que, o artigo 63, *caput*, do Código de Processo Civil, permite falsamente que a regra de competência dessa espécie, assim como o critério em razão do território, possa ser modificada por vontade das partes por meio de cláusula de eleição de foro. Ou seja, da forma como redigido o artigo, as partes poderiam escolher, através de cláusula de eleição de foro, os Juizados Especiais estaduais, ainda que a causa possua valor superior aos 40 salários mínimos limitados pela Lei 9.099/95, o que, por óbvio não ocorrerá. Diante disto, entende que o valor da causa deveria integrar os critérios de competência absoluta. (p. 87)

Art. 62. A competência determinada em razão da matéria, da pessoa ou da função é inderrogável por convenção das partes.

Art. 63. As partes podem modificar a competência em razão do valor e do território, elegendo foro onde será proposta ação oriunda de direitos e obrigações.

Há, por óbvio, situações excepcionais que afastam a aplicação do princípio da *perpetuatio jurisdictionis*. (ASSIS, 2016, p. 96) e do artigo 62 do CPC de 2015. É o caso, por exemplo, da supressão do órgão judiciário (extinção da Vara onde tramitava o processo), uma vez que a Constituição Federal garante que outro órgão assumira a causa para apreciar a questão (artigo 5º, XXXV). O inverso igualmente é válido: é possível que se institua, em determinada localidade, uma vara federal que, por força do artigo 109, §3º, da Constituição Federal, atrairá a competência de causas que envolvessem a União ou outros entes federais que antes tramitavam na Justiça Estadual por simples ausência da jurisdição especializada (artigo 45 do CPC).

Nesta linha, se a competência absoluta não é passível de modificação, por outro lado, a competência relativa, por versar sobre o interesse privado e ser fixada de acordo com os critérios de valor da causa e territorialidade, é passível de prorrogação.

Em síntese, a modificação da competência relativa pode derivar da vontade das partes ou de imposição legal, hipóteses estas chamadas de prorrogação legal e a prorrogação voluntária, respectivamente, conforme leciona Araken de Assis (2016, p. 1191):

A modificação da competência se divide em duas espécies: (a) a prorrogação legal (art. 54), perante a qual a vontade das partes é irrelevante, cabendo ao órgão judiciário promover, ou não, a mudança; (b) prorrogação voluntária, na qual a vontade das partes gera, objetivamente, a modificação.

A prorrogação voluntária, de seu turno, comporta duas subespécies: (a) a expressa, representada pelo ajuste do foro de eleição (art. 63); e (b) a tácita, decorrente da omissão do réu de arguir a incompetência do órgão judiciário (art. 65, *caput*).

A modificação voluntária, conforme visto acima, pode ser dividida em *expressa* ou *tácita*. É *expressa* quando advém de vontade manifestada pelas partes (como na convenção de eleição de foro, por exemplo) e *tácita* quando decorre da propositura da ação, pelo autor, perante o juízo relativamente incompetente, irregularidade sobre a qual o réu não argui oportunamente a incompetência. (WAMBIER; TALAMINI, 2016, p. 161).

Já prorrogação legal tem como fundamento a configuração de *conexão* ou *continência*, conforme se verá adiante.

1.3.1 Conexão e continência

A conexão, segundo Bueno (2016, p. 130) é representada pela existência de duas ou mais ações com pedido (bem da vida pretendido) ou a causa de pedir (os fundamentos de fato e direito que embasam o pedido) comuns. Nestes casos, as demandas serão reunidas para julgamento conjunto, salvo se um dos processos já tiver sido sentenciado (Súmula 235 do STJ e art. 55, §1º, do CPC), a fim de evitar decisões conflitantes para pedidos ou causas de pedir idênticas (art. 55, §3º). É o que se dá nas ações de execução de título extrajudicial e de conhecimento relativas ao mesmo ato jurídico e nas execuções fundadas em mesmo título executivo (art. 55, §2º).

A continência, por seu turno, está prevista no artigo 56 do Código de Processo Civil de 2015 e pressupõe, além da identidade da causa de pedir (como na conexão), que na demanda figurem partes idênticas. Em casos como tal, o pedido de uma das ações é mais amplo que o da ação semelhante, abrangendo-o.

Tanto a conexão, quanto a continência possuem relação de afinidade entre si, haja vista que o objetivo do legislador em ambas foi o mesmo: aplicar o princípio da celeridade e economia processual, permitindo que uma mesma fase instrutória seja aproveitada em dois ou mais processos, com produção de provas de uma só vez, mas que possibilitem sua utilização em todas as demandas. Outro objetivo, ainda, é evitar a existência de decisões contraditórias, conforme acima mencionado.

Para que haja reunião das ações continentes ou conexas, é necessário que o juízo em que tramitarão os processos seja competente em relação a todos, em função de critérios relativos à competência absoluta. A eventual incompetência relativa para alguma das ações é irrelevante, em face da conexão ou continência – havendo, nessa hipótese, modificação da competência relativa como destacado acima. (WAMBIER; TALAMINI, 2016, p. 162)

1.3.2 Prevenção

Em casos de continência ou conexão, demandas em trâmite em diferentes juízos passam a ser acompanhadas por um único órgão jurisdicional entre aqueles. É necessário estabelecer, para tanto, qual dos juízos permanecerá com a sua causa e receberá aquela conexa ou continente, ou seja, qual juízo é *prevento*.

Por prevenção, entende Bueno (2016, p. 162) ser “o fenômeno que gera, em relação às demais ações já em curso, o que a doutrina chama de *vis attractiva*, “atraindo”, como consta da expressão, para junto de si, as outras ações.

O CPC/1973 previa dois critérios para a definição do juízo prevento: em se tratando de ações ajuizadas perante juízos com a mesma competência territorial, o juízo prevento seria aquele que despachou em primeiro lugar (art. 106 do CPC/1973); se de competência territorial diversa, aquele em que antes ocorra a citação (art. 219 do CPC/1973; cf. STJ, CC 1.395/SP, 2ª Seção, rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira). O CPC/2015 prevê uma única regra para ambas as hipóteses, mais simples, ao dispor que o registro ou a distribuição da petição inicial torna prevento o juízo (art. 59 do CPC/2015). Algo parecido já se previa, p. Ex., no art. 6º, § 8º, da Lei 11.101/2005. (MEDINA, 2015, p. 132)

Por fim, necessário ressaltar que os casos de impedimento ou suspeição, previstos nos artigos 144 e 145 do digesto processual civil, não são causas modificativas de competência, uma vez que alcançam tão somente a pessoa investida no órgão judicial, mas não o próprio órgão.

1.4 ALEGAÇÃO E DECLARAÇÃO DE INCOMPETÊNCIA

Feitas as devidas ressalvas acerca da competência do juízo, a forma e o tempo de sua fixação e modificação, se mostram necessários alguns apontamentos acerca da via transversa, ou seja, a verificação da sua incompetência.

A incompetência do juízo no Código de Processo Civil de 2015 sofreu importantes mudanças, principalmente no que tange à forma de alegação, matéria que vem tratada nos artigos 64, 65 e 66 daquela legislação.

O livro processual de 1973 estabelecia a arguição de incompetência relativa através de incidente de exceção (art. 112), enquanto que a incompetência absoluta deveria ser declarada de ofício e poderia ser alegada, em qualquer tempo e grau de jurisdição, independentemente de exceção.

Conforme explica Daniel Amorim (2016, p. 90), na atual norma processual civil, “a incompetência, independentemente de sua natureza, será alegada pelo réu como preliminar de contestação, ou seja, na realidade, a previsão do art. 64, *caput*, do CPC de 2015 inova apenas no tocante à incompetência relativa, que no sistema anterior era alegada por meio de exceção ritual de incompetência”. E o parágrafo 1º do mesmo dispositivo, por sua vez, segue a mesma

linha do Código de Processo Civil de 1973, uma vez que dá opção ao próprio juiz de declarar sua incompetência absoluta.

Art. 64. A incompetência, absoluta ou relativa, será alegada como questão preliminar de contestação.

§ 1º A incompetência absoluta pode ser alegada em qualquer tempo e grau de jurisdição e deve ser declarada de ofício.

Pode, ainda, o Ministério Público, a teor do que dispõe o artigo 65 do CPC, arguir a incompetência relativa do juízo.

No que tange, ainda, à alegação de incompetência pelo próprio autor, entende Bueno (2016, p. 133) que este não possui legitimidade para alegar a incompetência do juízo, uma vez que, ao elaborar a petição inicial, indica o juízo que entende competente, em atenção ao artigo 319, I do CPC. Nesta oportunidade, faz a escolha que pode, ou não, ser contrastada pelo réu, na forma acima explicada, ou até mesmo de ofício pelo magistrado quando se tratar de incompetência absoluta, conforme igualmente visto.

O STJ, por outro lado, já entendeu pela possibilidade de o autor alegar a incompetência absoluta, conforme julgado apontado por Theodoro Júnior em sua obra (2016, p. 72):

O art. 113 do CPC não exclui que o próprio autor possa arguir, em qualquer tempo e grau de jurisdição, a incompetência absoluta. (STJ, RE 89.200/SP, Rel. Min. Xavier de Albuquerque, Tribunal Pleno, jul. 14.06.1978, DJ 11.09.1978, p. 6.792)⁴

Nesta senda, a modificação na forma de interposição da alegação de incompetência já vinha sendo aplicada antes mesmo da positivação no atual Código de Processo Civil, uma vez que o STJ admitia a aplicação do princípio da instrumentalidade para permitir a impugnação através de preliminar de contestação, mesmo que a legislação determine impositivamente a utilização do incidente de exceção.⁵

⁴ Art. 113. A incompetência absoluta deve ser declarada de ofício e pode ser alegada, em qualquer tempo e grau de jurisdição, independentemente de exceção.

⁵ CONFLITO DE COMPETÊNCIA. ARGÜIÇÃO DE INCOMPETÊNCIA RELATIVA. PRELIMINAR EM CONTESTAÇÃO. POSSIBILIDADE, DESDE QUE NÃO HAJA PREJUÍZO. 1. A teor do Art. 112 CPC, a incompetência relativa deve ser argüida por exceção, cuja ausência conduz à prorrogação da competência (Art. 114, CPC). 2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça mitigou o rigor técnico da norma e passou a admitir a argüição de incompetência relativa em preliminar de contestação, sob o argumento de que o defeito não passa de mera irregularidade, a ser convalidada com base no princípio da instrumentalidade. 3. Embora se trate de simples irregularidade, a argüição de incompetência relativa em preliminar de contestação só pode ser convalidada com base na regra da instrumentalidade se não resultar prejuízo à parte contrária. (STJ - CC: 86962 RO 2007/0143520-3, Relator: Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, Data de Julgamento: 13/02/2008, S2 - SEGUNDA SEÇÃO, Data de Publicação: DJe 03/03/2008)

Não obstante o *caput* do artigo 64 do Código de Processo Civil, determinar a alegação de incompetência absoluta como preliminar de contestação, o parágrafo 1º do mesmo dispositivo permite que a irresignação seja apontada “em qualquer tempo e grau de jurisdição”, razão pela qual, mesmo após a apresentação da contestação, é possível que qualquer uma das partes apresente a alegação através de petição autônoma ou mesmo junto à réplica ou recursos (AMORIM, 2016, p. 90). Ou seja, a incompetência absoluta do órgão jurisdicional não preclui, com base no fato de que viola norma de ordem pública. É por esta razão, inclusive, que se permite a interposição de ação rescisória para discussão da incompetência após o trânsito em julgado da decisão.

No que tange à competência relativa, conforme já apontado anteriormente no item 1.2.4, tem-se que não é passível de reconhecimento de ofício pelo juiz, razão pela qual depende de manifestação do réu e, conseqüentemente, deverá obedecer a norma do *caput* daquele dispositivo, sendo que a ausência de manifestação da parte no prazo estabelecido não só deixa precluir o direito de reclamo futuro, como deixa de autorizar o ingresso com ação rescisória após o trânsito em julgado.

1.4.1. Atos praticados pelo juízo incompetente

No Código de Processo Civil de 1937, os atos proferidos por órgão jurisdicional absolutamente incompetente eram, desde logo, considerados nulos (art. 113, §2º). Diante da omissão daquela legislação acerca dos atos realizados por juízo relativamente incompetente, o STJ entendia pela validade desses⁶.

Com o advento da legislação processual civil, contudo, conforme explanado pelo Fórum Permanente de Processualistas Civis no Enunciado n. 238 de 2015, o aproveitamento dos efeitos de decisão proferida por juízo incompetente se aplica tanto para a competência absoluta quanto para a relativa:

238. (art. 64, *caput* e § 4º) O aproveitamento dos efeitos de decisão proferida por juízo incompetente aplica-se tanto à competência absoluta quanto à

⁶ PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. INCOMPETÊNCIA RELATIVA. NÃO-NULIDADE DOS ATOS DECISÓRIOS. 1. Em se tratando de incompetência territorial, como é o caso examinado, de natureza relativa, não há falar em anulação dos atos processuais decisórios e não-decisórios. O juízo declarado competente receberá os autos para prosseguir com os demais atos processuais, reconhecendo-se válidos todos os anteriores praticados pelo juiz reconhecido como relativamente incompetente. 2. Embargos de declaração acolhidos para afirmar a competência do juízo de Brasília para funcionar no feito e considerar válidos todos os atos decisórios e não-decisórios já praticados, cabendo-lhe, apenas, prosseguir com o processo

relativa. (Grupo: Competência e invalidades processuais)

Em outras palavras, o Código de Processo Civil trouxe a novidade de que é possível a manutenção dos efeitos da decisão proferida por juízo incompetente até que outra seja proferida, nos termos do artigo 64, §4º. Em regra, os atos não decisórios são válidos e eficazes, mesmo que proferidos por juízo incompetente, enquanto os atos decisórios ficam condicionados ao entendimento do juízo competente. (AMORIM, 2016, p. 91;BUENO, 2016, p.133)

Tal dispositivo, portanto, na forma como redigido, permite entender que o juízo competente poderá revisar ou ratificar os atos decisórios de ofício, ou seja, independentemente de provocação das partes. Permanecendo inerte, portanto, considerar-se-ão válidos e permanecerão gerando seus efeitos normalmente.

1.5. O CONFLITO DE COMPETÊNCIA

O órgão julgador, ao receber processo inédito por distribuição, deve, como tarefa precípua, analisar sua própria competência absoluta⁷. Fazendo isto, é possível que o órgão judiciário reconheça sua própria competência liminarmente. É o caso do juízo comum que, ao receber a demanda, identifica a presença de ente federal no polo passivo da exordial e, conseqüentemente, declara a própria incompetência e declina os autos à Justiça Federal.

Vê-se demonstrado, neste caso, o instituto da *Kompetenz Kompetenz*, pelo qual todo juízo tem competência para analisar sua própria competência, de modo que nenhum juízo é totalmente incompetente, já que, ao verificar sua incompetência absoluta, possui competência para reconhecê-la.

Por outro lado, não reconhecendo o juízo a sua própria incompetência, deve o réu, em preliminar de contestação, alegar a incompetência do juízo, independentemente da natureza. E o Ministério Público, em relação à competência relativa, é igualmente legítimo para apontar a incompetência do juízo, a teor do que dispõem os artigos 64 e 65 do CPC.

Em ambos os casos hipotéticos (declarando de ofício ou analisando a alegação de incompetência formulada pelo réu ou Ministério Público), existe a possibilidade de o órgão suscitado entender não ser competente para encaminhamento da causa, visto que esta versa

⁷ Convém repisar que, à exceção da análise da validade da cláusula de eleição de foro, igualmente passível de controle do órgão judicante, é vedada declarar, de ofício, conflito de competência relativa⁷, a teor, inclusive, do que dispõe a súmula 33 do STJ (a incompetência relativa não pode ser declarada de ofício). (ASSIS, Araken. **Processo civil brasileiro**, parte geral: fundamentos e distribuição de conflitos, v.1, 2 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, p. 1211)

sobre uma das hipóteses do artigo 45 do Código de Processo Civil⁸, por exemplo. O juízo suscitado apresentará, então, o competente conflito de competência, a fim de dirimir tal impasse.

Diz-se, portanto, que há conflito de competência, quando se manifesta a divergência entre dois ou mais juízos, no mesmo processo, quanto à aplicação das regras de competência. (ASSIS, 2016, p. 1210)

Em outras palavras, conflito de competência é o meio pelo qual se resolve a controvérsia quando dois ou mais órgãos judiciários se declaram incompetentes (conflito negativo) ou até mesmo competentes para condução da mesma causa (conflito positivo).

O conflito de competência envolve órgãos judiciários diferentes, no primeiro e no segundo grau, lotados ou não do mesmo juízo, jamais os juízes enquanto pessoas investidas em certo órgão judicante. Às vezes, o juiz que suscitou conflito, titular de certo órgão, não mais lá se encontra, porque promovido, removido, afastado, aposentado ou falecido, quando enfim soluciona-se a questão. Esses eventos supervenientes, relativos à pessoa do magistrado, não se mostram idôneos a fazer cessar o conflito já instaurado e em processamento, ressalva feita, é claro, à retratação da decisão tomada. (ASSIS, 2016, p. 1211)

O artigo 66 do Código de Processo Civil dispõe que há conflito de competência quando (a) dois ou mais juízes se declaram competentes (conflito positivo); (b) dois ou mais juízes se consideram incompetentes, atribuindo um ao outro a competência (conflito negativo); (c) entre dois ou mais juízes surge controvérsia acerca da reunião ou separação de processos.

Difícilmente vemos um conflito positivo de competência que envolva uma causa una. Conforme explica Barbosa Moreira (1988, p. 48), um caso que trata sobre conflito positivo de competência é relacionado à litispendência. Um juízo pode suscitar a litispendência e, neste caso, deve-se definir em qual dos dois juízos – suscitante ou suscitado – a causa deverá prosseguir. Se ambos os órgãos jurisdicionais entendem pela impossibilidade de extinguir suas respectivas demandas em razão da litispendência, instaura-se o conflito. Contudo, em geral, a causa mais comum para visualização do conflito positivo de competência diz respeito à reunião de causas conexas.

Desse modo, o conflito negativo de competência é, sem dúvida, visualizado com maior frequência no âmbito do poder judiciário.

⁸ Art. 45. Tramitando o processo perante outro juízo, os autos serão remetidos ao juízo federal competente se nele intervier a União, suas empresas públicas, entidades autárquicas e fundações, ou conselho de fiscalização de atividade profissional, na qualidade de parte ou de terceiro interveniente, exceto as ações: I - de recuperação judicial, falência, insolvência civil e acidente de trabalho; II - sujeitas à justiça eleitoral e à justiça do trabalho.

No que se refere à legitimidade para instauração do conflito de competência, Araken de Assis (2016, p. 1215) leciona:

O art. 951, *caput*, legitima as partes, o Ministério Público e o juiz para suscitar o conflito. Exclui, portanto, os terceiros. [...] A legitimidade natural é a do órgão judiciário. O art. 951, *caput*, legitimou, concorrentemente, as partes e o Ministério Público para suplementar eventual omissão dos juízos contrastantes. O dever do órgão judiciário tem natureza primária.

Em síntese, portanto, nas palavras do mesmo doutrinador, se o juízo para onde a causa foi declinada a aceita, não há conflito, uma vez que ambos convergem no mesmo entendimento. Por outro lado, se o juízo declinado recusa o recebimento da demanda, por entender-se igualmente incompetente, instaura-se o conflito, o qual será resolvido pelo órgão judiciário superior competente⁹.

1.6 A DECLINAÇÃO DA COMPETÊNCIA

Conforme visto no ponto anterior, o juízo, ao receber a demanda, deve declarar sua incompetência, em sendo o caso, declinando-a ao órgão que entende competente. Não declarando, é prerrogativa do réu alegá-la, em sede de contestação (competência relativa) ou a qualquer tempo e em qualquer grau de jurisdição (competência absoluta).

Pode, ainda, o Ministério Público alegar a incompetência relativa, nas causas em que atuar, conforme dispõe o parágrafo único do artigo 65 do CPC.

Em outras palavras, uma das razões para a declinação de competência é a alegação do réu ou do Ministério Público acerca da suposta incompetência do órgão jurisdicional designado para impulsionar o feito. Neste caso, pelo juízo suscitado, tal alegação pode ser acolhida, com a determinação de remessa ao juízo competente (art. 64, §3º) ou rejeitada, com o prosseguimento normal da demanda.

A segunda razão é a própria análise inicial feita pelo julgador ao receber a demanda, oportunidade em que, caso identifique a incompetência absoluta do juízo para atuar no processo, deverá declinar competência conforme se verá adiante.

Dessa forma, portanto, o acolhimento da alegação de incompetência formulada pelo réu

⁹ A competência para resolver o conflito instaurado entre órgãos judiciários da mesma justiça é do Tribunal de Justiça respectivo, quando entre juízes de direito, ou do Tribunal Regional Federal, quando juízes federais. É competente o STJ para julgar o conflito de competência entre órgãos judiciários de primeiro grau de justiça diferentes, do mesmo tribunal ou de tribunais distintos, assim como os conflitos entre tribunais. Ao STF, compete julgar o conflito entre tribunais superiores. (Assis, Arakende. **Processo Civil brasileiro**. v. 1. 2 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, p. 1218-1219)

em sede de contestação, ou pelo Ministério Público, ou, ainda, a declaração de incompetência, formulada de ofício pelo próprio juízo, portanto, é o que dá origem à declinação de competência do juízo supostamente incompetente àquele que detém competência para julgar a lide.

Para tanto, o juízo profere decisão interlocutória declinatória de competência. Interlocutória, uma vez que, conforme entendem Luiz Rodrigues Wambier e Eduardo Talamini (2016, p. 468), trata-se de um pronunciamento com conteúdo decisório proferido no curso do processo, sem caráter sentenciante que encerre a fase cognitiva ou a execução e tampouco de simples ato organizatório da marcha processual.

Compete ressaltar, contudo, que, antes da prolação da decisão declinatória de competência, nos casos em que o réu alega, em sede de contestação, a incompetência do juízo, o autor deverá ser ouvido, a teor do que determina o §2º do artigo 64 do CPC.

O acima mencionado dispositivo garante ao autor o direito de contraditório, ou seja, ao se deparar o juiz a alegação de incompetência formulada pelo réu em preliminar de contestação, determinará a oitiva da parte contrária para dizer sobre a matéria.

Ocorre que, conforme se mostrará adiante, parece ter sido incoerente o legislador ao garantir ao autor o direito de contraditório e à ampla defesa, ao intimá-lo para dizer acerca da alegação de incompetência. Isto porque o mesmo direito é aparentemente negado a ambas as partes em caso de decisão que declina, de ofício, a competência do juízo, ou, ao autor, quando acolha a alegação do réu, uma vez que não comporta revisão imediata através de recurso de agravo de instrumento, devendo aguardar o julgamento da apelação para eventual revisão de seus termos.

É com base em tal controvérsia que se funda o presente estudo, conforme se verá durante o seu curso.

1.7 A IMPUGNAÇÃO DA DECISÃO QUE DECLINA COMPETÊNCIA À LUZ DOS CÓDIGOS DE PROCESSO CIVIL DE 1973 E 2015

Conforme visto ao longo do capítulo, a decisão declinatória de competência tem origem da análise, pelo órgão jurisdicional, da alegação de incompetência formulada pelo réu ou Ministério Público, ou até mesmo por vontade do próprio julgador, ao identificar sua incompetência absoluta para comandar a demanda proposta.

O CPC de 1973 previa, em seu artigo 522, a possibilidade de interposição de recurso de agravo, na forma retida, contra decisões interlocutórias de primeiro grau (vide tópico 2.3.2). O

mesmo dispositivo abarcava amplamente as decisões que causassem ou dano irreparável a parte ao estabelecer que, nestes casos, admitir-se-ia a interposição do recurso na forma de instrumento. Em razão da natureza interlocutória da decisão declinatória de competência, portanto, esta poderia ser discutida em sede de recurso de agravo.

O Código de Processo Civil de 2015, por sua vez, além de por fim ao Agravo Retido, mantendo como única forma de agravo aquele manejado na forma de instrumento, optou por seguir a essência de códigos anteriores, como aquele de 1939¹⁰, enumerando taxativamente as hipóteses nas quais aquelas decisões eram recorríveis através do recurso de agravo de instrumento.

Ocorre que, da análise do artigo 1.015 do CPC de 2015, verifica-se que a decisão declinatória de competência não encontra respaldo à interposição de agravo de instrumento, de modo que, conforme se verá com maior atenção no capítulo que segue, deverá ser alegada como preliminar de apelação ou contrarrazões, para análise tão somente na oportunidade de julgamento daquele recurso (art. 1.009, §1º).

Tal modificação será abordada com maior propriedade nos capítulos subsequentes, oportunidade em que se apontará, inclusive, as controvérsias instauradas na doutrina e na jurisprudência acerca de tal novidade trazida pelo Código de Processo Civil em vigor.

¹⁰ 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 não concederem vista para embargos de terceiro, ou que os julgarem; V – que denegarem ou revogarem o benefício de gratuidade; VI – que ordenarem a prisão; VII – que nomearem, ou destituírem inventariante, tutor, curador, testamentário ou liquidante; VIII – que arbitrarem, ou deixarem de arbitrar a remuneração dos liquidantes ou a vintena dos testamentários; IX – que denegarem a apelação, inclusive a de terceiro prejudicado, a julgarem deserta, ou a relevarem da deserção; X – que decidirem a respeito de erro de conta; 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, 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, subrogação ou arrendamento de bens.

2. O AGRAVO DE INSTRUMENTO E O NOVO DIREITO RECURSAL

O presente capítulo possui como escopo apresentar, em breve análise, a importância do direito recursal no processo e sua positivação dentro do Código de Processo Civil de 2015, a fim de trabalhar, posteriormente e de forma mais aprofundada, acerca do recurso de agravo de instrumento à luz daquela legislação e em comparação com as legislações anteriores.

Nesta linha, ao final do capítulo, pretende-se analisar a taxatividade do rol de decisões interlocutórias recorríveis através de agravo de instrumento e a ausência da decisão declinatória de competência naquela relação, a fim de introduzir a pesquisa das hipóteses alternativas de recorribilidade da decisão, não reclamável, *a priori*, através do recurso de agravo de instrumento.

2.1 O DIREITO RECURSAL NO PROCESSO

Ao longo do tempo, foi dada especial importância ao aprimoramento dos mecanismos competentes à solução dos conflitos criados pelos homens e, conseqüentemente, aos meios de garantir a efetiva e justa prestação jurisdicional buscada, em todas as etapas do processo, em atenção inclusive aos ditames do inciso LXXVIII do artigo 5º da Constituição Federal¹¹.

A pretensão pela garantia da justiça e a efetividade da prestação jurisdicional se mostra, sobretudo, no direito dos jurisdicionados de contrariarem eventual decisão proferida em seu desfavor, ou mesmo em favor daquele contra quem se move o processo, através do manejo do competente meio de impugnação das decisões, previsto na legislação processual.

No sistema processual brasileiro, vigora o entendimento de que as decisões judiciais comportam algum tipo de controle ou revisão, realizado por um órgão também jurisdicional. A possibilidade de se realizar uma revisão de determinada decisão judicial é oriunda do ordenamento democrático, tendo em vista que se reconhece que o agente julgador, assim como todas as pessoas, é capaz de cometer falhas (WAMBIER, 2016, p. 467).

Diante disto, o que se busca é um meio de controle das decisões judiciais que seja ao mesmo tempo garantidor da segurança jurídica e da efetiva justiça das decisões, ou seja, um equilíbrio entre garantir que nem todas as decisões podem sempre e a qualquer momento

¹¹Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: [...] LXXVIII a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação.

serem revistas, mas que aquelas que podem sejam eficazes ao resultado prático e justo que se busca.

Existem meios de controle das decisões que podem ser instaurados de ofício, porque prevista tal possibilidade na legislação processual. Como exemplo, tem-se a remessa necessária (ou reexame necessário), a decisão monocrática proferida pelo Relator e submetida, de ofício, ao exame do colegiado competente para o seu julgamento definitivo e até mesmo a correção de erros materiais pelo próprio órgão que proferiu a decisão, entre outras.

Da mesma forma, conforme lecionam Luiz Rodrigues Wambier e Eduardo Talamini (2016, p. 468), existem meios de controle que são apresentados pela parte interessada, chamados de meios de impugnação das decisões judiciais, os quais podem ser divididos em dois subgrupos: aqueles que dão origem a um novo incidente, as chamadas “ações autônomas”, e aqueles que tramitam dentro do próprio processo em que a decisão atacada foi proferida, chamados de *recursos*.

A título de conhecimento, ainda, convém destacar que, diferentemente daqueles doutrinadores, Fredie Didier Junior e Leonardo Carneiro (2016, p. 89) acrescentam um terceiro meio de impugnação, os sucedâneos recursais, que caracteriza como “categoria residual”. São aqueles que não se enquadram nem como recurso, nem como ação autônoma. É o caso do pedido de reconsideração e da correção parcial, por exemplo.

Em outras palavras, portanto, no sistema democrático brasileiro, é chamado *recurso judicial* o meio de impugnação conferido às partes interessadas que objetivam, dentro do próprio processo, provocar o julgador a uma nova análise de sua própria decisão judicial ou daquela proferida por outrem, neste caso, hierarquicamente inferior na esfera jurisdicional.

E Fredie Didier Jr. e Leonardo Carneiro (2016, p. 89), ainda, conceituam os recursos da seguinte forma:

Etimologicamente, o termo recurso significa refluxo, refazer o curso, retomar o caminho ou correr para o lugar de onde veio. Na linguagem jurídica, o termo é usualmente empregado num sentido amplo para identificar todo meio empregado por quem pretenda defender o seu direito. Nesse sentido, diz-se que a parte deve recorrer às vias ordinárias, deve recorrer às medidas protetivas da posse etc. Numa acepção mais técnica e restrita, recurso é o meio ou instrumento destinado a provocar o reexame da decisão judicial, no mesmo processo em que proferida, com a finalidade de obter-lhe a invalidação, a reforma, o esclarecimento ou a integração.

Nesta mesma linha, Barbosa Moreira (2003, p. 469) entende que recurso “é o remédio voluntário idôneo a ensejar, dentro do mesmo processo, a reforma, a invalidação, o esclarecimento ou a integração de decisão judicial que se impugna”.

Os conceitos de Didier e Moreira, portanto, mostram que a função desse meio de impugnação é proteger o direito buscado, garantindo a possibilidade de reforma, complementação, anulação ou esclarecimento da decisão judicial proferida no processo.

É o que esclarecem, de igual forma, Wambier e Talamini (2016, p. 469):

Só se interpõem recursos de decisões proferidas em processos vivos. Como indicado, no direito brasileiro as medidas impugnativas autônomas não são qualificadas como recursos (diferentemente do que se passa em outros ordenamentos).

O recurso tem por escopo a revisão da decisão recorrida – o que abrange sua reforma (mudança de seu conteúdo), sua cassação (invalidação, para que outra venha a ser posteriormente proferida em seu lugar) complemento (integração) de omissões, esclarecimento de contradições e obscuridades ou a correção de erros materiais.

Desse modo, percebe-se que o direito recursal brasileiro, a teor do que dispõe o sistema democrático, serve para atender a necessidade de efetividade do processo judicial no que tange à sua busca pela justiça, bem como por ter como objetivo primário a garantia da entrega do direito àquele que verdadeiramente o possui.

Assim, uma vez que quaisquer decisões estão sujeitas ao erro de seu prolator, é necessário que se disponha ao alcance dos jurisdicionados meios de impugnar decisões supostamente equivocadas ou simplesmente contrárias aos anseios do indivíduo.

2.2 O DIREITO RECURSAL NO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015

Desde a vigência do Código de Processo Civil de 1973, esteve presente a necessidade de reparar as lacunas existentes naquele livro, bem como de buscar alternativas aos remendos que foram construídos ao longo dos anos. Mais ainda, a urgência de transformar o processo em um meio verdadeiramente efetivo e célere caminhou até a elaboração da proposta de redação de um novel Diploma Processual Civil.

Objetivou-se, com isso, proporcionar à sociedade um sistema processual civil que reconhecesse e garantisse os direitos, ameaçados ou violados, que têm cada um dos jurisdicionados, de modo a respeitar as garantias constitucionais do Estado Democrático de Direito – conforme consignado na Exposição de Motivos do Anteprojeto do Novo Código de

Processo Civil (p. 11).

Além disso, outro objetivo central do Código de Processo Civil de 2015 é o respeito aos princípios da celeridade e da razoável duração do processo como forma de garantir a presença da justiça. Com base neste objetivo, uma das importantes mudanças realizadas pelo legislador foi a simplificação do sistema recursal em comparação à legislação processual civil de 1973, e à semelhança do Código de Processo Civil de 1939.

Buscou-se criar um processo mais ágil em todas as suas fases e, para tanto, o legislador entendeu necessária a diminuição do número de recursos levados à apreciação do próprio Juízo ou do Tribunal de segundo grau e superiores. Mas a celeridade não foi a única razão.

O Anteprojeto do Código de Processo de 2015 previu, com a diminuição do alcance dos recursos, uma melhor operacionalização e uniformização dos entendimentos dos Tribunais brasileiros, com fundamento no princípio constitucional da isonomia.

Ressalta-se que Barbosa Moreira há muito já entendia pela problemática de um direito recursal amplo e seu conseqüente excesso de meios impugnativos dentro do processo civil¹²:

Pôr na primeira instância o centro de gravidade do processo é diretriz política muito prestigiada em tempos modernos, e numerosas iniciativas reformadoras levam-na em conta. A rigor, o ideal seria que os litígios fossem resolvidos em termos finais mediante um único julgamento. Razões conhecidas induzem as leis processuais a abrirem a porta a reexames. A multiplicação desmedida dos meios tendentes a propiciá-los, entretanto, acarreta o prolongamento indesejável do feito, aumenta-lhe o custo, favorece a chicana e, em muitos casos, gera para os tribunais superiores excessiva carga de trabalho. Convém, pois, envidar esforços para que as partes se dêem por satisfeitas com a sentença e se abstenham de impugná-la.

Igualmente, Egas Moniz de Aragão (2006, p. 18) já criticava veementemente o número de recursos previstos na legislação processual civil de 1973, indagando-nos acerca dos seguintes questionamentos: “há demasiados recursos no ordenamento jurídico brasileiro? Deve-se restringir seu cabimento? São eles responsáveis pela morosidade no funcionamento do Poder Judiciário?”

A irresignação de Moniz de Aragão, manifestada em sua obra “Demasiados recursos?”, se originava substancialmente no fato de que, para aquele doutrinador, os recursos de apelação, agravo e recurso extraordinário eram suficientes à resolução das controvérsias apontadas pelos indivíduos em desfavor de decisões proferidas no processo judicial.

Nesta linha, atualmente, o artigo 994 do Código de Processo Civil limita, através de rol

¹² Breve notícia sobre a reforma do processo civil alemão. Revista de Processo. São Paulo, v. 28, n. 111, p. 103-112, jul./set. 2003, p. 105

taxativo, as seguintes espécies de 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.¹³ Ou seja, deixaram de fazer parte do ordenamento processual civil os recursos de agravo retido e embargos infringentes, antes incluídos no Código de Processo Civil de 1973.

Além da diminuição no número de recursos em comparação ao Código de Processo Civil anterior, a recorribilidade das decisões proferidas nos processos foi igualmente reduzida, a exemplo do que ocorreu com o recurso de Agravo de Instrumento, o que se tratará ao longo deste trabalho.

O resultado dessa empreitada, portanto, iniciada com a elaboração do Anteprojeto do Código de Processo Civil, representou, aparentemente, a criação de um Código de Processo Civil mais coerente, de modo que foram superadas as inúmeras reformas pontuais realizadas ao longo dos anos no livro processual civil de 1973¹⁴.

Nesta linha, não obstante as inúmeras outras mudanças trazidas pelo código de processo civil de 2015, tanto no âmbito material quanto estrutural, o presente estudo se limitará àquelas atinentes ao Agravo de Instrumento, conforme já delimitado previamente.

Aliás, Araken de Assis (2016, p. 271) entende que as reformas trazidas pelo novel Código Processual Civil são de “infelicidade palmar” e que “nenhum outro recurso se presta para exemplificar a inconstância e desconcerto do legislador reformista, apenas o Agravo”. Tal inconformidade do doutrinador será objeto de discussão no terceiro capítulo deste trabalho.

2.3 A REGULAMENTAÇÃO DO RECURSO DE AGRAVO PELO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015

Antes de adentrar propriamente às mudanças fundamentais trazidas pelo Código de Processo Civil de 2015 ao recurso de Agravo de Instrumento, importante delinear as características gerais do recurso de agravo.

¹³ Artigo 994 da Lei 13.105 de 16 de março de 2015. Institui o código de processo civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm>

¹⁴ Neste ponto, faz-se referência às mudanças ocorridas durante a vigência do Código de Processo Civil de 1973, chamadas de “reformas processuais”, como, por exemplo, aquelas realizadas nas demandas de Liquidação de Sentença, introduzidas pela lei n. 8.898 de 1994, a qual instituiu o cálculo realizado pelas partes no artigo 604 daquele *codex*; e através da lei n. 11.232 de 2005, que estabeleceu a fase de cumprimento das sentenças no próprio processo de conhecimento, revogando os dispositivos anteriormente existentes relativos à execução fundada em título judicial, entre outras.

A trajetória do recurso de agravo no nosso sistema recursal passou por inúmeras modificações e reformas ao longo dos anos, desde o direito romano até a mais recente atualização trazida pelo Digesto Processual Civil de 2015.

Na idade média, a exemplo do que ocorria em Portugal, permitia-se a utilização do recurso de apelação contra as sentenças e decisões interlocutórias. Contudo, diante da necessidade de tentar diminuir o excesso da recorribilidade das decisões, o Rei Afonso IV, no século XIV, limitou a interposição de recurso de apelação a apenas poucos casos de decisões interlocutórias. É a ocasião do surgimento do “agravo”. De todo modo, desde a institucionalização do recurso, esta ferramenta impugnativa não era admitida indiscriminadamente para qualquer decisão interlocutória. (THEODORO, 2016, p. 04)

Na mesma linha, seguiu o Código de Processo Civil de 1939. Conforme lecionam Didier e Cunha (2016, p. 201), aquele superado livro processual previa três agravos diferentes: (a) agravo de petição; (b) agravo de instrumento; (c) agravo no auto do processo. O agravo de petição era o recurso cabível contra as sentenças que extinguíam o processo sem resolução do mérito (se o processo fosse extinto com resolução do mérito, cabia apelação contra a sentença). Já o agravo de instrumento era o recurso cabível contra as decisões interlocutórias expressamente indicadas, significando dizer que não era qualquer decisão interlocutória que poderia ser alvo de um agravo de instrumento, mas apenas aquelas expressamente discriminadas no art. 842 do CPC-1939 ou em dispositivo de lei extravagante. Por sua vez, o agravo no auto do processo se destinava a evitar a preclusão de certas decisões, tais como aquelas que rejeitassem as “exceções” de litispendência ou de coisa julgada (se acolhidas, cabia agravo de petição, pois seu acolhimento implicava extinção do processo sem resolução do mérito), entre outras.

“Com o advento do CPC de 1973, deixou de existir o agravo de petição: toda e qualquer sentença, independentemente de seu conteúdo, extinguindo o processo com ou sem resolução do mérito, passou a ser atacada pelo mesmo recurso, qual seja, a apelação”. (DIDIER; CUNHA, 2016, p. 203)

A legislação processual civil de 1973, por sua vez, considerava o recurso de Agravo como gênero e as denominações conhecidas no ordenamento jurídico como espécies, das quais se destacam, por sua maior utilização, o Agravo de Instrumento, objeto deste estudo, o Agravo Retido, hoje superado pelo Código de Processo Civil de 2015, e o Agravo Interno. Naquele diploma processual, toda e qualquer decisão era passível de recorribilidade através de agravo.

O atual Código de Processo Civil, por sua vez, manteve a previsão do Agravo Interno

contra as decisões proferidas no segundo grau de jurisdição pelo Relator, a teor do que dispõe o seu artigo 1.021 e seguintes, cumulados com o artigo 1.070. Ainda, ao excluir o Agravo Retido das hipóteses de recursos, o Código de Processo Civil de 2015 considera o recurso de Agravo de Instrumento como gênero e espécie, sendo o único, portanto, cabível para atacar as decisões interlocutórias durante o processo em trâmite no primeiro grau. Não bastasse isto, afastou-se consideravelmente da inteligência do livro processual de 1973 ao estabelecer um rol reduzido de decisões interlocutórias passíveis de recorribilidade.

De todo modo, não obstante tais alterações, a essência de todos os Códigos sempre foi a mesma, entendendo o recurso de Agravo de Instrumento como meio cabível à recorribilidade das decisões interlocutórias proferidas em primeiro grau de jurisdição.

2.3.1. A decisão interlocutória

No âmbito do processo, o Juiz, conforme dispõe o artigo 203 do Código de Processo Civil de 2015, pode se manifestar de três modos: através de despacho, decisão interlocutória ou sentença.

Os despachos são os pronunciamentos judiciais praticados que não possuem conteúdo decisório, mas que são necessários ao andamento do processo. A sentença, por sua vez, é o pronunciamento judicial que dá fim à fase cognitiva do procedimento comum e extingue a execução. É o que dispõe aquele dispositivo:

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.

Já por decisão interlocutória, entendem Wambier e Talamini (2016, p. 468) ser “todo pronunciamento com conteúdo decisório proferido no curso do procedimento, que não encerra a fase cognitiva nem o processo de execução. É um conceito atingido por exclusão: se o pronunciamento decisório encerra a fase cognitiva ou a execução, tem-se sentença; se não

encerra a fase cognitiva nem a execução, mas não tem conteúdo decisório, é despacho de mero expediente. Todo o resto é decisão interlocutória.”

E Didier e Cunha (2016, p. 206), por sua vez, conceituam a decisão interlocutória da seguinte forma:

No CPC-1973, a decisão interlocutória era o pronunciamento do juiz que resolvia uma questão incidente. No CPC-2015, a definição de decisão interlocutória passou a ser residual: o que não for sentença é decisão interlocutória. Se o pronunciamento judicial tem conteúdo decisório e não se encaixa na definição do § 1º do art. 203, é, então, uma decisão interlocutória.

Ensina Humberto Theodoro Junior (2016, p. 4) que pouco importa a natureza da matéria enfrenta por uma decisão para que esta seja qualificada como interlocutória, sendo que tanto questões processuais como materiais, durante o curso do processo, podem exigir que o Magistrado as solucione, em qualquer etapa da marcha processual.

As decisões interlocutórias, portanto, possuem conteúdo decisório de considerável importância ao processo, deferindo ou negando os requerimentos formulados pelas partes ou, mais ainda, resolvendo questões incidentais. No atual Código de Processo Civil, ainda, as decisões interlocutórias podem apresentar força de sentença¹⁵, fazendo coisa julgada para um ou mais dos pedidos formulados pela parte.

É por conta da importância destas decisões, portanto, que a legislação processual civil prevê um recurso próprio como medida de ataque ao seu conteúdo: o Agravo de Instrumento, hoje previsto nos artigos 1.015 a 1.020 do novel Código de Processo Civil de 2015.

2.3.2. O agravo de instrumento como meio à recorribilidade das decisões interlocutórias de primeiro grau

Ressalta-se, de início, que não há a possibilidade de analisar profundamente todos os artigos relativos ao recurso de Agravo de Instrumento, mesmo porque muitos deles sequer acrescem conhecimento ao presente estudo, motivo pelo qual serão abordados tão somente aqueles que tiveram consideráveis alterações e que, ao mesmo tempo, sirvam de embasamento teórico e informativo ao que se pretende aqui analisar.

Precipuaente, convém repisar que a sistemática do Código de Processo Civil de 1973

¹⁵ Art. 356, CPC. O juiz decidirá parcialmente o mérito quando um ou mais dos pedidos formulados ou parcela deles: I – mostrar-se incontroverso; II – estiver em condições de imediato julgamento, nos termos do art. 355. [...]

previa, em seu artigo 522¹⁶, duas modalidades principais de agravo para interposição contra decisões interlocutórias proferidas no primeiro grau: o agravo retido e o agravo de instrumento.

O primeiro, em regra, era interposto contra as decisões interlocutórias em geral, enquanto o agravo de instrumento era o recurso interposto excepcionalmente, apenas quando a decisão a ser atacada representasse risco de lesão grave e difícil reparação à parte atingida ou, ainda, contra decisões que inadmitissem o recebimento do recurso de apelação ou nos casos relativos aos efeitos do recebimento deste recurso.

O Código de Processo Civil de 2015, por sua vez, apresenta tão somente a hipótese de interposição de recurso de Agravo de Instrumento, de acordo com seu artigo 1.015¹⁷. Foi excluído, conforme já dito, o recurso de Agravo Retido.

A exclusão do Agravo Retido, em verdade, possui maior mudança estrutural que material, uma vez que, de acordo com o código de processo civil anterior, a análise do recurso, retido nos autos, em peça própria, era realizada juntamente quando do conhecimento da Apelação. Da mesma forma, na legislação atualmente em vigor, o Agravo Retido agora se encontra transformado em preliminar de apelação ou contrarrazões, e será analisado juntamente com a análise da apelação.

Aliás, para a parte, nada muda substancialmente: a ‘resposta’ do Judiciário ao seu agravo retido já vem, à luz do CPC/73, depois, se há reiteração, quando e se fosse julgada a apelação. Isso não mudou: a respostas do Judiciário (decisão sobre a impugnação, que consta do bojo da apelação) só vem se e quando a apelação for julgada. Menos esforço da parte e do Judiciário, para obtenção de resultado equivalente. (WAMBIER, 2015)

Ainda, superado livro processual trazia uma sistemática diferente, uma vez que as decisões interlocutórias não recorridas sofreriam os efeitos da preclusão, ou seja, neste caso, a matéria abarcada pela decisão não mais seria objeto de revista ou modificação.

O artigo 1.009, §1º, do atual Código Processual, por seu modo, prevê que não incidirá preclusão para as decisões que não comportarem o recurso de Agravo de Instrumento, podendo as questões nelas apresentadas ser suscitadas em preliminares de apelação ou contrarrazões, ou, em caso de risco de difícil reparação ou lesão grave, até mesmo através de Mandado de Segurança.

Isto porque, diferentemente do Código de Processo Civil de 1973, que abrangia a

¹⁶ BRASIL, Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973. Institui o código de processo civil.

¹⁷ BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Institui o código de processo civil.

recorribilidade de todas as decisões interlocutórias através de agravo de instrumento, o atual Digesto Processual prevê especificamente as hipóteses de cabimento do recurso.

Acerca das modificações trazidas pelo Código de Processo Civil de 2015, Cassio Scarpinella Bueno (2016, p. 690) leciona:

Importante e substancial alteração proposta desde o Anteprojeto elaborado pela Comissão de Juristas é a tarifação dos casos em que é cabível o recurso de agravo de instrumento, assim entendido o recurso que submete a contrate imediato pelo Tribunal decisão interlocutória proferida na primeira instância ao longo do processo. O objetivo expresso, desde a Exposição de Motivos do Anteprojeto, é o de reduzir os casos em que aquele recurso pode ser interposto.

O superado Código de Processo Civil apontava, em seu artigo 522, o alcance do cabimento do recurso de Agravo de Instrumento, disciplinando que “ressalvado o disposto nos arts. 504 e 513, de todas as decisões proferidas no processo caberá agravo de instrumento”¹⁸. Por outro lado, ensinam Didier e Cunha:

O Código de Processo Civil de 2015 eliminou a figura do agravo retido e estabeleceu um rol de decisões sujeitas a agravo de instrumento. Somente são agraváveis as decisões nos casos previstos em lei. As decisões não agraváveis devem ser atacadas na apelação. As hipóteses de agravo estão previstas no art. 1.015, CPC; nele, há um rol de decisões agraváveis. Não são todas as decisões que podem ser atacadas por agravo de instrumento. (DIDIER; CUNHA, 2016, p. 205-206)

Na mesma linha, Scarpinella (Op. Cit., p. 690) leciona que, à semelhança do que já disciplinava o Código de Processo Civil de 1939, o artigo 1.015 do atual digesto processual civil indica taxativamente as hipóteses em que o agravo de instrumento é cabível.

Em outras palavras, somente é possível que a parte manifeste irresignação contra uma decisão interlocutória que agrida seu direito através do Agravo de Instrumento se esta estiver elencada no rol do artigo 1.015 do Código de Processo Civil. Caso não esteja, a decisão deverá ser atacada na forma de preliminar em recurso de apelação ou em contrarrazões.

Nos termos do art. 1.015, só são agraváveis as decisões ali mencionadas e outras previstas na legislação extravagante. São igualmente agraváveis todas as decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário (art. Lois, par. ún., CPC).

As decisões interlocutórias, proferidas na fase de conhecimento, que não estão relacionadas no art. 1.015 do CPC, nem na legislação extravagante,

¹⁸ BRASIL. Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973. Institui o código de processo civil.

não são agraváveis; não cabe agravo de instrumento de tais decisões. Sua impugnação faz-se na apelação ou nas contrarrazões de apelação (CPC, art. 1.009, § 7.9), conforme examinado no capítulo sobre apelação, neste volume do Curso. (DIDIER; CUNHA, 2016, p. 206)

Conforme segue explicando o mesmo processualista (2016, p. 206), tal regime se aplica tão somente à fase de conhecimento. Excluem-se, portanto, as fases de liquidação e cumprimento de sentença e as demandas de execução de título extrajudicial, e, ainda, as decisões proferidas nos processos de falência e de inventário, a teor do que dispõe o parágrafo único do artigo 1.015 do Código de Processo Civil:

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

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.

Sinteticamente, portanto, tem-se que, na fase de conhecimento, existem decisões agraváveis e não agraváveis, sendo que apenas são agraváveis aquelas que estão relacionadas no mencionado art. 1.015 do CPC e dizem respeito às decisões que versam 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 §1º do art. 373. (DIDIER, 2016, p. 691)

Convém mencionar, contudo, outras hipóteses específicas de decisões recorríveis através do recurso de agravo de instrumento, não enquadradas no rol taxativo do art. 1.015, conforme previsão no seu inciso XIII, referem-se à decisão que extingue parcialmente o processo, conforme art. 354 parágrafo único; e à decisão que julga antecipadamente parcela do mérito, conforme art. 356, § 5o, do novo CPC¹⁹.

Art. 354. Ocorrendo qualquer das hipóteses previstas nos arts. 485 e 487, incisos II e III, o juiz proferirá sentença. Parágrafo único. A decisão a que se refere o caput pode dizer respeito a apenas parcela do processo, caso em que

¹⁹ BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Institui o código de processo civil.

será impugnável por agravo de instrumento.

Art. 356. O juiz decidirá parcialmente o mérito quando um ou mais dos pedidos formulados ou parcela deles: § 5º A decisão proferida com base neste artigo é impugnável por agravo de instrumento.

Pode-se destacar, ainda, que o Fórum Permanente de Processualistas Cíveis²⁰, encabeçado por Fredie Didier Júnior, também apontou, através de enunciados, algumas hipóteses não previstas no rol taxativo do art. 1.015 do Código de Processo Civil, mas igualmente suscetíveis de recorribilidade através de agravo de instrumento:

Enunciado 29. A decisão que condicionar a apreciação da tutela antecipada incidental ao recolhimento de custas ou a outra exigência não prevista em lei equivale a negá-la, sendo impugnável por agravo de instrumento.

Enunciado 103. A decisão parcial proferida no curso do processo com fundamento no art. 487 I, sujeita-se a recurso de agravo de instrumento. (redação revista no III FPPC - Rio).

Enunciado 154. É cabível agravo de instrumento contra ato decisório que indefere parcialmente a petição inicial ou a reconvenção.

Enunciado 177. A decisão interlocutória que julga procedente o pedido para condenar o réu a prestar contas, por ser de mérito, é recorrível por agravo de instrumento.

Enunciado 351. O regime da recorribilidade das interlocutórias do CPC aplica-se ao procedimento do mandado de segurança.

As decisões interlocutórias que não forem atacadas por meio de Agravo de Instrumento, quando houver cabimento, incorrerão no instituto da preclusão e passarão a ser irrecorríveis. Aquelas que não comportarem Agravo de Instrumento, por sua vez, por não integrarem as hipóteses acima especificadas, deverão ser suscitadas em preliminar de apelação ou em contrarrazões, sob pena de preclusão, como bem explica Daniel Amorim (2016, p. 1687):

As decisões interlocutórias que não puderem ser impugnadas pelo recurso de agravo de instrumento não se tornam irrecorríveis, o que representaria nítida ofensa ao devido processo legal. Essas decisões não precluem imediatamente, devendo ser impugnadas em preliminar de apelação ou nas contrarrazões desse recurso, nos termos do art. 1.009, § 1º, do Novo CPC.

²⁰ Encontro realizado sob a coordenação de Fredie Didier Jr. (coordenação geral) e Rodrigo Mazzei (coordenação local), para discussão, análise e apontamento acerca da Lei n.º 13.105, de 16 de março de 2015, que estabeleceu o Código de Processo Civil de 2015, após sua sanção. Disponível em <<http://portalprocessual.com/wp-content/uploads/2015/06/Carta-de-Vit%C3%B3ria.pdf>>

Ocorre que, em várias hipóteses, a decisão interlocutória não agravável por força do artigo 1.015 do Código de Processo Civil não pode aguardar pelo julgamento do recurso de apelação, causando dano à parte ou resultado inútil ao processo, conforme se verá a seguir.

2.3.3. A taxatividade do rol de decisões desafiadas através de agravo de instrumento

A taxatividade do rol do artigo 1.015 do Código de Processo Civil, que excluiu uma série de decisões passíveis de recorribilidade através de agravo de instrumento, antes permitida pela lei processual civil superada, vem instaurando uma série de controvérsias na doutrina e na jurisprudência, desde a sanção da Lei 13.105 de 2015.

Conforme mencionado alhures, a entendimento de determinados Tribunais²¹ e doutrinadores²², as decisões que não se enquadram no rol do artigo 1.015 ou nas demais hipóteses apontadas não são recorríveis pelo agravo, mas sim como preliminar de razões ou contrarrazões de apelação, a teor do que orienta o parágrafo 1º do artigo 1.009 do Código de Processo Civil:

§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.

Desde a admissibilidade da demanda até o pronunciamento final de mérito, o juiz emite variados provimentos intermediários, de mais ou menos importância, razão pela qual a impugnação autônoma de tais provimentos assumiu importante papel no processo civil atual, sendo que a limitação da recorribilidade das decisões interlocutórias se mostra como um grave e decisivo problema de política legislativa. (ASSIS, 2016, p. 271)

Ou seja, ao formular um rol taxativo das hipóteses de cabimento do recurso de agravo

²¹ AGRAVO DE INSTRUMENTO - ROL TAXATIVO DO ART. 1.015 DO NCPC – NÃO CONHECIMENTO - Reconhecido que a decisão que indefere o efeito suspensivo aos embargos à execução, não é passível de recurso, através de agravo de instrumento – Decisão não inserta no rol taxativo do art. 1.015, do NCPC – Precedentes deste E. TJSP - Possibilidade, contudo, de suscitar a matéria não contemplada por agravo de instrumento, em preliminar de recurso de apelação - Preliminar arguida em contraminuta acolhida – Agravo não conhecido". (TJ-SP - AI: 22382165620168260000 SP 2238216-56.2016.8.26.0000, Relator: Salles Vieira, Data de Julgamento: 09/02/2017, 24ª Câmara de Direito Privado, Data de Publicação: 22/02/2017)

²² No novo Código, além de o recurso de apelação servir para atacar a sentença, ele também, visa para a impugnar todas as questões decididas ao longo do procedimento que não comportarem recurso de agravo de instrumento (art. 1.009, § 1.o, CPC). Com isso, ao limitar a recorribilidade das decisões interlocutórias em separado a hipóteses taxativas (art. 1.015, CPC), o novo processo civil brasileiro procura acentuar a oralidade do procedimento comum, aproximando-se da regra da *'final decision'* do direito estadunidense (pela qual apenas a sentença final é apelável, nada obstante as várias exceções existentes), cuja proximidade com o processo civil romano clássico é notória. (MARINONI, Luiz Guilherme. ARENHART, Sérgio Cruz. MITIDIERO, Daniel. **Novo Código de Processo Civil Comentado**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015. p. 939/940)

de instrumento, o legislador possivelmente ignorou o precípua objetivo do projeto do Código de Processo Civil, porquanto deixou de observar que a irrecorribilidade de algumas decisões interlocutórias poderia trazer risco ao resultado útil e célere do processo.

Isto porque, em razão do estabelecido pelo Código de Processo Civil de 2015, ao precisar aguardar até o julgamento da preliminar de impugnação inserida no recurso de apelação interposto, a manutenção da decisão proferida pode, de fato, causar dano e imediato e difícil ou impossível reparação à parte.

Não é difícil imaginar, por exemplo, que eventual decisão proferida nas fases iniciais da demanda e não passível de recurso, ao final do processo, acarrete um resultado sem utilidade à parte ou, mais ainda, faça com que a própria sentença careça de pressupostos ou elementos que a fundamentem.

É o caso, por exemplo, da decisão que indefira a oitiva prévia de determinada testemunha apontada por uma das partes, que se encontre em estado terminal por conta de doença gravíssima e, possivelmente, não possua muito tempo de vida.

Outros exemplos podem ser levantados, ainda, tais como a decisão judicial que determina o aditamento do valor da causa e a conseqüente complementação das custas processuais. Neste caso, pode o autor da ação, por sua vez, entender que não é o caso de efetuar tal emenda da inicial, tampouco, como consequência lógica, acrescer custas ao processo a serem por ele desembolsadas. Ainda, a hipótese de decisão interlocutória que indefere a produção de prova pericial imediata de bem passível de perecimento, como o caso de uma construção prestes a ruir.

Da análise das hipóteses previstas no artigo 1.015 do Código de Processo Civil, é impossível que, tão logo, a parte prejudicada interponha o competente recurso de modo a reformar tais decisões. Ou seja, todas estas hipóteses demonstram a possibilidade de, não sendo permitida a recorribilidade daquelas decisões, recair sobre as partes danos de difícil ou impossível reparação, seja pela perda da prova, seja pela necessidade de, após longo trâmite processual, reabrir-se a fase instrutória quando o processo já deveria se encaminhar para o fim, na oportunidade de julgamento do recurso de apelação.

Conforme já bem reiterado ao longo desse estudo, não obstante as inúmeras outras hipóteses de decisões não recorríveis através de Agravo de Instrumento, optou-se por analisar especificamente a decisão declinatória de competência e, a partir dela, a incoerência existente entre o rol taxativo do artigo 1.015 do Código de Processo Civil e os princípios processuais da celeridade e efetividade, supostamente observados pelo legislador quando da elaboração do livro, à luz da decisão interlocutória que declina a competência do juízo.

Isso porque, conforme dito outrora, a validade dos atos processuais depende de um juízo competente que o profira. Mais do que uma simples organização e divisão de trabalho entre os órgãos do Poder Judiciário, estabelecer a competência para análise de cada tipo de demanda atribui segurança jurídica aos processos, razão pela qual cada juízo é hábil à apreciação de determinada matéria.

A decisão que declina da competência do juízo ou, em outras palavras, envia uma causa para apreciação de outro órgão jurisdicional, se equivocada, poderá invalidar os atos proferidos durante todo o processo, após longo trâmite judicial.

Impedir que a parte se manifeste contrária à modificação de competência tão logo seja ela suscitada, portanto, obrigando-a a esperar pela apreciação do recurso de apelação o qual, em tese, sinaliza o final do processo, vai manifestamente de encontro aos princípios que nortearam o Anteprojeto do Código de Processo Civil de 2015 e a própria lei 13.105/2015: princípios da celeridade, economia e efetividade processuais, do juiz natural e até mesmo ao princípio da ampla defesa.

Não há a possibilidade de se recorrer de tal decisão através de agravo de instrumento, porquanto a espécie não se enquadra no rol taxativo do artigo 1.015 do Código de Processo Civil. Ocorre que tampouco a parte prejudicada pode se conformar com tal decisão e aguardar o julgamento de preliminar de apelação.

O dano da decisão interlocutória em comento, não agravável por força do dispositivo acima mencionado, pode causar resultado inútil à parte ao final do processo, motivo pelo qual questões semelhantes vêm sendo amplamente debatidas entre a doutrina e na jurisprudência.

Em casos como tal, onde não se possa aguardar o julgamento do recurso de apelação para nova análise da decisão atacada, alguns doutrinadores e tribunais entendem pela possibilidade de a decisão ser objeto, desde quando proferida, de reexame do tribunal competente para conhecer da apelação, através da impetração do mandado de segurança.

Tal hipótese, inclusive, foi manifestada por processualistas no Fórum Permanente de Processualistas Cíveis, a teor do que menciona o enunciado n. 351 anteriormente transcrito.

A possibilidade de interposição de Mandado de Segurança se encontra respaldada pela garantia prevista no artigo 5º, XXXV, da Constituição Federal de 1988, o qual dispõe que “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”, e nos artigos 1º da Lei nº 12.016²³ e 3º do Código de Processo Civil:

²³ BRASIL. Lei n. 12.016 de 2009. Disciplina o mandado de segurança individual e coletivo e dá outras providências.

Art. 1º Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, sempre que, ilegalmente ou com abuso de poder, qualquer pessoa física ou jurídica sofrer violação ou houver justo receio de sofrê-la por parte de autoridade, seja de que categoria for e sejam quais forem as funções que exerça.

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

Ocorre que, conforme se verá adiante, a lei do mandado de segurança restringe o seu manejo em algumas situações²⁴. A eventual impossibilidade de utilizar-se do Mandado de Segurança, portanto, implicaria em negar à parte, de todos os modos, o direito de reclamar de decisão proferida em seu desfavor ou com a qual não concorde.

É com base nesta questão que alguns Tribunais brasileiros vêm entendendo pelo recebimento do recurso de agravo de instrumento movido contra decisão interlocutória que não integra o rol do artigo 1.015 do Código de Processo Civil, através de uma aplicação extensiva de determinados incisos daquele dispositivo legal.

No capítulo que segue, portanto, para melhor elucidação da questão, serão abordadas as hipóteses de impugnação da decisão declinatória de competência como preliminar de apelação de contrarrazões, através de mandado de segurança e, por fim, através de uma aplicação extensiva do rol do artigo 1.015 do CPC, o que se pretende defender neste estudo.

²⁴ É notório que, não obstante a súmula editada pela STF, existe a possibilidade de impetração do mandado de segurança para atacar ato judicial, mesmo este sendo irrecorrível, contudo este deverá ser manifestamente ilegal ou teratológico. Contudo, na espécie em debate, a decisão interlocutória não sendo agravável por si só não produz pressupostos suficientes para o manejo do mandado de segurança, isso porque, a decisão pode ser extremamente prejudicial ao resultado do processo, mas, ao mesmo tempo, e na maioria das vezes, não será ilegal ou teratológica. (ALVES, Ronildo. **A possibilidade do manejo de mandado de segurança contra decisões interlocutórias não agraváveis.** Publ. em 14.04.2017. Disponível em:<https://alvesronildo.jusbrasil.com.br/noticias/449356223/a-possibilidade-do-manejo-de-mandado-de-seguranca-contradecisoes-interlocutorias-nao-agravaveis?ref=topic_feed> Acesso em: 12 mai. 2017)

E mais: MANDADO DE SEGURANÇA. DECLINAÇÃO DE COMPETÊNCIA. JUIZADO ESPECIAL CÍVEL. Malgrado a regra contida no Novo Código de Processo Civil, especificamente no artigo 1.015, não autorizar a interposição de agravo de instrumento relativamente à decisão que declina da competência, isso não é suficiente à impetração de mandado de segurança, porquanto não se observa no caso em comento os requisitos exigíveis ou violação a direito líquido e certo. Sequer se observa decisão abusiva ou capaz de causar dano irreparável, à medida que somente houve determinação de remessa dos autos ao Juizado Especial Cível. O caso preenche os requisitos da Lei nº 9.099/95 legislação que observa a celeridade e andamento menos gravoso, o que vem em benefício da parte impetrante. INDEFERIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL. EXTINÇÃO DO FEITO, SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. (Mandado de Segurança Nº 70069445823, Décima Nona Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Eduardo João Lima Costa, Julgado em 11/05/2016).

3. A RECORRIBILIDADE DA DECISÃO DECLINATÓRIA DE COMPETÊNCIA À LUZ DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015

De acordo com o já mencionado ao longo dos capítulos anteriores, antes mesmo da entrada em vigor da lei 13.105/15, a qual disciplina o Código de Processo Civil atual, uma das grandes discussões travadas na doutrina e na jurisprudência está ligada à taxatividade prevista no rol do artigo 1.015, que limita as hipóteses de decisões interlocutórias de primeiro grau recorríveis através de agravo de instrumento.

Tal limitação, à semelhança do que já ocorria no Código de Processo Civil de 1939, buscou balizar o cabimento desta modalidade recursal, com suposto fundamento nos princípios processuais da economia e celeridade, fazendo com que as decisões não alcançadas pelo art. 1.015 do novo CPC permanecessem livres da preclusão, permitindo que, posteriormente, fossem discutidas em preliminar de apelação, ou nas contrarrazões daquele recurso (art. 1009, §§1 e 2):

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.

§ 2º Se as questões referidas no § 1º forem suscitadas em contrarrazões, o recorrente será intimado para, em 15 (quinze) dias, manifestar-se a respeito delas.

§ 3º O disposto no caput deste artigo aplica-se mesmo quando as questões mencionadas no art. 1.015 integrarem capítulo da sentença.

Pensa-se que a intenção do legislador, ao apontar as hipóteses previstas no rol do artigo 1.015, foi abarcar todas as situações que poderiam gerar prejuízo imediato às partes, a fim de que tais controvérsias fossem, desde logo, resolvidas em segunda instância. Todas as demais questões, por outro lado, porque supostamente de menor importância, poderiam (e agora o fazem) aguardar até a análise do recurso de apelação.

Ocorre que, em verdade, o legislador não logrou êxito em seu objetivo, haja vista que, conforme apontado no item 2.3.3 anterior, inúmeros são os casos não alcançados pelo aludido dispositivo legal, mas que podem igualmente ocasionar prejuízo às partes se não analisados desde logo. Ademais, determinar que tais hipóteses sejam apreciadas apenas e somente por ocasião da futura apelação, poderá acarretar o retardamento do trâmite do processo, em manifesta oposição, conforme já defendido, ao objetivo central do CPC de 2015, que é o de

garantir um processo célere e justo e que possibilite a maior chance de resultados úteis e efetivos à demanda.

Diante de tal problemática, a doutrina vem sustentando a possibilidade de manejo 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 de 2015, em casos em que estejam presentes possíveis prejuízos à parte. (WAMBIER et al, 2015, p. 1453)

Por outro lado, alguns doutrinadores entendem pela impossibilidade de interposição de mandado de segurança em face de decisões interlocutórias não agraváveis, portanto tal ação exige, como pressuposto de cabimento, a inexistência de recurso em face da decisão que se pretende impugnar. Podendo a decisão declinatória de competência ser rebatida em recurso de apelação, portanto, não há razão para a permissão do mandado de segurança neste caso. Diante disto, essa parte da doutrina sugere uma aplicação extensiva do inciso III do artigo 1.015 do CPC às hipóteses de decisão declinatória de competência.

Tamanha controvérsia, portanto, será objeto de análise do capítulo final do presente estudo.

3.1. A IMPUGNAÇÃO DA DECISÃO DECLINATÓRIA DE COMPETÊNCIA COMO PRELIMINAR DE APELAÇÃO OU CONTRARRAZÕES DE APELAÇÃO

Conforme visto anteriormente, a parte final do art. 1.009, §1º, do CPC de 2015 estabelece que sobre as decisões interlocutórias de primeiro grau, irrecorríveis através de agravo de instrumento em razão da taxatividade do rol do artigo 1.015, não recairá a preclusão, tendo em vista que tais decisões podem ser impugnadas em recurso de apelação ou em contrarrazões de apelação.

Nessa sistemática, Daniel Assumpção entende que:

As decisões interlocutórias que não puderem ser impugnadas pelo recurso de agravo de instrumento, não se tornam irrecorríveis, o que representaria nítida ofensa ao devido processo legal. Essas decisões não precluem imediatamente, devendo ser impugnadas em preliminar de apelação ou nas contrarrazões desse recurso, nos termos do art.1.009, § 1º, do Novo CPC. (NEVES, 2016, p. 1559)

É possível, contudo, que a parte vencida no processo tenha interesse em recorrer, em sede de recurso de apelação, apenas contra a sentença proferida. Neste caso, haverá preclusão da decisão interlocutória não agravável, independentemente do conteúdo.

Por outro lado, a parte vencida poderá interpor recurso de apelação impugnando apenas a decisão interlocutória, deixando de recorrer da sentença, que ficará sob condição suspensiva. Caso provido o recurso, ainda que a sentença se resolva, precluindo o direito da parte de apelar sobre seu conteúdo, para que haja trânsito em julgado da sentença será necessário aguardar solução a ser dada à decisão interlocutória, mesmo porque o provimento do reclamo interposto contra tal decisão impactará a sentença, com sua possível anulação e retorno do andamento da demanda ao tempo da decisão.

Neste caso, entende Vinicius Sila Lemos (2015):

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.

Diante de tal cenário, pode-se dizer que a apelação mantém sua natureza de recurso, não se caracterizando como espécie nova de reclamo, mesmo ao permitir o rebatimento de decisão interlocutória de primeiro grau. Ela continua se prestando a contrariar a sentença proferida, mas com função adicional de postular por nova análise da decisão interlocutória não rebatida ao longo do processo.

As contrarrazões de apelação, por sua vez, passam a possuir dois objetivos à luz do livro processual de 2015: a de ser *resposta* ao recurso de apelação interposto e, ao mesmo tempo, de ser *recurso* contra a decisão interlocutória de primeiro grau.

No novo Código, além de o recurso de apelação servir para atacar a sentença, ele também, visa para a impugnar todas as questões decididas ao longo do procedimento que não comportarem recurso de agravo de instrumento (art. 1.009, § 1.º, CPC). Com isso, ao limitar a recorribilidade das decisões interlocutórias em separado a hipóteses taxativas (art. 1.015, CPC), o novo processo civil brasileiro procura acentuar a oralidade do procedimento comum, aproximando-se da regra da ‘final decision’ do direito estadunidense (pela qual apenas a sentença final é apelável, nada obstante as várias exceções existentes), cuja proximidade com o processo civil romano clássico é notória. (MARINONI, 2015)

Daniel Assumpção (2016), por sua vez, entende que a redação do parágrafo 1º do artigo 1.009 do CPC não merece elogios:

Primeiro, porque não basta à parte suscitar sua irresignação na apelação ou nas contrarrazões, sendo indispensável que elabore sua insurgência de forma fundamentada. Segundo, porque o objeto da impugnação não são questões resolvidas na fase de conhecimento, mas sim decisões interlocutórias. Sendo o conceito tradicional de questão um ponto controvertido, a se levar a sério a redação legal, não caberia impugnação nos termos do §1º do artigo 1.009 do Novo CPC de decisões interlocutórias proferidas de ofício não recorríveis por agravo de instrumento. Ainda que tal decisão tenha que ser precedida de intimação das partes, nos termos do art. 10 do Novo CPC, é possível que as partes deixem de se manifestar, e dessa forma não haverá questão a ser resolvida, e sim mero ponto de fato ou de direito. Ainda assim serão recorríveis nos termos do art. 1.009, §1ª, do Novo CPC.

Em qualquer hipótese, a análise da impugnação da decisão interlocutória elaborada como preliminar de apelação depende da admissão daquele recurso. Caso não seja admitido, contudo, a impugnação da decisão interlocutória restará prejudicada, porque não é possível que o tribunal decida parte de recurso inadmissível¹.

Da mesma forma, outro prejuízo trazido pela sistemática do código de processo civil de 2015 é que, considerando que a parte poderá veicular a impugnação em contrarrazões de apelação, deve-se atentar ao fato de que tal manifestação é subordinada ao recurso de apelação. Por isto, desistindo o apelante deste último recurso (art. 998, do CPC/15) trará, como consequência, na maioria das vezes, o julgamento prejudicado das contrarrazões do recorrido, em decorrência de sua dependência. (WAMBIER et al. 2015)

Em tese, não haveria nenhum prejuízo ao recorrido que apresenta apenas contrarrazões e não apresenta recurso adesivo, porquanto a sentença proferida se deu em seu favor, por lógica. Porém, em casos como tal, onde além de impugnar a apelação interposta, o recorrido pretende impugnar decisão interlocutória proferida no processo, seu interesse no julgamento do recurso contido nas contrarrazões pode permanecer.

Cumprir trazer uma importante conclusão de Daniel Assumpção (2016):

Eventual vício formal que impeça a admissão da apelação não pode prejudicar o apelado, que em nada contribuiu para tal inadmissão, devendo as contrarrazões serem julgadas na parte em que assumem natureza recursal, desde que, naturalmente, ainda exista interesse recursal para isso.

Não fosse isto, especificamente no que tange às decisões declinatórias de competência, conforme reiteradamente debatido, é necessário mencionar que o legislador deveria ter contemplado a discussão sobre competência no rol taxativo do artigo 1.015 do Código de

¹ ARAUJO, José Henrique Moura. **As decisões interlocutórias e o sistema impugnativo no novo CPC: Alguns questionamentos**. Dezembro de 2015. Disponível em < <http://portalprocessual.com/as-decisoes-interlocutorias-e-o-sistema-impugnativo-no-novo-cpc-alguns-questionamentos/>> Acesso em: 10/06/2017

Processo Civil. Porém, as classificou equivocadamente como decisão interlocutória não urgente.

Sabe-se que o objetivo do legislador ao mitigar o cabimento do recurso de agravo de instrumento foi reduzir o número de recursos nos Tribunais de Justiça. Ocorre que, na prática, a possibilidade de poder atingir a uma decisão interlocutória no recurso de apelação ou em contrarrazões de apelação faz com que um único recurso englobe temas que antes eram discutidos em recursos autônomos. O que muda, apenas, é o momento em que tais impugnações serão apreciadas, porém, não se afastou a obrigatoriedade de análise da matéria.

Não bastasse isto, remeter à apreciação jurisdicional as hipóteses previamente previstas em lei já havia levantado uma série de problemas no código de 1939, conforme anteriormente mencionado, uma vez que o legislador não é capaz de prever todas as situações processuais que demandem urgência no caso concreto, razão pela qual o CPC de 1973 abarcava todas as decisões interlocutórias de primeiro grau para ser objeto de agravo de instrumento.

A nova disciplina do cabimento do recurso de agravo de instrumento não resolve, por óbvio, todas as situações de decisões interlocutórias que trazem urgência no caso concreto, como é o caso das decisões declinatórias de competência. O CPC de 2015 impõe à parte prejudicada que aquela decisão espere até que a fase de conhecimento chegue ao fim, para só então surgir a possibilidade de questionar a decisão em preliminar de apelação. O privilégio da celeridade, neste caso, além de manifestamente esquecido pelo legislador, pode gerar insegurança jurídica.

Na medida em que, deixando tal discussão para análise na apelação, existe o risco de que diversos atos posteriores efetuados durante o longo trâmite processual fossem invalidados por conta da incompetência do juízo que direcionou a causa. Repisa-se, neste sentido, conforme reiteradamente debatido ao longo deste trabalho, que os atos processuais dependem de um juízo competente que o profira para se tornarem válidos.

Diante disto, a decisão declinatória da competência do juízo, se proferida por fundamentos equivocados, poderá invalidar os atos proferidos durante todo o processo, após longo trâmite judicial, razão pela qual é inviável que se impeça a parte de recorrer de tal modificação de competência tão logo seja ela suscitada, mas tão somente em oportunidade de apelação, em manifesta oposição aos princípios da celeridade, economia e efetividade processuais, do juiz natural e até mesmo ao princípio da ampla defesa.

Em outras palavras, errou o legislador ao determinar que a análise das decisões que declinem a competência do juízo, antes recorríveis através de agravo de instrumento de

acordo com o CPC de 1973, seja postergada à fase final do processo, tão somente como preliminar de razões ou contrarrazões de apelação.

Com base nas problemáticas apontadas, este estudo se funda na discordância com o posicionamento do legislador de, primeiramente, limitar as hipóteses de decisões interlocutórias recorríveis através de agravo de instrumento e, nestes casos, em serem discutidas tão somente em recurso de apelação ou contrarrazões.

Superada a análise da impugnação da decisão declinatória de competência como preliminar de apelação ou contrarrazões, restam, ainda, as discussões sobre as duas outras alternativas de recorribilidade: a) a utilização de sucedâneos recursais como o mandado de segurança; b) a admissão de agravo de instrumento a partir da aplicação extensiva do inciso III do artigo 1.015 do CPC.

3.2. O MANDADO DE SEGURANÇA COMO MEIO DE IMPUGNAÇÃO DA DECISÃO DECLINATÓRIA DE COMPETÊNCIA

Inicialmente, convém destacar que o mandado de segurança é ação constitucional de natureza civil e se encontra previsto no inciso LXIX do artigo 58º da Constituição Federal. Tem, por objetivo precípuo, proteger direito líquido e certo, contra 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 Público².

O mandado de segurança é regulamentado pela lei 12.016 de 2009, a qual prevê o cabimento daquele sucedâneo recursal para impugnação de uma decisão judicial da qual não caiba recurso com efeito suspensivo. Em outras palavras, se para aquela decisão há recurso cabível, não há interesse de agir para impetrar tal sucedâneo recursal, mesmo porque sua utilização deve ser excepcional, não meramente uma substituição de recurso.

É exatamente o que dispõe a súmula 267 do Supremo Tribunal Federal:

Súmula 267. Não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correição.

Diante de tal pressuposto, se para uma decisão interlocutória não houver recurso correspondente que permita à parte prejudicada dela recorrer, a teor do que ocorre com

² GUIMARÃES, Guilherme. **(Des)cabimento de mandado de segurança contra decisão interlocutória não agravável no Novo CPC**. 2016. Disponível em: <<https://gguimas.jusbrasil.com.br/artigos/340988126/descabimento-de-mandado-de-seguranca-contradecisao-interlocutoria-nao-agravavel-no-novo-cpc>> Acesso em: 10/06/2017

aquelas não previstas no rol do artigo 1.015 do CPC que não são passíveis de interposição de agravo de instrumento, poderá a parte interpor mandado de segurança para discutir o que entende por ser de direito líquido e certo, com possível prejuízo que demande urgência na sua análise.

Firmada a premissa de que a decisão é mesmo irrecurável, de que padece de ilegalidade e de que é apta a gerar dano antes que o recurso seja apreciado pelo colegiado naturalmente competente, não há como negar o cabimento do mandado de segurança. Isso não é vedado pela lei e, pelo contrário, ajusta-se a seus escopos e fundamentos. (YARSHEL, 2013, p. 65)

A decisão que declina a competência do juízo, conforme já visto anteriormente, é decisão interlocutória de primeiro grau que não integra o rol do artigo 1.015 do CPC e, portanto, não permite a interposição de agravo de instrumento.

Para aquela natureza de decisões, contudo, o artigo 1.009, §1º, do livro processual civil prevê como recurso cabível a apelação, conforme discutido no item anterior desse estudo. Diante disto, seria impossível interpor mandado de segurança contra aquela decisão.

A escolha do legislador, positivada naquele dispositivo, que versa sobre a não preclusão das matérias nascidas de decisão interlocutória não recorrível por agravo de instrumento, já que cabível sua discussão em eventuais razões ou contrarrazões de apelação, cria certa insegurança jurídica no processo civil, em razão da impossibilidade de ser mantida uma decisão incólume, que tenha efeitos imediatos, mas que dela não caiba recorribilidade imediata.

Em casos em que se demande uma urgência na apreciação da impugnação interposta contra determinada decisão interlocutória que não caiba agravo de instrumento, por óbvio que as partes não aguardarão sua apreciação apenas na oportunidade de julgamento da apelação, mas buscarão saída mais célere, movendo mandado de segurança para pronta análise, ainda que descabido por força da súmula 267 do STF e do disposto na Lei n. 12.016/09. Tal situação apenas demonstra, conforme já defendido, a contrariedade do objetivo do legislador de reduzir o número de processos nos Tribunais, pois, em casos como tal, somente ocorreria a substituição da análise do agravo de instrumento pela análise do cabimento do mandado de segurança.

Não tenho dúvida em afirmar que a retirada da recorribilidade imediata das interlocutórias que não estejam elencadas no rol do art. 1.015 irá ser um novo ponto de análise em relação ao cabimento do mandado de segurança contra ato judicial, tendo em vista o fenômeno da irrecurribilidade imediata. (ARAUJO, 2015, p. 371)

Ocorre que, em verdade, mesmo com a extinção do recurso de agravo retido pelo código de processo civil e a taxatividade do rol de decisões interlocutórias de primeiro grau que possibilitem o manejo de agravo de instrumento, não é correto dizer que o ato judicial ficará carente de recurso, porquanto poderá ser atacado mediante preliminar de apelação, como acima referido. Desse modo, “embora determinada decisão judicial, pelo seu conteúdo, não seja hábil a possibilitar a interposição de agravo de instrumento, permanecerá suscetível de controle jurisdicional em duplo grau de jurisdição quando da interposição do recurso de apelação contra a sentença” (GUIMARÃES, 2016).

Diante disto, conclui-se que é inviável a impetração de mandado de segurança contra a decisão declinatória de competência, por manifestamente ferir tanto a norma da lei 12.016 de 2009, como a súmula 267 do STF.

Com base nisso, passa-se à análise da última hipótese de impugnação da decisão objeto desse estudo, o que se objetiva defender: a interposição de agravo de instrumento a partir de uma aplicação extensiva do inciso III do artigo 1.015 do CPC.

3.3. APLICAÇÃO EXTENSIVA DO INCISO III DO ARTIGO 1.015 DO CPC ÀS DECISÕES DECLINATÓRIAS DE COMPETÊNCIA

A presente hipótese de impugnação da decisão declinatória de competência é bem mais plausível e, por isso, defendida no presente estudo: a taxatividade não é incompatível com a interpretação extensiva ao caso concreto das hipóteses previstas no artigo 1.015 do CPC.

Por interpretação extensiva, entende Miguel Reale (2001, p. 207) ser o resultado do trabalho criador do intérprete, ao permitir que se aplique ao caso concreto algo que, a rigor, a lei deveria normalmente enunciar, à vista das novas circunstâncias, mas não o fez, quando a elasticidade do texto normativo comportar tal entendimento.

Nesta linha, Tércio Sampaio Ferraz Jr. (2003, p. 297) ensina que a interpretação extensiva nada mais é do que um modo de interpretação ampliativo do sentido da norma, para além do contido na sua letra, em casos semelhantes.

Não há razão para se negar a possibilidade de interpretar a norma de forma extensiva àquelas situações que não estão positivadas na legislação quando semelhantes a natureza jurídica das situações legisladas e não legisladas, mesmo porque, o intérprete deve, em todos os casos, se utilizar de todos os meios doutrinários ao seu alcance de modo a resolver as controvérsias instauradas.

Parte da Doutrina entende, contudo, que as hipóteses de cabimento de recurso de agravo de instrumento são taxativas, porquanto só permitida a interposição da impugnação em casos expressamente previstos em lei. Ou seja, tal posicionamento não permite uma interpretação ampliada da lei fora do ordenamento jurídico, o que caracteriza uma postura manifestamente restritiva. (CÂMARA, 2016, p. 1518)

Tribunais de Justiça do Rio Grande do Sul, Minas Gerais e até mesmo Santa Catarina adotam tal linha, entendendo pela taxatividade do rol previsto no artigo 1.015 do Código de Processo Civil, ou seja, as decisões interlocutórias agraváveis, na fase de conhecimento, estão sujeitas à taxatividade legal, de modo que somente são impugnáveis por agravo de instrumento as decisões interlocutórias relacionadas no referido dispositivo:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. RESPONSABILIDADE CIVIL. COMPETÊNCIA TERRITORIAL. HIPÓTESES DE CABIMENTO. ROL TAXATIVO. O novo Código de Processo Civil apresenta rol taxativo das hipóteses de cabimento de sua interposição, as quais estão elencadas no art. 1.015 do CPC, inexistindo previsão para o caso em tela. RECURSO NÃO CONHECIDO.³

Agravo de instrumento. Não cabimento. Decisão agravada que declina competência. Situação não prevista no artigo 1.015 do CPC. Rol taxativo.⁴

Na nova sistemática processual introduzida com a entrada em vigor do Código de Processo Civil de 2015, as hipóteses de cabimento do agravo de instrumento são taxativas e previstas no artigo 1.015 do novo Diploma Processual, de modo que as decisões que não se encontram expressamente naquele rol são irrecorríveis por agravo de instrumento. Incumbe ao relator, portanto, não conhecer de recurso inadmissível (CPC/15, art. 932) [...].⁵

Conforme se colhe do primeiro Acórdão acima colacionado, fundamentou a Nona Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul que a decisão que declina da competência não se encontra listada no rol do artigo 1.015 do CPC de 2015, o que inviabilizava o conhecimento do recurso:

É que a decisão que declina da competência territorial em razão do domicílio do consumidor não se enquadra em nenhuma das hipóteses de cabimento previstas na atual legislação adjetiva, pois o rol do art. 1.015 do NCPC, com efeito, é taxativo. Nesse sentido, diante de hipóteses semelhantes de enfrentamento de decisões acerca da competência relativa, trago precedentes desta Nona Câmara [...]. (p. 2-3)

³ Agravo de Instrumento nº 70072422777, Décima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Túlio de Oliveira Martins, Julgado em 09/02/2017

⁴ Agravo de Instrumento n. 1.0395.10.002717-0/001, Décima Terceira Câmara Cível, Tribunal de Justiça de MG, Relator: Des. Rogério Medeiros, Julgado em 11/08/2016

⁵ Agravo de Instrumento n. 0025717-15.2016.8.24.0000, de Tubarão, Tribunal de Justiça de SC, Relator: Des. Sebastião César Evangelista, Julgado em 04/08/2016

A Décima Terceira Câmara Cível de Minas Gerais, igualmente, fundamentou que tão somente as decisões interlocutórias relacionadas no artigo 1.015 do CPC são impugnáveis por agravo de instrumento e, tendo em vista que no sistema brasileiro não é possível que as partes criem recurso não previsto em lei, ou ampliem as hipóteses recursais, não há como conhecer o Agravo de Instrumento interposto contra decisão que declina da competência. (p. 4)

Ainda, a Segunda Câmara Cível de Santa Catarina argumentou que “o rol previsto no art. 1.015 do CPC/15 é taxativo, de modo que as decisões que não estão nele expressamente previstas são irrecorríveis por agravo de instrumento”, seguindo a mesma linha dos Tribunais de Justiça anteriormente citados.

Em síntese, entendem as Cortes acima apontadas que, no sistema Processual brasileiro, somente a lei é legítima para criar hipóteses de decisões agraváveis na fase de conhecimento. Não é permitido, portanto, que as partes criem recurso não previsto em lei, nem ampliem as hipóteses recursais.

Por outro lado, o Superior Tribunal de Justiça aporta entendimento de que não se pode confundir a interpretação extensiva, que significa estender o rol taxativo, acrescentando outras hipóteses de natureza diferente das indicadas, com a interpretação extensiva da qual resulta simplesmente a inclusão de hipóteses de mesma natureza, distintas em geral tão somente pela sua denominação. A primeira é que ofende o princípio da legalidade estrita. A segunda forma interpretativa é legítima:

[...] 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.⁶

Seguindo tal premissa, uma segunda corrente, encabeçada por Fredie Didier e aderida por Daniel Amorim, defende que o rol das hipóteses de cabimento não é exaustivo, sendo permitida uma interpretação extensiva ou analógica a outros casos não previstos em lei.

Ainda que a doutrina aponte que a novidade tem como fundamento o princípio da oralidade, a partir do aumento das hipóteses de irrecorribilidade de decisão interlocutória em separado, (...), entendo que a técnica legislativa não foi a mais adequada. (...). Num primeiro momento, duvido seriamente do

⁶6 STJ, 1.ª T., REsp 920.386/SC, rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 17.02.2009, DJe 04.03.2009.

acerto dessa limitação e das supostas vantagens geradas ao sistema processual. A decantada desculpa de que o agravo de instrumento é o recurso responsável pelo caos vivido na maioria de nossos tribunais de segundo grau não deve ser levada a sério. (...). A recorribilidade somente no final do processo será um convite aos tribunais de 2º grau a fazer vista grossa a eventuais irregularidades, nulidades e injustiças ocorridos durante o procedimento. (...) Há decisões interlocutórias de suma importância no procedimento que não serão recorríveis por agravo de instrumento: (...). Seja como for, aguarda-se a popularização do mandado de segurança, que passará a ser adotado onde atualmente se utiliza o agravo quando este tornar-se incabível. Corre-se o risco de se trocar seis por meia dúzia, e, o que é ainda pior, desvirtuar a nobre função do mandado de segurança. (NEVES, 2016, p. 1560-1561)

Ambos os autores defendem tal posicionamento e entendem que o legislador teria obtido maior sucesso se apontasse um rol taxativo de hipóteses de não cabimento do recurso de agravo de instrumento e não o contrário, como o fez, medida que evitaria o mau uso do mandado de segurança, como mencionado no item anterior do presente estudo.

É a lição de Fredie Didier (2016, p. 211)

A interpretação extensiva opera por comparações e isonomizações, não por encaixes e subsunções. As hipóteses de agravo de instrumento são taxativas e estão previstas no art.1.015 do CPC/2015. Se não se adotar a interpretação extensiva, corre-se o risco de se ressuscitar o uso anômalo e excessivo do mandado de segurança contra ato judicial, o que é muito pior, inclusive em termos de política judiciária. (...). É verdade que interpretar o texto normativo com a finalidade de evitar o uso anômalo e excessivo do mandado de segurança pode consistir num consequencialismo. Como se sabe, o consequencialismo constitui método de interpretação em que, diante de várias interpretações possíveis, o intérprete deve optar por aquela que conduza a resultados econômicos, sociais ou políticos mais aceitáveis, mais adequados e menos problemáticos. Busca-se, assim, uma melhor integração entre a norma e a realidade. É um método de interpretação que pode servir para confirmar a interpretação extensiva ora proposta.

E, na mesma linha, Teresa Wambier, Leonardo Ribeiro, Maria Lúcia Conceição e Rogério Mello (2015, p. 1453) lecionam:

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.

Seguindo essa linha, seria possível aplicar extensivamente às decisões declinatórias de competência a hipótese prevista no inciso III do artigo 1.015 do CPC, a qual permite a interposição de recurso de agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre rejeição da alegação de convenção de arbitragem.

Isso porque ambas são muito semelhantes, razão pela qual, em atenção ao princípio da igualdade previsto no artigo 7º do CPC, não poderiam receber tratamentos distintos, mesmo porque ambas possuem por objetivo, substancialmente, afastar o juízo da causa e fazer valer o direito fundamental ao juiz natural (competente e imparcial).

Nos termos do art. 1.015, III, do CPC/2015, cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre rejeição da alegação de convenção e arbitragem. A decisão que rejeita a alegação de convenção de arbitragem é uma situação singular em que se decide, na verdade, sobre competência. A decisão sobre a convenção de arbitragem contém características da decisão sobre competência. Como se sabe, as partes interessadas podem submeter a solução de seus litígios ao juízo arbitral mediante convenção de arbitragem, assim entendida a cláusula compromissória ou o compromisso arbitral. Em outras palavras, a convenção de arbitragem é o gênero, do qual há duas espécies: a cláusula compromissória e o compromisso arbitral. Em virtude da convenção de arbitragem, transfere-se o litígio para a competência do árbitro. É este quem deve examinar a disputa entre as partes. Se o juiz rejeita a alegação de convenção de arbitragem, está decidindo sobre sua competência para julgar o caso. Se a acolhe, entende que o árbitro é o competente. Trata-se, inegavelmente, de uma decisão sobre competência.⁷

É como entendeu a 6ª 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

⁷ DIDIER Jr, Fredie. **Uma interpretação sobre o agravo de instrumento previsto no CPC/2015**. Revista de Processo | vol. 242 2015 | p. 275 - 284 | Abr / 2015 DTR\2015\3682

⁸ Agravo de Instrumento Nº 1526356-8, 6ª Câmara Cível, Tribunal de Justiça do Paraná, Relator: Renato Lopes de Paiva, Julgado em 16/08/2016

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.

No corpo do Acórdão, os integrantes da 6ª Câmara Cível do TJPR entenderam pela necessidade de interpretação das hipóteses previstas no artigo 1.015 do CPC, não obstante sua taxatividade expressa, a fim de que fosse alcançada “a finalidade da norma por elas descritas”.

Nesta linha, defenderam a possibilidade de interpretar ampliadamente o artigo III daquele dispositivo:

“Desta forma, como o rol do art. 1.015, do Novo Código de Processo Civil permite a propositura do agravo de instrumento quando se afasta uma causa de incompetência do Juízo (III – rejeição da alegação de convenção de arbitragem), não há porque em situações análogas se obstar a utilização do mesmo instrumento processual, como ocorre no presente caso.” (p. 7-8)

Do mesmo modo, o Tribunal Regional Federal da Primeira Região, na Decisão Monocrática que julgou o Agravo de Instrumento de n. 00739268720164010000, interposto contra decisão que declinou da competência do juízo, entendeu que “o raciocínio analógico perpassa a interpretação de todo o sistema jurídico, constituindo ao fim e ao cabo um elemento de determinação do direito. O fato de o legislador construir um rol taxativo não elimina a necessidade de interpretação para sua compreensão”.⁹

Em outras palavras, o TRF-1 considerou, naquele caso, que a taxatividade da legislação não garante que o legislador tenha se equivocado em alguns dispositivos, ou deixado de dispor sobre normas igualmente importantes, razão pela qual é necessário dar sentido aos textos mediante interpretação:

“O art. 1.015 do NCPC passou a trazer em seus incisos um rol exaustivo de decisões interlocutórias das quais caberá o agravo de instrumento, que são as seguintes: tutelas provisórias, mérito do processo, rejeição da alegação de convenção de arbitragem, incidente de desconsideração da personalidade jurídica, rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação, a exibição ou posse de documento ou coisa, exclusão de litisconsorte, rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio, admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros, concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução, redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, §1º, e outros casos expressamente referidos em lei. Além dessas hipóteses, em seu parágrafo único admitiu o

⁹ Agravo de Instrumento n. 0073926-87.2016.4.01.0000, Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da Primeira Região, Relator: Des. Federal Ângela Catão, Julgado em 23/03/2017.

uso do 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. Conforme se verifica, a decisão declinatória de competência não se insere no rol taxativo do referido dispositivo. Porém, entendo como cabível o presente agravo de instrumento, valendo-me, para tanto, dos bem lançados argumentos da lavra do Exmo. Desembargador Federal Novély Vilanova nos autos do AI 44261-26.2016.4.01.0000 [...].” (p. 1-2)

Com base em todo o exposto, portanto, uma vez que o artigo 1.015 se mostra exaustivo às hipóteses de decisões interlocutórias recorríveis através do recurso de agravo de instrumento, não contemplando a decisão declinatória de competência, e, ainda, considerando que sobre ela não se mostra viável a impetração de mandado de segurança, conforme explanado anteriormente, defende-se a possibilidade de interpretação extensiva ou analógica de alguma das hipóteses nele listadas, assim como entendem Fredie Didier e Marinoni e conforme posicionamento do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná e Tribunal Regional Federal da primeira região, sobretudo com o propósito de favorecer a segurança jurídica e a razoável duração do processo, princípios primários do CPC de 2015.

Conclui-se, portanto, mencionando que, se a decisão que rejeita a alegação de convenção de arbitragem (que, por via de consequência, estabelece a competência do órgão jurisdicional), é recorrível através de agravo de instrumento, não há razão para que não se estenda a interposição daquele recurso à decisão que estabelece a competência interna (competência de um órgão jurisdicional em face dos demais), ou dela decline.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente trabalho, como indicado na sua parte introdutória, buscou estudar as possibilidades de recorribilidade da decisão declinatória de competência à luz do Código de Processo Civil de 2015, já que não incluída nas hipóteses de reclamo através do recurso de agravo de instrumento previstas no rol do artigo 1.015 daquela legislação.

Na definição dos conceitos necessários ao desenvolvimento do estudo traçado, viu-se que a atividade estatal jurisdicional deve ser organizada através da divisão de atribuições para apreciação de todas as causas. A partir de critérios objetivos, funcionais e territoriais, transformados em normas de direito, é que surge o que se chama de *competência*, como o instituto que define o âmbito de exercício da atividade jurisdicional de cada órgão dessa função encarregado.

Nesta linha, o artigo 42 do atual Código de Processo Civil prevê que as causas cíveis serão processadas e decididas pelo juiz nos limites de sua competência, ressalvado às partes o direito de instituir juízo arbitral, na forma da lei, traduz a competência como agente limitador do exercício da jurisdição.

Verificou-se que é possível, contudo, que a competência inicialmente fixada em um processo seja modificada, seja pela vontade das partes, seja pela alegação de incompetência formulada pelo réu em sede de contestação, seja pela própria vontade do juízo, ao considerar-se absolutamente incompetente para resolver a lide.

É em razão da possibilidade de modificação da competência, portanto, que nasce a decisão declinatória de competência, como meio utilizado pelo juízo supostamente incompetente de remeter a demanda ao órgão julgador que entende capacitado a resolver o conflito instaurado.

A partir do presente trabalho, foi possível identificar a importância da decisão declinatória de competência, porquanto decisões proferidas por juízo manifestamente incompetentes podem se tornar nulas, atrasando toda a marcha processual. Diante de tal fato, entendeu-se que o legislador, ao supostamente listar as decisões de maior importância no rol do artigo 1.015 do CPC, deveria ter incluído a decisão declinatória de competência àquela relação, a fim de permitir que dela se pudesse recorrer através de agravo de instrumento.

De modo a embasar tal estudo, portanto, buscou-se apontar, inicialmente, as mudanças fundamentais ocorridas entre os Códigos de Processo Civil de 1973 e 2015 no que tange ao recurso de agravo de instrumento, antes previsto como ferramenta ao ataque de todas as

decisões interlocutórias de primeiro grau e, atualmente, permitido tão somente para rebater as decisões taxativamente listadas no rol do artigo 1.015 do digesto processual.

Nesta linha, a pesquisa valeu-se a apontar que, antes mesmo da entrada em vigor do Código de Processo Civil de 2015, a doutrina já travava discussões em relação à taxatividade do rol previsto no artigo 1.015 daquele *codex*, o qual limita as hipóteses de decisões interlocutórias de primeiro grau passíveis de recorribilidade através do recurso de agravo de instrumento.

À semelhança do digesto processual de 1939, a intenção do legislador foi a de limitar o cabimento daquela modalidade recursal, vislumbrando garantir maior celeridade às demandas judiciais e, a teor do que dispôs o Anteprojeto do Código Processual Civil de 2015, e melhor operacionalização e uniformização dos entendimentos dos Tribunais brasileiros, em atenção ao princípio da isonomia. Apesar disto, as decisões não alcançadas pelas hipóteses do artigo 1.015 do CPC estariam livres de preclusão, podem ser discutidas em preliminar de apelação ou contrarrazões de apelação (§1º, artigo 1.009).

O que se pretendeu demonstrar no presente trabalho, contudo, foi que, apesar de o rol daquele dispositivo ser, de fato, taxativo, uma excepcional interpretação ampliativa de suas hipóteses garantiria igualmente o prestígio dos princípios da celeridade e da economia processuais, na forma como pretendia o legislador, e, ao mesmo tempo, garantiria, de fato, a obtenção de um resultado mais útil e justo ao processo, evitando-se prejuízos irreparáveis às partes.

Isto porque, apesar de que o legislador procurou incluir no rol do artigo 1.015 do CPC as principais situações que, desde logo, deveriam ser submetidas à apreciação da instância superior, a realidade é muito mais ampla do que a imaginação e interpretação daquele.

Muitas situações não alcançadas pelo aludido dispositivo podem ocasionar às partes não só prejuízos irreversíveis como também, caso analisadas tão somente na oportunidade de julgamento do recurso de apelação, retardar o trâmite da demanda judicial, em manifesta contrariedade ao objetivo precípuo do legislador.

Como exemplo, narrou-se, ao longo deste trabalho, situações peculiares como a decisão que indefere a oitiva prévia de testemunha acometida por grave doença. Em casos como tal, é inviável que a parte aguarde até o período final do julgamento da demanda para que tal *decisum* seja revisto, correndo o risco de ser prejudicada com o falecimento da testemunha. Ademais, reformar tal decisão, na oportunidade da apelação, para determinar a nova prova testemunhal, demandaria recomeçar todo o processo desde a fase instrutória.

Outras situações, ainda, podem ser narradas, como a da decisão interlocutória que determina o aditamento do valor da causa e, conseqüentemente, a complementação das custas processuais; a decisão que indefere a aplicação de negócio jurídico processual; a decisão que indefere determinada prova; entre tantas outras, todas passíveis de causar inúmeros danos às partes.

Optou-se, por outro lado, em discutir especificamente a necessidade de que o legislador tivesse contemplado a discussão sobre competência no rol taxativo do artigo 1.015 do Código de Processo Civil, na medida em que, deixando tal discussão para análise na apelação, existiria o risco de que diversos atos posteriores efetuados durante o longo trâmite processual fossem invalidados por conta da incompetência do juízo que direcionou a causa.

Ademais, se a incompetência absoluta é matéria que justifica o ingresso com ação rescisória, tamanha importância deveria ter sido levada em conta pelo legislador, incluindo-a nas hipóteses de recorribilidade através de agravo de instrumento.

Por conta de situações excepcionais como as levantadas neste texto, a doutrina e a jurisprudência se veem, hoje, compelidas a utilizar meios heterodoxos de modo a garantir a análise dos reclamos interpostos pelas partes contra algumas decisões interlocutórias prejudiciais, não recorríveis através de agravo de instrumento, como através da apreciação do reclamo na modalidade de mandado de segurança.

Ocorre que, como demonstrado, o mandado de segurança, a teor do que dispõe a Constituição Federal, se limita a comportar decisões não passíveis de recurso. Contudo, a decisão declinatória de competência não é totalmente irrecurável, haja vista a possibilidade de sua reanálise ser feita através de preliminar em recurso de apelação. Portanto, interpor tal sucedâneo recursal para apreciação desta específica matéria se mostra inviável. Neste caso, não há qualquer meio que permita que a parte prejudicada se manifeste contrária àquela decisão.

Tendo em vista o que foi demonstrado nos capítulos que compuseram o presente estudo, entendeu-se, na mesma linha de Fredie Didier Jr., que, em razão da manifesta importância da decisão declinatória de competência e a real necessidade de ser analisada sua impugnação tão logo quando manifestada pela parte, pela possibilidade de interpretar, de forma extensiva, o inciso III do artigo 1.015 do Código de Processo Civil, o qual versa sobre o indeferimento de cláusula de convenção de arbitragem, diante da idêntica natureza de tais decisões.

Diferentemente de Tribunais como os do Estado do Rio Grande do Sul, de Minas Gerais e, até mesmo de Santa Catarina, o Tribunal de Justiça do Paraná e o Tribunal Regional

Federal da Primeira Região vem aplicando o posicionamento encabeçado por Fredie Didier, o que se procurou defender nessa pesquisa.

REFERÊNCIAS

ALVIM, Angelica Arruda; ASSIS, Araken de; ALVIM, Eduardo Arruda; LEITE, George Salomão. **Comentários ao Código de Processo Civil**. São Paulo: Saraiva, 2016.

AMARAL, Oswaldo Pinto do. **Código de processo civil brasileiro comentado**. 5 v. 1 ed. São Paulo: Saraiva, 1941.

ASSIS, Araken de. **Manual dos Recursos**. 5 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

_____. **Processo civil brasileiro, volume I**: parte geral: fundamentos e distribuição de conflitos. 2 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

BRASIL. **Decreto-lei nº 1.608, de 18 de setembro de 1939**. Código de processo civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/1937-1946/Del1608.htm>. Acesso em: 3 mai. 2017

_____. **Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973**. Institui o código de processo civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L5869.htm>. Acesso em: 30 abr. 2017

_____. **Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015**. Institui o código de processo civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm> Acesso em: 30 abr. 2017

_____. **Lei n. 12.016, de 07 de agosto de 2009**. Disciplina o mandado de segurança individual e coletivo e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/lei/112016.htm> Acesso em: 12 mai. 2017

_____. Senado federal. **Exposição de motivos do anteprojeto do novo código de processo civil**. Disponível em: <<http://www.senado.gov.br/senado/novocpc/pdf/anteprojeto.pdf>>. Acesso em: 3 mai. 2017

_____. Senado federal. **Projeto de lei do senado nº 186, de 2005**. Disponível em: <http://www.senado.gov.br/atividade/Materia/detalhes.asp?p_cod_mate=73862>. Acesso em: 3 mai. 2017

_____. Senado federal. **Relatório final apresentado pela comissão temporária da reforma do código de processo civil, sobre o Projeto de Lei do Senado nº 166, de 2010.** Dispõe sobre a reforma do código de processo civil, e proposições anexadas. Disponível em: <http://www.senado.gov.br/atividade/materia/detalhes.asp?p_cod_mate=97249>. Acesso em: 3 mai. 2017

_____. STJ. CC: 86962 - **RO 2007/0143520-3**, Relator: Ministro Humberto Gomes de Barros, Data de Julgamento: 13/02/2008 – Segunda Seção, Data de Publicação: DJe 03/03/2008

_____. STJ. **REsp n. 920.386/SC**, 1ª Turma, Relator: Min. Teori Albino Zavascki, Julgado em 17.02.2009, Data de Publicação: 04.03.2009

_____. TJMG. **Agravo de Instrumento n. 1.0395.10.002717-0/001**, Décima Terceira Câmara Cível, Tribunal de Justiça de MG, Relator: Des. Rogério Medeiros, Julgado em 11/08/2016

_____. TJPR. **Agravo de Instrumento n. 1526356-8**, 6ª Câmara Cível, Relator: Renato Lopes de Paiva, Julgado em 16/08/2016

_____. TJRS. **Agravo de Instrumento n. 70072422777**, Décima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Túlio de Oliveira Martins, Julgado em 09/02/2017

_____. TJRS. **Mandado de Segurança n. 70069445823**, Décima Nona Câmara Cível, Relator: Eduardo João Lima Costa, Julgado em 11/05/2016

_____. TJSC. **Agravo de Instrumento n. 0025717-15.2016.8.24.0000**, de Tubarão, Relator: Des. Sebastião César Evangelista, Julgado em 04/08/2016

_____. TJSP. **Agravo de Instrumento n. 22382165620168260000**, 24ª Câmara de Direito Privado, Relator: Salles Vieira, Data de Julgamento: 09/02/2017, Data de Publicação: 22/02/2017

_____. TRF-1. **Agravo de Instrumento n. 0073926-87.2016.4.01.0000**, Sétima Turma, Relator: Des. Federal Ângela Catão, Julgado em 23/03/2017.

BUENO, Cassio Scarpinella. **Novo Código de Processo Civil Anotado**. 2 ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

BUZUID, Alfredo. **Exposição de motivos do código de processo civil de 1973**. Disponível em: <<http://www2.senado.leg.br/bdsf/item/id/177828>>. Acesso em: 3 mai. 2017

CARMONA, Carlos Alberto (Org.). **Reflexões sobre a reforma do código de processo civil: estudos em homenagem a Ada Pellegrini Grinover, Cândido R. Dinamarco e Kazuo Watanabe**. São Paulo: Atlas, 2007.

CINTRA, Antonio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; CÂNDIDO, Rangel Dinamarco. **Teoria Geral do Processo**. 22 ed. São Paulo: Malheiros, 2006.

DIDIER Jr., Fredie. **Curso de direito processual civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento**. v. 1. 18. ed. Salvador : Jus Podivm, 2016

DIDIER Jr., Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael. **Curso de direito processual civil**. 2 v. 7. ed. Salvador: JusPodium, 2012.

DIDIER Jr., Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro. **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**. v. 3. 13. ed. Salvador: JusPodivm, 2016.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **A reforma da reforma**. 6. ed. São Paulo: Malheiros, 2003.

_____. **Instituições de direito processual civil**. 5. ed. São Paulo: Malheiros, 2005.

FILHO, Vicente Greco. **Curso de direito processual penal**. 25. ed. São Paulo: Saraiva, 1997

FUX, Luiz. **Curso de Direito Processual Civil-Processo de Conhecimento**. I vol. 3 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005.

JUNIOR, Humberto Theodoro. **Curso de Direito Processual Civil**. v. I, 51 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010.

_____. **Código de Processo Civil anotado**. 20. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

JUNIOR, Nelson Nery. NERY, Rosa Maria de Andrade. **Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante**. 14 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

JUNIOR, Nelson Nery. **Teoria geral dos recursos**. 6 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

LEMOS, Vinicius Silva. **Recursos e processos nos tribunais no novo CPC**. 2 ed. São Paulo: Lexia, 2015.

LIEBMAN, Enrico Tullio. **Manual de direito processual civil**. Tradução de Cândido Rangel Dinamarco. 1. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1984. Título original: *Manuale e diritto processuale civile*.

MARINONI, Luiz Guilherme. ARENHART, Sérgio Cruz. MITIDIERO, Daniel. **Novo Código de Processo Civil Comentado**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

MEDINA, José Miguel Garcia. **Novo Código de Processo Civil Comentado**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

MEZZAROBA, Orides; MONTEIRO, Cláudia Servilha. **Manual de metodologia da pesquisa no direito**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção: **Novo Código de Processo Civil Comentado**. 1. ed. Salvador: JusPodivm, 2016.

PINTO, Nelson Luiz. **Manual dos Recursos Cíveis**. 4ª ed., São Paulo: Malheiros, 2011.

SILVA, Ovídio Baptista da. **Teoria Geral do Processo Civil**. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

TEIXEIRA, Sálvio de Figueiredo (Org.). **Reforma do código de processo civil**. 1. ed. São Paulo: Saraiva, 1996.

ULTARRÓZ, Daniel e PORTO, Sérgio Gilberto. **Manual dos Recursos Cíveis**. 4 ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2013.

VÉSCOVI, Enrique. **Teoria General del Processo**. 2 ed. Bogotá: Temis, 1999.

WAMBIER, Teresa; RIBEIRO, Leonardo Ferres da Silva; CONCEIÇÃO, Maria Lúcia Lins e; MELLO, Rogerio Licastro Torres de. **Primeiros comentários ao Novo CPC. Artigo por artigo**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015

WAMBIER, Luiz Rodrigues; TALAMINI, Eduardo. **Curso avançado de processo civil: teoria geral do processo.** 1 v. 16 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais.

_____. **Curso avançado de processo civil: cognição jurisdicional (processo comum de conhecimento e tutela provisória).** 2 v, 16. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.