



UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA CATARINA
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS
DEPARTAMENTO DE DIREITO
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO
PROGRAMA DE MESTRADO

Gisele Witte

Hipóteses de cabimento de agravo de instrumento: Código de Processo Civil de 2015 e
Tema 988 do STJ

Florianópolis

2020

Gisele Witte

**Hipóteses de cabimento de agravo de instrumento: Código de Processo Civil de 2015 e
Tema 988 do STJ**

Dissertação submetida ao Curso de Pós-Graduação *strictu sensu*, Programa de Mestrado em Direito, área de concentração em Direito, Estado e Sociedade, da Universidade Federal de Santa Catarina, para a obtenção do Grau de Mestre em Direito.
Orientador: Prof. Dr. Pedro Miranda de Oliveira

Florianópolis

2020

Ficha de identificação da obra elaborada pelo autor,
através do Programa de Geração Automática da Biblioteca Universitária da UFSC.

Witte, Gisele

Hipóteses de cabimento de agravo de instrumento : Código de Processo Civil de 2015 e Tema 988 do STJ / Gisele Witte ; orientador, Pedro Miranda de Oliveira, 2020.
245 p.

Dissertação (mestrado) - Universidade Federal de Santa Catarina, Centro de Ciências Jurídicas, Programa de Pós Graduação em Direito, Florianópolis, 2020.

Inclui referências.

1. Direito. 2. Processo Civil. 3. Agravo de Instrumento. 4. Tema 988 do STJ. I. Miranda de Oliveira, Pedro. II. Universidade Federal de Santa Catarina. Programa de Pós-Graduação em Direito. III. Título.

Gisele Witte

Hipóteses de cabimento de agravo de instrumento: Código de Processo Civil de
2015 e Tema 988 do STJ

O presente trabalho em nível de mestrado foi avaliado e aprovado por banca
examinadora composta pelos seguintes membros:

Prof. Dr. Pedro Miranda de Oliveira
Instituição Universidade Federal de Santa Catarina – UFSC

Prof. Dr. Rafael Vinheiro Monteiro Barbosa
Instituição Universidade Federal do Amazonas – UFAM

Prof. Dr. Marcus Vinícius Motter Borges
Instituição Universidade Federal de Santa Catarina – UFSC

Certificamos que esta é a **versão original e final** do trabalho de conclusão que foi
julgado adequado para obtenção do título de mestre em Direito.

Coordenação do Programa de Pós-Graduação em Direito – PPGD UFSC

Prof. Dr. Pedro Miranda de Oliveira
Orientador

Florianópolis, 16 de abril de 2020.

À Luana, que nasceu durante essa pesquisa.

AGRADECIMENTOS

Ao meu orientador, Prof. Dr. Pedro Miranda de Oliveira, pelo voto de confiança e pelas lições que nortearam essa dissertação.

À Biblioteca do Tribunal de Justiça de Santa Catarina, pelo fomento literário insubstituível.

Aos membros da banca, Prof. Dr. Rafael Vinheiro Monteiro Barbosa e Prof. Dr. Marcus Vinícius Motter Borges, pela abnegada disposição em ler e contribuir com esse trabalho.

À equipe Mosimann-Horn, pela acolhida afetuosa, pela compreensão nesta reta final de mestrado e pelos ensinamentos de profissão.

À minha família, pelo suporte durante o tempo de leitura e escrita, por cuidar de minha filha quando não pude fazê-lo e por me conceder o privilégio de chegar até aqui.

RESUMO

O presente trabalho propõe-se a analisar o atual sistema de recorribilidade das decisões interlocutórias proferidas no primeiro grau de jurisdição, formado pelas hipóteses de cabimento de apelação ou contrarrazões (art. 1.009, § 1º, CPC/2015), pelas hipóteses de cabimento de agravo de instrumento (art. 1.015 do CPC/2015) e pela hipótese de cabimento de agravo de instrumento calcada na urgência (Tema 988 do STJ). Por meio do método de abordagem dedutivo e do método de procedimento monográfico, estudam-se conceitos de pronunciamentos judiciais, classificação das decisões interlocutórias, historicidades do recurso de agravo de instrumento e critérios legislativos adotados pelo legislador pátrio para delimitação do cabimento do recurso objeto deste estudo. Dedicam-se esta pesquisa a compreender as razões por trás da escolha do legislador de 2015 quando optou pela adoção do critério de enumeração casuística das hipóteses de agravo de instrumento, bem como o motivo pelo qual tal mudança provocou debates doutrinários e jurisprudenciais. Pretende-se, por fim, identificar quais as hipóteses de cabimento de agravo de instrumento previstas na lei processual e na jurisprudência e de que forma a fixação de tese jurídica oriunda do Tema 988 do STJ pode ter afetado o paradigma de recorribilidade projetado pelo CPC/2015.

Palavras-chave: Direito Processual Civil. Código de Processo Civil de 2015. Agravo de Instrumento. Tema 988 do STJ.

ABSTRACT

The present work aims to analyze the current appealability system of interlocutory orders proffered by judges, constituted by the legal hypothesis of suitability of sentence appeal and its subsequent legal challenge (article 1.009, §1º, Code of Legal Procedure of 2015), interlocutory order appeal (article 1.015 of the Code of Legal Procedure of 2015) and, finally, urgent interlocutory order appeal (SCJ's 988 Theme). Through deductive method and monograph procedure approach, judicial concepts and judicial decisions are studied, as are the classifications pertaining to interlocutory orders, the historicity of appeals and the legislator's chosen legal requirements for the object of this study. The objective is to understand the reasons behind the 2015's legislator's choice when the option was made for the adoption of casuistic enumeration criteria for the hypothesis of interlocutory order appeal, as well as why such a selection arose doctrinaire and jurisprudential debate. The intention is, at last, to identify which are the suitable possibilities of appeal when it comes to interlocutory orders, as well as how the establishment of the Superior Court of Justice's 988 Theme's juridic thesis may have affected the paradigm of appealability planned by the Code of Legal Procedure of 2015.

Keywords: Civil Procedural Law. Code of Legal Procedure of 2015. Interlocutory Order Appeal. SCJ's 988 Theme.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

CF Constituição Federal

EC Emenda Constitucional

CPC Código de Processo Civil

CPC/2015 Código de Processo Civil de 2015

CPC/1973 Código de Processo Civil de 1973

CPC/1939 Código de Processo Civil de 1939

CC/2002 Código Civil de 2002

CC/1916 Código Civil de 1916

CDC Código de Defesa do Consumidor

CTN Código Tributário Nacional

STJ Superior Tribunal de Justiça

STF Supremo Tribunal Federal

TJMT Tribunal de Justiça de Mato Grosso

REsp Recurso Especial

RE Recurso Extraordinário

AI Agravo de Instrumento

MS Mandado de Segurança

EDcl Embargos de Declaração

Ag Agravo

AgInt Agravo Interno

AgRg Agravo Regimental

AREsp Agravo em Recurso Especial

RMS Recurso Ordinário em Mandado de Segurança

RRC Recurso Representativo da Controvérsia

IDPJ Incidente de Desconsideração da Personalidade Jurídica

RISTJ Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça

RISTF Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal

DJe Diário de Justiça Eletrônico

FPPC Fórum Permanente de Processualistas Cíveis

IBDP Instituto Brasileiro de Direito Processual

ABDPro Associação Brasileira de Direito Processual

CFOAB Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil

DPU Defensoria Pública da União

CNSEG Confederação Nacional das Empresas de Seguros Gerais, Previdência Privada e Vida, Saúde Suplementar e Capitalização

ANNEP Associação Norte e Nordeste de Professores de Processo

AC Acre

AL Alagoas

AP Amapá

AM Amazonas

BA Bahia

CE Ceará

DF Distrito Federal

ES Espírito Santo

GO Goiás

MA Maranhão

MT Mato Grosso

MS Mato Grosso do Sul

MG Minas Gerais

PA Pará

PB Paraíba

PR Paraná

PE Pernambuco

PI Piauí

RJ Rio de Janeiro

RN Rio Grande do Norte

RS Rio Grande do Sul

RO Rondônia

RR Roraima

SC Santa Catarina

SP São Paulo

SE Sergipe

TO Tocantins

LTDA. Limitada

ME Microempresa

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO.....	15
1.1 Objetivos.....	16
1.1.1 Objetivo geral.....	16
1.1.2 Objetivos específicos.....	16
2 DO DESAGRAVO AO AGRAVO: CONTEXTUALIZAÇÃO HISTÓRICO- LEGISLATIVA DE RECORRIBILIDADE DAS DECISÕES INTERLOCUTÓRIAS .	18
2.1 Pronunciamentos judiciais no primeiro grau	18
2.1.1 Sentença	21
2.1.2 Decisão interlocutória	31
2.1.3 Despacho	36
2.1.4 Ato meramente ordinatório	40
2.2 Classificação das decisões interlocutórias segundo Rafael Vinheiro Monteiro Barbosa	42
2.2.1 Decisões sobre a constituição e desenvolvimento regular do processo/procedimento.....	42
2.2.2 Decisões sobre o ônus financeiro do processo e sua gratuidade	44
2.2.3 Decisões sobre a figura do juízo (competência), do juiz (imparcialidade) e demais auxiliares da justiça	46
2.2.4 Decisões sobre o comportamento das partes, dos patronos e de terceiros	49
2.2.5 Decisões relacionadas à atividade e ao material probatório.....	52
2.2.6 Decisões sobre a formação do litisconsórcio	55
2.2.7 Decisões sobre o ingresso e participação de terceiros em processo alheio	57
2.2.8 Decisões sobre tutela provisória.....	59
2.2.9 Decisões sobre pretensões das partes (mérito).....	61

2.2.10	Decisões posteriores à sentença	62
2.2.11	Decisões sobre pretensão executiva	63
2.2.12	Decisões sobre atos processuais, negócios jurídicos processuais e materiais	64
2.2.13	Decisão que determina citação	66
2.3	Princípio da correspondência recursal	67
2.4	Esforço histórico do recurso de agravo de instrumento	70
2.4.1	Direito romano e direito português: Ordenações Afonsinas, Manuelinas e Filipinas	70
2.4.2	Regulamento 143.....	78
2.4.3	Regulamento 737.....	79
2.4.4	Códigos de Processo estaduais	81
2.4.5	Código de Processo Civil de 1939	84
2.4.6	Código de Processo Civil de 1973	88
2.4.7	Leis modificadoras do Código de Processo Civil de 1973 em matéria de agravo de instrumento	97
2.4.8	Código de Processo Civil de 2015: apelação como regra de recorribilidade das decisões interlocutórias no primeiro grau	101

3 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015 AO TEMA 988 DO STJ: PROPOSTA, INTERPRETAÇÃO E REALIDADE..... 119

3.1	Escolhas legislativas feitas durante a tramitação do Código de Processo Civil de 2015.....	119
3.2	Interpretação restritiva <i>versus</i> interpretação extensiva do art. 1.015 do Código de Processo Civil de 2015.....	124
3.2.1	Interpretação especificadora.....	127
3.2.2	Interpretação restritiva.....	128
3.2.3	Interpretação extensiva.....	129

3.3 Julgamento de recursos especiais repetitivos: arts. 1.036 a 1.040 do CPC/2015.....	131
3.4 Julgamento pelo Superior Tribunal de Justiça do Tema 988.....	141
3.4.1 Relatórios dos recursos especiais representativos da controvérsia: REsp 1.696.396/MT e REsp 1.704.520/MT	142
3.4.1.1 Relatório do REsp 1.696.396/MT	142
3.4.1.2 Relatório do REsp 1.704.520/MT	146
3.4.2 Voto da ministra relatora e dos demais ministros	148
3.4.2.1 Voto da ministra relatora no REsp 1.696.396/MT	148
3.4.2.2 Votos dos demais ministros no REsp 1.696.396/MT	157
3.4.2.3 Voto da ministra relatora no REsp 1.704.520/MT	160
3.4.2.4 Votos dos demais ministros no REsp 1.704.520/MT	161
3.4.3 Modulação de efeitos da decisão do STJ	161
3.4.4 Da taxatividade à taxatividade mitigada (da proposta à realidade)...	163

4 HIPÓTESES DE CABIMENTO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO 166

4.1 Tutelas provisórias (art. 1.015, I, CPC/2015).....	166
4.2 Mérito do processo (art. 1.015, II, CPC/2015)	170
4.3 Rejeição da alegação de convenção de arbitragem (art. 1.015, III, CPC/2015).....	178
4.4 Incidente de desconsideração da personalidade jurídica (art. 1.015, IV, CPC/2015).....	182
4.5 Rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação (art. 1.015, V, CPC/2015).....	186
4.6 Exibição ou posse de documento ou coisa (art. 1.015, VI, CPC/2015).....	190
4.7 Exclusão de litisconsorte (art. 1.015, VII, CPC/2015)	194
4.8 Rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio (art. 1.015, VIII, CPC/2015).....	195
4.9 Admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros (art. 1.015, IX, CPC/2015).....	196

4.10 Concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução (art. 1.015, X, CPC/2015)	199
4.11 Redistribuição do ônus da prova nos termos do artigo 373, § 1º, CPC/2015 (art. 1.015, XI, CPC/2015).....	201
4.12 Decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário (art. 1.015, parágrafo único, CPC/2015)	206
4.13 Decisão parcial sem mérito (art. 1.015, XIII c/c art. 354, parágrafo único, CPC/2015)	210
4.14 Decisão judicial acerca da reconsideração do sobrestamento de processos repetitivos no primeiro grau – <i>distinguishing</i> (art. 1.015, XIII c/c art. 1.037, § 13, I, CPC/2015).....	213
4.15 Decisão cuja impugnação se demonstre urgente (Tema 988 do STJ)	216
4.16 Hipóteses de agravo de instrumento na legislação extravagante.....	218
5 CONCLUSÃO.....	220
REFERÊNCIAS.....	224

1 INTRODUÇÃO

A promulgação de um novo Código de Processo Civil, gestado em meio democrático, concedeu oportunidade ao legislador para modificar de forma considerável a sistemática acerca do recurso de agravo de instrumento.

Ao contrário de seu antecessor, o CPC/2015 retomou um critério historicamente bastante utilizado para enunciação das hipóteses de cabimento de agravo de instrumento, mas que tinha sido rechaçado com veemência pelo CPC/1973 – o critério da enumeração casuística. E assim o fez com o intuito indubitável de reduzir o volume desse recurso nos tribunais pátrios.

Na vigência do Código anterior, que durou aproximadamente quarenta anos, o processo civil brasileiro teve tempo de amadurecer através dos debates doutrinários e jurisprudenciais sobre praticamente todos os dispositivos da lei revogada. Não foi diferente com o regramento do agravo de instrumento.

Após a década de 1990 iniciaram-se as diversas reformas que o CPC/1973. Em matéria de agravo, as alterações foram profundas. Parecia que o legislador reformista, não contente, buscava, lei após lei, com afinco, restringir a forma instrumentalizada do recurso, em privilégio da forma retida.

Essa tendência foi absorvida pelo atual Código, que desde o início de seu processo legislativo colocou de forma clara o escopo de reduzir hipóteses de cabimento de agravo de instrumento até um pequeno (mas supostamente coerente) rol: art. 1.015 do CPC/2015.

No entanto, o art. 1.015 do CPC/2015 não se manteve livre de críticas, tentativas de interpretação extensiva ou analogias.

Pouco menos de dois anos após a entrada em vigor do dispositivo, o Superior Tribunal de Justiça (STJ), através de sua Corte Especial, afetou o Tema 988, cujo objetivo foi dirimir celeuma sobre a natureza do referido rol e verificar possibilidade de sua interpretação extensiva, para se admitir a interposição de agravo de instrumento contra decisão interlocutória que versasse sobre hipóteses não expressamente versadas nos incisos do art. 1.015 do CPC/2015.

Em 19 de dezembro de 2018 foi publicado acórdão que fixou a seguinte tese jurídica: “O rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação”.

1.1 OBJETIVOS

A presente pesquisa debruça-se sobre o recurso de agravo de instrumento, desde suas raízes no direito português até o cenário pós publicação do Tema 988 do STJ.

1.1.1 Objetivo geral

O objetivo maior que permeia todo o estudo é o de identificar como a fixação da tese jurídica extraída do Tema 988 do STJ alterou a interpretação do art. 1.015 do CPC/2015, conferindo-lhe através de precedente qualificado pelo rito dos recursos especiais repetitivos hipóteses adicionais de cabimento de agravo de instrumento.

A hipótese primária da pesquisa é a de que, com o Tema 988 do STJ, houve certa retomada do paradigma de recorribilidade das decisões interlocutórias conforme vigente no CPC/1973, em sua versão imediatamente anterior à revogação.

1.1.2 Objetivos específicos

Especificamente, o estudo pretende: (i) apresentar o contexto histórico-legislativo das espécies de pronunciamentos judiciais de primeiro grau, com foco na decisão interlocutória, bem como desenvolver esboço histórico do recurso de agravo de instrumento; (ii) estudar o período compreendido entre a promulgação do CPC/2015 e a fixação da tese jurídica do Tema 988 do STJ e (iii) identificar todas as hipóteses de agravo de instrumento atualmente previstas pelo sistema jurídico brasileiro.

No que tange a estrutura do trabalho, o capítulo inicial dedica-se a abordar tema introdutório imprescindível para os demais capítulos. Nesta parte, concentra esforços em estudar os conceitos de sentença, decisão interlocutória, despacho e ato meramente ordinatório. Adota, também, classificação das decisões interlocutórias desenvolvida por Rafael Vinheiro Monteiro Barbosa. Após, investiga as origens do recurso de agravo de instrumento e sua evolução legislativa até o CPC/2015.

O capítulo intermediário, mantendo a coerência temporal com o antecessor, foca sua análise no período legislativo compreendido entre a promulgação do CPC/2015 e a fixação da tese oriunda do Tema 988 do STJ, buscando, para tanto, na teoria do direito, subsídio teórico

para o estudo dos tipos de interpretação jurídica aplicáveis ao assunto (interpretação especificadora, interpretação restritiva, interpretação extensiva). Reserva a parte final de suas linhas para entender com profundidade como se formou e quais os efeitos do Tema 988 sobre a sistemática de agravo de instrumento originalmente prevista pelo CPC/2015.

Ao capítulo final reservou-se a tarefa de mergulhar em cada uma das hipóteses de agravo de instrumento previstas até o presente momento pelo CPC/2015, pelo Tema 988 do STJ e pela legislação esparsa.

Em suma, esse é o universo da presente pesquisa, que não é definitiva, mas tão somente “fotográfica”: o objetivo é “tirar uma fotografia” do atual momento histórico do agravo de instrumento, ainda que este venha (e com certeza virá) a ser modificado posteriormente.

2 DO DESAGRAVO AO AGRAVO: CONTEXTUALIZAÇÃO HISTÓRICO-LEGISLATIVA DE RECORRIBILIDADE DAS DECISÕES INTERLOCUTÓRIAS

A parte inicial desta pesquisa abordará os conceitos das diferentes espécies de pronunciamentos judiciais no primeiro grau de jurisdição, dedicando-se à classificação das decisões interlocutórias e ao esboço histórico do recurso de agravo de instrumento.

2.1 Pronunciamentos judiciais no primeiro grau

Pronunciamento, tendo como parâmetro sua acepção tradicional, é tudo aquilo que se declara verbal e publicamente. Quando o adjetivo “judicial” é apostado ao substantivo “pronunciamento” quer-se fazer menção, exclusivamente, aos atos do juiz que, das duas, uma: resolvem questões, de fato ou direito, ou, simplesmente, sem nada decidir, impulsionam a marcha processual para frente até a solução definitiva da controvérsia.¹

Como a ideia de processo repele a possibilidade da instantaneidade, é natural que surjam nesse evoluir da relação processual, desde o ajuizamento da ação até a prolação da sentença, inúmeras e variadas questões a exigir decisões pelo magistrado.²

O juiz, durante o procedimento, profere decisões que, em sentido lato, no sistema do Código de Processo Civil, podem ser consideradas como o gênero, constituindo-se as sentenças e as decisões em sentido estrito (interlocutórias) suas espécies. Uma e outras, nos tribunais, têm a forma e o *nomen iuris* de acórdão, quando proferidas por órgão colegiado, e de decisão monocrática, quando proferidas individualmente pelo relator.³

Tratando do conceito de decisão, leciona João Baptista Monteiro:

[C]olocado perante as questões processuais, o juiz é obrigado a dirimi-las. Pratica um ato de vontade, pela qual examina a questão, atribui prevalência a um dos interesses em conflito, escolhendo aquele que merece a proteção legal. Depois, impõe ao interesse que não foi protegido, a aceitação da hierarquização que estabeleceu. O fenômeno da aceitação, manifestado pela resistência à pretensão, é coercitivamente imposto ao interesse dominado, em benefício do interesse

¹ GAMA ALVES, Rodrigo Lucas da Silva Pereira. *O conteúdo do pronunciamento judicial como elemento de harmonia do sistema recursal brasileiro*. Dissertação (Mestrado em Direito). Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. São Paulo, 2017. p. 15.

² BAPTISTA DA SILVA, Ovídio A. *Curso de processo civil*. 6. ed. v. 1. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002. p. 201.

³ ALVIM, José Manoel de Arruda. *Manual de direito processual civil: teoria geral do processo, processo de conhecimento, recursos, precedentes*. 18. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019. p. 1.037.

dominante. Mediante a decisão é vencida a resistência que o direito material não foi capaz de assegurar.⁴

Dessa forma, pode-se afirmar que o processo se desenvolve à medida que o juiz enfrenta essas questões surgidas do curso na relação processual, culminando na própria decisão final sobre o objeto litigioso do processo, ou, se for inevitável, em uma decisão que reconheça a impossibilidade de o mérito ser julgado.⁵

Durante a vigência do CPC/1939, a palavra “sentença” foi mais comumente utilizada para designar a decisão definitiva proferida pelo juiz de primeira instância. Apesar disso, houve instantes em que se utilizou o termo para designar ato decisório de conteúdo meramente formal. O termo “despacho” ocorria, igualmente, sem rigor técnico, ora designando decisões interlocutórias ora significando despachos em sentido estrito.⁶

O CPC/1973, nos seus arts. 162 a 165, assim disciplinava a matéria relativa aos “atos do juiz”: (i) no art. 162, *caput*, denominava os “atos” que são praticados pelo juiz, a saber, as sentenças, as decisões interlocutórias e os despachos; (ii) nos três primeiros parágrafos do art. 162 procurava definir cada um destes atos; (iii) no § 4º do art. 162, apontava, chamando de meramente ordinatórios, os atos que poderiam ser praticados de ofício pelo servidor da secretaria e revistos pelo juiz, se necessário; (iv) no art. 163 denominava acórdão o julgamento (por suposto colegiado) proferido pelos tribunais; (v) já o art. 164, *caput*, dispunha que os despachos, decisões, sentenças e acórdãos deveriam ser redigidos, datados e assinados pelos juízes; se fossem proferidos oralmente deveriam ser levados a termo para revisão e assinatura do juiz; (vi) no parágrafo único do art. 164, permitia que os juízes, em todos os graus de jurisdição, assinassem eletronicamente, na forma da lei; (vii) o art. 165 afirmava a obrigatoriedade de que as sentenças e os acórdãos tivessem estrutura formal com relatório, fundamentação e dispositivo, estabelecendo ainda que as demais decisões deveriam ser fundamentadas, mesmo que de modo conciso.⁷

⁴ MONTEIRO, João Baptista. O conceito de decisão. *Revista de Processo*. São Paulo, v. 23, p. 61-83, jul./set. 1981. p. 72-73.

⁵ GAMA ALVES, Rodrigo Lucas da Silva Pereira. *O conteúdo do pronunciamento judicial como elemento de harmonia do sistema recursal brasileiro*. Dissertação (Mestrado em Direito). Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. São Paulo, 2017. p. 19-20.

⁶ BRASIL. Decreto-Lei n. 1.608, de 18 de setembro de 1939. Disponível em < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/1937-1946/De11608.htm>. Acesso em dezembro de 2019.

⁷ ALVES DIAS DE SOUZA, Marcelo. Dos pronunciamentos do juiz. In: ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa... [et al.] (coord.). *Breves comentários ao novo código de processo civil*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 691-700, 2016. p. 692. Seguindo classificação congruente, José Carlos Barbosa Moreira preleciona que “[n]os arts. 162 e 163, consagra o Código [CPC/1973] uma classificação dos atos praticados pelo órgão judicial em sentenças, decisões interlocutórias, despachos e acórdãos. Define sentença como ‘o ato pelo qual o

Seguindo basicamente o mesmo roteiro, a disciplina do CPC/2015, nos seus arts. 203 a 205, é muito parecida: (i) no art. 203, *caput*, afirma que “os pronunciamentos do juiz” (substituindo, assim, a criticada expressão “atos do juiz”)⁸ consistirão em sentenças, decisões interlocutórias e despachos; (ii) nos três primeiros parágrafos dos art. 203 procura definir cada um desses pronunciamentos; (iii) o § 4º dispõe que os atos meramente ordinatórios independem de despacho, devendo ser praticados de ofício pelo servidor e revistos pelo juiz quando necessário; (iv) o art. 204 afirma que acórdão é o julgamento colegiado proferido pelos tribunais; (v) já o art. 205, *caput*, dispõe que os despachos, decisões, sentenças e acórdãos serão redigidos, datados e assinados pelos juízes; (vi) o § 1º do art. 205 estabelece que esses pronunciamentos, se forem proferidos oralmente, deverão ser levados a termos pelo servidor e submetidos aos juízes para revisão e assinatura; (vii) o § 2º do mesmo artigo confirma que a assinatura dos juízes, em todos os graus de jurisdição, pode ser feita eletronicamente, na forma da lei; (viii) por fim, o § 3º do art. 205 estabelece que os despachos, as decisões interlocutórias, os dispositivos das sentenças e a ementa dos acórdãos serão publicados no DJe.⁹

Em matéria de recorribilidade, relevante é mesmo a classificação feita pelo art. 203 do CPC/2015, notadamente do que diz respeito aos pronunciamentos emanados dos órgãos de

juiz põe termo ao processo, decidindo ou não o mérito da causa’, e decisão interlocutória como o ‘ato pelo qual o juiz, no curso do processo, resolve questão incidente’ (art. 162, §§ 1º e 2º); chama despachos a ‘todas os demais atos do juiz praticados no processo, de ofício ou a requerimento da parte, a cujo respeito a lei não estabelece outra forma’ (art. 162, § 3º); e reserva a denominação de acórdão ao ‘julgamento proferido pelos tribunais’ (art. 163)” (BARBOSA MOREIRA, José Carlos. *Comentários ao código de processo civil*, Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1937, vol. V: arts. 476 a 565. 12. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005. p. 240).

⁸ Segundo José Manoel de Arruda Alvim, “[n]o CPC/1973, o art. 162, falava em atos do juiz, e no Novo Código a expressão foi corretamente substituída por pronunciamentos, em consonância inclusive com o que já havíamos defendido anteriormente. Sentenças, decisões interlocutórias e despachos são, então, pronunciamentos do juiz. [...] Os atos do juiz constituem uma categoria mais ampla que pronunciamentos, que abrangem, v.g., a inquirição de testemunhas, a inspeção judicial etc. De toda forma, os atos que não são de mero expediente, pelo conteúdo decisório mínimo que venham a albergar, não podem ser realizados pelos serventuários de justiça”. (ALVIM, José Manoel de Arruda. *Manual de direito processual civil: teoria geral do processo, processo de conhecimento, recursos, precedentes*. 18. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019. p. 1.037). No mesmo sentido, José Carlos Barbosa Moreira, ao analisar o art. 162 do CPC/1973, reconheceu que “ao redigir o art. 162, o legislador, aludindo a ‘atos do juiz’, evidentemente só quis abranger uma categoria de atos, a saber, os pronunciamentos, escritos ou verbais, do órgão judicial. Em verdade, dentre os atos que o juiz pratica no processo há muitos outros – alguns de superlativa importância – que não consistem nem em sentenças, nem em decisões interlocutórias, nem em despachos: por exemplo, a inquirição de testemunha (art. 416) ou da parte (art. 344), a inspeção de pessoa ou coisa (art. 440), a tentativa de conciliação das partes (arts. 331 e 448, princípio), a audiência dos cônjuges sobre motivos da separação consensual (art. 1.122, *caput*, com redação dada pelo art. 39 da Lei n. 6.515), a abertura de testamento cerrado (art. 1.125), a arrecadação de bens da herança jacente (art. 1.145), o exame do interditando (art. 1.181) e assim por diante” (BARBOSA MOREIRA, José Carlos. *Comentários ao código de processo civil*, Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1937, vol. V: arts. 476 a 565. 12. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005. p. 240-241).

⁹ ALVES DIAS DE SOUZA, Marcelo. Dos pronunciamentos do juiz. In: ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa... [et al.] (coord.). *Breves comentários ao novo código de processo civil*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 691-700, 2016. p. 692-693.

primeiro grau de jurisdição – que podem ou não ser recorríveis, e, no caso de o serem, nem sempre o serão pela mesma via.

Nesta toada, “dos despachos não cabe recurso” (art. 1.001 do CPC/2015), ao passo que as sentenças são passíveis de apelação (arts. 724 e 1.009 do CPC/2015) e as decisões interlocutórias comportam ou não agravo de instrumento, dependendo de previsão no art. 1.015 do CPC/15. Em não sendo as decisões interlocutórias expressamente previstas do referido artigo, resta à parte interessada recorrer em sede de apelação ou contrarrazões (art. 1.009, § 1º do CPC/2015). Sendo este último o escopo da pesquisa, abordar-se-á o tema com maior profundidade no tópico 2.4.8 e no capítulo 4 deste trabalho.

2.1.1 Sentença

Através do direito, se busca, inexoravelmente, estabelecer uma maneira para administrar os conflitos nascidos no âmbito da sociedade, assim como criar uma direção de conduta aplicável a todos os integrantes do grupo social. Na sua função de direção de conduta, o direito busca assegurar que a sociedade aceite e incorpore em seu comportamento as condutas previstas nas normas estabelecidas por ela própria, através da função de administração de conflitos.¹⁰

Como abstração do intelecto, a qual sai da teoria e potentemente atua na vida prática, o direito não aparece no senso físico, mas nos seus efeitos, que nada mais são do que consequências naturais da eficácia de um determinado ato jurídico.¹¹

Os efeitos relacionam-se com a produção concreta de alterações na vida das pessoas, mas podem traduzir-se em “potência (como passíveis de produzir-se) ou em ato (como realmente produzidos)”. De todo modo, o efeito é fenômeno externo àquilo que o produz. Já a eficácia, em sentido jurídico, refere-se ao conteúdo do ato jurídico, designando a qualidade ou atributo do ato idôneo a gerar efeitos.¹²

Um dos pronunciamentos judiciais aptos a gerar efeitos externos ao processo é a sentença. Nas palavras de José Manoel de Arruda Alvim:

¹⁰ SANTOS, Ricardo Soares Stersi dos. *Noções gerais da arbitragem*. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2004. p. 13.

¹¹ LUCON, Paulo Henrique dos Santos. Efeitos imediatos da decisão e impugnação parcial e total. In: PELLEGRINI DE ARRUDA ALVIM, Eduardo; NERY JUNIOR, Nelson; ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa (coord.). *Aspectos polêmicos e atuais dos recursos*. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 513-535, 2000. p. 513.

¹² BARBOSA MOREIRA, José Carlos. *Temas de direito processual civil* (quarta série). São Paulo: Saraiva, 1989. p. 175-176.

Ordinariamente, na sentença, o juiz, na qualidade de representante do Estado, dá, com base em fatos, na lei e no Direito, uma resposta imperativa ao pedido formulado pelo autor, bem como à resistência oposta a esse pedido, pelo réu, na defesa apresentada. Mesmo não havendo defesa, e tendo sido o réu revel, não ficará liberado o Estado-juiz do dever de resolver sobre a pretensão, o que é feito essencialmente na sentença.¹³

Enrico Tullio Liebman, tratando dos atos dos órgãos jurisdicionais do sistema jurídico italiano, traz a sentença como a forma típica do provimento decisório, ou seja, ela dispõe sobre os direitos das partes, acolhendo ou rejeitando os pedidos propostos em juízo.¹⁴

A sentença assenta-se em fatos, dando a eles uma significação no universo jurídico, com base nos valores contidos no ordenamento jurídico. Assim, de uma perspectiva lógico-formal, tem-se fundamentadamente, na sentença, o fato e conclusão decorrente da subsunção do fato à norma (primária), e a sucessiva aplicação da norma (secundária) ao fato. Por isso, se diz que o processo judicial tem estrutura lógica e circular: analisa-se o fato para se subsumir à norma e aplica-se a norma ao fato. É exatamente no instante em que é proferida a sentença que tal atividade lógica assume o momento fundamental de sua aplicação, no campo do processo. Pode-se admitir, portanto, três atividades que se encadeiam. A primeira é a reconstrução da situação de fato ocorrida (“crítica ao fato”). A segunda, sucessivamente, é a qualificação jurídica respectiva. A terceira é a própria interpretação do direito, aplicando-se ao fato (“crítica do direito”). Essas três atividades operam mercê de uma interação recíproca da norma ao fato e vice-versa. Deve-se ter presente que é o fato que indica a norma aplicável, devendo-se estabelecer uma relação entre direito e fato, ou seja, entre premissa maior e premissa menor.¹⁵

Atualmente, segundo o vigente Código de Processo Civil, 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” (art. 203, § 1º,

¹³ ALVIM, José Manoel de Arruda. *Manual de direito processual civil: teoria geral do processo, processo de conhecimento, recursos, precedentes*. 18. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019. p. 1.037-1.038. O mesmo autor traz definição complementar em obra diversa: “A sentença assenta-se em fato ou fatos, dando aos mesmos uma significação no universo, com base nos valores contidos na lei. Assim, temos, fundamentalmente, uma perspectiva lógico-formal, na sentença, a seqüência [sic] silogística da norma, do fato e da conclusão, decorrente da aplicação da norma ao fato. Por essa razão se diz que o processo judicial tem estrutura lógica. É exatamente no instante em que é proferida a sentença, que tal atividade lógica assume o momento fundamental de sua aplicação, no campo do processo” (ALVIM, José Manoel de Arruda. *Sentença no processo civil: as diferentes formas de terminação do processo em primeiro grau*. *Revista de Processo*. São Paulo. v. 2, p. 13-94, abr./jun. 1976. p. 22).

¹⁴ LIEBMAN, Enrico Tullio. *Manual de direito processual civil*. v. 1. Tradução e notas de Cândido Rangel Dinamarco. Rio de Janeiro: Forense, 1984. p. 239.

¹⁵ ALVIM, José Manoel de Arruda. *Manual de direito processual civil: teoria geral do processo, processo de conhecimento, recursos, precedentes*. 18. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019. p. 1.042-1.043.

CPC/2015).¹⁶ Mas nem sempre foi este o conceito adotado pela legislação pátria para definir sentença.

O CPC/1939 não se preocupou em trazer em seu corpo a definição de sentença, mas a tradição jurídica, apoiada na doutrina de Enrico Tullio Liebman, em sua vigência, vinculava tal pronunciamento jurisdicional à resolução do mérito da causa.¹⁷ A indefinição legislativa da época deu causa a um sintoma típico das inseguranças jurídicas em âmbito recursal: mitigação do princípio da correspondência e reforço do princípio da fungibilidade (o qual era expressamente previsto no texto normativo através do art. 810 do CPC/1939).¹⁸

Tendo em vista o estado-da-arte do sistema recursal vigente até então, a versão original do art. 162 do CPC/1973 trouxe em seu § 1º a seguinte definição: “Sentença é o ato pelo qual o juiz põe termo ao processo, decidindo ou não o mérito da causa”.¹⁹

Ao dar esta definição, quis a primeira versão do CPC/1973 romper com a tradicional caracterização da sentença segundo seu critério substancial, consistente em considerar como tal a decisão de mérito. “Assim fez, à vista das grandes dificuldades existentes na vigência do Código [de 1939] para a determinação do recurso cabível contra as decisões que segundo a doutrina eram terminativas, mas os tribunais entendiam que fossem de mérito (falta de legitimidade *ad causam*); como a apelação só cabia contra as sentenças (decisões de mérito), havia àquele tempo muita insegurança, que era causa de prejuízos às partes. O Código de

¹⁶ BRASIL. Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acesso em dezembro de 2019.

¹⁷ DALL’AGNOL JÚNIOR, Antônio Janyr. Sobre o conceito de sentença no código de processo civil de 1973. In: FUX, Luiz; NERY JUNIOR, Nelson; ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa (coord.). *Processo e Constituição: estudos em homenagem ao professor José Carlos Barbosa Moreira*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006. p. 751.

¹⁸ O art. 810 do CPC/1039 previa expressamente que “[s]alvo a hipótese de má-fé ou erro grosseiro, a parte não será prejudicada pela interposição de um recurso por outro, devendo os autos ser enviados à Câmara, ou turma, a que competir o julgamento” (BRASIL. Decreto-Lei n. 1.608, de 18 de setembro de 1939. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/1937-1946/Del1608.htm>. Acesso em dezembro de 2019).

¹⁹ BRASIL. Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973. Disponível em <<https://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/1970-1979/lei-5869-11-janeiro-1973-357991-publicacaooriginal-1-pl.html>>. Acesso em dezembro de 2019. Nessa linha, relevantes são as considerações de Pedro Miranda de Oliveira: “A classificação dos pronunciamentos do juiz de primeiro grau adotada pelo Código de Processo Civil originário, conforme José Carlos Barbosa Moreira, levava em conta apenas o *critério topológico* (finalístico), ou seja, considerava o local, o momento procedimental do pronunciamento. Em síntese, se a decisão é proferida no final do processo (em primeiro grau de jurisdição), é sentença; se é proferida no curso do processo (em qualquer grau), é decisão interlocutória. Antes do advento da Lei 11.232/2005 o único critério para classificar os pronunciamentos do juiz era a finalidade do ato, seu objetivo, seu sentido teleológico, sua consequência. Se a finalidade do ato fosse extinguir o processo, seria sentença; se seu objetivo fosse decidir questão incidente no curso do processo sem extingui-lo, seria decisão interlocutória; se sua finalidade fosse a de apenas dar andamento a processo sem nada decidir, seria despacho. O critério fixado expressamente pela lei tinha apenas a finalidade como parâmetro classificatório” (MIRANDA DE OLIVEIRA, Pedro. *Agravo interno e agravo regimental: hipóteses de incidência e poderes do relator nos tribunais*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009. p. 26-27).

Processo Civil [de 1973] pretendeu pôr fim a esse estado, ao estatuir que da sentença cabe apelação (art. 513) e dizer que se considera sentença todo aquele ato que ponha fim ao processo, com ou sem julgamento do mérito”.²⁰

É notório que Alfredo Buzaid se preocupou em simplificar o sistema de recursos. Nesse desiderato, procurou conceituar de forma sistemática as decisões que o juiz profere no processo. Para tanto, abandonou totalmente o critério que toma em consideração o conteúdo da decisão ou da matéria que lhe constitui o objeto. Preferiu, ao contrário, levar em conta os efeitos que ela produz sobre a relação jurídica processual: extinguindo-a, ou não. Se a extingue, o ato tem natureza de sentença; se não a extingue, tem natureza de decisão interlocutória.²¹

Por outro lado, no entanto, apesar do empenho com que se preocupou em definir as várias espécies de pronunciamentos, não conseguiu o legislador da época forjar uma nomenclatura unívoca e perfeitamente coerente.

O próprio CPC/1973 não foi fiel ao conceito que estabeleceu para sentença, dando esse nome a certas decisões que não acarretavam a extinção do processo, chegando ao cúmulo de admitir uma “sentença, que resolver incidente” (art. 395, CPC/1973). Em rigor conceitual, “ou é sentença e não julga incidente, mas extingue o processo; ou é incidente e a decisão é interlocutória”.²² Não obstante, é pacífico que o critério definidor da natureza da decisão era aquele previsto no art. 162 do CPC/1973, ainda que vez ou outra o Código revogado se desviasse para chamar de sentença o que, segundo ele mesmo, sentença não era.²³

²⁰ DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de direito processual*. 4. ed. v. III. São Paulo: Malheiros, 2004. p. 654-655. O mesmo autor aponta que restaram imperfeições no CPC/1973, até mesmo pelo peso da tradição, mantendo-se dispositivos em que certas decisões são referidas como sentenças apenas por versarem sobre mérito, sem que tenham o condão de pôr fim ao processo, exemplificando com a ação de prestação de contas (art. 915, § 2º) e com o processo de insolvência (art. 761) (DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de direito processual*. v. III. 4. ed. São Paulo: Malheiros, 2004. p. 655).

²¹ FERREIRA FILHO, Manoel Caetano. *Comentários ao código de processo civil*, v. 7: do processo de conhecimento, arts. 496 a 565. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001. p. 82-83.

²² FERREIRA FILHO, Manoel Caetano. *Comentários ao código de processo civil*, v. 7: do processo de conhecimento, arts. 496 a 565. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001. p. 89.

²³ Relata Araken de Assis que “infelizmente, não se logrou atingir a perfeição, acompanhando o CPC de 1973 a triste sina de toda obra humana. Ao menos dois problemas surgiram, ensejando o resgate e a reiterada aplicação do princípio do tratamento mais favorável ao recorrente, ou da fungibilidade (retro, 8.1), acerca do qual o segundo estatuto unitário silenciara, a saber: (a) o CPC de 1973 renegara, em algumas situações, as definições legais dos atos decisórios, designando decisões tipicamente interlocutórias como “sentenças” (v.g., o provimento que julgava o pedido de remição ou de resgate de bens penhorados, na execução, a despeito de jamais extinguir o processo; o ato que julgava o incidente de falsidade, por identidade de motivos), talvez sugerindo o emprego da apelação, embora, relativamente à remissão de bens, outra regra, concernente às hipóteses de concessão de efeito suspensivo, *ope judicis*, reputava-a como caso passível de agravo de instrumento; (b) há pronunciamentos que, consoante o respectivo conteúdo e, além disso, porque encerravam incidentes, deveriam se classificar como sentenças – a rejeição liminar da reconvenção; o julgamento da exibição de documentos ou de coisa, no poder de terceiro –, e, nada obstante, o prosseguimento do processo não se harmonizava com o regime de subida da

A distinção entre sentença e decisão interlocutória, tal como resultava do confronto entre os §§ 1º e 2º do art. 162 do CPC/1973, inspirava-se em critério puramente topológico: aquela “põe termo ao processo” (*rectius*: procedimento em primeiro grau); esta é proferida “no curso do processo”.²⁴ A definição original de sentença do CPC/1973 privilegiava, como característica principal o “lugar” onde a sentença era proferida. Dizia-se que a definição era equivocada porque, a bem da verdade, o processo não se encerrava com a sentença. Prosseguia, caso houvesse recurso e, ademais, seguia tramitando caso houvesse a execução nos próprios autos.²⁵ Para mais, havia (e há) hipóteses excepcionais nas quais o juiz da causa poderia corrigir, de ofício ou a requerimento, erro de cálculo ou equívoco material contido na sentença (art. 463, I, CPC/1973 e 494, I, CPC/2015). Podem-se citar ainda as hipóteses de juízo de retratação (arts. 296 e 285-A, § 1º, CPC/1973 e arts. 331, 332, § 3º e 485, § 7º, CPC/2015). Diante de tantas exceções não se podia afirmar sequer que a sentença punha fim ao procedimento em primeiro grau de jurisdição, de modo absoluto.²⁶ Em verdade, até que ocorra o trânsito em julgado, não se pode falar em “fim do processo”.

Apesar do grande avanço do sistema recursal do CPC/1973 em relação ao diploma anterior, mais precisamente a partir do advento da Constituição Federal de 1988, o Código revogado sofreu diversas “minirreformas”. Em última análise, o que se estava fazendo era a revisão dos institutos processuais com os olhos da Constituição, dando-se, assim, uma nova dimensão ao Código Buzaid. Muitas das novas alterações introduzidas pelas seguidas reformas ocorreram exatamente na parte referente aos recursos, frequentemente taxados como uma das causas da propagada morosidade do processo civil brasileiro. Todas as alterações ocorridas tiveram como meta acelerar o julgamento dos recursos nos tribunais. E foi esse o intuito das cinco etapas da reforma (1990, 1994-1995, 1998, 2001 e 2004-2008), traduzindo movimentos conscientemente endereçados a objetivos bem definidos, a fim de remover os obstáculos à efetividade do acesso à justiça.²⁷

apelação nos próprios autos da causa principal” (ASSIS, Araken de. *Manual dos recursos*. 9. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017. p. 505-506).

²⁴ BARBOSA MOREIRA, José Carlos. *Comentários ao código de processo civil*, Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1937, vol. V: arts. 476 a 565. 12. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005. p. 241.

²⁵ ALVES DIAS DE SOUZA, Marcelo. Dos pronunciamentos do juiz. In: ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa... [et al.] (coord.). *Breves comentários ao novo código de processo civil*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 691-700, 2016. p. 693-694.

²⁶ ALVIM, José Manoel de Arruda. *Manual de direito processual civil: teoria geral do processo, processo de conhecimento, recursos, precedentes*. 18. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019. p. 1.039.

²⁷ MIRANDA DE OLIVEIRA, Pedro. *Novíssimo sistema recursal conforme o CPC/2015*. 3. ed. Florianópolis: Empório do Direito, 2017. p. 32.

A Lei n. 11.232/2005 modificou a redação do art. 162 do CPC/1973, conceituando sentença como “o ato do juiz que implica alguma das situações previstas nos arts. 267 e 269 [do CPC/1973]”.²⁸ Os dois artigos aos quais a lei modificada se referia correspondiam aos dispositivos nos quais constavam as hipóteses de pronunciamentos que extinguiriam o processo sem resolução de mérito e com resolução de mérito.

Entretanto, essa nova redação também não passou incólume às críticas.²⁹ Na opinião de Araken de Assis, a definição de sentença proveniente da reforma parcial do CPC/1973 apresentava duas graves imperfeições técnicas: “Revelava-se totalmente impróprio o emprego de verbo ‘implicar’, que exhibe vários significados, dentre os quais o de ‘pressupor’ e o de ‘trazer por consequência’, nenhum deles, conquanto limitado o inquérito aos razoáveis, remotamente adequados à sentença. Por óbvio, a sentença não ‘pressupõe’ o acolhimento ou a rejeição do pedido, nem ‘traz como consequência’ o indeferimento da petição inicial, senão ela própria se encarrega de acolher ou rejeitar o pedido e de indeferir a inicial. E, além disso, a referência a ‘situação’ é, simplesmente, incompreensível: o catálogo legal das sentenças compreende, basicamente, atos”.³⁰

Logo após a modificação legal de sentença, discutiu-se, nas situações em que o juiz, no curso do processo, resolvia questões incidentes, proferindo decisões interlocutórias com conteúdo de sentença, se tais decisões possuíam, verdadeiramente, natureza de sentença.³¹ Teresa Arruda Alvim Wambier defendia, até a 7ª edição da obra *Nulidades do processo e da sentença* que a sentença deveria ser definida a partir de seu conteúdo.³² A partir da 8ª edição passou a afirmar que a sentença não mais poderia ser identificada exclusivamente a partir do seu conteúdo.³³ De qualquer forma, o fato do conteúdo ser o critério de partida para definição de sentença na lição da autora proporcionou questionamentos como estes: caso o juiz proferisse decisão com algum dos conteúdos dos arts. 267 e 269 do CPC/1973, mas tal

²⁸ BRASIL. Lei n. 11.232, de 22 de dezembro de 2005. Disponível em < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2004-2006/2005/Lei/L11232.htm>. Acesso em dezembro de 2019.

²⁹ Em comentário de Araken de Assis: “Renegou-se o vantajoso critério da posição ocupada pelo ato decisório no transcurso do procedimento em primeiro grau – a de ato de encerramento, mais do que (e a observação calha aos domínios do processo de execução, no qual há sentença, mas ao órgão judiciário, em lugar de julgar, cabe encerrar as atividades executivas, com ou sem a satisfação do exequente) de julgamento propriamente dito. E alterou o conceito originário de sentença de olhar fito na execução (ou cumprimento), sem mediar e ponderar, adequadamente, os profundos reflexos da mudança da sistemática recursal” (ASSIS, Araken de. *Manual dos recursos*. 9. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017. p. 508).

³⁰ ASSIS, Araken de. *Manual dos recursos*. 9. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017. p. 508-509.

³¹ FABRÍCIO, Adroaldo Furtado. *Ação declaratória incidental*. Rio de Janeiro: Forense, 1976, p. 196.

³² ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa. *Nulidades do processo e da sentença*. 7. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 29.

³³ ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa. *Nulidades do processo e da sentença*. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017, p. 37.

decisão não possuísse o condão de extinguir o processo, cuidava-se de sentença ou decisão interlocutória? Caberia apelação ou agravo de instrumento? Em resposta, Teresa Arruda Alvim Wambier dizia que tais decisões eram, de fato, sentenças, porém, agraváveis.³⁴

Por questões de ordem prática (pela forma diferente como se processam os recursos de apelação e de agravo de instrumento), surgiram as teses das sentenças parciais e decisões interlocutórias de mérito, para os casos de decisões que não punham fim à fase cognitiva, apesar de enquadradas nos arts. 267 e 269 do CPC/1973.

Sob a vigência do Código passado, houve enorme polêmica sobre a possibilidade de fracionamento do mérito à luz do art. 273, § 6º, CPC/1973. Para parte da doutrina, como o dispositivo fora inserto em artigo que disciplinava a antecipação de tutela, inexistia decisão parcial sobre o mérito, mas antecipação provisória dos futuros efeitos da sentença de procedência, não sendo o provimento jurisdicional imunizado pela coisa julgada.³⁵ O STJ reconheceu que a decisão proferida com fundamento no art. 273, § 6º, CPC/1973, não fazia coisa julgada, embora não se baseasse em urgência, nem se limitasse a um juízo de probabilidade.³⁶ Ademais, a natureza do provimento antecipatório proferido com fulcro do parágrafo em comento também foi intensamente debatida antes da entrada em vigor do art. 356 do CPC/2015, prevalecendo a tese de que se tratava de decisão interlocutória, ainda que fosse julgamento de mérito.³⁷

Outra alteração substancial introduzida pela Lei n. 11.232/2005 foi a alteração na sistemática da execução. A redefinição do conceito de sentença objetivou, principalmente,

³⁴ Nas palavras da autora, “[e]stas decisões, apesar de terem conteúdo de sentença, são classificadas pelo CPC como interlocutórias que, estão submetidas ao recurso de agravo, apesar de transitarem em julgado e de serem, eventualmente, rescindíveis” (ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa. *Nulidades do processo e da sentença*. 9. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2018, p. 32). Em complemento, os apontamentos de Marcelo Alves Dias de Souza: “Ela era cotejada com a definição de decisão interlocutória, contida no § 2º do art. 162 do CPC/1973 como ‘o ato pelo qual o juiz, no curso do processo, resolve questão incidente’. E, mesmo levando em consideração o conteúdo do pronunciamento judicial, passou-se a debater se toda e qualquer decisão que se enquadrasse nos arts. 267 e 269 do antigo Código seria sentença (desafiando, assim, o recurso de apelação) ou se, em alguns casos, quando não ocorresse o encerramento do pronunciamento em primeiro grau, se teria uma decisão interlocutória (recorrível mediante agravo de instrumento)” (ALVES DIAS DE SOUZA, Marcelo. *Dos pronunciamentos do juiz*. In: ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa... [et al.] (coord.). *Breves comentários ao novo código de processo civil*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 691-700, 2016, p. 694).

³⁵ SILVA, Ricardo Alexandre da. Do julgamento antecipado parcial do mérito. In: ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa... [et al.] (coord.). *Breves comentários ao novo código de processo civil*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 1.077-1.084, 2016, p. 1.078.

³⁶ STJ. REsp 1.234.887/RJ, rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, j. 19/09/2013, DJe 02/10/2013.

³⁷ MARINONI, Luiz Guilherme. *Abuso de defesa e parte incontroversa da demanda*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011. p. 217. Além de Luiz Guilherme Marinoni, outro autor que defendia fortemente a técnica do julgamento fracionado do mérito ainda na vigência do CPC/1973, mediante a parcela incontroversa do pedido, era Heitor Vitor Mendonça Sica, que justificava a possibilidade de se fracionar o mérito por conta da aceitação dos capítulos de sentença e da cumulação das ações (SICA, Heitor Vitor Mendonça. *Preclusão processual civil*. São Paulo: Atlas, 2006. p. 194).

adequação à nova visão do sincretismo processual,³⁸ iniciado com a alteração procedimental da execução das obrigações de fazer ou não fazer (art. 461 do CPC/1973; art. 497 do CPC/2015); das obrigações da entrega de coisa (art. 461-A do CPC/1973; art. 498 do CPC/2015); e, por último, das obrigações de pagamento de quantia certa (art. 475-I do CPC/1973; art. 523 do CPC/2015). Ficava mais claro agora que a sentença condenatória não punha fim ao processo, já que o mesmo prosseguia, de maneira contínua, até o cumprimento desta sentença.³⁹

Tornava-se mais nítido que a sentença haveria de se revestir de dois requisitos concorrentes e simultâneos: (i) afeição a uma das hipóteses no catálogo das sentenças dos arts. 267 ou 269 do CPC/73 e (ii) revelar aptidão para extinguir a fase do procedimento, no plano lógico.⁴⁰

Atento a essa complexidade, o § 1º do art. 203 do CPC/2015 mesclou ambos os critérios legislativos definidores de sentença até então utilizados pelos Códigos de Processo Civil: o critério topológico (ou de lugar) e o critério de conteúdo. Para o atual Código não basta que a sentença coloque termo à fase cognitiva ou à fase executiva – precisa também corresponder a qualquer das hipóteses previstas nos arts. 485 e 487 do CPC/2015 – o que lhe conferiu conteúdo legalmente pré-determinado. Pela leitura do dispositivo é lícito concluir que o critério misto é exigido pelo pronunciamento judicial que encerra as fases processuais de conhecimento ou de execução.

³⁸ Sobre o sincretismo processual, dignos de nota são os comentários de Manoel Caetano Ferreira Filho em publicação contemporânea ao CPC/1973: “É oportuno destacar que a separação absoluta entre processo de conhecimento e processo de execução, um dos postulados fundamentais da clássica ciência processual em que se assentou o [sic] discussão sobre a validade do processo executivo, bem como da obrigação que lhe constitui objeto, foi pouco a pouco sendo corroída pela doutrina e pela jurisprudência, até chegar ao estágio atual em que a ‘exceção de pré-executividade’, quem sabe até com um certo grau de exagero, vem sendo pacificamente acolhida. Nesta ótica, não parece exata, ou pelo menos absoluta, a ideia de que na execução não há o que se decidir. Maior relevo, pois, assume a sentença que lhe há de pôr fim, reafirmando a sua impugnabilidade através de apelação” (FERREIRA FILHO, Manoel Caetano. *Comentários ao código de processo civil*, v. 7: do processo de conhecimento, arts. 496 a 565. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001. p. 84).

³⁹ ALVIM, José Manoel de Arruda. *Manual de direito processual civil: teoria geral do processo, processo de conhecimento, recursos, precedentes*. 18. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019. p. 1.039-1.040. No mesmo sentido, Eduardo Talamini: “Assim, da mesma forma que nas ações designadas pela doutrina como mandamentais ou executivas *lato sensu*, as sentenças passíveis de execução por quantia certa marcam o encerramento da fase de conhecimento da ação, mas não encerram o processo em primeiro grau de jurisdição, já que a ação prossegue para a prática de atos tendentes ao cumprimento do conteúdo da sentença” (TALAMINI, Eduardo. *Sentença que reconhece obrigação como título executivo* (CPC, art. 475-N, I – acrescido pela Lei 11.232/2005). In: BRUSCHI, Gilberto Gomes (coord.). *Execução civil e cumprimento de sentença*. São Paulo: Método, p. 135-159, 2006).

⁴⁰ Nas palavras de Araken de Assis: “As reformas perseguiram, ao fim e ao cabo, o único e invariável objetivo de mudar para nada mudar: imperiosas razões práticas recomendavam a aplicação do critério original do cabimento da apelação. Era hora de abandonar as erráticas reformas parciais e sistematizar a lei processual. Chega-se, então, ao CPC de 2015” (ASSIS, Araken de. *Manual dos recursos*. 9. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017. p. 510).

A adoção do chamado critério misto, vale dizer, não é necessariamente novidade do CPC/2015. O próprio STJ já vinha defendendo sua aplicabilidade mesmo antes da entrada em vigor do contemporâneo Código de Processo Civil.⁴¹

Segundo o art. 485 do CPC/2015, “o juiz não resolverá o mérito quando: (i) indeferir a petição inicial; (ii) o processo ficar parado durante mais de 1 (um) ano por negligência das partes; (iii) por não promover os atos e as diligências que lhe incumbir, o autor abandonar a causa por mais de 30 (trinta) dias; (iv) verificar a ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo; (v) reconhecer a existência de perempção, de litispendência ou de coisa julgada; (vi) verificar ausência de legitimidade ou de interesse processual; (vii) acolher a alegação de existência de convenção de arbitragem ou quando o juízo arbitral reconhecer sua competência; (viii) homologar a desistência da ação; (ix) em caso de morte da parte, a ação for considerada intransmissível por disposição legal; e (x) nos demais casos prescritos” pelo CPC/2015.⁴²

Já o art. 487 do CPC/2015, em seu *caput* e seus incisos, dispõe que “haverá resolução de mérito quando o juiz: (i) acolher ou rejeitar o pedido formulado na ação ou na reconvenção; (ii) decidir, de ofício ou a requerimento, sobre a ocorrência de decadência ou prescrição; (iii) homologar: (a) o reconhecimento da procedência do pedido formulado na ação ou na reconvenção; (b) a transação; (c) a renúncia à pretensão formulada na ação ou na reconvenção.”⁴³

Estes são os artigos que preenchem a noção de conteúdo da sentença da fase cognitiva e executiva. A propósito, os arts. 920, III, 924 e 925, todos do CPC/15, também traduzem a ideia de encerramento da fase executiva.⁴⁴

⁴¹ STJ. REsp 1.117.144/RS, rel. Min. Celso Limongi, j. 15/04/2010, DJe 14/06/2010. Complementarmente, Nelson Nery Junior: “Daí porque o conceito de sentença tem de ser, necessariamente, buscado a partir de um critério misto: ato que contém matéria do CPC 267 ou 269 e que, ao mesmo tempo, extingue o processo. Em última *ratio*, a reforma trazida pela Lei 11.232/05 ao conceito de sentença não conseguiu mudar o que já se encontrava no sistema: sentença continua a ser o ato que encerra o processo. A hipótese prevista no CPC 475-M, § 3º, *in fine* (recurso de apelação contra sentença proferida em julgamento da ação de impugnação ao cumprimento de sentença, quando ela extinguir a execução) não se configura como exceção ao sistema, pois, ao contrário, confirma a regra e o raciocínio aqui expandido: ato que extingue o processo de execução é sentença e, como tal, apelável” (NERY JUNIOR, Nelson. Conceito sistemático de sentença: considerações sobre a modificação do CPC 162, § 1º, que não alterou o conceito de sentença. In: JAYME, Fernando Gonzaga; FARIA, Juliana Cordeiro de; LAUAR, Maira Terra (coord.). *Processo civil: novas tendências: Estudos em homenagem ao professor Humberto Theodoro Junior*. Belo Horizonte: Del Rey, p. 521-532, 2008. p. 521-532. p. 525).

⁴² BRASIL. Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acesso em dezembro de 2019.

⁴³ BRASIL. Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acesso em dezembro de 2019.

⁴⁴ “Art. 920. Recebidos os embargos: [...] (iii) encerrada a instrução, o juiz proferirá sentença. Art. 924. Extingue-se a execução quando: (i) a petição inicial for indeferida; (ii) a obrigação for satisfeita; (iii) o executado obtiver,

Note-se que o legislador se preocupou não só com a atividade eminentemente declaratória do Estado-juiz ao dizer o direito aplicável à espécie, haja vista que, na parte final do artigo referiu-se à necessidade de a pretensão ser satisfativa. Não basta, pois, dizer quem tem o melhor direito. É imprescindível que o processo propicie a quem tem direito tudo aquilo e precisamente aquilo que ele tem direito de obter.⁴⁵

Os arts. 485 e 487 do CPC/2015 exprimem catálogo, respectivamente, das sentenças terminativas e das sentenças definitivas. São disposições, especialmente o último, inegavelmente voltadas à atividade de cognição. Contudo, há também sentença no processo de execução. Nada exclui, em primeiro lugar, a incidência do art. 485 do CPC/2015, pois há processos executivos, formados por iniciativa da parte, fadados a sucumbir prematuramente, jamais passando do juízo de admissibilidade. E da “extinção do processo”, em casos tais, ocupa-se justamente o artigo em comento. Relativamente à regra anterior, o art. 924, I, CPC/2015 acrescentou no rol das sentenças proferidas no processo de execução o caso de indeferimento da petição inicial. A emissão de sentença de mérito, todavia, exige explicações.⁴⁶

Parece óbvio que, no processo de execução, o exequente deduz pretensão – a pretensão a executar. Logo, não se cuida de relação processual vazia de conteúdo; porém, o exequente não pede a emissão da sentença, formulando a regra jurídica concreta, mas pede a realização prática e real do seu direito. Em outras palavras, pede execução, e não julgamento. Nada obstante, tudo o que começa fatalmente encerrar-se-á no futuro, atingindo seus fins próprios. Assim, o art. 924, II, CPC/2015 prevê a extinção do processo de execução quando a obrigação for satisfeita, nada importando se voluntária (v.g., remição da execução, a teor do art. 826 do CPC/2015) ou compulsoriamente. Nessa, e em outras hipóteses, extinguir-se-á a execução, e o art. 925 do CPC/2015 designa semelhante provimento de sentença. A situação versada no art. 924, II, CPC/2015 traduz o conseguimento do fim da execução – em ambos os sentidos da palavra, no de “término” e no de “finalidade” da atuação jurisdicional. Desse ato cabe apelação (art. 1.009, *caput*, CPC/2015). E há casos em que o órgão judiciário julga, em sentido próprio do termo, quando pronuncia a decadência ou a prescrição da pretensão de

por qualquer outro meio, a extinção total da dívida; (iv) o exequente renunciar ao crédito; (v) ocorrer a prescrição intercorrente”; “Art. 925. A extinção só produz efeito quando declarada por sentença” (BRASIL. Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm>. Acesso em dezembro de 2019).

⁴⁵ CHIOVENDA, Giuseppe. *Instituições de direito processual civil*. v. I. Campinas: Bookseller, 2000. p. 67.

⁴⁶ ASSIS, Araken de. *Manual dos recursos*. 9. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017. p. 510-511.

executar (Súmula 150 do STF)⁴⁷ e acolhe ou rejeita a pretensão a executar. Apela-se, naturalmente, das sentenças proferidas nos processos incidentes aos Livros II da Parte Especial do CPC/2015 (v.g., embargos do executado, mencionados no art. 1.012, § 1º, III, CPC/2015). E cabe apelação do ato que indefere a petição inicial, descumprindo o prazo de quinze dias para emendas (art. 801 c/c art. 924, I, CPC/2015).⁴⁸

Idênticas situações se verificam no cumprimento de sentença inserido no Livro I da Parte Especial do CPC/2015. Forçoso reconhecer que a execução contemplada no art. 513 do CPC/2015, realizada *incidenter tantum*, cedo ou tarde terá seu fecho, satisfazendo ou não exequente, e o pronunciamento que encerrar as atividades executivas constituirá sentença digna de apelação (art. 513 do CPC/2015).

2.1.2 Decisão interlocutória

As decisões interlocutórias, nas palavras de Eliezer Rosa, devem tornar-se um tema de intensa e demorada pesquisa por parte dos estudiosos modernos do processo civil, pois nelas está a mais intensa atuação dos legítimos poderes do juiz, fazendo o processo caminhar na direção e na realização de seu escopo.⁴⁹

No direito romano, o objetivo do processo civil era o julgamento da lide. Antes do julgamento da lide, poderia ocorrer a necessidade de decidir questões relativas ao expediente da demanda, à produção da prova ou à realização de alguma diligência. A estes provimentos davam os romanos o nome de *interlocutio*, distinguindo-os, de maneira precisa, da *sententia*, que era o ato que acolhia ou rejeitava a ação. Quanto ao nome, nas duas rubricas do Digesto (42.1) e do Código (7.45), a *sententia* era contraposta à *interlocutio*. Quanto ao tratamento jurídico, observava-se que a *interlocutio* era inapelável, apelável era somente a *sententia*. E, enquanto o efeito característico da *sententia iudicis* era a *res iudicata*, seria absurdo falar em *res iudicata* a propósito da *interlocutio*, uma vez que as questões decididas pela *interlocutio* não operavam preclusão tampouco coisa julgada.⁵⁰

⁴⁷ “Súmula 150 do STF: Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação” (BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Disponível em <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/menuSumarioSumulas.asp?sumula=2127>>. Acesso em dezembro de 2019.

⁴⁸ ASSIS, Araken de. *Manual dos recursos*. 9. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017. p. 511.

⁴⁹ ROSA, Eliezer. *Leituras de processo civil*. Rio de Janeiro: Guanabara, 1970. p. 73.

⁵⁰ BUZAID, Alfredo. *Do agravo de petição no sistema do código de processo civil*. São Paulo: Saraiva, 1956. p. 18-20.

No direito português, duas espécies de sentenças eram admitidas pela doutrina processual do século XIII: a sentença definitiva e a interlocutória. Segundo Carlos Silveira Noronha, a primeira era definida como “a sentença que determinha ha principal demanda, e da acabamento a todo o pleyto assy come quando dize o juiz damos à tal parte por uençuda”. A segunda era assim conceituada: “Interlocutoria é aquela que nã e dada subre lla demanda principal mayns subre algumas doudidas que acaecen eno pleyto assy como subre carta de persoarya e se ualeduyra ou se nã ou subre libelo se ben e formado ou se nã ou subre outras doudidas semellaues que acaecen eno pleyto”.⁵¹

Uma definição de sentença interlocutória destacável das Ordenações Afonsinas (Livro III, Título LXVII) era a seguinte: “Sentença Interlocutoria he chamada em direito qualquer Sentença, ou Mandado, que o Juiz dá, ou manda em algum feito, ante que dé Sentença definitiva”, que por sua vez, esgota a atividade jurisdicional do juiz, com a ampla apreciação de provas e das razões (Ordenações Afonsinas, Livro III, Título LXIX).⁵²

A origem do recurso de agravo contra as interlocutórias no direito lusitano das Ordenações será tratada no tópico 2.4.1.

Absorvendo o Brasil os institutos processuais das Ordenações Filipinas, com estas foram arreigadas na tradição jurídica pátria os pronunciamentos característicos daquelas codificações. Até o CPC/1973, coexistiam sentenças definitivas, decisões terminativas, despachos interlocutórios, e algumas outras denominações sem apego técnico que faziam jus aos estudos sobre o princípio da fungibilidade recursal. As idiosincrasias do sistema de recorribilidade dos pronunciamentos judiciais do CPC/1939 serão mencionadas no tópico 2.4.5.

Pouco sistemática era a estrutura recursal montada pelo legislador processual de 1939, “que adotou posição intermediária entre a doutrina de Chiovenda sobre a irrecorribilidade em separado das interlocutórias e a recorribilidade ampla e indiscriminada de todas as provisões judiciais desse tipo”. O CPC/1973, por sua vez, afastou o esquema anterior, traçando orientação nova ao seu regime de impugnações, quer pela eliminação de algumas vias recursais (embargos de alçada, agravo de petição, agravo no auto do processo e revista), quer pela admissão de novas espécies (recurso adesivo), quer, finalmente, pela melhor

⁵¹ NORONHA, Carlos Silveira. *Do agravo de instrumento*. Rio de Janeiro: Forense, 1976. p. 11-12.

⁵² CÔRTEZ, Osmar Mendes Paixão. A evolução do agravo de instrumento: justificativas e consequências da atual sistemática. *Revista de Processo*. São Paulo, v. 288, p. 235-250, fev. 2019. p. 236.

sistematização da matéria, obedecendo a determinados parâmetros conceituais que nem sempre foram respeitados pelo próprio legislador.⁵³

O texto normativo que definia decisão interlocutória no CPC/1973 se manteve o mesmo desde a promulgação até a revogação da lei: “Decisão interlocutória é o ato pelo qual o juiz, no curso do processo, resolve questão incidente” (art. 162, § 2º, CPC/1973).⁵⁴

Escreveu Tomás Pará Filho, ainda no início da vigência do CPC/1973:

As decisões interlocutórias, como sabemos, ao contrário das sentenças terminativas, são proferidas, como se vê, a propósito de um incidente, sem, contudo, produzirem o encerramento do processo. Ao invés disso, o processo continua e segue sua marcha, em relação à qual, como ficou evidenciado, necessariamente se reflete a eficácia de tais decisões. Daí a inegável relevância dos atos da espécie, sobretudo daqueles que causam ou possam causar às partes determinado gravame, não corrigível depois, sem pela sentença definitiva, nem por via recursal.⁵⁵

Ao seu turno, conta Carlos Silveira Noronha:

As antigas *interlocutórias terminativas* passam a chamar-se *sentenças terminativas* (art. 162, § 1º [CPC/1973]), sendo geralmente impugnáveis por apelação (art. 513 [CPC/1973]), ao passo que um pequeno número delas, quando proferidas em processos incidentes, são recorríveis por meio de *agravo de instrumento*, as quais serão objeto do nosso exame no n. 73, infra.

As *sentenças* que decidem o mérito da causa são ordinariamente apeláveis (art. 513 [CPC/1973]). Mas as proferidas nos procedimentos regulados pelas leis estaduais relacionadas acima continuam, na vigência do atual sistema processual brasileiro, a ser impugnadas por agravo de instrumento. Isto demonstra que este recurso vem adquirindo na nossa ordem jurídica a mesma expansão que alcançou no regime lusitano, transpondo, por motivos de simplicidade e rapidez, os limites do seu verdadeiro campo de atuação. Em Portugal, porém, esta opção do legislador processual vem acarretando verdadeira inversão do agravo no âmbito da apelação e ainda que ditada por exigências econômicas, sociais e jurídicas, não tem sido recebida com muito agrado pela doutrina, para quem ela “não se afigura muito lógica e científica”.⁵⁶

O legislador de 1973 indicou o cabimento do recurso de agravo de instrumento por um critério residual, no sentido de que seriam atacáveis por agravo todos os pronunciamentos judiciais que não fossem apeláveis, nem fossem considerados inimpugnáveis.⁵⁷

Teresa Arruda Alvim Wambier chama a atenção para o fato de que a decisão interlocutória, tal como concebida inicialmente pelo CPC/1973, relacionava-se apenas às questões “incidentes” (art. 162, § 2º, CPC/1973), isto é, eram desligadas do julgamento do

⁵³ NORONHA, Carlos Silveira. *Do agravo de instrumento*. Rio de Janeiro: Forense, 1976. p. 163-164.

⁵⁴ BRASIL. Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973. Disponível em <<https://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/1970-1979/lei-5869-11-janeiro-1973-357991-publicacaooriginal-1-pl.html>>. Acesso em dezembro de 2019.

⁵⁵ PARÁ FILHO, Tomás. A recorribilidade das decisões interlocutórias no novo código de processo civil. *Revista de Processo*. São Paulo, v. 5, p. 15-42, jan./mar. 1977. p. 24.

⁵⁶ NORONHA, Carlos Silveira. *Do agravo de instrumento*. Rio de Janeiro: Forense, 1976. p. 173-174.

⁵⁷ NORONHA, Carlos Silveira. *Do agravo de instrumento*. Rio de Janeiro: Forense, 1976. p. 174.

mérito, que deveria ocorrer apenas com a sentença “final”. Contudo, elucida que embora a redação do parágrafo não tenha sofrido alterações, a interpretação a ele conferida foi aprimorada com o passar dos anos, podendo-se dizer sem maiores polêmicas que existiam já na vigência do diploma revogado interlocutórias que diziam respeito ao mérito.⁵⁸

Haviam, segundo a autora, pronunciamentos judiciais que, embora proferidos no curso do processo tinham por conteúdo um dos incisos dos arts. 267 e 269 do CPC/1973. Era o que ocorria, por exemplo, quando o juiz afastava um dos autores em razão da prescrição do seu direito, ou indeferia a petição inicial em relação a um dos réus, em virtude da ilegitimidade passiva *ad causam* deste. Semelhantemente, era o que ocorria quando o juiz julgava uma das ações cumuladas, determinando o prosseguimento da demanda quanto à outra (art. 273, § 6º, CPC/1973). Em tais situações, o pronunciamento poderia ter conteúdo de sentença, mas assim não era considerado, principalmente para fins de recorribilidade. É que nos exemplos fornecidos o procedimento havia de continuar para que o juiz examinasse as ações ainda não julgadas e, por tal razão, os autos deveriam permanecer em primeiro grau. O fato de restar alguma “porção” da lide pendente de julgamento demonstrava que o pronunciamento proferido antes da sentença “final” não esgotara integralmente a finalidade da fase cognitiva ou executiva do processo.⁵⁹

Atualmente, segundo o CPC/2015 em seu § 2º do art. 203, a decisão interlocutória é definida como “todo pronunciamento judicial de natureza decisória que não se enquadre no § 1º” (art. 203, § 2º, CPC/2015).⁶⁰ Pode-se, portanto, extrair a seguinte interpretação do referido parágrafo: um pronunciamento judicial será considerado decisão interlocutória se, possuindo conteúdo decisório (podendo causar prejuízo jurídico às partes, por conseguinte), não possuir, cumulativamente, a segunda característica exigida pelo § 1º do art. 203 do CPC/2015 – isto é – encerrar a fase cognitiva ou executiva do procedimento em primeiro grau.

⁵⁸ “Quando o juiz profere decisão antecipando efeitos da tutela (CPC [de 1973], art. 273), realiza, às vezes exaurientemente, o direito afirmado pelo autor. Pode-se dizer que a decisão antecipatória é uma decisão sobre o mérito, embora não seja decisão de mérito, no sentido do art. 269 do CPC [de 1973]. É decisão sobre o mérito e, quando se afirma isto, se leva em conta o objeto sobre o qual recai a cognição do juiz. Não se exclui até mesmo que, em alguns casos, excepcionalmente, a decisão interlocutória conduza a um estado fático e jurídico irreversível, a despeito do que estabelece o art. 273, § 2º, do CPC [de 1973]. Em casos tais, afirma-se na doutrina que se está diante de ‘tutela satisfativa autônoma’, que, embora não prevista na lei processual, muitas vezes é concedida sob as vestes de antecipação dos efeitos da tutela ou tutela cautelar” (ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa. *Os agravos no CPC brasileiro*. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006. p. 103).

⁵⁹ ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa. *Os agravos no CPC brasileiro*. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006. p. 112-113.

⁶⁰ BRASIL. Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/13105.htm>. Acesso em dezembro de 2019.

A decisão interlocutória não tem conteúdo predeterminado pelo CPC/2015, podendo, inclusive, abordar matérias previstas nos arts. 485 e 487 do mesmo diploma, desde que não encerrem por completo a controvérsia (característica, essa sim, reservada às sentenças).

Ao lado das decisões interlocutórias que têm conteúdo de sentença (sejam ou não de mérito), existem decisões interlocutórias típicas, isto é, que têm conteúdo decisório, mas não estão ligadas ao mérito da demanda, nem quaisquer das situações previstas nos arts. 485 e 487 do CPC/2015 e não colocam fim à relação jurídico-processual ou alguma fase do procedimento ou da execução. Nesse conceito estão incluídas as decisões que deferem ou indeferem provas, que determinam a prisão do executado nas hipóteses previstas na lei, que decidem incidentes ligados à penhora no processo executivo, dentre tantas outras.

Dentre todas estas decisões, algumas integram o rol do art. 1.015 do CPC/2015, e são impugnáveis via agravo de instrumento. Com a extinção da modalidade retida do recurso de agravo e a partir da correlata alteração do regime de preclusões, o atual Código permite que questões resolvidas na fase de conhecimento por decisão não recorrível por agravo de instrumento fiquem fora da abrangência da preclusão e sejam suscitadas em preliminar de apelação ou nas contrarrazões (art. 1.009, § 1º, CPC/2015).

No processo civil contemporâneo, portanto, não se pode negar que as decisões interlocutórias, cada vez mais, têm assumido outras funções e ganhado maior importância. Basta mencionar, nesse sentido, as decisões interlocutórias que versam sobre o mérito (mas que não são interlocutórias de mérito), tais como as que concedem tutelas provisórias (de urgência antecipada, ou de evidência – arts. 294 e 311 do CPC/2015) e garantem, em muitos casos, o acesso ao bem da vida, muito antes da prolação da sentença. O mesmo se pode dizer das decisões que antecipam os efeitos da tutela recursal. Bens relevantes, como, por exemplo, a sobrevivência de alguém, que não podem esperar o término regular da demanda, muitas vezes, ficam garantidos por força de uma decisão interlocutória. Isso sem falar, de novo e mais uma vez, das que hoje podem ser chamadas de interlocutórias de mérito, que apresentam nitidamente conteúdo de sentença e como tal afetam a esfera jurídica das partes. “Daí porque os conceitos de sentença e decisão interlocutória, atualmente, merecem revisitação e ajuste em relação à nova realidade jurídico-processual, sobretudo a partir do advento do novo CPC”.⁶¹

Na leitura de Marcelo Alves Dias de Souza, é possível extrair três constatações do conceito encartado no art. 203, § 2º do CPC/2015: (i) a definição de decisão interlocutória não

⁶¹ ARRUDA ALVIM, Teresa. Dos pronunciamentos do juiz. In: BUENO, Cassio Scarpinella (coord.). *Comentários ao código de processo civil*. v. 1. São Paulo: Saraiva, 2017. p. 776.

mais se vincula à ideia de resolução de “questão incidente” no curso do processo; (ii) que, se o conceito legal de sentença é restritivo, o de decisão interlocutória é extensivo, já que é considerada interlocutória qualquer pronunciamento decisório que não seja sentença e (iii) o CPC/2015, em “detrimento” das sentenças, optou por dar mais amplitude e importância às decisões interlocutórias.⁶²

Sobre a sistemática de recorribilidade das decisões interlocutórias engendrada pelo CPC/2015 tratar-se-á com mais vagar no tópico 2.4.8 e no capítulo 4 desta dissertação.

2.1.3 Despacho

Egas Dirceu Moniz de Aragão, ao apresentar o conceito de despacho, afirma que se trata de ato vinculado à atuação do juiz com o fito de propiciar à relação processual desenvolver-se regularmente até atingir a meta final: a sentença.⁶³

O CPC/1939 trazia uma única menção ao termo “despachos de expediente”, em seu art. 20, *caput*: “O prazo para os despachos de expediente será de vinte e quatro (24) horas, e para os interlocutórios, de cinco (5) dias” (art. 20, CPC/1939).⁶⁴ Todavia, as referências ao termo “despacho”, sem o aposto “expediente”, ou suas derivações (“despachar”, “despachando”, “despachada”) eram percebidas em oitenta ocorrências ao longo da codificação, quase sempre significando o que hoje se conhece como decisões interlocutórias.⁶⁵

No CPC/1973, por sua vez, eram considerados “despachos todos os demais atos do juiz praticados no processo, de ofício ou a requerimento da parte, a cujo respeito a lei não estabelece outra forma” (art. 162, § 3º, CPC/1973).⁶⁶ De forma análoga ao texto normativo da

⁶² ALVES DIAS DE SOUZA, Marcelo. Dos pronunciamentos do juiz. In: ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa... [et al.] (coord.). *Breves comentários ao novo código de processo civil*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 691-700, 2016. p. 696.

⁶³ MONIZ DE ARAGÃO, Egas Dirceu. *Comentários ao código de processo civil*. 3. ed. v. II. Rio de Janeiro: Forense, 1979. p. 82.

⁶⁴ BRASIL. Decreto-Lei n. 1.608, de 18 de setembro de 1939. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/1937-1946/De11608.htm>. Acesso em dezembro de 2019.

⁶⁵ Apesar de, como dito no tópico 2.1, o CPC/1939 não ter primado pelo rigor técnico e ter se desviado semanticamente em algumas oportunidades em relação à estreita definição do que seria “despacho”.

⁶⁶ BRASIL. Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L5869impresao.htm>. Acesso em dezembro de 2019. Em seus comentários ao CPC/1973, José Carlos Barbosa Moreira afirma que a “conceituação do art. 162, § 3º, foi vazada em fórmula infeliz, pois a parte inicial do dispositivo define despachos por exclusão, em confronto com as sentenças e as decisões interlocutórias (‘São despachos todos os demais atos do juiz praticados no processo...’), enquanto a parte final introduz critério novo, formal (‘a cujo respeito a lei não estabelece outra forma’), cujo alcance e função não ficam muito claros. Talvez se quisesse ressaltar aí – se nos é lícita uma conjectura – precisamente aqueles atos do órgão judicial não consistentes em pronunciamentos, aos quais fizemos referência; mas claro que se terá usado maneira bastante inadequada de dizer, porque a diferença essencial reside no conteúdo: a diversidade de forma seria mera consequência” (BARBOSA MOREIRA, José Carlos. *Comentários*

decisão interlocutória, o texto definidor de despacho não sofreu modificações durante os quarenta e dois anos de vigência do Código anterior; no entanto, (i) sua leitura ao lado dos arts. 189, I e 504 do CPC/1973 e (ii) a inclusão do § 4º ao mesmo artigo fomentou debates doutrinários acerca da classificação e da extensão do que seriam “despachos”, “despachos de (mero) expediente” e “atos meramente ordinatórios”.

Explica Manoel Caetano Ferreira Filho que apesar do notório propósito de simplificar a classificação dos pronunciamentos judiciais, o CPC/1973 acabou por instituir um sistema complexo, que suscitava dúvidas e confusões. “Tudo isso ficou ainda pior com o acréscimo do § 4º ao art. 162, feito pela Lei n. 8.952/94, embora seja louvável o seu propósito”.⁶⁷

Como já visto, o art. 162 do CPC/1973 previa que os “atos do juiz” (*rectius*: pronunciamentos do juiz) consistiam em sentenças, decisões interlocutórias e despachos. Porém, o art. 189, I, CPC/1973 falava em “despachos de expediente”⁶⁸ e o art. 504 do CPC/1973, antes da redação dada pela Lei n. 11.276/2006, falava em “despachos de mero expediente”.⁶⁹

Olhando atentamente para as definições contidas na versão original do art. 162 do CPC/1973, o intérprete teria duas certezas e, possivelmente, uma dúvida. As certezas resultariam do fato de que tanto as sentenças quanto as decisões interlocutórias integravam o âmbito cognitivo do julgador, isto é, em ambas haveria a solução de questões jurídicas, sejam atinentes ao objeto do processo (sentenças), sejam questões incidentes (decisões interlocutórias). Contra estas caberia agravo; contra aquelas, apelação. A dúvida, contudo, relacionava-se à recorribilidade dos despachos e nascia após a conjugação dos três dispositivos acima citados: do próprio § 3º do art. 162, do art. 189, I e do art. 504 do CPC/1973.⁷⁰

ao código de processo civil, Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1937, vol. V: arts. 476 a 565. 12. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005. p. 243).

⁶⁷ FERREIRA FILHO, Manoel Caetano. *Comentários ao código de processo civil*, v. 7: do processo de conhecimento, arts. 496 a 565. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001. p. 63.

⁶⁸ “Art. 189. O juiz proferirá: I - os despachos de expediente, no prazo de 2 (dois) dias” (BRASIL. Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973. Disponível em < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L5869/impresao.htm>. Acesso em dezembro de 2019).

⁶⁹ “Art. 504. Dos despachos de mero expediente não cabe recurso” (BRASIL. Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973. Disponível em < <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/1970-1979/lei-5869-11-janeiro-1973-357991-publicacaooriginal-1-pl.html>>. Acesso em dezembro de 2019).

⁷⁰ GAMA ALVES, Rodrigo Lucas da Silva Pereira. *O conteúdo do pronunciamento judicial como elemento de harmonia do sistema recursal brasileiro*. Dissertação (Mestrado em Direito). Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. São Paulo, 2017. p. 23.

Na lição de José Carlos Barbosa Moreira:

No art. 504, para indicar os atos irrecorríveis, em vez de aludir simplesmente a “despachos”, fala o Código em “despachos de mero expediente”, e no art. 189, nº I, faz menção ainda a “despachos de expediente”, dando com isso a entender que o gênero “despachos” se desdobra em mais de uma espécie: duas, quiçá três, a existir distinção entre “despachos de expediente” e “despacho de mero expediente”... Admitindo-se que as expressões se equivalham, restaria sempre ao menos uma subdivisão dos despachos, a separar os “de mero expediente” (ou “de expediente”, *tout court*) e os restantes, sem denominação especial. Era sugestivo o resultado a que se chegava conjugando esses dados com a norma do art. 522, *caput* (na redação anterior à Lei nº 9.139), onde se lia que, “ressalvando o disposto nos arts. 504 e 513, das decisões proferidas no processo caberá agravo de instrumento”; ou, em outras palavras, seriam agraváveis os atos do órgão de primeiro grau que, não consistindo em sentenças (art. 513), nem em “despachos de mero expediente” (art. 504), constituíssem “decisões proferidas no processo” (hoje o texto do art. 522, *caput*, fala, com melhor técnica, em “decisões interlocutórias”). De tudo isso se inferia – e ainda se infere – que os despachos não enquadráveis entre os “de mero expediente” são, na verdade, *decisões*; mais exatamente, *decisões interlocutórias*, de acordo com a respectiva definição legal, que se lhes aplica à perfeição: por meio deles, com efeito, o juiz, no curso do processo, resolve questões incidentes.⁷¹

Para o autor, “importa negar a existência de despachos que *não* sejam ‘de expediente’ (ou ‘de mero expediente’)” e “todo e qualquer ‘despacho’ em que o órgão judicial decida questão, no curso do processo, *pura e simplesmente não é despacho*, ainda que assim lhe chame o texto: encaixando-se no conceito de decisão interlocutória”⁷².

A Lei n. 11.276/2006 esvaziou grande parte da discussão quando retirou do art. 504 do CPC/1973 a locução “mero expediente”, passando a lei a vigorar da seguinte forma: “Dos despachos não cabe recurso” (art. 504, CPC/1973).⁷³ Essa redação foi prestigiada pelo CPC/2015, que não fala mais em “despacho de (mero) expediente”, mas, tão somente, “despacho” (art. 226, I, CPC/2015, antigo art. 189, I, CPC/1973).⁷⁴

Segundo o presente art. 203, § 3º do CPC/2015: “São despachos todos os demais pronunciamentos do juiz praticados no processo, de ofício ou a requerimento da parte” (art. 203, § 3º, CPC/2015).⁷⁵ Vale destacar que a nova redação suprimiu a parte final do texto revogado (“a cujo respeito a lei não estabelece outra forma”), mantendo tão somente o critério de exclusão (não sendo sentença ou decisão interlocutória, será despacho).

⁷¹ BARBOSA MOREIRA, José Carlos. *Comentários ao código de processo civil*, Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1937, vol. V: arts. 476 a 565. 12. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005. p. 243-244.

⁷² BARBOSA MOREIRA, José Carlos. *Comentários ao código de processo civil*, Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1937, vol. V: arts. 476 a 565. 12. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005. p. 244-245.

⁷³ BRASIL. Lei n. 11.276, de 7 de fevereiro de 2006. Disponível em < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2004-2006/2006/Lei/L11276.htm#art1>. Acesso em janeiro de 2020.

⁷⁴ “Art. 226. O juiz proferirá: I - os despachos no prazo de 5 (cinco) dias” (BRASIL. Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm>. Acesso em janeiro de 2020).

⁷⁵ BRASIL. Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm>. Acesso em dezembro de 2019.

Em suma, podem-se entender os despachos hoje como os pronunciamentos do juiz que servem para impulsionar o processo. Eles não possuem conteúdo (marcadamente) decisório e são incapazes, em regra, de causar prejuízo às partes (há casos em que o despacho pode causar um prejuízo à parte, como, por exemplo, na designação de uma audiência de instrução para uma data em um futuro distante, ferindo o art. 5º, LXXVIII, CF, bem como o art. 4º, CPC/2015, que garantem o direito a um processo judicial célere). Por isso, dos despachos não cabe recurso (art. 1.001, CPC/2015), excetuando-se, nas hipóteses legais, os embargos de declaração (muito embora o art. 1.022 do CPC/2015 diga ser embargável “qualquer decisão judicial”). São exemplos de despachos: o pronunciamento pelo qual o juiz faculta às partes especificarem provas que desejam produzir, o pronunciamento pelo qual o juiz possibilita à parte contrária contra-arrazoar um recurso, a designação de uma audiência etc.).⁷⁶

A partir da inclusão do § 4º ao art. 162 do CPC/1973, repetido agora pelo art. 203, § 4º do CPC/2015, depreende-se que os então chamados “despachos de mero expediente”, sem conteúdo decisório, passaram a corresponder aos atos meramente ordinatórios, que não ficam a cargo do juiz e independem de despacho. Daí porque a necessária distinção entre essas duas espécies de atos. No despacho (ato necessariamente praticado pelo juiz) que recebe a inicial e determina a citação do réu, por exemplo, não se decide sobre a presença das condições judiciais, porque decisões judiciais, por expressa determinação constitucional e legal, têm que ser explícitas, públicas e fundamentadas. Portanto, na verdade, nada é propriamente decidido, quando se determina a citação do réu. Por outro lado, trata-se de ato privativo do juiz, que não poderá ser praticado pelo servidor do cartório judicial. Entende-se útil o critério ligado ao grau de complexidade do raciocínio exigido pelo agente, para se diferenciar aquilo que poderá ser objeto de ato meramente ordinatório, a ser praticado de ofício pelo servidor e revisto, se for o caso, pelo juiz, daquilo que necessariamente deve ser pronunciado pelo juiz, através de um despacho. Só o juiz poderá, por exemplo, através de um despacho, determinar a emenda da inicial. A partir da pressuposição de que os despachos revelam baixíssima possibilidade de causar prejuízo às partes é que se diz serem irrecorríveis (art. 1.001, CPC/2015).⁷⁷

⁷⁶ ALVES DIAS DE SOUZA, Marcelo. Dos pronunciamentos do juiz. In: ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa... [et al.] (coord.). *Breves comentários ao novo código de processo civil*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 691-700, 2016. p. 698.

⁷⁷ ARRUDA ALVIM, Teresa. Dos pronunciamentos do juiz. In: BUENO, Cassio Scarpinella (coord.). *Comentários ao código de processo civil*. v. 1. São Paulo: Saraiva, 2017. p. 777.

2.1.4 Ato meramente ordinatório

A inclusão do § 4º ao art. 162 do CPC/1973, como visto no tópico anterior, inseriu no sistema uma espécie de ato que não é realizado pelo juiz, mas pelo cartório ou pelo serventuário da justiça. “Os atos meramente ordinatórios, como a juntada e a vista obrigatória, independem de despacho, devendo ser praticados de ofício pelo servidor e revistos pelo juiz quando necessários” (art. 162, § 4º, CPC/1973).

Cândido Rangel Dinamarco observa que é antiga a ideia de que se deveriam atribuir funções ligadas ao impulso processual a auxiliares da justiça, atenuando a sobrecarga de trabalho dos juízes, de forma que o próprio cartório realize certos atos de rotina pura, efetivamente desprovidos de caráter decisório relevante.⁷⁸

A Emenda Constitucional n. 45/2004 deu embasamento constitucional à figura dos atos meramente ordinatórios ao inserir o art. 93, XIV à Constituição Federal: “os servidores receberão delegação para a prática de atos de administração e atos de mero expediente sem caráter decisório” (art. 93, XIV, CF).⁷⁹

Após a inclusão do § 4º ao art. 162 do CPC/1973 pela Lei n. 8.952/1994,⁸⁰ Teresa Arruda Alvim Wambier reviu posição anteriormente assumida em sua obra *Os agravos no CPC brasileiro*, passando a ver importância no estudo mais detido dos despachos e dos atos meramente ordinatórios para que se identificasse acuradamente se tratarem de atos com ou sem conteúdo decisório.⁸¹

⁷⁸ O autor chama tal conceito de “automatismo judicial” (DINAMARCO, Cândido Rangel. *A reforma do código de processo civil*. 4. ed. São Paulo: Malheiros, 1998. p. 80).

⁷⁹ BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em dezembro de 2019.

⁸⁰ BRASIL. Lei n. 8.952, de 13 de dezembro de 1994. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L8952.htm#art1>. Acesso em janeiro de 2020.

⁸¹ “Trata-se de dispositivo de caráter exemplificativo, em que se estabelece que atos “meramente ordinatórios” devem ser praticados *ex officio* pelo servidor e revistos pelo juiz, quando necessário for. Esses atos seriam, por exemplo, a juntada (de um rol de testemunhas, por exemplo) ou a vista obrigatória. Parece-nos, com a devida vênia, não ter sido feliz o legislador no que diz respeito única e exclusivamente à redação deste novo § 4º do art. 162. Esse dispositivo legal estabelece ficarem a cargo do serventuário da justiça *atos meramente ordinatórios*, que, agora, independem de despacho. Estes atos, que agora devem ser praticados de ofício pelo serventuário da justiça, são os pronunciamentos que consistiam exata e precisamente no conteúdo dos *despachos*. Então, *rigorosamente*, poder-se-ia afirmar que, hoje, à luz do nosso § 4º do art. 162, os despachos ficam a cargo do cartório, pelo menos em princípio. Como se sabe, todavia, nem sempre o *raciocínio rigoroso* leva a *boas soluções*, sob o ângulo de sua operatividade, no campo do direito. Sustentamos, na 1ª edição deste trabalho, que não valia a pena distinguir entre despachos, despachos de expediente e de mero expediente. Tratava-se de atos desprovidos de conteúdo decisório e, portanto, pelo menos em princípio, não passíveis de serem vulnerados por meio de recurso. A classificação mais operativa, portanto, parecia-nos ser a tripartida: os pronunciamentos do juiz eram as sentenças, as decisões interlocutórias e os despachos. Despachos, dizíamos, são todos os atos do juiz que não chegam a se consubstanciar em *decisão*. Todos são, por isso, de mero expediente. Se não o forem, serão, por isso, decisões interlocutórias. Todavia, em face do que atualmente dispõe o art. 162, § 4º, parece ser

O CPC/2015 manteve o texto do CPC/1973 quanto aos atos meramente ordinatórios sem novidades: “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” (art. 203, § 4º, CPC/2015).⁸²

Percebe-se que a própria Constituição Federal – no já citado art. 93, XIV, CF – forneceu critério de distinção entre “despachos” e “atos meramente ordinatórios” (em leitura sistemática com o art. 203, §§ 3º e 4º do CPC/2015). Estes, os atos meramente ordinatórios, não apresentam qualquer caráter (*rectius*: conteúdo) decisório. Aqueles, os despachos, apresentam conteúdo decisório mínimo e não podem ser praticados por serventuários, mas, apenas, pelo juiz.⁸³

Os atos ordinatórios não são passíveis de recurso. Sem conteúdo decisório, incapazes de gerar prejuízo jurídico e de assim fazer nascer o interesse de recorrer, eles são, na esteira do que se falou até agora, irrecorríveis. Aliás, se os despachos, que teriam um conteúdo decisório mínimo são irrecorríveis, com muito mais razão o são os atos meramente ordinatórios. Some-se a isso o fato de que, a bem da verdade, os atos meramente ordinatórios sequer são praticados pelo juiz. Entretanto, não se nega que, em algumas situações excepcionais, os atos meramente ordinatórios – assim como se dá com os despachos – possam

conveniente que se comece a pensar na importância de se distinguir, dentre os atos que antes eram despachos proferidos exclusivamente pelo juiz, entre aqueles que são, de fato, *de mero expediente* e os que *não chegam a ser decisão interlocutória*, mas têm algum cunho decisório e que, no regime atual, *não devem ficar a cargo do serventuário da justiça*. Este nosso entendimento, manifestado nas edições anteriores do presente estudo, parece ter sido confirmado pela recente reforma constitucional, uma vez que, de acordo com o art. 93, inc. XIV, da Constituição, os servidores poderão praticar “*atos de mero expediente sem caráter decisório*”. Interpretando-se o art. 162, § 4º, de acordo com o novo preceito constitucional, conclui-se que *a necessidade de realização de algum juízo sobre qual a atitude adequada afasta a possibilidade de ato pelo serventuário*” (ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa. *Os agravos no CPC brasileiro*. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006. p. 118-119).

⁸² BRASIL. Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm>. Acesso em dezembro de 2019.

⁸³ Contudo, digna de nota é a posição, em parte, divergente de Leonardo Carneiro da Cunha, que afirma não existir ontologicamente qualquer diferença entre despachos e atos meramente ordinatórios: “Não há, rigorosamente, diferença entre despacho e ato meramente ordinatório. Em ambos, não há carga decisória, não havendo, conseqüentemente, carga lesiva. Há, apenas, no texto normativo, o destaque exemplificativo de alguns atos que podem ser praticados de ofício pela secretaria judiciária, independentemente de manifestação do juiz e sem sua revisão, nada, porém, o impedindo de realiza-la” (CUNHA, Leonardo Carneiro da. *Comentários ao novo código de processo civil*. Rio de Janeiro: Forense, 2015. p. 347-348). Já, segundo conclusão de Rodrigo Lucas da Silva Pereira Gama Alves: “Os despachos, apenas visando a um plano eminentemente didático, podem ser classificados de acordo com o sujeito. Ou seja, se o ato for praticado pela secretaria judiciária deverá ser considerado de mero expediente, ao passo que se for o juiz o personagem principal será despacho na acepção pura da palavra. O ponto de convergência entre os dois tipos de pronunciamentos, que fazem parte do mesmo universo, é que tanto lá quanto cá inexistem uma atividade jurisdicional objetivando a solução de uma questão jurídica que nasça durante a relação processual”. (GAMA ALVES, Rodrigo Lucas da Silva Pereira. *O conteúdo do pronunciamento judicial como elemento de harmonia do sistema recursal brasileiro*. Dissertação (Mestrado em Direito). Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. São Paulo, 2017. p. 25).

causar prejuízo. No caso dos atos ordinatórios há, de imediato, uma solução: pede-se ao juiz (que, inclusive, poderia agir de ofício) que faça valer o seu poder revisional sobre os atos dos servidores. Do pronunciamento judicial sobre eventual revisão do ato praticado pelo servidor (somente dele e não do ato ordinatório em si), caracterizado o prejuízo, é excepcionalmente admissível recurso, que seria agravo de instrumento ou revisão em sede de apelação ou contrarrazões.⁸⁴

2.2 Classificação das decisões interlocutórias segundo Rafael Vinheiro Monteiro Barbosa

Em sua tese de doutorado, Rafael Vinheiro Monteiro Barbosa desenvolveu extenso e minucioso trabalho de classificação das decisões interlocutórias proferidas em primeiro grau de jurisdição. A presente dissertação tomará por base a classificação desenvolvida pelo autor, tendo em vista a completude da pesquisa apresentada.⁸⁵

2.2.1 Decisões sobre a constituição e desenvolvimento regular do processo/procedimento

Cabe, precipuamente, ao juiz, zelar e impulsionar o procedimento (art. 2º do CPC/2015) – apesar do CPC/2015 dar bastante ênfase à cooperação entre os atores processuais (art. 6º do CPC/2015).⁸⁶ Significa dizer que todos aqueles que de alguma forma participam do processo precisam empregar esforços para que o mérito da causa seja analisado. O princípio da cooperação não prevê, necessariamente, que as partes concordem entre si acerca do bem da vida em disputa, mas que não oponham obstáculos processuais ou protelatórios à resolução meritória da lide.

⁸⁴ ALVES DIAS DE SOUZA, Marcelo. Dos pronunciamentos do juiz. In: ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa... [et al.] (coord.). *Breves comentários ao novo código de processo civil*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 691-700, 2016. p. 699.

⁸⁵ BARBOSA, Rafael Vinheiro Monteiro. *Os regimes de recorribilidade das decisões interlocutórias proferidas no primeiro grau de jurisdição*. Tese (Doutorado em Direito). Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. São Paulo, 2016.

⁸⁶ “Art. 2º O processo começa por iniciativa da parte e se desenvolve por impulso oficial, salvo as exceções previstas em lei [...] Art. 6º Todos os sujeitos do processo devem cooperar entre si para que se obtenha, em tempo razoável, decisão de mérito justa e efetiva” (BRASIL. Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acesso em dezembro de 2019).

Conhecido por princípio da primazia da decisão de mérito, espraia seu significado por todo sistema processual, em especial pelo plano recursal.⁸⁷

Segundo Pedro Miranda de Oliveira, o sistema adotado pelo CPC/2015 é diametralmente oposto ao que estava em vigor antes do seu advento. O espírito é outro, na medida em que o foco do magistrado deve ser o mérito do recurso, não a forma, o que demonstra uma mudança significativa na postura que os tribunais deverão tomar no novo modelo. O princípio da primazia do mérito é uma decorrência particular do princípio da instrumentalidade das formas. A prevalência do mérito em detrimento da forma reflete, na opinião do autor, a vitória do direito material sobre o direito processual. No âmbito do sistema recursal o princípio em comento tem aplicação ainda mais contundente.⁸⁸

Tomando por base tal princípio, é lícito concluir que todo e qualquer vício (sanável ou insanável) que por ventura esteja obstando o julgador de adentrar no mérito da contenta merece ser afastado. Essa análise, regra geral, acontece através de decisões interlocutórias. Se se tratar de vício sanável e a parte intimada para saná-lo assim o fizer, o processo retoma seu devido andamento. Se, no mesmo caso, a parte não o sanar, a solução será a extinção do processo sem resolução de mérito. Igualmente, se versar o vício sobre falha insanável, há de se ter neste caso a extinção parcial do feito, com a repulsa, sem ingresso na temática do mérito, apenas da parcela da pretensão deduzida em juízo.

Dentro do grupo temático das decisões interlocutórias que versam sobre a constituição e o desenvolvimento regular do processo, Rafael Vinheiro Monteiro Barbosa cita os seguintes exemplos: (i) interesse de agir; (ii) legitimidade *ad causam*; (iii) regularidade da petição inicial; (iv) autorização do cônjuge (nas hipóteses exigidas pelo CPC/2015); (v) capacidade das partes; (vi) designação de curador especial; (vii) regularidade da representação das pessoas jurídicas; (viii) representatividade do profissional da advocacia, da Defensoria

⁸⁷ MIRANDA DE OLIVEIRA, Pedro. *Novíssimo sistema recursal conforme o CPC/2015*. 3. ed. Florianópolis: Empório do Direito, 2017. p. 77-97.

⁸⁸ O autor sustenta que o princípio da primazia do julgamento de mérito está arraigado no espírito do CPC/2015 e tem como fundamento teórico o tripé formado pelos seguintes dispositivos legais: (i) art. 4º, que positivou expressamente tal princípio; (ii) art. 932, parágrafo único, que obriga o relator a intimar o recorrente para sanar eventual vício antes de o recurso ser inadmitido e (iii) art. 1.029, § 3º, que permite aos tribunais superiores desconsiderar vício formal não grave de recurso tempestivo ou determinar sua correção. Nessa perspectiva, o atual Código flexibiliza os requisitos de admissibilidade, havendo 23 dispositivos com esse objetivo ao longo da lei. O princípio da primazia do julgamento do mérito recursal, portanto, parece seguir a tendência de não-estrita subjetivação ou de maior objetivação do julgamento dos recursos, que deixa de ter caráter marcadamente subjetivo ou de defesa de interesse das partes, para assumir, de forma decisiva, a função de uniformização da jurisprudência relativa ao direito substancial (MIRANDA DE OLIVEIRA, Pedro. *Novíssimo sistema recursal conforme o CPC/2015*. 3. ed. Florianópolis: Empório do Direito, 2017. p. 79-80). Sobre a objetivação dos recursos, ver obra do mesmo autor: MIRANDA DE OLIVEIRA, Pedro. *Recurso extraordinário e o requisito da repercussão geral*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

Pública e do Ministério Público; (ix) nulidades; (x) emenda à inicial; (xi) suspensão do processo; (xii) acolhimento da alegação de litispendência ou coisa julgada relativa à parte do litígio; (xiii) confusão patrimonial parcial entre autor e réu.⁸⁹

A decisão do magistrado a respeito de tais matérias, no sentido de que os defeitos deverão ser corrigidos para que o feito possa prosseguir, assumirá, no comum dos casos, a feição da decisão interlocutória, já que não terá o condão de extinguir o processo, mas oportunizar a sua emenda. À vista disso, considera-se tanto a existência de decisões interlocutórias que afirmam a presença das condições necessárias para evolução do procedimento e, conseqüentemente, para o julgamento do mérito, quanto as que indicam os defeitos, relacionados a estes específicos assuntos, que carecem de serem corrigidos, sob pena de extinção prematura. Outrossim, acerca das interlocutórias que abordam qualquer dos conteúdos previstos nos art. 485 e 487 do CPC/2015 (conforme o permissivo legal do parágrafo único do art. 354),⁹⁰ a conclusão a que se chega é a de que o novo regramento processual admite o julgamento conforme o estado do processo de modo parcial. Por fim, não sendo o caso de o juiz proceder ao julgamento conforme o estado do processo, total ou parcial, deverá, na fase saneadora, resolver as questões processuais pendentes para que o procedimento avance às próximas etapas.⁹¹

2.2.2 Decisões sobre o ônus financeiro do processo e sua gratuidade

Cabe, igualmente, ao juiz, deliberar sobre as questões que envolvem os custos do processo, o que o fará, majoritariamente, via decisão interlocutória. As decisões que versam sobre esse tema não têm o condão de extinguir o processo de plano, consequência que só advirá se a determinação do órgão julgador não for acatada e o valor em questão não for recolhido aos cofres públicos.⁹²

⁸⁹ BARBOSA, Rafael Vinheiro Monteiro. *Os regimes de recorribilidade das decisões interlocutórias proferidas no primeiro grau de jurisdição*. Tese (Doutorado em Direito). Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. São Paulo, 2016. p. 124-129.

⁹⁰ “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 será impugnável por agravo de instrumento” (BRASIL. Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm>. Acesso em dezembro de 2019).

⁹¹ BARBOSA, Rafael Vinheiro Monteiro. *Os regimes de recorribilidade das decisões interlocutórias proferidas no primeiro grau de jurisdição*. Tese (Doutorado em Direito). Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. São Paulo, 2016. p. 124, 126 e 127.

⁹² Em comentário de Rafael Vinheiro Monteiro Barbosa: “Apesar de as deliberações em torno do custo financeiro do processo, de certa forma, também dizerem respeito à regularidade do procedimento, optamos por tratar do

Exemplos de decisões interlocutórias que envolvem o tema do ônus financeiro do processo: (i) ônus do autor em adiantar despesas concernentes a ato cuja realização o juiz determina de ofício ou a requerimento do Ministério Público (quando este atua como fiscal da ordem jurídica); (ii) caução (ou reforço) a ser prestada por brasileiro ou estrangeiro residentes fora do Brasil, ou quem deixar de residir em território nacional durante o curso do processo; (iii) custas da desistência, renúncia ou reconhecimento jurídico do pedido parciais; (iv) honorários advocatícios sucumbenciais fixados na decisão que resolve parcialmente os pedidos; (v) decisões que versam sobre o valor da causa e (vi) decisões que versam sobre a gratuidade da justiça.⁹³

Este último exemplo não deixa de ser uma espécie de decisão que versa sobre os ônus financeiros do processo, uma vez que a justiça gratuita importa inexigibilidade de recolhimento de custas e de pagamento de honorários sucumbenciais.

Em 5 de fevereiro de 1950 veio a lume a Lei de Assistência Judiciária para uniformizar, no plano infraconstitucional, as regras gerais para o reconhecimento da incidência da justiça gratuita no âmbito jurisdicional, incluindo elementos com a extensão das isenções processuais e as prerrogativas dos prestadores do serviço. O CPC/2015, ao seu turno, contempla a gratuidade em diversas oportunidades (art. 82, art. 95, etc.). A grande inovação está, contudo, na dedicação da lei em criar uma seção destinada exclusivamente ao tema: Livro III, Título I, Capítulo II, Seção IV – arts. 98 a 102.⁹⁴

tema em item específico” (BARBOSA, Rafael Vinheiro Monteiro. *Os regimes de recorribilidade das decisões interlocutórias proferidas no primeiro grau de jurisdição*. Tese (Doutorado em Direito). Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. São Paulo, 2016. p. 129).

⁹³ BARBOSA, Rafael Vinheiro Monteiro. *Os regimes de recorribilidade das decisões interlocutórias proferidas no primeiro grau de jurisdição*. Tese (Doutorado em Direito). Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. São Paulo, 2016. p. 129-133.

⁹⁴ Nas observações de Fernanda Tartuce e Luiz Dellore: “Do exposto neste breve artigo, é possível destacar os seguintes pontos: a) do ponto de vista técnico, há distinção entre justiça gratuita, assistência judiciária e assistência jurídica, embora muitas vezes a legislação, a doutrina e jurisprudência não atentem para essa relevante diferenciação; b) no âmbito do novo CPC, o legislador foi mais técnico ao optar por nominar o não recolhimento de custas como “gratuidade de justiça”; c) no tocante ao requerimento da justiça gratuita, o novo CPC prevê ser possível sua formulação a qualquer tempo; d) em relação à concessão, o projeto de novo CPC (i) permite o deferimento desde que a parte seja economicamente hipossuficiente (sem especificar, de forma objetiva, o que seja isso); (ii) prevê a presunção da gratuidade para a pessoa física, apesar de (iii) permitir ao magistrado que peça esclarecimentos antes de indeferir o requerimento; e) quanto à forma de impugnar a gratuidade, o novo sistema inova ao não mais exigir impugnação autônoma, mas sim sua alegação no bojo de peça que será apresentada trazendo esse tópico – que não mais será autuada em apartado; f) no tocante à maneira de impugnar a decisão da impugnação, o novo CPC evolui em relação ao atual sistema ao destacar o cabimento do agravo de instrumento – salvo se a questão relacionada à gratuidade for decidida na própria sentença. A partir dessa síntese, podemos concluir o seguinte: i) o sistema vigente, datado de 1950, necessitava de atualização há tempos; ii) o novo CPC traz importantes modificações em relação às regras atualmente existentes; iii) o sistema projetado traz algumas situações em que há grande margem para diferentes decisões por parte dos magistrados, o que seguramente acarretará uma série de debates e entendimentos judiciais divergentes (por exemplo e

O juiz, no mais das vezes, servir-se-á da decisão interlocutória para deferir ou indeferir a gratuidade, acolher ou rejeitar o pedido contra sua concessão. No entanto, há possibilidade de fazê-lo igualmente em sede de sentença.⁹⁵

2.2.3 Decisões sobre a figura do juízo (competência), do juiz (imparcialidade) e demais auxiliares da justiça

Outro grupo temático de matérias que são historicamente resolvidas através de decisões interlocutórias são as que abordam a (in)competência do órgão julgador, a (im)parcialidade da pessoa do julgador (e demais atores processuais) e a distribuição do processo ao juízo competente.⁹⁶

Os exemplos, por mais que soem poucos, são de prestigiada importância dentro da lógica do desenvolvimento válido do processo. É, notadamente, através de decisão interlocutória que o magistrado se manifesta sobre (i) alegação de competência ou incompetência; (ii) pedido de reunião ou desvinculação de ações conexas ou continentais; (iii) alegação de parcialidade do juiz (suspeição ou impedimento); (iv) alegação de parcialidade do representante do Ministério Público, dos auxiliares da justiça e dos demais sujeitos imparciais

principalmente, no que tange ao parcelamento das custas e emolumentos “se for o caso” e o termo inicial do prazo de 15 dias para apresentar a impugnação à gratuidade deferida); v) apesar da pouca atenção da doutrina para o tema até o momento, trata-se de um ponto em que o novo CPC inova, merecendo atenção por parte de juízes e advogados; vi) contudo, não houve previsão na novel legislação sobre os critérios objetivos para a concessão da gratuidade de justiça, no tocante às condições financeiras da parte – assunto polêmico que suscita inúmeras divergências no cotidiano forense, inclusive entre os subscritores deste artigo. Percalços não faltaram e obstáculos fatalmente seguirão presentes nos caminhos de quem precisa da assistência judiciária no Brasil; sigamos, porém, estudando o tema em prol do aprimoramento do acesso à justiça – afinal: “A efetivação dos direitos individuais e coletivos, por meio da assistência judiciária gratuita, suplanta os limites do direito formal, do arcabouço jurídico que proclama a igualdade perante a lei e a proteção do Estado aos mais pobres. A letra fria da lei aquece-se com o calor da vida real” (TARTUCE, Fernanda; DELLORE, Luiz. Gratuidade da justiça no novo CPC. *Revista de Processo*. São Paulo, v. 236, p. 305-324, out. 2014. p. 321-322).

⁹⁵ BARBOSA, Rafael Vinheiro Monteiro. *Os regimes de recorribilidade das decisões interlocutórias proferidas no primeiro grau de jurisdição*. Tese (Doutorado em Direito). Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. São Paulo, 2016. p. 133.

⁹⁶ Em comentário de Rafael Vinheiro Monteiro Barbosa: “Sabemos que a competência do juízo é assunto que diz respeito à validade do procedimento, ponto já tratado no item 5.3.1. Contudo, pela importância da questão, optamos por criar um grupo específico a fim de investigar os problemas alusivos à figura do julgador e do órgão de sua lotação, bem como dos auxiliares do juízo” (BARBOSA, Rafael Vinheiro Monteiro. *Os regimes de recorribilidade das decisões interlocutórias proferidas no primeiro grau de jurisdição*. Tese (Doutorado em Direito). Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. São Paulo, 2016. p. 133).

do processo (suspeição ou impedimento) e (v) correção de distribuição equivocada ou inexistente do processo ao órgão competente para apreciá-lo.⁹⁷

A jurisdição, enquanto manifestação do poder estatal à qual se atribui o encargo de promover a pacificação de conflitos por meio da realização do direito material no processo, é uma só, sendo atribuída, em abstrato, a todos os órgãos do Poder Judiciário. Essa é a chamada regra de investidura. Por uma questão de conveniência, um conjunto de dispositivos presentes na Constituição Federal e em leis infraconstitucionais atribui uma divisão lógica de trabalho (critérios objetivos e predeterminados) a cada órgão jurisdicional. Essa divisão faz com que órgãos do Poder Judiciário exerçam sua função jurisdicional a partir da categoria de causas que lhes são apresentadas. Nessa linha, em uma tentativa de conceituação, pode-se afirmar que a competência consiste na atribuição de certa categoria de causas a determinado órgão da jurisdição, excluindo *prima facie* os demais órgãos jurisdicionais para que somente aquele possa exercer a função jurisdicional em concreto. Diz-se *prima facie* porque em algumas hipóteses o órgão jurisdicional a princípio incompetente pode tornar-se competente, por conta do fenômeno da prorrogação.⁹⁸

Para se determinar o órgão judiciário competente para a apreciação de determinada causa é preciso conhecer tanto a estrutura do Poder Judiciário brasileiro quanto os elementos identificadores da demanda postulada em juízo. Somente com base nesse conhecimento (a partir de um exercício de combinação dessas informações) é possível realizar a passagem do plano abstrato da jurisdição à atribuição do seu exercício a um determinado juiz. A competência de um órgão jurisdicional é submetida a dois regimes jurídicos, também classificados como espécies de competência: competência absoluta e competência relativa. As normas que compõem o regime da competência absoluta são informadas por interesses de ordem pública, sendo assim retratadas por Ricardo de Carvalho Aprigliano como “aspectos considerados pelo sistema jurídico brasileiro como integrantes de seu núcleo essencial, compondo o universo mais ou menos amplo dos valores éticos, sociais e culturais que a sociedade brasileira elegeu e procura preservar”.⁹⁹

⁹⁷ BARBOSA, Rafael Vinheiro Monteiro. *Os regimes de recorribilidade das decisões interlocutórias proferidas no primeiro grau de jurisdição*. Tese (Doutorado em Direito). Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. São Paulo, 2016. p. 133-135.

⁹⁸ VASCONCELOS, Ronaldo. Competência: questões controvertidas à luz do novo CPC. In: CIANCI, Mirna... [et al.] (coord.). *Novo código de processo civil: impactos da legislação extravagante e interdisciplinar*. v. 2. São Paulo: Saraiva, 2015. p. 442.

⁹⁹ APRIGLIANO, Ricardo de Carvalho. *Ordem pública e processo*. São Paulo: Atlas, 2011. p. 17. Em complemento, Ronaldo Vasconcelos: “Com relação à competência, aliás, o interesse público revela-se na grande maioria das situações: (i) na distribuição da competência entre Justiças distintas; (ii) na competência hierárquica,

Enquanto o regime da competência absoluta estabelece normas em atenção ao interesse público, o regime da competência relativa o faz em respeito ao interesse que as partes eventualmente podem possuir de estabelecer outro órgão jurisdicional que não aquele previsto em abstrato para o julgamento da causa. Assim, conforme lhes convém, mas em respeito aos parâmetros legais, as partes poderão modificar os critérios em razão do valor ou do território que determinam a fixação da competência em determinado órgão jurisdicional.

Para os casos de incompetência relativa, o sistema prevê a possibilidade de um órgão jurisdicional que a princípio não era competente para o processamento e julgamento da causa passar a sê-lo. Esse é o chamado fenômeno da prorrogação, segundo o qual um juiz relativamente incompetente torna-se competente por um ato das partes ou por expressa determinação da lei. A primeira decorre na manifestação de vontade das partes por meio do estabelecimento de uma cláusula de eleição de foro. A segunda, por sua vez, compreende as figuras da conexão e da continência.

Todas as essas análises são feitas, precipuamente, através de decisões interlocutórias. Mesmo assim, a hipótese de recorribilidade das interlocutórias que versam sobre competência não foi expressamente prevista pelo art. 1.015 do CPC/2015. Foi justamente por conta desta ausência – bastante criticada pela doutrina – que se afetaram o REsp 1.696.369/MT e o REsp 1.704.520/MT como representativos de controvérsia, os quais foram julgados pelo rito dos repetitivos e fomentaram a fixação da tese do Tema 988 do STJ. O pano de fundo foi a possibilidade de impugnação da decisão interlocutória que versa sobre competência jurisdicional se dar por meio do recurso de agravo de instrumento. Com mais vagar, abordar-se-á o assunto nos tópicos 4.3 e 4.4.

De outra banda, a suspeição e o impedimento (arts. 144 a 148 do CPC/2015) também transitam sobre hipóteses de proibição ou desaconselho à atuação de determinado ator

seja ela originária ou recursal, em relação a órgãos jurisdicionais superiores ou inferiores; (iii) na competência interna, quando se pretende determinar o juiz competente levando-se em conta juízes do mesmo órgão judiciário. Na prática, iniciado o processo perante juiz absolutamente incompetente, este reconhecerá sua incompetência a qualquer tempo e independentemente da alegação das partes, nos termos do art. 113 do Código de Processo Civil, encaminhando os autos ao juiz competente. Não obstante o dever do juiz de declarar de ofício sua incompetência absoluta, por não ser um vício sujeito à preclusão, a parte poderá alegá-lo a qualquer tempo e em qualquer grau de jurisdição, independentemente de exceção. Desrespeitadas as normas que fixam a competência absoluta, violado estará o princípio do juiz natural. Eventual sentença proferida por juiz absolutamente incompetente é portadora de grave nulidade (absoluta) e, portanto, passível de ser reconhecida a qualquer tempo no processo. De acordo com o art. 485, II, do CPC de 1973, esse vício pode ser inclusive fundamento de ação rescisória. Os demais atos do processo praticados por juiz absolutamente incompetente, no entanto, mantêm-se eficazes desde que sejam aproveitados pelo juiz competente, conforme estabelece o art. 113, § 2º, do Código de Processo Civil” (VASCONCELOS, Ronaldo. *Competência: questões controvertidas à luz do novo CPC*. In: CIANCI, Mirna... [et al.] (coord.). *Novo código de processo civil: impactos da legislação extravagante e interdisciplinar*. v. 2. São Paulo: Saraiva, 2015. p. 446).

processual naquela causa específica. Aplicam-se aos juízes, mas também aos membros do Ministério Público, aos auxiliares da justiça e aos demais sujeitos imparciais do processo (como o perito, por exemplo).

A exigência da imparcialidade no âmbito do processo não se insere em um contexto ideal de neutralidade absoluta, mas sim, a partir de critérios objetivos e subjetivos, capazes de assegurar minimamente a imparcialidade do julgador e dos demais atores envolvidos na prestação jurisdicional, com suporte em mandamento constitucional e em tratados internacionais, impondo-se como um direito processual fundamental a um devido processo legal e justo.¹⁰⁰

Convém destacar a necessidade de pronta deliberação sobre as questões enumeradas acima, sob pena de decretação de nulidade (por vezes absoluta) em momento demasiadamente posterior à origem do vício identificado. Postergar a análise dos temas deste bloco pode transformar a marcha processual em fonte indesejável de atrasos e frustrações na prestação da tutela jurisdicional. Fácil concluir, portanto, que tais conteúdos merecem ser dirimidos via decisão interlocutória, não sendo, no habitual, assuntos para sentença.¹⁰¹

2.2.4 Decisões sobre o comportamento das partes, dos patronos e de terceiros

As partes, os advogados, o juiz, os serventuários, os representantes do Ministério Público e da Defensoria e todos os demais sujeitos que por ventura adentrem ao processo devem se submeter às diretrizes morais e éticas do princípio da boa-fé objetiva.¹⁰² O descumprimento desse preceito pode constituir (i) ato atentatório à dignidade da justiça ou caracterizar (ii) litigância de má-fé.¹⁰³

Na lição de Ronaldo Cramer, boa-fé objetiva e boa-fé subjetiva distinguem-se. Pode-se dizer que para a boa-fé subjetiva um ato pode ser considerado desonesto, mas se o

¹⁰⁰ PEGORARO JUNIOR, Paulo Roberto. Imparcialidade como direito processual fundamental: impedimento e suspeição no novo código de processo civil. In: NERY JUNIOR, Nelson... [et al.] (coord.). *Crise dos poderes da república: judiciário, legislativo e executivo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 397-412, 2017. p. 411.

¹⁰¹ BARBOSA, Rafael Vinheiro Monteiro. *Os regimes de recorribilidade das decisões interlocutórias proferidas no primeiro grau de jurisdição*. Tese (Doutorado em Direito). Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. São Paulo, 2016. p. 134.

¹⁰² “Art. 5º Aquele que de qualquer forma participa do processo deve comportar-se de acordo com a boa-fé” (BRASIL. Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acesso em dezembro de 2019).

¹⁰³ BARBOSA, Rafael Vinheiro Monteiro. *Os regimes de recorribilidade das decisões interlocutórias proferidas no primeiro grau de jurisdição*. Tese (Doutorado em Direito). Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. São Paulo, 2016. p. 136-138.

indivíduo não teve a intenção de ser desleal ou causar danos ao outro, esse ato não será tido como de má-fé. Na boa-fé objetiva, ainda que o sujeito não tenha tido a intenção, se o ato é reputado desleal, esse ato viola o preceito. A boa-fé subjetiva constitui um fato (ser leal), cuja presença, em alguns casos, é controlada por regras que, se desrespeitadas, levam à punição do indivíduo. A boa-fé objetiva constitui um princípio jurídico, que, em vez de punir o sujeito, extrai consequências jurídicas de seu comportamento, a fim de impor ou vedar outros comportamentos na mesma relação jurídica.¹⁰⁴

O CPC/2015 prevê o princípio da boa-fé objetiva para a relação processual ao estabelecer, no art. 5º, que “[a]quele que de qualquer forma participa do processo deve comportar-se de acordo com a boa-fé”. O art. 5º do CPC/2015 encontra-se no capítulo das normas fundamentais do processo civil, junto com a previsão de garantias processuais importantes, como a inafastabilidade do controle jurisdicional, a isonomia, a duração razoável do processo, a cooperação, dando a entender que a boa-fé ali disposta configura-se um princípio e, por conseguinte, corresponde à boa-fé objetiva.¹⁰⁵

O art. 77 do CPC/2015 traz em seus incisos quais são os deveres das partes e de seus procuradores, sem prejuízo de outros previstos ao longo da lei processual: (i) expor os fatos em juízo conforme a verdade; (ii) não formular pretensão ou de apresentar defesa quando cientes de que são destituídas de fundamento; (iii) não produzir provas e não praticar atos inúteis ou desnecessários à declaração ou à defesa do direito; (iv) cumprir com exatidão as decisões jurisdicionais, de natureza provisória ou final, e não criar embaraços à sua efetivação; (v) declinar, no primeiro momento que lhes couber falar nos autos, o endereço residencial ou profissional onde receberão intimações, atualizando essa informação sempre que ocorrer qualquer modificação temporária ou definitiva; (vi) não praticar inovação ilegal no estado de fato de bem ou direito litigioso. O § 1º do mesmo artigo consigna que nas hipóteses dos incisos IV e VI o juiz advertirá qualquer das pessoas mencionadas no *caput* de

¹⁰⁴ CRAMER, Ronaldo. O princípio da boa-fé objetiva no novo CPC. In: DIDIER JR., Fredie... [et al.] (coord.). *Normas fundamentais* (Coleção Grandes Temas do Novo CPC). Salvador: JusPodivm, p. 197-212, 2016. p. 198-199.

¹⁰⁵ O princípio da boa-fé objetiva, muito embora se encontre previsto expressamente na legislação infraconstitucional, tem fundamento na Constituição Federal. Para Fredie Didier Jr.: “[U]m processo para ser devido (*giusto*, como dizem os italianos, *equitativo*, como dizem os portugueses) precisa ser ético e legal” (DIDIER JR., Fredie. *Curso de direito processual civil*. 17. ed. v. 1. Salvador: JusPodivm, 2015. p. 109). Em acertado complemento, Antonio do Passo Cabral: “As plurais funções do princípio do contraditório não se esgotam na sua compreensão como direito de informação-reação. Além de representar uma garantia de manifestação no processo, o contraditório impõe deveres. [...] O contraditório não pode ser exercido ilimitadamente. O Estado tem, portanto, o *direito* de exigir das partes retidão no manuseio do processo – instrumento público –, ao qual está relacionado o *dever* de atuação ética, de colaboração para a decisão final” (CABRAL, Antonio do Passo. O contraditório como dever e a boa-fé objetiva. *Revista de Processo*. São Paulo, v. 126, p. 59-82, ago. 2005, p. 62-63).

que sua conduta poderá ser punida como ato atentatório à dignidade da justiça. O § 2º, mais enfático, afirma que a violação ao disposto nos incisos IV e VI constitui ato atentatório à dignidade da justiça, devendo o juiz, sem prejuízo das sanções criminais, civil e processuais cabíveis, aplicar, ao responsável, multa de até vinte por cento do valor da causa, de acordo com a gravidade da conduta.¹⁰⁶

No mesmo sentido: (i) o depositário infiel responde civilmente pelos prejuízos causados, sem prejuízo de sua responsabilidade penal e da imposição de sanção por ato atentatório à justiça (art. 161, parágrafo único, CPC/2015); (ii) o não comparecimento injustificado do autor ou do réu à audiência de conciliação é considerado ato atentatório à dignidade da justiça e será sancionado com multa de até dois por cento da vantagem econômica pretendida ou do valor da causa, revertida em favor da União ou do Estado (art. 334, § 8º, CPC/2015); (iii) o executado que descumprir ordem de comparecimento ao processo de execução também poderá cometer ato atentatório à dignidade da justiça, a depender da análise do julgador no caso concreto (art. 772, II, CPC/2015); (iv) considera-se ato atentatório à dignidade da justiça a suscitação infundada de vício com o objetivo de ensejar a desistência do arrematante, devendo o suscitante ser condenado, sem prejuízo da responsabilidade por perdas e danos, ao pagamento de multa, a ser fixada pelo juiz e devida ao exequente, em montante não superior a vinte por cento do valor atualizado do bem (art. 903, § 6º, CPC/2015).¹⁰⁷

De outra banda, o art. 80 do CPC/2015 considera litigante má-fé aquele que: (i) deduzir pretensão ou defesa contra texto expresso de lei ou fato incontroverso; (ii) alterar a verdade dos fatos; (iii) usar do processo para conseguir objetivo ilegal; (iv) opuser resistência injustificada ao andamento do processo; (v) proceder de modo temerário em qualquer incidente ou ato do processo; (vi) provocar incidente manifestamente infundado e (vii) interpuser recurso com intuito manifestamente protelatório. A sanção a tais comportamentos, prevista pelo art. 81 do CPC/2015, possibilidade que oficiosamente ou à requerimento, o juiz condene o litigante de má-fé (i) a pagar multa, que deverá ser superior a um por cento e inferior a dez por cento do valor corrigido da causa, (ii) a indenizar a parte contrária pelos prejuízos que esta sofreu e (iii) arcar com os honorários advocatícios e com todas as despesas que o adverso prejudicado efetuou. Os parágrafos do referido artigo trazem balizas para

¹⁰⁶ BRASIL. Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acesso em dezembro de 2019.

¹⁰⁷ BRASIL. Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acesso em dezembro de 2019.

condenação em caso de dois ou mais litigantes de má-fé ou em casos cujo valor da causa não permita fixar multa conforme o *caput*. O valor das sanções impostas ao litigante de má-fé reverterá em benefício da parte contrária, e o valor das sanções impostas aos serventuários pertencerá ao Estado ou à União (art. 96, CPC/2015).¹⁰⁸

O reconhecimento, pois, do ato atentatório à dignidade da justiça pode ser feito – e assim o será com certa frequência – por meio de decisão interlocutória. A deliberação acerca da ocorrência de litigância de má-fé poderá, ao seu turno, será igualmente tomada através de decisão interlocutória. Contudo, a depender do caso e do momento em que verificada a prática desses atos, também poderão ser tomadas por sentença.¹⁰⁹

2.2.5 Decisões relacionadas à atividade e ao material probatório

As decisões interlocutórias que versam sobre atividade probatória talvez sejam os exemplos mais clássicos desse tipo de decisão. São típicos exemplos de doutrina.¹¹⁰ O próprio CPC/1939 já trazia hipótese de cabimento de agravo no auto do processo contra decisão que impunha cerceamento de defesa à parte: “Caberá agravo no auto do processo das decisões: [...] II – que não admitirem a prova requerida ou cercearem, de qualquer forma, a defesa do interessado” (art. 851, II, CPC/1939).¹¹¹

Contemporaneamente, apesar de não mais se defender com certeza cega que o juiz seja o destinatário único da prova,¹¹² tampouco se pode ignorar que cabe ao magistrado certa

¹⁰⁸ Outras hipóteses de litigância de má-fé previstas pelo CPC/2015: (i) “Convencendo-se, pelas circunstâncias, de que autor e réu se serviram do processo para praticar ato simulado ou conseguir fim vedado por lei, o juiz proferirá decisão que impeça os objetivos das partes, aplicando, de ofício, as penalidades da litigância de má-fé” (art. 142) e (ii) “O executado incidirá nas penas de litigância de má-fé quando injustificadamente descumprir a ordem judicial, sem prejuízo de sua responsabilização por crime de desobediência” (art. 536, § 3º) (BRASIL. Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm>. Acesso em dezembro de 2019).

¹⁰⁹ BARBOSA, Rafael Vinheiro Monteiro. *Os regimes de recorribilidade das decisões interlocutórias proferidas no primeiro grau de jurisdição*. Tese (Doutorado em Direito). Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. São Paulo, 2016. p. 137.

¹¹⁰ Teresa Arruda Alvim Wambier descreve que “[h]á decisões interlocutórias dos mais diversos tipos: são, v.g., as que deferem, ou indeferem prova” (ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa. *Os agravos no CPC brasileiro*. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006. p. 117).

¹¹¹ BRASIL. Decreto-Lei n. 1.608, de 18 de setembro de 1939. Disponível em < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/1937-1946/Del1608.htm>. Acesso em dezembro de 2019.

¹¹² Neste sentido, William Santos Ferreira: “O destino das provas são os autos, mas os destinatários são todo que possam, dentro dos limites legais, utilizarem-se do acervo probatório. Atualmente o juiz não pode ser considerado o único destinatário. O sistema probatório é extremamente amplo, repleto de funções do estado de direito, não podendo ficar circunscrito ao convencimento judicial, que é um elemento importante, mas a este não se registre” (FERREIRA, William Santos. Das provas. In: ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa... [et al.] (coord.). *Breves comentários ao novo código de processo civil*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 1.113-1.148, 2016. p. 1.114).

gerência sobre a atividade probatória processual, nos moldes do art. 370, 371 e 372 do CPC/2015.¹¹³ Cabendo ao julgador a tarefa de determinar provas ou indeferi-las quando as julgar desnecessárias – o que deve ser feito durante a fase probatória e antes do sentenciamento do feito – não é impensável que o faça através de decisão interlocutória.

“Prova” é utilizada em diversos sentidos; além do coloquial para o qual é empregada como ensaio, verificação, aprovação, concurso, exame, demonstração, etc., várias acepções também ocorrem no sentido jurídico-processual: (i) ação de provar (*actus probandi*) – atitudes das partes ou de quem participa do processo para demonstrar correção de uma determinada afirmativa fática ou quando o próprio juiz determina a realização de uma prova; (ii) meio de prova – forma pela qual as “provas” são produzidas, são os instrumentos utilizados para a solução de questões fáticas (prova pericial, oral e documental) e (iii) resultado – o esclarecimento, o que foi levantado acerca da (in)ocorrência de um determinado fato. Finalisticamente, a prova reúne informações acerca de fatos e como tal deve ser considerada, tanto para admitir sua utilização, como para obstá-la nos casos em que há restrição excepcional justificável.¹¹⁴

A prova, em regra, apresenta-se em quatro momentos relevantes: (i) do requerimento; (ii) do deferimento; (iii) da produção e (iv) da valoração. Não se pode deixar de reconhecer que por vezes alguns dos itens podem não ocorrer, como no caso de prova determinada pelo juiz (não havendo o momento do requerimento). Em outras hipóteses, poderão estar presentes os quatro momentos, mas em ordem diversa, como na prova documental em que via de regra requerimento e produção se dão inicialmente (com a juntada do documento) e após há o deferimento e valoração, pois na prova documental o usual é o controle de admissibilidade ocorrer posteriormente à produção e não antes, nem durante a produção.¹¹⁵

¹¹³ “Art. 370. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias ao julgamento do mérito. Parágrafo único. O juiz indeferirá, em decisão fundamentada, as diligências inúteis ou meramente protelatórias”. “Art. 371. O juiz apreciará a prova constante dos autos, independentemente do sujeito que a tiver promovido, e indicará na decisão as razões da formação de seu convencimento”. “Art. 372. O juiz poderá admitir a utilização de prova produzida em outro processo, atribuindo-lhe o valor que considerar adequado, observado o contraditório” (BRASIL. Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm>. Acesso em dezembro de 2019).

¹¹⁴ FERREIRA, William Santos. Das provas. In: ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa... [et al.] (coord.). *Breves comentários ao novo código de processo civil*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 1.113-1.148, 2016. p. 1.113-1.114.

¹¹⁵ FERREIRA, William Santos. Das provas. In: ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa... [et al.] (coord.). *Breves comentários ao novo código de processo civil*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 1.113-1.148, 2016. p. 1.115.

Para além dos exemplos já citados (deferimento ou indeferimento de prova; determinação de prova por parte do juiz), pode-se trazer à baila outros: (i) admissão ou inadmissão de prova emprestada; (ii) deliberação sobre o ônus da prova e sua distribuição dinâmica; (iii) decisão de saneamento do processo; (iv) decisão homologatória de saneamento consensual; (v) decisão de saneamento compartilhado; (vi) decisão de decretação de revelia.¹¹⁶

Sobre este último exemplo, diante da falta de contestação, incidentes os efeitos da revelia, são reputados verdadeiros os fatos afirmados pelo autor. Trata-se de hipótese de presunção relativa, que cede a “prova em contrário”, motivo pelo qual, mesmo ausente a contestação, não está afastada a análise crítico-valorativa do julgador que deverá considerar a presunção diante de todo o conjunto probatório, o que pode até levar ao afastamento da presunção, com ou sem pedido do réu. Isto evidencia que o sistema processual repudia decisões desconectadas do que efetivamente ocorreu, mesmo que o réu, em relação a direitos disponíveis, não tenha contestado.¹¹⁷

Neste sentido, o art. 345, IV, CPC/2015: “A revelia não produz o efeito mencionado no art. 344 se: [...] IV - as alegações de fato formuladas pelo autor forem inverossímeis ou estiverem em contradição com prova constante dos autos”.¹¹⁸

Em não sendo o caso de extinção do processo ou julgamento antecipado do mérito, terá vez a decisão de saneamento e organização do processo. A atividade de saneamento do processo consiste em curar ou sanar seus vícios, para que ele possa seguir validamente, caminhando em direção à sentença. Claramente, não se trata de um único ato, praticado apenas na fase ordinatória do processo, mas de uma sucessão de atos através dos quais busca o juiz determinar a correção de irregularidades existentes e organizar o processo para seu desfecho final. Nesse momento a que se refere o art. 357 do CPC/2015,¹¹⁹ o juiz declara

¹¹⁶ BARBOSA, Rafael Vinheiro Monteiro. *Os regimes de recorribilidade das decisões interlocutórias proferidas no primeiro grau de jurisdição*. Tese (Doutorado em Direito). Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. São Paulo, 2016. p. 138-140.

¹¹⁷ FERREIRA, William Santos. Das provas. In: ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa... [et al.] (coord.). *Breves comentários ao novo código de processo civil*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 1.113-1.148, 2016. p. 1.124.

¹¹⁸ BRASIL. Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acesso em fevereiro de 2020.

¹¹⁹ “Art. 357. Não ocorrendo nenhuma das hipóteses deste Capítulo, deverá o juiz, em decisão de saneamento e de organização do processo: I - resolver as questões processuais pendentes, se houver; II - delimitar as questões de fato sobre as quais recairá a atividade probatória, especificando os meios de prova admitidos; III - definir a distribuição do ônus da prova, observado o art. 373; IV - delimitar as questões de direito relevantes para a decisão do mérito; V - designar, se necessário, audiência de instrução e julgamento” (BRASIL. Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acesso em fevereiro de 2020).

saneado o processo, reconhecendo que o mesmo está em condições de seguir em frente. Aliás, essa decisão, comumente chamada de despacho saneador, não é mero despacho, mas verdadeira decisão interlocutória. Trata-se, por certo, de uma das mais relevantes a serem proferidas ao longo do feito.¹²⁰

Por fim, importa ressaltarmos que apesar da historicidade das decisões interlocutórias em matéria probatória, não há na atual sistemática processual impugnação via agravo de instrumento de tal pronunciamento judicial. O inciso XI do art. 1.015 do CPC/2015 prevê recurso tão somente da decisão que difere o ônus da prova, nos termos do art. 373, § 1º, CPC/2015.¹²¹

Essa questão será abordada com mais vagar no tópico 4.11.

2.2.6 Decisões sobre a formação do litisconsórcio

Verificados permissivos legais para formação do litisconsórcio (art. 113, CPC/2015), caberá ao julgador de primeiro grau, no mais das vezes instigado pela parte adversária, realizar o controle de viabilidade de sua formação ou rejeição.¹²²

Não é difícil constatar que a exclusão de litisconsorte não tem força para extinguir o procedimento todo, uma vez que ainda se fará necessária a continuidade do processo a fim de que sejam, ao final, julgadas as pretensões daqueles que não foram excluídos.¹²³

¹²⁰ SIMARDI FERNANDES, Luís Eduardo. Do saneamento e da organização do processo. In: ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa... [et al.] (coord.). *Breves comentários ao novo código de processo civil*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 1.085-1.097, 2016. p. 1.089.

¹²¹ “Art. 373. O ônus da prova incumbe: [...] § 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do *caput* ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído” (BRASIL. Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acesso em dezembro de 2019).

¹²² “Art. 113. Duas ou mais pessoas podem litigar, no mesmo processo, em conjunto, ativa ou passivamente, quando: I - entre elas houver comunhão de direitos ou de obrigações relativamente à lide; II - entre as causas houver conexão pelo pedido ou pela causa de pedir; III - ocorrer afinidade de questões por ponto comum de fato ou de direito. § 1º O juiz poderá limitar o litisconsórcio facultativo quanto ao número de litigantes na fase de conhecimento, na liquidação de sentença ou na execução, quando este comprometer a rápida solução do litígio ou dificultar a defesa ou o cumprimento da sentença. § 2º O requerimento de limitação interrompe o prazo para manifestação ou resposta, que recomeçará da intimação da decisão que o solucionar” (BRASIL. Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acesso em dezembro de 2019).

¹²³ NERY JUNIOR, Nelson. Conceito sistemático de sentença: considerações sobre a modificação do CPC 162, § 1º, que não alterou o conceito de sentença. In: JAYME, Fernando Gonzaga; FARIA, Juliana Cordeiro de; LAUAR, Maira Terra (coord.). *Processo civil: novas tendências*: Estudos em homenagem ao professor Humberto Theodoro Junior. Belo Horizonte: Del Rey, p. 521-532, 2008. p. 525.

A inclusão de litisconsorte tampouco impõe termo à lide, carecendo ainda que se julguem os pedidos de forma meritória e sejam distribuídos entre os litisconsortes suas parcelas de direito ao objeto da ação (seja o litisconsórcio ativo ou passivo).

Levando em consideração todas essas características, conclui-se sem maiores divagações que o momento oportuno para versar sobre o litisconsórcio se situa antes da decisão final, através da decisão interlocutória – ainda que não se ignorem os casos em que esta matéria é relegada à sentença.

Segundo o art. 113 do CPC/2015, duas ou mais pessoas podem litigar, no mesmo processo, em conjunto, ativa ou passivamente, quando: (i) entre elas houver comunhão de direitos ou de obrigações relativamente à lide; (ii) entre as causas houver conexão pelo pedido ou pela causa de pedir e (iii) ocorrer afinidade de questões por ponto comum de fato ou de direito.¹²⁴

Litisconsórcio é o fenômeno jurídico consistente na pluralidade de partes na relação processual. Em consequência, o litisconsórcio admite a classificação de ativo quando há vários autores; passivo quando há vários réus; e misto quando a pluralidade se verifica em ambos os polos da relação processual. Os protagonistas do fenômeno denominam-se litisconsortes. O princípio básico informativo do litisconsórcio é o da facultatividade. Contudo, a facultatividade encontra exceção nos casos em que se impõe a indispensabilidade do litisconsórcio. Nessas hipóteses, somente uma pluralidade de pessoas é legitimada a agir em juízo, fenômeno que se apresenta como excepcional e assim deve ser interpretado. Essa modalidade litisconsórcio denomina-se compulsório, obrigatório ou necessário, razão pela qual não se pode ser desmembrado. Deveras, há situações de direito material que implicam a indivisibilidade do objeto litigioso de tal sorte que o juiz, ao decidir a causa, deve dar o mesmo destino a todos os litisconsortes. A decisão, sob o prisma lógico-jurídico, não pode ser cindida; por isso, a procedência ou improcedência do pedido deve atingir a todos os litisconsortes. A decisão deve ser necessariamente e materialmente igual para todos, implicando a homogeneidade da decisão que caracteriza o denominado litisconsórcio unitário. Em contraponto, o litisconsórcio diz-se simples nas hipóteses em que a decisão pode ser diferente para os litisconsortes.¹²⁵

¹²⁴ BRASIL. Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm>. Acesso em dezembro de 2019.

¹²⁵ FUX, Luiz; FUX, Rodrigo. Do litisconsórcio. In: ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa... [et al.] (coord.). *Breves comentários ao novo código de processo civil*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 433-442, 2016. p. 434-440.

Em todo caso, a decisão que determina o desmembramento do processo, acolhendo o pedido, e, em igual medida, a que o rejeita serão, até para conservar sua utilidade, encartáveis no grupo das decisões interlocutórias.¹²⁶

2.2.7 Decisões sobre o ingresso e participação de terceiros em processo alheio

Talvez seja o gênero deste tópico aquele que contém as espécies mais heterogêneas de matérias em um mesmo grupo temático.

Introduz o Livro III, Título III, as formas atualmente previstas de intervenções de terceiro, cada qual disposta em um capítulo: (i) assistência; (ii) denunciação da lide; (iii) chamamento ao processo; (iv) incidente de resolução de demandas repetitivas e (v) *amicus curiae*.

Corrigindo equívoco em relação ao qual a doutrina brasileira já há tempos chamava atenção,¹²⁷ o legislador do CPC/2015 sistematizou corretamente o instituto da assistência no âmbito das intervenções de terceiro, diversamente no que ocorria no CPC/1973, onde a assistência era tratada juntamente com o litisconsórcio. Ainda nesta linha, o atual Código firmou bem a diferença entre assistência simples e litisconsorcial. A condição fundamental para que seja permitida a intervenção do assistente é a de que seja ele terceiro juridicamente interessado (art. 119, CPC/2015). Acerca do assistente simples traz o art. 121 do CPC/2015 que “atuará como auxiliar da parte principal, exercerá os mesmos poderes e sujeitar-se-á aos mesmos ônus processuais que o assistido”. Em contrapartida, “considera-se litisconsorte da parte principal o assistente sempre que a sentença influir na relação jurídica entre ele e o adversário do assistido” (art. 124, CPC/2015).¹²⁸

Sobre a denunciação da lide, é admissível por qualquer das partes, nos casos do art. 125 do CPC/2015: (i) ao alienante imediato, no processo relativo à coisa cujo domínio foi transferido ao denunciante, a fim de que possa exercer os direitos que da evicção lhe resultam

¹²⁶ BARBOSA, Rafael Vinheiro Monteiro. *Os regimes de recorribilidade das decisões interlocutórias proferidas no primeiro grau de jurisdição*. Tese (Doutorado em Direito). Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. São Paulo, 2016. p. 142.

¹²⁷ Em comentários de Vicente Greco Filho: “Correta a colocação da assistência entre os casos de intervenção de terceiro no Anteprojeto Alfredo Buzaid; incorreta no Projeto definitivo e no Código vigente ao lado do litisconsórcio, porque a expressão ‘equiparado a litisconsorte’ se refere à atividade que o assistente pode desenvolver no processo, e não à sua qualidade” (GRECO FILHO, Vicente. *Da intervenção de terceiros*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 1991. p. 69).

¹²⁸ BRASIL. Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm>. Acesso em dezembro de 2019.

e (ii) àquele que estiver obrigado, por lei ou pelo contrato, a indenizar, em ação regressiva, o prejuízo de quem for vencido no processo. A denunciação da lide é modalidade de intervenção forçada, vinculada à ideia de garantia de negócio translatício de domínio e existência de direito regressivo. A parte que enceta a denunciação da lide, o denunciante, ou tem um direito que dever ser garantido pelo denunciante-transmitente, ou é titular de eventual ação regressiva em face de terceiro, porque demanda em virtude de ato deste.¹²⁹

O chamamento ao processo trata-se de benefício concedido exclusivamente ao réu devedor solidário de, em processo de conhecimento, requerer a ampliação do polo passivo da demanda original, a fim de que um ou mais codevedores ou corresponsáveis solidários sejam dele (réu) litisconsortes e, por conseguinte, se submetam à eventual formação do título executivo judicial.¹³⁰ As hipóteses estão descritas nos três incisos do art. 130 do CPC/2015: (i) do afiançado, na ação em que o fiador for réu; (ii) dos demais fiadores, na ação proposta contra um ou alguns deles e (iii) dos demais devedores solidários, quando o credor exigir de um ou de alguns o pagamento da dívida comum.¹³¹

Ao seu turno, o incidente de desconsideração da personalidade jurídica foi incluído pelo CPC/2015 entre as modalidades de intervenção de terceiro. Trata-se, na verdade, de um incidente processual que provoca a intervenção forçada de terceiro (o sócio ou a sociedade, conforme o caso), o qual será citado e passará a ser parte no processo, ao menos até que seja resolvido o incidente. Caso se decida por não ser caso de desconsideração, aquele que foi citado por força do incidente será excluído do processo, encerrando-se assim sua participação. De outro lado, caso se decida pela desconsideração, o sujeito que ingressou no processo passará a ocupar a posição de demandado, em litisconsórcio com o demandado original.¹³²

Por fim, o *amicus curiae* é terceiro admitido no processo para fornecer subsídios instrutórios (probatórios ou jurídicos) à solução de causa revestida de especial relevância ou complexidade, sem, no entanto, passar a titularizar posições subjetivas relativas às partes (nem mesmo limitada e subsidiariamente, como o assistente simples). Auxilia o órgão jurisdicional no sentido de que lhe traz mais elementos para decidir (daí o nome de “amigo da corte”). Tal modalidade de intervenção de terceiro não era prevista pelo CPC/1973, mas já

¹²⁹ STJ. REsp 891.998/RS, rel. Min. Luiz Fux, j. 11/11/2008, DJe 01/12/2008.

¹³⁰ STJ. AgRg no REsp 1.119.095/PR, rel. Min. Luiz Fux, j. 06/05/2010, DJe 19/05/2010.

¹³¹ BRASIL. Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm>. Acesso em dezembro de 2019.

¹³² CÂMARA, Alexandre Freitas. Do incidente de desconsideração da personalidade jurídica. In: ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa... [et al.] (coord.). *Breves comentários ao novo código de processo civil*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 473-486, 2016. p. 473.

vinha sendo utilizada em diversos casos, como, por exemplo, ações de controle direto de constitucionalidade.¹³³

A diferença entre os escopos a serem alcançados pela denúncia da lide, pela presença do *amicus curiae* e, por fim, pelo incidente de descon sideração da personalidade jurídica dão a exata medida da impossibilidade de uniformização dos requisitos de admissibilidade das intervenções de terceiros.¹³⁴

De todo modo, caberá ao julgador, levando em consideração a espécie de intervenção, decidir pela admissão ou inadmissão no processo. A decisão a esse respeito será, comumente, uma interlocutória (agravável por instrumento, a propósito: art. 1.015, VII, VIII e IX, CPC/2015, o que será matéria para estudos nos tópicos 4.7, 4.8 e 4.9 desta pesquisa).

2.2.8 Decisões sobre tutela provisória

O atual Código não está organizado do ponto de vista estrutural como o anterior. No que interesse agora, não existe mais processo cautelar, isto é, um processo destinado a prestar tão somente tutela cautelar (ou, pelo menos, tida como tutela cautelar pelo legislador). No CPC/2015, procedimento comum e os procedimentos diferenciados podem viabilizar tanto a prestação de tutela satisfativa como tutela cautelar de maneira antecedente ou incidental (art. 294, parágrafo único, CPC/2015). O processo civil visa à tutela dos direitos, que pode ser prestada por atividades de cognição e execução e mediante decisões provisórias e definitivas que podem ter lugar indistintamente em qualquer procedimento. Daí a razão pela qual se preferiu introduzir a técnica antecipatória – dita palidamente no Código como “tutela provisória” – na parte geral, relegando-se à história do processo civil a figura do processo cautelar.¹³⁵

O legislador agrupou sob o gênero “tutelas provisórias” tanto as “tutelas satisfativas” como as “tutelas cautelares” que podem ser prestadas mediante cognição sumária, isto é,

¹³³ TALAMINI, Eduardo. Do *amicus curiae*. In: ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa... [et al.] (coord.). *Breves comentários ao novo código de processo civil*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 487-496, 2016. p. 488.

¹³⁴ BARBOSA, Rafael Vinheiro Monteiro. *Os regimes de recorribilidade das decisões interlocutórias proferidas no primeiro grau de jurisdição*. Tese (Doutorado em Direito). Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. São Paulo, 2016. p. 142-143.

¹³⁵ MITIDIERO, Daniel. Da tutela provisória. Título I: disposições gerais. In: ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa... [et al.] (coord.). *Breves comentários ao novo código de processo civil*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 859-866, 2016. p. 859.

fundadas em juízo de probabilidade (art. 300, CPC/2015).¹³⁶ A técnica antecipatória pode dar lugar a uma decisão que satisfaça desde logo o direito da parte fundada na urgência ou na evidência. A tutela cautelar, porém, é sempre fundada na urgência (art. 301, CPC/2015). O legislador buscou caracterizar a urgência que dá lugar à tutela provisória no art. 300 do CPC/2015 e a evidência no art. 311 do CPC/2015.¹³⁷

A tutela provisória pode ser prestada de forma antecedente – com o que será autônoma do ponto de vista processual – ou incidental. Se fundada na evidência, porém, só será prestada de forma incidental. O legislador cuida da técnica antecipatória capaz de prestar tutela satisfativa nos arts. 303 a 304 do CPC/2015 e daquela idônea para a prestação da tutela cautelar nos arts. 305 a 310 do CPC/2015. Enquanto é da tradição do direito brasileiro a possibilidade de se propor ação cautelar antecedente (as chamadas ações cautelares preparatórias), a tutela foi autonomizada pelo Código vigente com o objetivo principal de viabilizar sua estabilização.¹³⁸

Sobre a tutela de evidência, o legislador procurou caracterizar a “evidência” do direito postulado em juízo capaz de justificar a prestação de “tutela provisória” a partir das quatro situações arroladas no art. 311 do CPC/2015.¹³⁹ O denominador comum capaz de amalgamá-las é a noção de “defesa inconsistente”. A tutela pode ser antecipada porque a defesa articulada pelo réu é inconsistente ou provavelmente o será. A tutela de evidência é fundada em cognição sumária e sua decisão não é suscetível de coisa julgada.

Ao seu passo, a tutela de urgência é calcada na probabilidade do direito e no perigo dano ou risco ao resultado útil do processo (art. 300, CPC/2015). Conforme a própria natureza da matéria em questão, urgente, como adianta sua nomenclatura, raramente será apreciada

¹³⁶ “Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo” (BRASIL. Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm>. Acesso em dezembro de 2019).

¹³⁷ BRASIL. Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm>. Acesso em dezembro de 2019.

¹³⁸ MITIDIERO, Daniel. Da tutela provisória. Título I: disposições gerais. In: ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa... [et al.] (coord.). *Breves comentários ao novo código de processo civil*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 859-866, 2016. p. 861.

¹³⁹ “Art. 311. A tutela da evidência será concedida, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo, quando: I - ficar caracterizado o abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório da parte; II - as alegações de fato puderem ser comprovadas apenas documentalmente e houver tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante; III - se tratar de pedido reipersecutório fundado em prova documental adequada do contrato de depósito, caso em que será decretada a ordem de entrega do objeto custodiado, sob cominação de multa; IV - a petição inicial for instruída com prova documental suficiente dos fatos constitutivos do direito do autor, a que o réu não oponha prova capaz de gerar dúvida razoável. Parágrafo único. Nas hipóteses dos incisos II e III, o juiz poderá decidir liminarmente” (BRASIL. Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm>. Acesso em fevereiro de 2020).

fora das decisões interlocutórias (por regra geral a primeira decisão interlocutória a ser proferida nos autos após o recebimento da petição inicial).

Entretanto, é possível que o julgador antecipe os efeitos apenas na sentença, conseguindo, com isso, retirar de eventual recurso o efeito suspensivo outorgado por lei. Porém, cabe pontuar, esse expediente não obscurece o fato de que tais providências coadunam-se perfeitamente às provisões não-finais. Esta, aliás, é a única ilação cabível da leitura dos arts. 294 e 296 do CPC/15.¹⁴⁰

Cabe o recurso de agravo de instrumento contra a decisão que concede, denega ou posterga indevidamente a apreciação do pedido de tutela provisória (art. 1.015, I, CPC/2015), exceto se concedida em sentença, hipótese em que cabe o recurso de apelação (art. 1.013, § 5º, CPC/2015).¹⁴¹

2.2.9 Decisões sobre pretensões das partes (mérito)

As ilações entre decisões interlocutórias e o mérito da demanda são objeto de estudo consistente entre os processualistas civis brasileiros há tempos. No CPC/2015 essa relação nunca esteve tão clara, graças aos embates doutrinários traçados nas últimas décadas de vigência do CPC/1973.¹⁴²

Pode-se dividir a categoria de decisões aqui analisadas em dois grandes grupos: (i) decisões homologatórias de transações parciais entre as partes litigantes e (ii) decisões de incursão no mérito da demanda, com fulcro no art. 356 do CPC/2015.

¹⁴⁰ BARBOSA, Rafael Vinheiro Monteiro. *Os regimes de recorribilidade das decisões interlocutórias proferidas no primeiro grau de jurisdição*. Tese (Doutorado em Direito). Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. São Paulo, 2016. p. 145.

¹⁴¹ Na opinião de Daniel Mitidiero: “Havendo decisão interlocutória posterior à sua concessão a respeito da adequação da técnica executiva que deve ser adotada para efetivação da decisão provisória (art. 297), essa também é recorrível mediante agravo de instrumento (analogamente, art. 1.015, I)” (MITIDIERO, Daniel. Da tutela provisória. Título I: disposições gerais. In: ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa... [et al.] (coord.). *Breves comentários ao novo código de processo civil*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 859-866, 2016. p. 861).

¹⁴² Em sua pesquisa, Rafael Vinheiro Monteiro Barbosa afirma que “nos últimos anos, fomos espectadores do abrandamento do pressuposto da unicidade/unitariedade da sentença, de modo que o momento de análise do mérito da causa deixou de estar, exclusivamente, centrado no ato sentencial. A evolução do sistema processual foi, aos poucos, se familiarizando com a possibilidade de a decisão interlocutória acomodar a solução do mérito, antes temática exclusiva da sentença. [...] O tempo em que a sentença detinha exclusividade quanto ao deslinde do conflito posto à apreciação judicial findou-se. São os sinais dos novos tempos, que, claramente, indicam mudanças substanciais em algumas das clássicas concepções do direito processual. A busca do legislador por instrumentos que proporcionem brevidade na prestação jurisdicional é o que permite a roda do progresso movimentar-se” (BARBOSA, Rafael Vinheiro Monteiro. *Os regimes de recorribilidade das decisões interlocutórias proferidas no primeiro grau de jurisdição*. Tese (Doutorado em Direito). Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. São Paulo, 2016. p. 148-149).

Já era comum na vigência do diploma processual passado que decisões interlocutórias homologassem transações entre os litigantes acerca de parte dos pedidos – na ação principal. Na reconvenção, já era assim quanto à admissibilidade do pedido reconvenicional, de cariz independente e autônomo em relação ao realizado pelo autor na inicial. Semelhantemente, sempre foi possível decisão interlocutória de homologação, mormente quando o réu, depois de intentada a reconvenção, optava por dela desistir.¹⁴³

Para além das decisões homologatórias de parte do pedido há que se pontuar categoricamente que o CPC/2015 admite nitidamente a decisão parcial de mérito, com fulcro no já citado art. 356.¹⁴⁴

Seja apreciando pedido de homologação seja adentrando na resolução meritória de parte da pretensão das partes, inegável que a decisão interlocutória se presta como pronunciamento judicial hábil a comportar qualquer das duas situações descritas. Por certo, não obstante, que quando estivermos diante de acordo total entre os adversos, sujeito à homologação, ou enfrentamento de todas as questões fático-jurídicas do feixe processual, por suposto que o local mais adequado a esta prolação será a sentença. O que difere e caracteriza o enfrentamento de mérito em sede de decisão interlocutória ou sentença está justamente no *quantum* petitório a ser apreciado: se parcial, interlocutória; se total, sentença.

2.2.10 Decisões posteriores à sentença

A sentença não extingue as possibilidades do juiz de primeiro grau se manifestar nos autos através de decisões interlocutórias. O primeiro exemplo trazido por Rafael Vinheiro Monteiro Barbosa neste conjunto é a decisão que recebe o recurso de apelação e intima a

¹⁴³ BARBOSA, Rafael Vinheiro Monteiro. *Os regimes de recorribilidade das decisões interlocutórias proferidas no primeiro grau de jurisdição*. Tese (Doutorado em Direito). Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. São Paulo, 2016. p. 147.

¹⁴⁴ “Art. 356. 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. § 1º A decisão que julgar parcialmente o mérito poderá reconhecer a existência de obrigação líquida ou ilíquida. § 2º A parte poderá liquidar ou executar, desde logo, a obrigação reconhecida na decisão que julgar parcialmente o mérito, independentemente de caução, ainda que haja recurso contra essa interposto. § 3º Na hipótese do § 2º, se houver trânsito em julgado da decisão, a execução será definitiva. § 4º A liquidação e o cumprimento da decisão que julgar parcialmente o mérito poderão ser processados em autos suplementares, a requerimento da parte ou a critério do juiz. § 5º A decisão proferida com base neste artigo é impugnável por agravo de instrumento” (BRASIL. Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm>. Acesso em fevereiro de 2020).

parte contrária para oferecer contrarrazões. Neste instante processual, em alguns casos, é permitida mais uma oportunidade de manifestação judicial: o juízo de retratação.¹⁴⁵

As hipóteses de juízo de retratação foram ampliadas no CPC/2015 com relação às permitidas pelo CPC/1973, consoante já se abordou no tópico 2.1.1 (arts. 296 e 285-A, § 1º, CPC/1973 e arts. 331, 332, § 3º e 485, § 7º, CPC/2015).

Cumprido salientar, todavia, que o tópico em questão não comporta as decisões interlocutórias proferidas na fase executiva do processo. Quanto a estas, será dedicado ponto de reflexão próprio (2.2.11). Conclui-se, por conseguinte, que as interlocutórias a qual se faz menção neste bloco temático são aquelas proferidas após a publicação da sentença, mas antes da ascensão dos autos ao órgão *ad quem* e antes do início da fase de execução.

2.2.11 Decisões sobre pretensão executiva

Com a quebra do dogma da *nulla executio sine titulo*, não se pode mais reforçar piamente que inexistem atos executórios na fase cognitiva do processo. No entanto, são o cumprimento de sentença e a execução de título extrajudicial os dois grandes momentos de concentração da atividade executiva dentro da vigente sistemática processual.

Instaurada a fase de execução, são tantas e de tão variadas naturezas as matérias a serem abordadas pelo juiz nesta etapa processual que não é espantoso que o art. 1.015, parágrafo único, do CPC/2015 tenha permitido que qualquer decisão interlocutória proferida “fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário” fosse atacável por agravo de instrumento.¹⁴⁶ Trabalhar-se-ão as hipóteses de recorribilidade destas espécies de decisões interlocutórias no tópico 4.12.

De mais a mais, com o fito de agrupar temas conexos, tratar-se-ão conjuntamente neste grupo as deliberações proferidas na fase de liquidação de sentença, consoante escolha metodológica de referencial teórico.¹⁴⁷

¹⁴⁵ BARBOSA, Rafael Vinheiro Monteiro. *Os regimes de recorribilidade das decisões interlocutórias proferidas no primeiro grau de jurisdição*. Tese (Doutorado em Direito). Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. São Paulo, 2016. p. 150.

¹⁴⁶ “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” (BRASIL. Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acesso em dezembro de 2019).

¹⁴⁷ BARBOSA, Rafael Vinheiro Monteiro. *Os regimes de recorribilidade das decisões interlocutórias proferidas no primeiro grau de jurisdição*. Tese (Doutorado em Direito). Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. São Paulo, 2016. p. 152.

A existência da ação de liquidação de sentença decorre da excepcionalíssima possibilidade de existirem sentenças genéricas, ou ilíquidas, isto é, em que ao juiz não tenha sido possível determinar desde logo o valor da condenação ou individuar o objeto da obrigação. Tem por objetivo eliminar a generalidade da condenação, de forma que a sentença se torne exequível. Trata-se de ação de conhecimento que, embora inserida dentro de um mesmo processo, denominado sincrético, é independente tanto da ação que originou a sentença de mérito ilíquida quanto da ação executiva que se processará sob a forma de cumprimento de sentença, para a realização de atos de constrição destinados a obter seu efetivo resultado, com a transferência de patrimônio capaz de satisfazer a obrigação.¹⁴⁸

Nos mesmos moldes das decisões proferidas durante o processo de execução autônomo ou à fase de cumprimento de sentença, as decisões emanadas durante a fase de liquidação de sentença, de forma natural, tomam corpo e forma de decisões interlocutórias.

2.2.12 Decisões sobre atos processuais, negócios jurídicos processuais e materiais

O art. 190 do CPC/2015 trouxe consigo inovação das mais caras à comunidade jurídica: positivou uma cláusula geral para celebração de negócios jurídicos processuais atípicos.¹⁴⁹ A opção por tratar das decisões judiciais a respeito do assunto em grupo apartado, nas justificativas de Rafael Vinheiro Monteiro Barbosa, se dá pela novidade da temática e pela eventual fatalidade de determinado juízo, de modo incorreto, não reconhecer a eficácia de negócio jurídico processual firmado entre as partes.¹⁵⁰

¹⁴⁸ WAMBIER, Luiz Rodrigues. Da liquidação de sentença. In: ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa... [et al.] (coord.). *Breves comentários ao novo código de processo civil*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 1.455-1.463, 2016. p. 1.457.

¹⁴⁹ “Art. 190. Versando o processo sobre direitos que admitam autocomposição, é lícito às partes plenamente capazes estipular mudanças no procedimento para ajustá-lo às especificidades da causa e convencionar sobre os seus ônus, poderes, faculdades e deveres processuais, antes ou durante o processo. Parágrafo único. De ofício ou a requerimento, o juiz controlará a validade das convenções previstas neste artigo, recusando-lhes aplicação somente nos casos de nulidade ou de inserção abusiva em contrato de adesão ou em que alguma parte se encontre em manifesta situação de vulnerabilidade” (BRASIL. Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acesso em dezembro de 2019). Sobre o assunto há estudos de substância, a exemplo: MÜLLER, Julio Guilherme. *A produção desjudicializada da prova oral através de negócio jurídico processual: análise jurídica e econômica*. Tese (Doutorado em Direito). Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. São Paulo, 2016.

¹⁵⁰ BARBOSA, Rafael Vinheiro Monteiro. *Os regimes de recorribilidade das decisões interlocutórias proferidas no primeiro grau de jurisdição*. Tese (Doutorado em Direito). Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. São Paulo, 2016. p. 153.

O negócio jurídico processual é ato jurídico cujo suporte fático confere ao respectivo sujeito o poder de escolher a categoria jurídica ou estabelecer, dentre dos limites fixados no próprio ordenamento jurídico, certas situações jurídicas processuais.¹⁵¹

O revogado CPC/1973 previa algumas hipóteses que podiam ser objeto de convenção processual válida entre as partes. A que possivelmente acabou sendo mais utilizada permitia as partes negociarem a eleição de foro, dentre os relativamente competentes, para o processamento e julgamento da causa.

Na legislação em vigor, ampliou-se significativamente o número destas hipóteses. Tais tipos legais, dispendo a respeito do que pode ser convencionado ou disciplinado segundo a vontade, reflete traços ideológicos alinhados com a cooperação e maior participação das partes no processo, mediante a redistribuição das atividades entre estas e o juiz. As partes podem convencionar, por exemplo, sobre eleição de foro (art. 63, CPC/2015), suspensão do processo (art. 313, II, CPC/2015), adiamento da audiência (art. 362, I, CPC/2015), redução de prazos (art. 222, §1º, CPC/2015) escolha do perito (art. 471, CPC/2015), delimitação das questões de fato e de direito na causa para as atividades de instrução e julgamento (art. 357, §2º, CPC/2015), escolha do mediador ou conciliador (art. 168, CPC/2015), não realização da audiência de mediação ou conciliação (art. 334, §4º, I, CPC/2015), distribuição do ônus da prova (art. 373, §3º, CPC/2015) e o calendário processual (art. 191, CPC/2015). Se outrora as convenções eram possíveis apenas nas hipóteses de incidência legalmente estabelecidas, na novel legislação, o objeto possível de um acordo foi ampliado tanto pelo aumento de situações típicas quanto criação de cláusula geral de negócio processual (art. 190, CPC/2015). Por esta os negócios processuais que se disponham a ajustar o procedimento para adequá-lo às especificidades, ou situações processuais sobre os ônus, poderes, deveres e faculdades das partes, sem que haja uma exata previsão ou um tipo estabelecido, dá ao sistema uma inequívoca abertura e mobilidade. A existência normativa de cláusula geral não tipifica o negócio e tampouco permite que haja determinação prévia de todas as possibilidades que podem ser objeto de convenção.¹⁵²

¹⁵¹ NOGUEIRA, Pedro Henrique. *Negócios jurídicos processuais*. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 152.

¹⁵² MÜLLER, Julio Guilherme. *A produção desjudicializada da prova oral através de negócio processual: análise jurídica e econômica*. Tese (Doutorado em Direito). Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. São Paulo, 2016. p. 76-77.

Fredie Didier Jr. e Leonardo Carneiro da Cunha não hesitam em afirmar que a decisão judicial que nega eficácia a negócio jurídico processual é interlocutória; os autores vão além, pois defendem, para a hipótese, o cabimento de agravo de instrumento.¹⁵³

2.2.13 Decisão que determina citação

A citação é um ato de comunicação processual cuja finalidade é integrar o demandado ou terceiro à relação processual.¹⁵⁴ Na opinião de Rafael Vinheiro Monteiro Barbosa, o ato que determina a realização da citação é decisão interlocutória e não despacho.¹⁵⁵

¹⁵³ DIDIER JR., Fredie. CUNHA, Leonardo Carneiro. *Curso de direito processual civil*. v. 3. 13. ed. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 217.

¹⁵⁴ MANZANO OLIANI, José Alexandre. Da citação. In: ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa... [et al.] (coord.). *Breves comentários ao novo código de processo civil*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016. p. 759.

¹⁵⁵ Na explicação do autor: “Contudo, isso não significa dizer que o ato decisório que recebe a inicial e determina a citação do réu pode ser impugnado; pelo menos assim não é quando em voga o procedimento comum. É que, nesse caso, a decisão que indica a viabilidade da peça vestibular é incapaz de trazer, à parte ré, prejuízo justificador de imediato contraste. Até porque, como sabemos, o réu será citado para, nos casos em que não é possível a composição amigável, contestar a demanda no prazo legal, ocasião em que poderá fustigar os defeitos da petição inicial. Logo vemos, portanto, que a sistemática procedimental, premida pelo princípio do contraditório, neutraliza qualquer eventual prejuízo que a aceitação da demanda possa causar ao demandado. Se a ele é reservado um momento para discutir o erro do ‘cite-se’, a utilização do recurso imediato para a superior instância carece do necessário interesse recursal. Dessa maneira, a irrecorribilidade da decisão que ordena o ato citatório não decorre do fato de ser pronunciamento sem caráter decisório, mas da existência, no próprio procedimento, de meio impugnativo mais eficaz e menos pernicioso ao andamento do feito: a contestação. A nossa opinião não é alterada mesmo com a consideração do disposto no art. 334 do CPC. Diz a norma que, se a petição inicial preencher os requisitos essenciais e não for o caso de improcedência liminar do pedido, nem de dupla negativa, o juiz designará audiência de conciliação ou de mediação. Pensamos, também neste particular, que a lei pretendeu fazer irrecorrível a decisão do juiz que, não estando defronte de dupla manifestação contrária à audiência, designa dia e hora para alcançar a solução consensual. Após a tentativa de conciliação ou mediação, o demandado terá o prazo comum para contestar a demanda, oportunidade em que o réu poderá apresentar argumentos capazes de levar o juiz a extinguir o processo prematuramente. Como argumento adicional, consideremos a citação no processo de execução. Tendo em conta que o ‘cite-se’ na execução é capaz de gerar prejuízo imediato ao executado e que não se verifica, na estrutura do procedimento executivo, momento similar ao da contestação, deve ser admitido o recurso contra a referida decisão interlocutória. A determinação da citação não pode, sob pena de subversão da lógica, ter natureza de despacho no procedimento comum e natureza de decisão interlocutória no processo de execução. Temos, assim, que a recorribilidade do provimento, embora importante para definição da sua natureza, não é o único fator a ser considerado. Atestar a correção da peça vestibular, portanto, não pode ser considerado ato mecânico do juiz, já que lhe cabe desenvolver atividade intelectual de notável envergadura – muito comum nas demandas mais complexas” (BARBOSA, Rafael Vinheiro Monteiro. *Os regimes de recorribilidade das decisões interlocutórias proferidas no primeiro grau de jurisdição*. Tese (Doutorado em Direito). Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. São Paulo, 2016. p. 158-160).

Contudo, imprescindível destacar que o entendimento do STJ é diverso. Para a Corte Superior, a natureza jurídica do ato que determinar a citação é a de despacho, e, portanto, é irrecurável.¹⁵⁶

Conclui-se, com isso, que apesar das divergências entre doutrina e jurisprudência, há confluência acerca da não recorribilidade do ato. Seja considerada decisão interlocutória sem prejuízo (ou interesse recursal), seja considerada despacho, a citação não admite impugnação por vias recursais. Como objeto deste estudo, o agravo de instrumento se mostra recurso incabível para atacar o ato que determina a citação.

2.3 Princípio da correspondência recursal

Entender a classificação e os critérios de conceituação dos diferentes pronunciamentos judiciais é importante por causa dos efeitos do princípio da correspondência (e do requisito do cabimento).

Consoante à classificação de José Carlos Barbosa Moreira, os requisitos de admissibilidade dos recursos são sete, e podem ser divididos em duas categorias distintas: os requisitos intrínsecos e extrínsecos. Os requisitos intrínsecos são concernentes à própria existência do poder de recorrer. Os requisitos extrínsecos são relativos ao modo de exercê-lo. Alinham-se no primeiro grupo: o cabimento, a legitimação para recorrer, o interesse em recorrer e a inexistência de fato impeditivo ou extintivo do poder de recorrer. No segundo grupo: a tempestividade, a regularidade formal e o preparo.¹⁵⁷

O cabimento é um requisito de admissibilidade recursal de natureza intrínseca no qual se avalia a aptidão do ato para sofrer impugnação e o recurso adequado. Seu exame se realiza através de dois ângulos distintos, mas complementares: a recorribilidade do ato e a propriedade (ou adequação) do recurso eventualmente interposto.¹⁵⁸

¹⁵⁶ STJ. REsp 693.074/RJ, rel. Min. Ari Pargendler, j. 28/06/2006, DJU 18/09/2006. Informativo de Jurisprudência n. 290, de 26 a 30 de junho de 2006. Disponível em <<https://ww2.stj.jus.br/jurisprudencia/externo/informativo/?acao=pesquisar&livre=CITA%C7%C3O+DESPACHO+DECIS%C3O+INTERLOCUT%D3RIA&operador=mesmo&b=INFJ&thesaurus=JURIDICO&p=true>>. Acesso em fevereiro de 2020. No mesmo sentido: STJ. AgInt no AREsp 145.827/DF, rel. Min. Lázaro Guimarães, j. 17/04/2018, DJe 23/04/2018; STJ. AgRg do AREsp 548.094/RN, rel. Min. Og Fernandes, j. 09/09/2014, DJe 23/09/2014; STJ. AgRg no Ag 1.267.544/CE, rel. Min. Vasco Della Giustina, j. 26/04/2011, DJe 06/05/2011.

¹⁵⁷ BARBOSA MOREIRA, José Carlos. *Comentários ao código de processo civil*, Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1937, vol. V: arts. 476 a 565. Rio de Janeiro: Forense, 2005. p. 263.

¹⁵⁸ ASSIS, Araken de. *Manual dos recursos*. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013. p. 149.

Ainda que boa parte da doutrina trate de maneira indistinta os princípios da unirecorribilidade (ou singularidade, ou, ainda, unicidade) e da correspondência (ou correlação), é importante discerni-los como duas facetas de uma mesma realidade jurídica. “Se de cada decisão cabe um recurso – e é essa a noção suficiente do ‘princípio da unirecorribilidade’ –, impõe-se saber qual é o recurso cabível em cada caso”. Mais do que acentuar o descabimento concomitante de recursos para o atingimento de uma mesma finalidade, importa entender que, a depender do tipo de decisão ou do vício que ela contém, há um recurso predisposto a seu contraste e a seu controle.¹⁵⁹

O art. 809 do CPC/1939 assim previa: “A parte poderá variar de recurso dentro do prazo legal, não podendo, todavia, usar, ao mesmo tempo, de mais de um recurso” (art. 809, CPC/1939).¹⁶⁰ Contudo, tal princípio já encontrava expressiva exceção naquele diploma. Do mesmo acórdão poderia caber, simultaneamente, recurso de revista e recurso extraordinário, ficando o processamento do último sobrestado até o julgamento do primeiro, a teor do art. 808, § 2º, segunda parte, do CPC/1939 – redação dada pelo Decreto-Lei n. 4.565, de 11 de agosto de 1942 –,¹⁶¹ hipótese justamente apontada como exceção à regra estabelecida no art. 809 daquela codificação.

Por sua vez, a Exposição de Motivos do CPC/1973 versava sobre o princípio da correspondência no tópico 33:

Diversamente do Código vigente, o Projeto simplifica o sistema de recursos. Concede apelação só de sentença; de todas as decisões interlocutórias, agravo de instrumento. Esta solução atende plenamente aos princípios fundamentais do Código, sem sacrificar o andamento da causa e sem retardar injustificadamente a resolução de questões incidentes, muitas das quais são de importância decisiva para a apreciação do mérito. O critério que distingue os dois recursos é simples. Se o juiz põe termo ao processo, cabe apelação. Não importa indagar se decidiu ou não o mérito. A condição do recurso é que tenha havido julgamento final no processo. Cabe agravo de instrumento de toda a decisão, proferida no curso do processo, pela qual o juiz resolve questão incidente.¹⁶²

¹⁵⁹ BUENO, Cassio Scarpinella. *Curso sistematizado de direito processual civil*. v. 2. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2019. p. 546-547.

¹⁶⁰ BRASIL. Decreto-Lei n. 1.608, de 18 de setembro de 1939. Disponível em < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/1937-1946/Del1608.htm>. Acesso em janeiro de 2020.

¹⁶¹ “Art. 808. São admissíveis os seguintes recursos: [...] Parágrafo 2º O recurso de revista é independente do recurso extraordinário, sendo comum o prazo para interposição de um e de outro. No caso de interposição simultânea dos dois recursos, sobrestará o processo do recurso extraordinário até o julgamento da revista” (BRASIL. Decreto-Lei n. 4.565, de 11 de agosto de 1942. Disponível em < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/1937-1946/Del4565.htm#art30>. Acesso em janeiro de 2020).

¹⁶² BRASIL. Código de Processo Civil: histórico da lei. Vol. I, Tomo I. Disponível em < <https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/177828/CodProcCivil%201974.pdf?sequence=4&isAllowed=y>>. Acesso em dezembro de 2019.

Entendia-se que o estatuto processual revogado admitia o princípio da correspondência por intermédio da correlação entre os atos decisórios do primeiro grau. Dos pronunciamentos judiciais em primeiro grau no CPC/1973 cabiam expressamente os seguintes recursos: da sentença, apelação (art. 513 do CPC/1973); das decisões interlocutórias, agravo retido ou de instrumento (art. 522 do CPC/1973); dos despachos, descabiam recursos (art. 504 do CPC/1973). Por fim, de toda decisão judicial cabiam embargos de declaração, pouco importando a rotulação da lei neste sentido.¹⁶³

No atual Código, todavia, é insuficiente limitar-se a afirmar que das sentenças cabe apelação (art. 1.009, *caput*, CPC/2015) e que das decisões interlocutórias cabe o agravo de instrumento, observando, no particular, as restrições que decorrem do rol do art. 1.015 do CPC/2015. O princípio da correspondência vai além, estabelecendo a razão de ser de cada um dos recursos indicados no art. 994 do CPC/2015, para além daquela dicotomia, levando em conta também, mas não só, as decisões proferidas pelo juízo da primeira instância, como se pode extrair da leitura de diversos dispositivos que tratam de cada espécie recursal: 1.009, 1.015, 1.021, 1.022, 1.027, 1.029, 1.042 e 1.043, todos do CPC/2015.¹⁶⁴

Na lição de Cassio Scarpinella Bueno, especificamente sobre a correspondência dos pronunciamentos judiciais de primeiro grau e seus recursos:

Assim, para os fins presentes, é correto acentuar o seguinte:

A sentença é recorrível pelo recurso de apelação, independentemente de seu conteúdo (art. 203, § 1º, e 1.009, *caput*).

As decisões interlocutórias (art. 203, § 2º) proferidas na primeira instância ao longo da etapa de conhecimento do processo são recorríveis por agravo de instrumento nos casos em que houver autorização legal (art. 1.015, *caput*). As interlocutórias proferidas na etapa de liquidação, de cumprimento de sentença, no “processo de execução” e no “processo de inventário” são imediatamente recorríveis por agravo de instrumento, nos termos do parágrafo único do art. 1.015.

A decisão interlocutória que não aceita imediato contraste pelo agravo de instrumento deve ser recorrida, sob pena de preclusão, em razões ou contrarrazões de apelo (art. 1.009, §§ 1º e 2º).

Em se tratando de decisão, qualquer decisão, que ostente algum dos vícios do art. 1.022, o recurso cabível é de embargos de declaração.¹⁶⁵

Importante destacar a novidade do atual Código em relação ao seu antecessor acerca da correspondência da apelação – se, no CPC/1973, apelação era o recurso exclusivo das sentenças em sua acepção mais clássica, hoje, pelo alargamento promovido pelo § 1º do art.

¹⁶³ BARBOSA MOREIRA, José Carlos. *Comentários ao código de processo civil*, Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1937, vol. V: arts. 476 a 565. Rio de Janeiro: Forense, 2005. p. 549-550.

¹⁶⁴ BRASIL. Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acesso em dezembro de 2019.

¹⁶⁵ BUENO, Cassio Scarpinella. *Curso sistematizado de direito processual civil*. v. 2. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2019. p. 547.

1.009 do CPC/2015 é cabível apelação contra decisões interlocutórias não recorríveis por agravo de instrumento. Analisar-se-á detidamente o tema no tópico 2.4.8.

2.4 Escorço histórico do recurso de agravo de instrumento

Os tópicos a seguir dedicar-se-ão à investigação histórica das origens do recurso de agravo de instrumento como hoje compreendido pelo processo civil brasileiro; incursão essa que passará pelas fontes conhecidas do direito pátrio, notadamente o direito português.

2.4.1 Direito romano e direito português: Ordenações Afonsinas, Manuelinas e Filipinas

Com relação ao direito romano, de onde vieram os arquétipos do processo civil português, em algumas considerações de caráter geral, há que se ressaltar que a estrutura do procedimento formulário não permitia a existência de uma verdadeira decisão interlocutória, anterior à sentença, pois o processo como que se esgotava no pronunciamento único do pretor. No período pós-clássico, ao fazer distinção entre sentença definitiva e *interlocutio*, colocava-se a indagação do meio de vulnerar cada uma. Esse período corresponde, aproximadamente, à época da *extraordinaria cognitio*. Nos períodos da República e primórdios do Principado, a sentença do *iudex* era inapelável. A primeira notícia que se tem de recurso das interlocutórias é da época dos Severos, quando se permitia a apelação. Com a legislação justinianeia, e mesmo antes, no Código Theodosiano, surge a proibição de apelar, a não ser de sentença definitiva.¹⁶⁶

Após a invasão bárbara, houve uma espécie de retrocesso da racionalidade atingida pelo direito romano. Marcadamente ordálico, o processo romano-barbárico perdurou desde a queda do Império Romano até cerca de 1.100.

Também foi a Península Ibérica, no século V, invadida pelos bárbaros. Contudo, foi a dominação dos visigodos, um século depois, a que teve maior destaque. Em 654 foi promulgado o *Fuero Juzgo*, conhecido também por *Lex Visigothorum* ou *Forum Iudicum*, *Liber Iudicum*, *Codex Legum* ou Livro dos Juízes, para vigorar em substituição à *Lex Romana*

¹⁶⁶ Sobre os períodos do direito romano: PRATA, Edson. *História do processo civil e sua projeção no direito moderno*. Rio de Janeiro: Forense, 1987. p. 49-81.

Visigothorum. O *Fuero Juzgo* era composto do direito visigótico, romano e cristão, baseando-se no princípio da territorialidade do direito. Com ele, unificou-se o direito medieval.¹⁶⁷

Em 1139 destacou-se na península o Condado Portucalense, base político-geográfica do que é hoje Portugal. Regia-se, esse condado, pelo *Fuero Juzgo*. Foi com o reinado de D. Afonso II (1211 a 1233) que o Código Visigótico passa a não mais ser invocado como fonte do direito em Portugal, certamente em virtude do fortalecimento da justiça do rei.¹⁶⁸

A legislação processual portuguesa tomou vulto com D. Afonso III, monarca que buscou reestruturar o direito português a partir da nova organização política do país. Naquela época, se conheciam as sentenças definitivas e interlocutórias, recorríveis só por meio de apelação.¹⁶⁹

Apelava-se das decisões de primeira instância, mas, contra sentença proferida por sobrejuiz (juiz hierarquicamente superior ao de primeira instância) cabia o recurso de “sopricação”.¹⁷⁰

Esse recurso tinha influência do antigo sistema romano. Algumas decisões, proferidas por pessoas que se encontrassem em determinadas posições hierarquicamente superiores, não poderiam ser recorridas. Dispunha-se, então, de um meio, a *supplicatio*, para pedir fosse a decisão reconsiderada. Dirigia-se ela à Casa da Suplicação.¹⁷¹

Sobre o recurso de “sopricação” conta Teresa Arruda Alvim Wambier:

O recurso de “sopricação” tem origem bastante interessante, que remonta ao direito clássico. Havia, no sistema romano, certo tipo de decisão final que, porque proferida por dignatários do Estado, que se encontravam no topo do escalão de pessoas que exerciam a função judiciária, sendo, pois, considerados hierarquicamente superiores a todos os outros, não ensejava à parte direito de recorrer. [...] Justamente para atenuar a rigidez desta providência de ordem formal, foram-se criando expedientes em que, sem afrontar a autoridade que proferia a decisão, pondo em dúvida a justiça

¹⁶⁷ PRATA, Edson. *História do processo civil e sua projeção no direito moderno*. Rio de Janeiro: Forense, 1987. p. 89.

¹⁶⁸ ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa. *Os agravos no CPC brasileiro*. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006. p. 33 e 36.

¹⁶⁹ AZEVEDO, Luiz Carlos de; LOBO DA COSTA, Moacyr. *Estudos de história do processo: recursos*. Osasco: FIEO, 1996. p. 144.

¹⁷⁰ “Além dêste recurso, havia, contra sentença proferida pelo sobrejuiz, o de *suplicação*, ou, para usarmos da forma do século XIII, de ‘*sopricação*’. ‘Item he costume ipsius cantoris que sse algum appellar do sobrejuiz e na corte pom algumas razões nouas que nom rrazoou per deante o sobrejuiz, se a parte ou ouvydor diz que nom an logo estas rrazões pode sopricar. Mays se lhy da logo as razões e conhece delas e iulga por aquelas e polas que ante rrazou que o sobrejuiz iulgou ben poys confirma a sentença do sobrejuiz nom pode sopricar segundo o costume da casa del Rey” (BUZAID, Alfredo. *Do agravo de petição no sistema do código de processo civil*. São Paulo: Saraiva, 1956. p. 30-31).

¹⁷¹ “Consta das Ordenações Afonsinas (como Lei de D. Afonso II, ratificando Leis de D. Diniz) – Livro III, Título CVIII, § 3º, especificamente o cabimento de um pedido para o Rei contra decisões (interlocutórias ou definitivas) de sobrejuizes, ouvidores, quando não fosse interposta apelação” (CÔRTEZ, Osmar Mendes Paixão. A evolução do agravo de instrumento: justificativas e consequências da atual sistemática. *Revista de Processo*. São Paulo, v. 288, p. 235-250, fev. 2019. p. 236-237).

do julgado, a parte *apenas suplicava, implorava, à mesma autoridade* prolatora da sentença que reexaminasse a causa, abrandando os efeitos do decidido. Esta providência, bem engendrada, de um lado reforçava o respeito à autoridade, pois que de uma *suplicação* se tratava; e de outro, do ponto de vista prático, contentava o litigante vencido, razoavelmente.¹⁷²

Mais tarde, a “sopricação” passou a ser denominada “agravo ordinário”, integrando o sistema recursal português até 1832. Contudo, apesar do nome, o referido recurso não se assemelhava à formatação do agravo tal como se conhece hoje, se equivalendo, na verdade, à apelação.¹⁷³

Do mesmo modo, D. Diniz, filho e sucessor de D. Afonso III, manteve em seu reinado o sistema estabelecido por seu pai no tocante a recorribilidade de todas as decisões, fossem definitivas ou interlocutórias e, ainda, fundou a Universidade de Lisboa, em 1290, onde o direito romano justiniano passou a ser ensinado. Contudo, a influência do direito justiniano sobre a recorribilidade das sentenças somente foi sentida no reinado seguinte, de seu filho D. Afonso IV.¹⁷⁴

A tendência, até então, era a de difundir-se cada vez mais o recurso de apelação, que era cabível das sentenças interlocutórias e das sentenças definitivas, tendo chegado a ser interponível até mesmo contra certo tipo de decisão extrajudicial. Parece, contudo, que os processos eram bastante morosos.¹⁷⁵

Nesse diapasão, discorre Francisco Cavalcanti Pontes de Miranda:

É certo que o agravo [...] apareceu em Portugal em texto de D. Dinis (1301) e nas Ordenações Afonsinas, Livro III, Título 109. Mas, já a este tempo as interlocutórias eram apeláveis e o problema técnico de evitar o abuso dessas apelações preocupou os juristas, refletindo-se, mais tarde, na Lei de Afonso IV, que as permitiu se a sentença interlocutória “é de tal natureza que per ela vem o feito a tal acabamento que o juiz nada mais pode julgar, e se irreparável era o dano” [...] (Ordenações Afonsinas, Livro III, Título 72, §§ 5).¹⁷⁶

¹⁷² ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa. *Os agravos no CPC brasileiro*. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006. p. 36-37.

¹⁷³ CRUZ, João Claudino de Oliveira. *Do recurso de agravo*. Rio de Janeiro: Forense, 1950. p. 58-59. Em complemento, Martinho Garcez, traça paralelo entre o agravo ordinário e a apelação: “1º, o agravo era de direito restricto, não assim a appellação; 2º, a appellação devolvia ao juizo superior o conhecimento inteiro da causa e aproveitava mesmo á parte que não tivesse appellado; no *agravo ordinario* o juiz só podia [sic] prover ao aggravante e no objecto do agravo; 3º, o appellante podia aproveitar-se do beneficio da restituição na hypothese da Ord. 3, 68, § 6º; no *agravo ordinario*, só em favor dos menores se dava a restituição” (GARCEZ, Martinho. *Dos agravos: theoria e pratica*. Rio de Janeiro: Jacintho Ribeiro do Santos, 1914. p. 1).

¹⁷⁴ AZEVEDO, Luiz Carlos de; LOBO DA COSTA, Moacyr. *Estudos de história do processo: recursos*. Osasco: FIEO, 1996. p. 147-148.

¹⁷⁵ ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa. *Os agravos no CPC brasileiro*. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006. p. 39.

¹⁷⁶ PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. *Comentários ao código de processo civil*. v. VII. Rio de Janeiro: Forense, 1975. p. 267.

Desse modo, no reinado de D. Afonso IV, ficou estabelecido que as decisões interlocutórias não seriam mais recorríveis, salvo nos casos em que se equiparassem às sentenças terminativas ou se a decisão apresentasse perigo de dano irreparável à parte.¹⁷⁷ O que se entende hoje como agravo surgiu, de fato, neste período, como reação da prática judiciária ante a restrição imposta por D. Afonso IV à faculdade de apelar contra as interlocutórias. Não se conformavam as partes com decisões desse tipo, que lhes causavam, às vezes, prejuízo irreparável. Insistiam em pleitear a imediata correção do “agravo” sofrido. Começaram, então, a valer-se do expediente de dirigir petições ao rei (“querimas” ou “querimônias”), requerendo “cartas de justiça”, cuja eficácia ficava subordinada à cláusula de serem verdadeiras as alegações do requerente.¹⁷⁸ Para evitar inúteis perdas de tempo, determinou D. Duarte que as petições lhe subissem já acompanhadas da resposta do juiz que proferira a decisão impugnada. Assim se configuraram as chamadas “cartas testemunháveis” ou “instrumentos de agravo”.¹⁷⁹

Em 1446, foram instituídas as Ordenações Afonsinas por D. Afonso V que, além de reforçar a regra de proibição de interposição do recurso de apelação em face das interlocutórias, ainda estabeleceu que todo juiz poderia revogar sua sentença interlocutória antes de proferir a sentença definitiva, seja a pedido da parte ou *ex officio*. Contudo, a revogação da sentença interlocutória simples era poder discricionário do juiz e, caso este não quisesse revogar a decisão, a parte que se sentisse prejudicada poderia recorrer aos “estormentos” ou às “cartas testemunháveis”, que consistiam no instrumento escrito da “querima” ou “querimônia”, já que não era mais permitido apresentar uma queixa verbal ao rei.¹⁸⁰

¹⁷⁷ “A proliferação do recurso de apelação e sua extensão a todas as decisões proferidas no processo vieram a causar graves prejuízos à marcha do juízo, devido às chicanas e expedientes protelatórios opostos ao procedimento, principalmente após a lei de D. Diniz, editada em 19 de março de 1317, que visava impedir que a classe nobre infundisse temor às partes no seu legítimo exercício do direito ao recurso” (NORONHA, Carlos Silveira. *Do agravo de instrumento*. Rio de Janeiro: Forense, 1976. p. 15).

¹⁷⁸ As querimas ou querimônias tratavam-se de queixas, de reclamações, acompanhadas de informações colhidas e apresentadas pela parte que se julgava prejudicada, dirigidas ao magistrado hierarquicamente superior ou ao soberano. “Surgiram as querimônias ou queixas verbais a que respondiam as cartas de justiça, tímido ensaio do agravo de instrumento. As dificuldades de estudo dos casos através de informações orais, exigiu a formalização das queixas em instrumento, isto é, conjunto de peças escritas, para facilitar o exame e expedição das cartas de simples justiça, a que D. Diniz pretendeu dar a maior extensão possível, segundo se lê no manual, de Gouvêa Pinto. Da queixa verbal à sombra de uma árvore até à comunicação escrita de vontade no sombrio dos cartórios foi o longo caminho percorrido pelo agravo de instrumento” (ROSA, Eliézer. *Dicionário de processo civil*. São Paulo: Bushatsky, 1973. p. 36-37).

¹⁷⁹ BARBOSA MOREIRA, José Carlos. *Comentários ao código de processo civil*, Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1937, vol. V: arts. 476 a 565. Rio de Janeiro: Forense, 2005. p. 486.

¹⁸⁰ ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa. *Os agravos no CPC brasileiro*. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006. p. 40.

No início, as “cartas” eram dadas sem o estudo dos autos do processo, com base na confiança. Entretanto, começaram a surgir problemas decorrentes de corresponderem ou não às alegações das partes ao real conteúdo dos autos.¹⁸¹ “Então, por lei de D. Duarte, foram proibidas as *cartas diretas*, exigindo-se que os pedidos tivessem a intervenção de oficial público que coordenava suas peças, paginando-as, cosendo-as, numerando-as e nelas apondo seus sinais e assinaturas. Nesse passo, as querimas passaram a ser encaminhadas à autoridade judiciária superior com a *resposta* do magistrado inferior”.¹⁸²

Tanto os “estormentos públicos” quando as “cartas testemunháveis” tinham por função garantir a veracidade das informações prestadas pelas partes, que acompanhavam as “querimas” ou “querimônias”.¹⁸³

Baseando-se nesse procedimento, Alfredo Buzaid afirma que nele já se via “a forma primitiva do agravo de instrumento, confundido, então com a carta testemunhável. Porém só nas Ordenações Afonsinas é que o instituto começa a se delinear com mais clareza”.¹⁸⁴

Nas palavras de Francisco Cavalcanti Pontes de Miranda, “[a]gravo foi a ofensa sofrida: passou a ser o recurso contra a ofensa”, em evidente exemplo de metonímia. [N]o caso, usa-se o recurso para se apagar o agravo, que é o prejuízo resultante da decisão que se impugna”.¹⁸⁵

¹⁸¹ CÔRTEZ, Osmar Mendes Paixão. A evolução do agravo de instrumento: justificativas e consequências da atual sistemática. *Revista de Processo*. São Paulo, v. 288, p. 235-250, fev. 2019. p. 238.

¹⁸² PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. *Comentários ao código de processo civil*. v. VII. Rio de Janeiro: Forense, 1975. p. 18.

¹⁸³ Podiam ser elaborados pelo escrivão, quando recebiam o nome de “cartas testemunháveis” ou pelo tabelião, quando se chamavam “estormentos pubricos” (NORONHA, Carlos Silveira. *Do agravo de instrumento*. Rio de Janeiro: Forense, 1976. p. 18). Em nota, Osmar Mendes Paixão Côrtes diz não ter encontrado, nas Ordenações, nenhuma outra distinção clara, tirante a do oficial que as extraía, entre “cartas testemunháveis” e “estormentos públicos” (CÔRTEZ, Osmar Mendes Paixão. A evolução do agravo de instrumento: justificativas e consequências da atual sistemática. *Revista de Processo*. São Paulo, v. 288, p. 235-250, fev. 2019. p. 239).

¹⁸⁴ BUZOID, Alfredo. *Do agravo de petição no sistema do código de processo civil*. São Paulo: Saraiva, 1956. p. 36. Em igual sentido, Francisco Cavalcanti Pontes de Miranda (PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. *Comentários ao código de processo civil*. v. VII. Rio de Janeiro: Forense, 1975. p. 271). Em discordância parcial, Moacyr Lobo da Costa ressalta que ainda que se fale em remessa das informações apresentadas pelas partes à autoridade hierarquicamente superior, como procedimento das “querimas”, somente no reinado de D. João I (1385 a 1433) é que foi criado um tribunal de segundo grau (a Casa do Civil) e que, embora o embrião do recurso de agravo possa ser considerado o instrumento escrito das “querimônias” – o “estormento d’agravo” –, este ainda não era o agravo de instrumento, desconhecido naquele tempo. Ainda de acordo com o autor, naquela época somente eram conhecidos os recursos de apelação e “sopricação”. Segundo o autor: “Na linguagem das Ordenações Afonsinas não há confundir ‘Estormento’ e ‘Carta Testemunhável’ com ‘Agravo’, vocábulo que é sempre empregado no sentido gramatical para designar o gravame produzido por decisão judicial, muito menos, ainda, com ‘agravo (de instrumento)’, como denominação de recurso próprio, desconhecido na época” (LOBO DA COSTA, Moacyr. *O agravo no direito lusitano*. Rio de Janeiro: Borsoi, 1974. p. 33).

¹⁸⁵ PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. *Comentários ao código de processo civil*. v. VII. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2002. p. 215. Em igual sentido, Humberto Theodoro Júnior: “O *nomen iures* de ‘agravo’ surgiu naquela ocasião. É que, não podendo apelar para que o processo subisse à instância superior, as partes reclamavam, fora dos autos, ao rei, a quem pediam a cassação das interlocutórias que lhes causavam *agravo* (i.e., *prejuízo*). Com o tempo, o nome *agravo*, de representativo do objeto de impugnação, passou a designar o

As Ordenações Afonsinas ainda foram responsáveis pela criação do “agravo de ordenação não guardada”, que compreendia um meio de fazer com que as autoridades judiciárias da época respektassem as formalidades extrínsecas dos atos processuais. Contudo, essa modalidade de agravo foi extinta antes mesmo da promulgação do primeiro Código de Processo Civil português, em 1876.¹⁸⁶

Em 1521, sucedendo as Ordenações Afonsinas, surgiram as Ordenações Manuelinas, cuja classificação das sentenças se dava em (i) interlocutórias, (ii) interlocutórias mistas e (iii) definitivas; sendo que os dois últimos tipos seguiam o mesmo modelo de recorribilidade das Ordenações anteriores, ou seja, poderia caber apelação se a sentença fosse proferida por juiz de primeiro grau, ou suplicação (agravo ordinário), se proferida por magistrado hierarquicamente superior.¹⁸⁷

No que se refere às sentenças interlocutórias, o recurso cabível era o agravo, nas modalidades de instrumento ou de petição, a depender do critério territorial a ser adotado, diga-se, para a interposição de uma ou outra modalidade, levava-se em conta a distância entre os juízos, sendo que “se o juízo *a quo* distasse do juízo *ad quem* até cinco léguas, o recurso cabível seria o agravo de petição; se, ao contrário, a distância entre ambos fosse superior àquela medida linear, o recurso seria de agravo de instrumento”.¹⁸⁸

Nesse aspecto, Alfredo de Araújo Lopes da Costa esclarece que “o critério da distância fundava-se no risco de extravio”.¹⁸⁹

Haviam, ainda, nas Ordenações Manuelinas, menção a outras espécies de agravo: o “agravo nos autos” e o “agravo de petição”.¹⁹⁰

Alfredo Buzaid observa que:

instrumento utilizado para veicular a própria impugnação” (THEODORO JÚNIOR, Humberto. Decisão interlocutória: o problema da recorribilidade das interlocutórias no processo civil brasileiro. *Revista Síntese de Direito Civil e Processual Civil*. Porto Alegre, v. 27, p. 20-29, jan./fev. 2004, p. 23).

¹⁸⁶ SANTOS, Moacyr Amaral. *Primeiras linhas de direito processual civil*. 13. ed. v. 3. São Paulo: Saraiva, 1993. p. 127.

¹⁸⁷ ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa. *Os agravos no CPC brasileiro*. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006. p. 43.

¹⁸⁸ NORONHA, Carlos Silveira. *Do agravo de instrumento*. Rio de Janeiro: Forense, 1976. p. 18-19.

¹⁸⁹ LOPES DA COSTA, Alfredo de Araújo. *Direito processual civil brasileiro* (Código de 1939). v. 3. Rio de Janeiro: José Konfino, 1946. p. 221.

¹⁹⁰ “Com as Ordenações Manuelinas operou-se *simplificação* do agravo de instrumento, que se tornou cabível apenas para os casos em que o juízo recorrido ficasse à distância não superior a cinco léguas do juízo do recurso, situado na capital do Reino, criando-se, ao lado daquele e com a mesma finalidade, o *agravo de petição*, que se processava e seguia nos próprios autos em que proferida a decisão recorrida. No reinado de D. João III, por carta régia de 5 de julho de 1526, aos recursos referidos se acrescentou o de *agravo do auto do processo*, interponível de despacho relativo à ordem procedimental, pela influência que a mesma pudesse ter no julgamento da causa” (SANTOS, Moacyr Amaral. *Primeiras linhas de direito processual civil*. 13. ed. v. 3. São Paulo: Saraiva, 1993. p. 127).

No sistema do Código Manuelino, classificam-se as sentenças em definitivas, interlocutórias mistas e interlocutórias simples. Das duas primeiras, proferidas pelo juiz de primeira instância, cabia o recurso de apelação. Mas não era lícito apelar de toda a sentença definitiva. Quando ela era emanada da Relação do Porto, do Corregedor do Paço, ou do Corregedor de Lisboa, dada a nobreza da autoridade judiciária, admitia a lei o recurso denominado “*suplicação*” ou *agravo ordinário*, à semelhança da *supplicatio* dos romanos. Era o agravo da definitiva. Da sentença interlocutória cabia o recurso de agravo, o qual se classificava em duas modalidades: *agravo de instrumento* e *agravo de petição*. A distinção entre o agravo de petição e o de instrumento consistia, por via de regra, no fato de ser admissível o primeiro, quando o juízo *ad quem* estava no mesmo lugar que o juízo *a quo*; e o outro nos demais casos.¹⁹¹

O “agravo de petição” foi novidade introduzida pelas Ordenações Manoelinas, justificado pela necessidade de se abreviarem os feitos. Tendo em vista a distância entre o órgão que prolatava a decisão agravada e o órgão *ad quem*, fazia-se desnecessária toda a formação via “carta” ou “estormento”, sendo, então, remetidos os próprios autos à apreciação superior.¹⁹²

Ainda nestas Ordenações não havia o “agravo no auto do processo”, mas já havia o “agravo nos autos”. O recurso, por suposto, ficava nos autos, à espera de subir, como o “agravo no auto do processo”, mas só cabia de uma única espécie de decisão: a que não recebia a apelação. Na verdade, subia, quase de imediato, com os autos, à semelhança do que ocorria no regime do “agravo de petição”. Assim, o regime do “agravo nos autos”, por esta peculiaridade, era sob certo aspecto, um misto de regime jurídico de dois outros agravos: o “agravo no auto do processo” e o “agravo de petição”.¹⁹³

O despacho do juiz, recebendo a apelação, quando esta não era realmente cabível, tinha um valor meramente interlocutório, não vinculando o magistrado de instância superior, que podia apreciar a preliminar de sua admissibilidade. E não havia também necessidade de se tirar instrumento de agravo, especialmente destinado a impedir o conhecimento da apelação, porque disso redundaria dispêndio inútil e injustificável perda de tempo. Foi então que o legislador manuelino, desejando provavelmente simplificar a discussão em torno da admissibilidade da apelação, reduziu o agravo de instrumento a agravo “nos autos”, dispensando a extração das peças para formação do instrumento. “O recurso continuou a ser o de agravo de instrumento, mas no caso especial da Ord. Man. liv. III, tít. 54, n. 8, foi êle

¹⁹¹ BUZUID, Alfredo. *Do agravo de petição no sistema do código de processo civil*. São Paulo: Saraiva, 1956. p. 39.

¹⁹² CÔRTEZ, Osmar Mendes Paixão. A evolução do agravo de instrumento: justificativas e consequências da atual sistemática. *Revista de Processo*. São Paulo, v. 288, p. 235-250, fev. 2019. p. 241.

¹⁹³ ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa. *Os agravos no CPC brasileiro*. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006. p. 43.

reduzido, por conveniência prática, a agravo ‘nos autos’. A nossa conclusão é que, se o agravo no auto do processo não foi definido como um recurso pròpriamente autônomo nas Ordenações Manuelinas, encontrou, no entanto, aí a fórmula com que seria mais tarde consagrado na Carta Régia de 1526”.¹⁹⁴

As Ordenações Manuelinas foram, assim, responsáveis pela difusão dos recursos de agravo de instrumento, de petição e nos autos, fazendo com que as “querimas” caíssem em lento desuso até desaparecerem do ordenamento lusitano. Em 1526 surgiu a Carta Régia, de D. João III, de alta importância, tendo em vista que, de modo geral, “as bases definitivas do sistema de recursos em direito português, consagradas, por vários séculos, pela legislação reinol e pela brasileira, já se achavam assentadas na célebre lei de D. João III”.¹⁹⁵

Manteve, a Carta Régia, a sistemática de agravo ordinário e apelação contra sentença definitiva e os agravos de petição, de instrumento e no auto do processo contra a interlocutória. Particularizou alguns casos de interposição do agravo de petição e ampliou a utilização do agravo no auto do processo.¹⁹⁶

O agravo no auto do processo era meio de que a parte se valia para se insurgir contra sentença ou despacho interlocutório com o objetivo de evitar preclusões e seria conhecido pelo magistrado quando os autos subissem porque qualquer outro recurso tinha sido interposto.¹⁹⁷

Em 1603 foram instituídas as Ordenações Filipinas, que muito guardaram das ordenações anteriores e das disposições a elas incorporadas, vigendo em Portugal por mais de dois séculos e meio, sendo que o primeiro ato que as modificou, no que tange aos recursos, somente ocorreu duzentos anos após sua vigência. Foi justamente o Decreto 24, de 16 de maio de 1832, que restringiu os recursos cabíveis das sentenças interlocutórias, conferindo apenas ao agravo no auto do processo tal finalidade, excluindo do ordenamento os agravos de instrumento, de petição e ordinário. Contudo, o agravo de instrumento foi novamente inserido no ordenamento lusitano pela Reforma Judiciária, aprovada pelos Decretos de 29 de julho de 1836 e de 13 de janeiro de 1837. Da mesma forma, o agravo de petição foi restabelecido ao ordenamento pela Nova Reforma Judiciária, aprovada pelo Decreto de 21 de maio de 1841. Já

¹⁹⁴ BUZUID, Alfredo. *Do agravo de petição no sistema do código de processo civil*. São Paulo: Saraiva, 1956. p. 40.

¹⁹⁵ BUZUID, Alfredo. *Do agravo de petição no sistema do código de processo civil*. São Paulo: Saraiva, 1956. p. 45-48.

¹⁹⁶ CÔRTEZ, Osmar Mendes Paixão. A evolução do agravo de instrumento: justificativas e consequências da atual sistemática. *Revista de Processo*. São Paulo, v. 288, p. 235-250, fev. 2019. p. 242.

¹⁹⁷ ROSA, Eliézer. *Dicionário de processo civil*. São Paulo: Bushatsky, 1973. p. 37.

o agravo ordinário foi extinto do ordenamento, posto não ter sido restabelecido por nenhuma disposição legal.¹⁹⁸

Herdeiro das Ordenações Filipinas, o direito processual brasileiro assimilou a concepção de recorribilidade das decisões interlocutórias, por intermédio de diversos recursos de agravo, então conhecidos no ordenamento português: (i) agravo ordinário; (ii) agravo de ordenação não guardada; (iii) agravo de instrumento; (iv) agravo no auto do processo e (v) agravo de petição.¹⁹⁹

2.4.2 Regulamento 143

Com a independência política do Brasil, foi instalada uma Assembleia Constituinte, em 3 de maio de 1823, para a elaboração de um corpo de leis próprias. Contudo, até a elaboração desse novo sistema legislativo brasileiro, a Assembleia Constituinte promulgou a Lei de 20 de outubro de 1823, que declarava em vigor as Ordenações e demais leis portuguesas que não se fizessem contrárias a atual situação política do Brasil. Assim, passaram a vigor, no Brasil, as Ordenações Filipinas e demais leis portuguesas vigentes à época.²⁰⁰

Nessa época, a legislação brasileira, espelhada na legislação portuguesa, abarcava as cinco espécies de agravos: (i) de petição, (ii) de instrumento, (iii) no auto do processo, (iv) de ordenação não guardada e (v) ordinário. Contudo, em 1832, iniciou-se o que se pode chamar de primeiro período do direito processual civil brasileiro, com a edição do Código de Processo Criminal do Império, que abrangia a “Disposição Provisória Acerca da Administração de Justiça Civil”.²⁰¹

¹⁹⁸ ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa. *Os agravos no CPC brasileiro*. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006. p. 45.

¹⁹⁹ SANTOS TERRA, Rogério Luiz dos. Panorama da recorribilidade interlocutória – aspectos da transição do CPC/1973 para o Novo CPC relativamente ao agravo de instrumento. *Revista Forense*. v. 426, p. 239-253, jul./dez. 2017. p. 240.

²⁰⁰ ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa. *Os agravos no CPC brasileiro*. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006. p. 50.

²⁰¹ LOBO DA COSTA, Moacyr. *Breve notícia histórica do direito processual civil brasileiro e de sua literatura*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1970. p. 5. Comentam Eduardo de Avelar Lamy e Horácio Wanderlei Rodrigues que “[c]om relação às normas de Direito Processual Penal contidas nas Ordenações, eram elas extremamente desumanas. Foi esse fato que fez com que as primeiras iniciativas legislativas do País se voltassem exatamente aos direitos penal e processual penal. Essa preocupação, oriunda das concepções liberais então dominantes, já aparece estampada na primeira Constituição brasileira, de 1824, que estabeleceu preceitos e princípios garantidores de um processo criminal bem diverso daquele que vigorava sob a égide das ordenações. Em 1832, dois anos após a edição do Código Criminal do Império, foi promulgado o Código de Processo Criminal do Império. Foi ele inspirado pelos modelos inglês, de tipo acusatório, e francês, de tipo inquisitório, adotando, diante desses, um sistema misto. Deu um tratamento liberal ao processo penal, significando uma

O art. 14 do Código de Processo Criminal do Império reduziu os agravos de petição e de instrumento ao agravo no auto do processo – e suprimiu completamente o agravo ordinário.²⁰²

Por lei de 03 de dezembro de 1841, art. 120, revogou-se expressamente o referido art. 14, passando assim a vigorar novamente no direito brasileiro a legislação portuguesa em matéria de agravo.²⁰³

Por sua vez, o Decreto n. 143, de 15 de março de 1842, aboliu os agravos de ordenação não guardada e ordinário, subsistindo, assim, apenas três modalidades: (i) de petição, (ii) de instrumento e (iii) no auto do processo.²⁰⁴

Assim, o quadro de recorribilidade das decisões interlocutórias à época era o seguinte: “O agravo de instrumento destinava-se à impugnação de decisões interlocutórias casuisticamente enumeradas, sendo, dos mesmos casos, admitido agravo de petição. As duas espécies continuaram a distinguir-se pelo critério territorial. Das sentenças meramente interlocutórias sobre a ordenação do processo, cabia agravo no auto do processo, nas hipóteses previstas nas Ordenações”.²⁰⁵

2.4.3 Regulamento 737

Costuma-se dizer que o Regulamento 737, de 25 de novembro de 1850, foi o primeiro instituto processual puramente brasileiro.²⁰⁶ Tal regulamento extinguiu o agravo no auto do processo e ampliou os casos de agravos de instrumento e de petição. Interessante

reação às leis opressoras e monstruosas da monarquia portuguesa”. (RODRIGUES, Horário Wanderlei; LAMY, Eduardo de Avelar. *Teoria geral do processo*. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2016. p. 45-46).

²⁰² “Dois desses recursos alguns anos depois eram abolidos: o agravo ordinário, pela Disposição Provisória, de 29 de novembro de 1832, e o de Ordenação mal guardada, pelo Reg. n. 143, de 15 de março de 1842” (SANTOS, Moacyr Amaral. *Primeiras linhas de direito processual civil*. 13. ed. v. 3. São Paulo: Saraiva, 1993. p. 127).

²⁰³ GARCEZ, Martinho. *Dos agravos: teoria e pratica*. Rio de Janeiro: Jacintho Ribeiro dos Santos, 1914. p. 11.

²⁰⁴ CÔRTEZ, Osmar Mendes Paixão. A evolução do agravo de instrumento: justificativas e consequências da atual sistemática. *Revista de Processo*. São Paulo, v. 288, p. 235-250, fev. 2019. p. 244.

²⁰⁵ NORONHA, Carlos Silveira. *Do agravo de instrumento*. Rio de Janeiro: Forense, 1976. p. 36-37.

²⁰⁶ MIRANDA DE OLIVEIRA, Pedro. *Novíssimo sistema recursal conforme o CPC/2015*. 3. ed. Florianópolis: Empório do Direito, 2017. p. 26-27. Eduardo de Avelar Lamy e Horário Wanderlei Rodrigues dizem que “em vista a edição do Código Comercial, foi editado o Regulamento n. 737, destinado a ordem do juízo no processo comercial” (RODRIGUES, Horário Wanderlei; LAMY, Eduardo de Avelar. *Teoria geral do processo*. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2016. p. 46).

observar que depois dele continuaram as leis a ampliar os casos de agravos, pelo critério da enumeração casuística.²⁰⁷

Como dito, o Regulamento 737 elencava discriminadamente os atos do juiz que desafiavam recurso de agravo:²⁰⁸

Art. 668. Os agravos admissíveis no juízo comercial são somente os de – petição e instrumento.

Art. 669. Os agravos sómente se admittirão:

§ 1.º Da decisão sobre materias de competencia, quer o Juiz se julgue competente, quer não.

§ 2.º Das sentenças de absolvição de instancia.

§ 3.º Da sentença que não admite o terceiro que vem oppor-se á causa ou á execução, ou que appella da sentença que prejudica.

§ 4.º Das sentenças nas causas de assignação de dez dias, ou de seguro, quando por ellas o Juiz não condemna o réo, porque provou seus embargos, ou lhe recebe os embargos e o condemna por lhe parecer que os não provou.

§ 5.º Do despacho que concede ou denega carta de inquirição, ou que concede grande ou pequena dilação para dentro ou fóra do Imperio.

§ 6.º Dos despachos pelos quaes se ordena a prisão.

§ 7.º Das sentenças que julgam ou não reformados os autos perdidos ou queimados em que ainda não havia sentença definitiva (Assento de 23 de Maio de 1758).

§ 8.º Dos despachos de recebimento ou denegação de appellação, ou pelo qual se recebe a appellação em ambos os effeitos, ou no devolutivo sómente.

§ 9.º Das decisões sobre erros de contas ou custas.

§ 10.º Da absolvição ou condemnação dos Advogados por multas, suspensão ou prisão.

§ 11.º Dos despachos pelos quaes: 1º, se concede ou denega ao executado vista para embargos nos autos ou em separado; 2º, se manda que os embargos corram nos autos ou em separado; 3º, são recebidos, ou rejeitados *in limine* os embargos oppostos pelo executado ou pelo terceiro embargante.

§ 12.º Das sentenças de liquidação (art. 506).

§ 13.º Das sentenças de exhibição (art. 356).

§ 14.º Das sentenças ou habilitação (art. 408).

§ 15.º Dos despachos interlocutorios que contêm damno irreparavel.

§ 16.º Da sentença que releva ou não da deserção o appellante (art. 659), ou julga deserta e não seguida a appellação (art.660).

§ 17.º Dos despachos pelos quaes se concede ou denega a detenção pessoal ou o embargo.

O agravo nos casos de concessão de embargo ou detenção não é suspensivo.

§ 18.º Da sentença que julga procedente ou improcedente o embargo (art. 335).²⁰⁹

As alterações legislativas posteriores, no que diz respeito ao agravo, são numerosas, havendo cerca de dezenove decretos regulamentando-o, ou melhor, ampliando casuisticamente as hipóteses de sua utilização. “Nesta longa evolução que passou o instituto do agravo, subsistiu o princípio da enumeração casuística, mas o elemento que distinguia o

²⁰⁷ CÔRTEZ, Osmar Mendes Paixão. A evolução do agravo de instrumento: justificativas e consequências da atual sistemática. *Revista de Processo*. São Paulo, v. 288, p. 235-250, fev. 2019. p. 244.

²⁰⁸ SANTOS TERRA, Rogério Luiz dos. Panorama da recorribilidade interlocutória – aspectos da transição do CPC/1973 para o Novo CPC relativamente ao agravo de instrumento. *Revista Forense*. v. 426, p. 239-253, jul./dez. 2017. p. 240.

²⁰⁹ BRASIL. Decreto n. 737, de 25 de novembro de 1850. Disponível em < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/historicos/dim/DIM0737.htm>. Acesso em dezembro de 2019.

agravo de petição de do instrumento sofreu modificação”. Inicialmente, o critério, o mesmo da legislação portuguesa (cinco léguas), foi “caindo em desuso e [sendo] substituído pelo da pura enumeração casuística”.²¹⁰

Por ordem do Governo Imperial, foi incumbido o Conselheiro Antônio Joaquim Ribas de consolidar as leis processuais brasileiras promulgadas desde a independência política. A Consolidação das Leis de Processo Civil passou, a partir de 1890, a disciplinar o processo civil, ficando limitado o Regulamento 737 às causas comerciais.²¹¹

Nesta coleção legislativa consolidada, mantiveram-se os agravos de instrumento, de petição e no auto do processo, remanescendo, como critério distintivo entre os dois primeiros, o territorial. No que tange aos recursos e outras matérias, teve vigor tal Consolidação até 1885, quando passou a disciplinar estes pontos, novamente, o Regulamento 737.²¹²

Em 1891, foi promulgada a primeira Constituição Republicana que instalou no país a dualidade de processo por parte do Estado Federal e dos estados-membros, uma vez que foi atribuída aos estados a competência para legislar sobre matéria processual civil, até que o Estado Federal assim o fizesse.²¹³

O Regulamento 737, considerado por alguns um monumento legislativo e por outros um verdadeiro atestado de ignorância dos juristas da época, foi sucedido pelos Códigos estaduais da Primeira República, muitos deles meras reproduções – ao menos na substância, senão na forma – daquele instrumento.²¹⁴

2.4.4 Códigos de Processo estaduais

Quase todos os Códigos estaduais eram inspirados no Regulamento 737 e, este mesmo, a partir do Decreto n. 693 de 1890, acabou por vigorar nos estados federados até que estes tivessem seus Códigos. Embora nem todos tenham chegado a ter Códigos estaduais,

²¹⁰ BUZAID, Alfredo. *Do agravo de petição no sistema do código de processo civil*. São Paulo: Saraiva, 1956. p. 69.

²¹¹ NORONHA, Carlos Silveira. *Do agravo de instrumento*. Rio de Janeiro: Forense, 1976. p. 38

²¹² ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa. *Os agravos no CPC brasileiro*. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006. p. 51.

²¹³ NORONHA, Carlos Silveira. *Do agravo de instrumento*. Rio de Janeiro: Forense, 1976. p. 39.

²¹⁴ MIRANDA DE OLIVEIRA, Pedro. *Novíssimo sistema recursal conforme o CPC/2015*. 3. ed. Florianópolis: Empório do Direito, 2017. p. 28.

dentre os que tiveram, quase todos conservaram o critério da enumeração casuística, chegando até a oitenta casos.^{215 216}

Houve Códigos que registraram trinta casos de agravo, em outros subiu o número a oitenta; e nessa impressionante variação de hipóteses não se sabe o que seria mais digno de admiração, segundo Alfredo Buzaid, “se a argúcia do legislador em engendrará-las, ou se o martírio de advogados e juízes em trabalhar com essas tabelas”.²¹⁷

A primeira legislação processual estadual foi o Regulamento Processual Civil e Comercial do Estado do Pará (Decreto n. 1.380, de 22 de junho de 1905), embora sem a denominação própria de Código. A legislação paraense admitiu o agravo de instrumento juntamente com o agravo de petição, enumerando vinte e oito casos em que podiam ser interpostos um ou outro recurso (art. 1.907), conforme critério territorial seguido desde as primeiras leis portuguesas sobre o assunto.²¹⁸

A segunda legislação processual civil estadual e a primeira editada com a denominação de Código foi a do estado do Rio Grande do Sul, através da Lei n. 65, de 16 de janeiro de 1908. O Código de Processo Civil e Comercial do Rio Grande do Sul admitia os recursos de agravo, carta testemunhável e apelação (art. 1.004). Quanto aos agravos, não

²¹⁵ Em comentários de José Carlos Barbosa Moreira: “Ao tempo das codificações estaduais, subsistiam o agravo de petição e o agravo de instrumento, delimitados os terrenos de um e de outro, em regra, de acordo com critérios casuísticos” (BARBOSA MOREIRA, José Carlos. *Comentários ao código de processo civil*, Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1937, vol. V: arts. 476 a 565. Rio de Janeiro: Forense, 2005. p. 487).

²¹⁶ “De todo modo, houve Estados que não chegaram a ter seus Códigos, v.g., os Estados de Goiás e de Mato Grosso, pois os projetos que ali foram elaborados não chegaram a converter-se em lei, de forma que, até a edição do Código de 1939, continuaram a aplicar-se, nesses Estados, os dispositivos do Regulamento 737. Os Códigos Estaduais vão alistados em seguida, segundo sua ordem de publicação. Pará: Regulamento Processual Civil e Comercial, aprovado pelo Decreto 1.380, de 22.06.1905; Rio Grande do Sul: Código do Processo Civil e Comercial, Lei 65, de 15.01.1908; Maranhão: Código de Processo Civil e Comercial, Lei 507, de 22.03.1909; Distrito Federal: Código de Processo Civil e Comercial, Decreto 8.332, de 03.11.1910 (que, segundo Moacyr Lobo da Costa, não chegou a entrar em vigor); Espírito Santo: Código de Processo Civil e Comercial, Decreto 1.882, de 17.09.1914 (que, segundo Moacyr Lobo da Costa, também não chegou a entrar em vigor); Bahia: Código de Processo, Lei 1.121, de 21.08.1915; Espírito Santo: Código do Processo Civil e Comercial, Lei 1.055, de 23.12.1915; Rio de Janeiro: Código Judiciário, Lei 1.580, de 20.01.1919; Paraná: Código do Processo Civil e Comercial, Lei 1.915, de 23.02.1920, com alterações introduzidas pela Lei 2.094, de 1921, e 2.166, de 1922; Piauí: Código do Processo Civil e Comercial, Lei 964, de 17.06.1920; Sergipe: Código do Processo Civil e Comercial, promulgado pela Lei 793, de 05.10.1920; Ceará: Código do Processo Civil e Comercial, Lei 1.952, de 30.12.1921, com alterações da Lei 2.420, de 16.10.1926; Minas Gerais: Código de Processo Civil, Lei 830, de 07.09.1922; Rio Grande do Norte: Código do Processo Civil e Comercial, Lei 551, de 11.12.1922; Pernambuco: Código de Processo Civil e Comercial, aprovado pela Lei 1.627, de 09.06.1924, e Ato Executivo 907, de 02.08.1924; Distrito Federal: Código do Processo Civil e Comercial, aprovado pelo Decreto 16.752, de 31.12.1924, do Presidente da República; Santa Catarina: Código Judiciário, promulgado pela Lei 1.640, de 03.11.1928; São Paulo: Código de Processo Civil e Comercial, Lei 2.421, de 14.01.1930; Espírito Santo: Código do Processo Civil e Comercial, Lei 1.743, de 23.04.1930; Paraíba: Código do Processo Civil e Comercial, Decreto 28, de 02.12.1930 (ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa. *Os agravos no CPC brasileiro*. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006. p. 52-53).

²¹⁷ BUZOID, Alfredo. *Do agravo de petição no sistema do código de processo civil*. São Paulo: Saraiva, 1956. p. 69.

²¹⁸ NORONHA, Carlos Silveira. *Do agravo de instrumento*. Rio de Janeiro: Forense, 1976. p. 40.

seguiu este Código o sistema do Regulamento 737 e leis anteriores, pois só admitiu o agravo de petição, silenciando a respeito do agravo de instrumento e no auto do processo. Ao regular o agravo de petição, o Código indicou quarenta e dois casos (art. 1.009). O agravo de instrumento foi introduzido posteriormente na codificação através de legislação complementar.²¹⁹

O Código de Processo Civil e Comercial do Maranhão, de autoria de Godofredo Mendes Vianna, foi promulgado pela Lei n. 507, de 22 de março de 1909, ocupando-se dos recursos no art. 996 e seguintes. No Código maranhense, o agravo de instrumento encontrava-se definido no art. 999, juntamente com o agravo de petição, encontrando-se enumerados no art. 996 sessenta e dois casos de agravos de instrumento ou de petição.²²⁰

Na sequência cronológica, foram editados o Código do então Distrito Federal, pelo Decreto n. 8.332, de 3 de novembro de 1910, e o do Espírito Santo, pelo Decreto n. 1.882, de 17 de setembro de 1914. Entretanto, esses dois diplomas não chegaram a entrar em vigor, sendo novamente votados mais tarde.²²¹

Obra de Eduardo Espíndola, com a Lei n. 1.121, de 21 de agosto de 1915, era promulgado o Código do Processo do Estado da Bahia, considerado entre as melhores codificações estaduais. Diploma de conteúdo híbrido, disciplinava, com apurada técnica, toda a matéria processual civil e penal em 2.122 artigos e mais 6 no capítulo das Disposições Transitórias. Os recursos admitidos eram (art. 1.229) os embargos à sentença, a apelação, os agravos, a carta testemunhável e o recurso extraordinário. O Código baiano acolheu o agravo de instrumento (art. 1.293), juntamente com o de petição (art. 1.292). Este era interposto para

²¹⁹ NORONHA, Carlos Silveira. *Do agravo de instrumento*. Rio de Janeiro: Forense, 1976. p. 40-41.

²²⁰ GARCEZ, Martinho. *Dos agravos: teoria e pratica*. Rio de Janeiro: Jacintho Ribeiro do Santos, 1914. p. 303-309. Em nota de rodapé, Carlos Silveira Noronha tece comentários à obra de Martinho Garcez: “A monografia do Advogado de Barra Mansa situa-se entre as melhores editadas no Brasil sobre o recurso de agravo em geral. É lamentável, porém, que, tendo sido escrita entre os anos de 1912/1913 e publicada nos primórdios de 1914, somente tenha apreciado a Lei n. 1.380, de 1905, do Pará; o Código do Rio Grande do Sul, de 1908, e o do Maranhão, de 1909, uma vez que os Códigos do então Distrito Federal, de 1910, e o do Espírito Santo de 1914 não chegaram a entrar em vigor, sendo novamente editados mais tarde. A Terceira Parte da obra, que se ocupou, com grande destaque, da legislação processual sobre agravos da União, no Distrito Federal e nos Estados, não alcançou o Código da Bahia, votado em 1915, e os subsequentes” (NORONHA, Carlos Silveira. *Do agravo de instrumento*. Rio de Janeiro: Forense, 1976. p. 41).

²²¹ Em nota, Teresa Arruda Alvim Wambier diz que “[o] Distrito Federal (Rio de Janeiro), teve dois códigos estaduais, tendo chegado ambos a entrar em vigor: o primeiro, de 1910, e o segundo, de 1924 (Dec. 16.752, de 31.12.1924)” e “o Estado do Espírito Santo teve um Código de Processo Civil e Comercial, aprovado pelo Decreto 1.882, de 17.09.1914, que foi revogado pela Lei 1.055, de 23.12.1915, não tendo entrado em vigor. Esta Lei 1.055 foi o segundo Código do estado, e o terceiro, que parece ser o ‘Novo Código de Processo Civil e Comercial’, foi promulgado pela Lei 1.743, de 23.04.1930” (ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa. *Os agravos no CPC brasileiro*. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006. p. 54-56).

o juiz de direito e aquele para o Tribunal Superior de Justiça. A ordenação processual da Bahia abandonou o critério territorial (cinco léguas) para distinguir os dois recursos.²²²

O agravo de instrumento tinha, em regra, somente efeito devolutivo (art. 1.309), mas poderia ter os dois efeitos nos casos expressamente declarados em lei.²²³

O Código expressamente indicada (art. 1.325) cinquenta e dois casos de agravos, além dos previstos em leis especiais, admitindo o agravo no auto do processo apenas para as causas criminais (art. 2.053 a 2.058).²²⁴

O Anteprojeto organizado por Costa Manso e uma comissão de professores da Faculdade de Direito de São Paulo deu a este estado o seu Código de Processo Civil e Comercial, votado pela Lei n. 2.421, de 14 de janeiro de 1930. O Código paulista foi dos últimos a serem votados, sendo-lhe posteriores apenas e do Espírito Santo, editado pela Lei n. 1.743, de 23 de abril de 1930, e o da Paraíba, promulgado pelo Decreto n. 28, de 2 de dezembro de 1930. A codificação de São Paulo acolhia o agravo de instrumento (art. 1.093) e o agravo de petição (art. 1.094), seguindo de perto, quanto a esta espécie recursal, os passos do Código baiano.²²⁵

Para além dos esmiuçados, todos os demais Códigos estaduais contemplavam o agravo de instrumento, seguindo de perto a sistemática do Regulamento 737.

2.4.5 Código de Processo Civil de 1939

Restaurada a unidade do direito processual civil pela Constituição da Segunda República (art. 5º, XIX, “a”), foi editado o Código de Processo Civil de 1939, após muitos debates e algumas desinteligências da consciência jurídica nacional. Realmente largo foi o passo dado pelo legislador de 1939, ao abandonar o praxismo até então reinante nos pretórios e até bem pouco ensinado nas cátedras, para adotar, com coragem e decisão, os mais modernos postulados da ciência processual.

O CPC/1939, resultante de um esboço elaborado por Pedro Baptista Martins e apresentado ao então Ministro da Justiça Francisco Campos, teve o propósito de superar

²²² NORONHA, Carlos Silveira. *Do agravo de instrumento*. Rio de Janeiro: Forense, 1976. p. 41-42.

²²³ ESPÍNDOLA, Eduardo. *Código do processo do estado da Bahia*: anotado por Eduardo Espindola. v. 2. Salvador: Typ. Bahiana, 1916. p. 441-462.

²²⁴ NORONHA, Carlos Silveira. *Do agravo de instrumento*. Rio de Janeiro: Forense, 1976. p. 42.

²²⁵ NORONHA, Carlos Silveira. *Do agravo de instrumento*. Rio de Janeiro: Forense, 1976. p. 42.

problemas intimamente ligados à tradição lusitana das Ordenações. Também foi uma tentativa de unificar os códigos estaduais.²²⁶

O sistema recursal adotado pelo CPC/1939 era imperfeito, tendo gerado muitas dissensões doutrinárias, algumas delas não definitivamente estancadas quando da entrada em vigor do CPC/1973. Acompanhando a doutrina, a jurisprudência também vacilou bastante antes de encontrar soluções mais adequadas aos assuntos polêmicos.

Com o CPC/1939, o critério da enumeração casuística mudou em alguns aspectos. Previa o diploma os recursos de agravo de instrumento, de petição e nos autos do processo.²²⁷

A sistemática do CPC/1939 manteve a lógica de enumeração casuística das hipóteses de agravo de instrumento, à sombra do Regulamento 737:

Art. 842. Além dos casos em que a lei expressamente o permite, dar-se-á agravo de instrumento das decisões

- I, que não admitirem a intervenção de terceiro na causa
- II, que julgarem a exceção de incompetência;
- III, que denegarem ou concederem medidas requeridas como preparatórias da ação;
- IV - que receberem ou rejeitarem “*in limine*” os embargos de terceiro.
- V, que denegarem ou revogarem o benefício de gratuidade,
- VI, que ordenarem a prisão;
- VII, que nomearem ou destituírem inventariante, tutor, curador, testamenteiro ou liquidante;
- VIII, que arbitrarem, ou deixarem de arbitrar a remuneração dos liquidantes ou a vintena dos testamenteiros;
- IX, que denegarem a apelação, inclusive de terceiro prejudicado, a julgarem deserta, ou a relevarem da deserção;
- X, que decidirem a respeito de erro de conta ou de cálculo;
- XI, que concederem, ou não, a adjudicação, ou a remissão de bens;
- XII, que anularem a arrematação, adjudicação, ou remissão cujos efeitos legais já se tenham produzido;
- XIII, que admitirem, ou não, o concurso de credores, ou ordenarem a inclusão ou exclusão de créditos;
- 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.²²⁸

O agravo de instrumento era recurso previsto contra decisões terminativas (que não julgavam o mérito), e, em alguns casos, contra sentenças definitivas (v.g., art. 842, IV, XV e

²²⁶ MIRANDA DE OLIVEIRA, Pedro. *Novíssimo sistema recursal conforme o CPC/2015*. 3. ed. Florianópolis: Empório do Direito, 2017. p. 28-29.

²²⁷ CÔRTEZ, Osmar Mendes Paixão. A evolução do agravo de instrumento: justificativas e consequências da atual sistemática. *Revista de Processo*. São Paulo, v. 288, p. 235-250, fev. 2019. p. 244-245.

²²⁸ BRASIL. Decreto-Lei n. 1.608, de 18 de setembro de 1939. Disponível em < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/1937-1946/Del1608.htm>. Acesso em dezembro de 2019.

XVII, CPC/1039). A apelação, vale lembrar, era o recurso comum a todas as sentenças definitivas.²²⁹

Já, do agravo de petição tratava o art. 846 do CPC/1939: “Salvo os casos expressos de agravo de instrumento, admitir-se-á agravo de petição, que se processará nos próprios autos, das decisões que impliquem a terminação do processo principal, sem lhe resolverem o mérito” (art. 846, CPC/1939).²³⁰

Neste dispositivo o legislador não adotou o critério da enumeração, tendo em vista que era admitido esse agravo, processado nos próprios autos, das decisões que implicassem a terminação do processo principal, sem resolver o mérito, nos casos em que não fosse cabível o agravo de instrumento. Ou seja, era cabível contra decisões terminativas, como o agravo de instrumento, mas também podia ser utilizado, em alguns casos excepcionais previstos em lei, contra sentenças definitivas.

O agravo no auto do processo, por sua vez, estava previsto no art. 851 do CPC/1939:

Art. 851. Caberá agravo no auto do processo das decisões:

I – que julgarem improcedentes as exceções de litispendência e coisa julgada;

II – que não admitirem a prova requerida ou cercearem, de qualquer forma, a defesa do interessado;

III – que concederem, na pendência da lide, medidas preventivas;

IV – que considerarem, ou não, saneado o processo, ressaltando-se, quanto à última hipótese o disposto no art. 846.²³¹

Segundo Francisco Cavalcanti Pontes de Miranda, o agravo no auto do processo “dorme e só acorda quando os autos forem à Câmara, ou ao julgador ou julgadores, por outra razão – funciona como se o tempo entre a interposição e o julgamento fôsse eliminado”.²³² Por este recurso, impugnava-se uma decisão, mas a apreciação ficava à mercê da interposição da apelação. Evitava-se, com ele, a preclusão.

Explica Araken de Assis a correspondência dos pronunciamentos judiciais permitida pelo CPC/1939:

No primeiro diploma unitário, das sentenças definitivas cabia apelação (art. 820 do CPC de 1939), ressalva feita aos casos de agravo de instrumento; das sentenças terminativas, ou seja, das decisões que implicassem a “terminação do processo principal, sem lhe resolverem o mérito”, agravo de petição (art. 846 do CPC de 1939); e das interlocutórias, agravo de instrumento (art. 842 do CPC de 1939) ou

²²⁹ CÔRTEZ, Osmar Mendes Paixão. A evolução do agravo de instrumento: justificativas e consequências da atual sistemática. *Revista de Processo*. São Paulo, v. 288, p. 235-250, fev. 2019. p. 245.

²³⁰ BRASIL. Decreto-Lei n. 1.608, de 18 de setembro de 1939. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/1937-1946/De11608.htm>. Acesso em janeiro de 2020.

²³¹ BRASIL. Decreto-Lei n. 1.608, de 18 de setembro de 1939. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/1937-1946/De11608.htm>. Acesso em janeiro de 2020.

²³² PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. *Comentários ao código de processo civil*. v. IX. Rio de Janeiro: Forense, 1975. p. 393.

agravo no auto do processo (art. 851 do CPC de 1939) – tudo temperado com inúmeras exceções e larga área de indefinições. Desamparava-se o vencido de recurso, neste regime, contra os efeitos das interlocutórias gravosas. Supriram a generalizada aspiração por remédio expedito e eficiente contra as interlocutórias que causassem dano irreparável dos sucedâneos concorrentes: (a) a correição parcial, ou reclamação; e (b) o mandado de segurança, embora oblíqua e inadequadamente, a falha e erro do legislador.²³³

As demais decisões não referidas em nenhum dos dispositivos, das quais não se permitia recorrer, instigavam o uso comum de mandado de segurança e manejo da correição parcial.²³⁴

A orientação inicial da Comissão encarregada de elaborar o Anteprojeto, que adotara a doutrina de Giuseppe Chiovenda sobre a irrecorribilidade em separado das decisões interlocutórias, cedeu caminho à corrente que defendia uma posição intermediária, qual seja, a da impugnabilidade de algumas sentenças interlocutórias em casos expressamente indicados em lei. Na parte em que acolheu a doutrina de Giuseppe Chiovenda, o CPC/1939 declarou irrecorríveis as decisões interlocutórias simples, ressalvando os casos já enunciados nos arts. 842 (agravo de instrumento) e 851 (agravo no auto do processo).²³⁵

Uma informação digna de nota diz respeito ao não esgotamento das hipóteses de agravo de instrumento no art. 842 do CPC/1939. A par da enumeração casuística inserida no dispositivo, o recurso passou a ser admitido em leis especiais como remédio capaz de atacar não só decisões interlocutórias, mas também algumas provisões judiciais terminativas do processo sem julgamento de mérito e de sentenças definitivas. Efetivamente, muitos diplomas normativos extravagantes, ao editarem regras especiais que excepcionaram a sistemática do CPC/1939, mas seguindo a doutrina do disciplinamento casuístico e taxativo adotado naquela codificação, prescreveram o recurso de agravo de instrumento como remédio hábil para impugnar decisões de natureza diversa. Tais foram: o processo de falências e concordatas, regulado pelo Decreto-Lei n. 7.661, de 21 de junho de 1945 (art. 146 e art. 162, § 2º); o processo de cobrança de duplicatas mercantis, disciplinado pela Lei n. 5.474, de 18 de junho de 1968 (art. 15, § 8º); o processo de busca e apreensão de coisas alienadas fiduciariamente, estabelecido pelo Decreto-Lei n. 911, de 1º de outubro de 1969 (art. 3º, § 5º); a cobrança de crédito hipotecário vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação, regulada pela Lei n. 5.741, de 1º de dezembro de 1971.²³⁶

²³³ ASSIS, Araken de. *Manual dos recursos*. 9. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017. p. 610.

²³⁴ MARQUES, José Frederico. *Instituições de direito processual civil*. v. 2. Rio de Janeiro: Forense, 1958. p. 380.

²³⁵ NORONHA, Carlos Silveira. *Do agravo de instrumento*. Rio de Janeiro: Forense, 1976. p. 44-45.

²³⁶ NORONHA, Carlos Silveira. *Do agravo de instrumento*. Rio de Janeiro: Forense, 1976. p. 45-46.

Em resumo, vigorou no ordenamento processual civil brasileiro, até o advento do CPC/1973, o sistema de enumeração casuística das decisões judiciais atacáveis por agravo de instrumento.

2.4.6 Código de Processo Civil de 1973

Já o CPC/1973, em seu almejado rigor científico, conceituou o cabimento do agravo de instrumento não a partir de hipóteses casuísticas, mas sim a partir da conceituação do ato judicial: se conceituado como decisão interlocutória, assim considerado o ato judicial que decide questão incidente sem pôr termo ao processo, cabe o agravo, retido nos autos ou por instrumento (art. 522 do CPC/1973). O agravo de instrumento era interposto no juízo *a quo*, com a indicação de peças pelo agravante para fins de traslado pelo cartório, colheita da resposta do agravado (a quem era oportunizada, também, a indicação de peças para formação do instrumento), e, somente após ultimado o traslado, o recurso era remetido ao Tribunal – procedimento que, naturalmente, não se mostrava ágil.²³⁷

O sistema recursal adotado pelo CPC/1973 distanciou-se inegavelmente do disciplinamento de impugnação das decisões interlocutórias conforme vinha sendo transmitido pelos regramentos anteriores. O CPC/1973 extinguiu algumas espécies recursais existentes no direito anterior como os agravos de petição e no auto do processo, embargos infringentes na primeira instância, bem como a revista, na segunda instância. Criou, não obstante, espécies novas, como recurso adesivo e o agravo retido.

Dos recursos mencionados no art. 808 do CPC/1939, mantiveram-se no art. 494 do CPC/1973, sem alteração terminológica, a apelação, os embargos de declaração e o recurso extraordinário – este, aliás, previsto na Constituição e, por isso, ineliminável por lei infraconstitucional.²³⁸

²³⁷ SANTOS TERRA, Rogério Luiz dos. Panorama da recorribilidade interlocutória – aspectos da transição do CPC/1973 para o Novo CPC relativamente ao agravo de instrumento. *Revista Forense*. Rio de Janeiro, v. 426, p. 239-253, jul./dez. 2017. p. 242.

²³⁸ BARBOSA MOREIRA, José Carlos. *Comentários ao código de processo civil*, Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1937, vol. V: arts. 476 a 565. Rio de Janeiro: Forense, 2005. p. 277. Em complemento, prossegue o autor: “Desapareceu a revista. Os antigos ‘embargos de nulidade ou infringentes do julgado’ (art. 808, n. II, do Código de 1939) passaram a denominar-se apenas ‘embargos infringentes’ e ficaram limitados à impugnação de acórdãos, excluindo-se-lhes o cabimento (que viria mais tarde a ser restaurado em certos casos: *vide, supra*, a nota 1 ao comentário n. 153) contra decisões de primeiro grau. Quanto ao agravo (art. 808, n. III, do Código de 1939), das três modalidades nominadas que comportava (agravo de instrumento, agravo de petição, agravo no auto do processo), uma única subsistiu ostensivamente, o agravo de instrumento, embora o primitivo art. 522, § 1º, do diploma de 1973 (hoje, art. 523, na redação da Lei n. 9.139) contemplasse figura correspondente, em substância, ao velho agravo no auto do processo” (BARBOSA MOREIRA, José Carlos. *Comentários ao código*

O CPC/1973 abandonou definitivamente o princípio da não recorribilidade em separado das interlocutórias, estabelecendo, diametralmente, a ampla impugnabilidade das questões que o juiz decide incidentalmente no processo, salvo quando se cuidar de simples despachos (ou atos meramente ordinatórios, conforme introduzido posteriormente).²³⁹

A aparente prodigalidade, nas palavras de Araken de Assis, “era contrabalançada com (a) demorado (não eram comuns os equipamentos de cópias fotostáticas, a reprodução era mecânica, dependendo de datilografia) e (b) dispendioso (cópias mecânicas custavam caro, pois ficavam a cargo dos rasistas, assim chamados porque recebiam por rasa ou número de linhas) processamento do recurso perante o órgão *a quo*, com o fito de lhe formar os autos próprios, na flagrante esperança que, no entretanto, a causa chegasse ao seu desfecho”.²⁴⁰

Nas palavras de Heitor Vitor Mendonça Sica:

O Anteprojeto que deu origem ao CPC de 1973 se propunha declaradamente a alterar esse estado de coisas, conforme se infere de sua exposição de motivos, de lavra do então Ministro Alfredo Buzaid. Lá se dizia que a instituição de um regime de ampla recorribilidade em separado das interlocutórias seria o único meio de conviver com “litigantes, impacientes de qualquer demora no julgamento do recurso”, que acabavam por “engendrar esdrúxulas formas de impugnação”. Assim, essa opção seria uma medida de conformismo diante da impossibilidade de se “modificar a natureza das coisas” (Capítulo IV, Seção II, item 15). Buzaid também criticava a diferenciação das hipóteses de cabimento dos recursos com base no conteúdo das decisões, e não com base na forma (Capítulo V, itens 26 a 34), sendo esse outro pilar de sustentação do sistema recursal que veio a ser erigido pelo CPC de 1973.²⁴¹

A preocupação era de entregar maior uniformidade ao sistema recursal, prescrevendo a apelação não só para combater sentenças definitivas, como também as terminativas anteriormente impugnadas por agravo de petição. As três formas de agravo do CPC/1939 foram unificadas na figura do agravo (de instrumento ou retido), como recurso hábil para impugnação de todas as decisões interlocutórias.²⁴²

A linha-mestra do sistema recursal do CPC/1973 era a correlação clara entre os atos impugnáveis e os respectivos recursos. As sentenças, quer julgassem o mérito da causa

de processo civil, Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1937, vol. V: arts. 476 a 565. Rio de Janeiro: Forense, 2005. p. 277).

²³⁹ NORONHA, Carlos Silveira. *Do agravo de instrumento*. Rio de Janeiro: Forense, 1976. p. 48.

²⁴⁰ ASSIS, Araken de. Cabimento de agravo de instrumento contra decisão sobre prescrição e decadência proferida no saneamento do processo. In: NERY JUNIOR, Nelson; ARRUDA ALVIM, Teresa; MIRANDA DE OLIVEIRA, Pedro (coord.). *Aspectos polêmicos dos recursos cíveis e assuntos afins*. v. 14. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2018. p. 60.

²⁴¹ SICA, Heitor Vitor Mendonça. Recorribilidade das interlocutórias e sistema de preclusões no novo CPC – primeiras impressões. *Revista Magister de Direito Civil e Processual Civil*. Porto Alegre, v. 65, p. 22-66, mar./abr. 2015. p. 26.

²⁴² NORONHA, Carlos Silveira. *Do agravo de instrumento*. Rio de Janeiro: Forense, 1976. p. 70.

(sentenças definitivas), quer não o julgassem (sentenças terminativas), eram impugnáveis por apelação (art. 513, CPC/1973). Contra as decisões interlocutórias, pelas quais o juiz resolvia, no curso do processo, questões incidentes, cabia agravo (art. 522). Na opinião de José Carlos Barbosa Moreira, na classe das decisões interlocutórias deveriam se considerar incluídos os pronunciamentos do órgão judicial cujos traços característicos se afeioassem à conceituação do art. 162, § 2º, do CPC/1973, ainda que o texto legal lhes atribuisse denominação inadequada. Assim, *v.g.*, os “despachos” dos arts. 37, *caput, fine*, e 930, parágrafo único, do CPC/1973, bem como o “despacho saneador”, seriam, por natureza, decisões interlocutórias, e como tais, impugnáveis por agravo.²⁴³

O agravo poderia caber, assim, no processo de conhecimento (ordinário, sumário ou especial, de jurisdição voluntária ou contenciosa), no processo de execução ou no processo cautelar – e até nas legislações extravagantes, exceto quando estas afastavam frontalmente a incidência da lei processual geral. O agravo de instrumento era (e é) cabível no processo de mandado de segurança. Impossível, à evidência, catalogar todas as decisões agraváveis, cujo número se mostrava elevadíssimo.

Do mesmo art. 522 do CPC/1973 se depreendiam as duas modalidades de agravo previstas pelo Código: o agravo de instrumento e o agravo retido.

A modalidade retida era semelhante ao agravo no auto do processo – em vez de dirigir-se em separado ao tribunal, ficava o recurso retido nos autos, a fim de que dele se conhecesse, preliminarmente, por ocasião do julgamento da apelação que viesse a ser interposta contra a sentença. A função precípua era evitar a preclusão da decisão recorrida.²⁴⁴

O Anteprojeto originalmente suprimia a figura no auto do processo, sob argumento de que ele não representava vantagens em relação ao agravo de instrumento, o qual, por sua vez, era compatível com a oralidade processual,²⁴⁵ haja vista que não suspendia o curso do

²⁴³ BARBOSA MOREIRA, José Carlos. *Comentários ao código de processo civil*, Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1937, vol. V: arts. 476 a 565. Rio de Janeiro: Forense, 2005. p. 247.

²⁴⁴ BARBOSA MOREIRA, José Carlos. *Comentários ao código de processo civil*, Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1937, vol. V: arts. 476 a 565. 12. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005. p. 497.

²⁴⁵ Acerca da noção de oralidade dentro do processo civil contemporâneo, leciona Humberto Theodoro Júnior: “Quando, no século XIX, o direito processual civil ganhou foros de ciência autônoma, uma das preocupações dos processualistas foi a de vincular o procedimento ao *princípio da oralidade*. O sistema processual então vigente (medieval), era basicamente escrito e o uso das audiências se fazia apenas para solenizar situações procedimentais, sem nenhum proveito prático para a solução da causa. Desconhecia-se a audiência com funções concentratórias, para abreviar a um só tempo a instrução, o debate e o julgamento. O processo era totalmente sujeito ao princípio dispositivo, de sorte que sua movimentação dependia sempre da iniciativa da parte, ao mesmo passo em que impunha a realização de sucessivas e constantes audiências, para atos irrelevantes como acusação da citação, proclamação da revelia, formação da litiscontestação, abertura da instrução probatória, publicação de decisões etc.. Ansiava-se por maior e mais efetiva participação do juiz no comando do processo e por uma solução mais rápida e mais econômica para a obtenção do provimento jurisdicional. E para tanto a ideia

procedimento em primeiro grau. Contudo, a doutrina da época não se convenceu desse argumento e se levantou em defesa da manutenção do agravo no auto do processo de tal modo que, durante a tramitação do projeto no Congresso Nacional foi ele reinserido, agora sob nova denominação de agravo retido.²⁴⁶

Para não se pôr em total confronto com o princípio da oralidade, tão prestigiado pela moderna processualística, o CPC/1973 estipulou a não-suspensividade do processo como sendo regra básica do agravo de instrumento. Dessa maneira, mesmo subindo imediatamente, o recurso não seria embaraço ao prosseguimento da marcha do processo na instância de primeiro grau. Na prática, porém, a situação não era bem essa. A formação do instrumento, a cargo do juízo *a quo*, era penosa e onerosa, de modo que o resultado era o tumulto e a paralisação de fato da sequência processual. Pela demora do desate da questão oriunda da interlocutória, o agravante acabava por lançar mão do mandado de segurança para se valer da liminar obtida em segunda instância, com que se suspendiam os seus efeitos até julgamento do agravo. “Esse regime, portanto, era causa de congestionamento do foro em 1º e 2º graus, com o gravíssimo inconveniente de propiciar a instauração simultânea de dois procedimentos em torno do mesmo incidente: o agravo e o MS”.²⁴⁷

Na versão original do CPC/1973 o agravo retido era uma faculdade, não uma obrigação.²⁴⁸ Foi com a onda de leis modificadoras do regramento de agravo que a exceção

que empolgava os processualistas de então foi resumida no apelidado *princípio da oralidade*. No entanto, o que se almejava não era voltar aos tempos romanos primitivos em que o processo se formava, se desenvolvia e se encerrava, perante o magistrado, por meio de declarações de vontade puramente orais. A oralidade moderna, na verdade, representa um complexo de ideias e de características que se compõe pela conjugação de vários subprincípios os quais podem ser destacados, interpretados e aplicados também separadamente. Mas, uma vez concatenados, dão ao processo atual o seu aspecto particular. São eles os princípios da *concentração*, da *mediação*, da *identidade física* do juiz e o da *irrecorribilidade das interlocutórias*” (THEODORO JÚNIOR, Humberto. Decisão interlocutória: o problema da recorribilidade das interlocutórias no processo civil brasileiro. *Revista Síntese de Direito Civil e Processual Civil*. Porto Alegre, v. 27, p. 20-29, jan./fev. 2004. p. 20-21).

²⁴⁶ SICA, Heitor Vitor Mendonça. Recorribilidade das interlocutórias e sistema de preclusões no novo CPC – primeiras impressões. *Revista Magister de Direito Civil e Processual Civil*. Porto Alegre, v. 65, p. 22-66, mar./abr. 2015. p. 26. Em nota de rodapé, o autor faz menção à obra de Athos Gusmão Carneiro, no qual o emérito processualista narrou ter sido sugestão de Moniz de Aragão a reinserção do agravo no auto do processo ao texto do CPC/1973 (CARNEIRO, Athos Gusmão. *Recurso especial, agravos e agravo interno*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1958. p. 380).

²⁴⁷ THEODORO JÚNIOR, Humberto. Decisão interlocutória: o problema da recorribilidade das interlocutórias no processo civil brasileiro. *Revista Síntese de Direito Civil e Processual Civil*. Porto Alegre, v. 27, p. 20-29, jan./fev. 2004. p. 25.

²⁴⁸ “Art. 522. Ressalvado o disposto nos arts. 504 e 513, de todas as decisões proferidas no processo caberá agravo de instrumento. § 1º Na petição, o agravante poderá requerer que o agravo fique retido nos autos, a fim de que dele conheça o tribunal, preliminarmente, por ocasião do julgamento da apelação. § 2º Requerendo o agravante a imediata subida do recurso, será este processado na conformidade dos artigos seguintes” (BRASIL. Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973. Disponível em < <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/1970-1979/lei-5869-11-janeiro-1973-357991-publicacaooriginal-1-pl.html>>. Acesso em fevereiro de 2020).

passou a ser a modalidade por instrumento.²⁴⁹ Entretanto, a possibilidade de a parte optar livremente pelo agravo de instrumento ou retido, na vigência da redação anterior, dividiu a doutrina e a jurisprudência. Antes da reforma, o § 1º do art. 522 do CPC/1973 dispunha que o “agravante poderá requerer que o agravo fique retido nos autos”. Ainda que, na opinião de Manoel Caetano Ferreira Filho, não pairassem dúvidas de que à parte competia escolher, sem qualquer limitação, por uma ou por outra forma, o autor consignou em sua obra que haviam opiniões dissidentes.²⁵⁰

A finalidade do agravo retido era a de salvaguardar a matéria decidida em sede de decisão interlocutória dos efeitos da preclusão – e, eventualmente, suscitar pedido de reconsideração ao julgador. Ressalvadas as matérias de ordem pública, as decisões proferidas pelo juízo no curso do processo, se não fossem impugnadas pelo agravo, restavam preclusas.²⁵¹ Com efeito, o art. 471 do CPC/1973 impedia que o juiz decidisse novamente “as questões já decididas”.²⁵² Por seu turno, a apelação só devolvia ao tribunal as “questões anteriores à sentença e que não foram decididas” (art. 516, CPC/1973). Logo, as questões anteriores à sentença e que tivessem sido decididas não mais seriam apreciáveis no âmbito da apelação.

O agravo retido dispensava preparo (pois era interposto nos próprios autos), mas como todo recurso exigia petição fundamentada. Significava dizer que o agravante deveria indicar as razões com base nas quais pretendia a reforma ou a invalidação da decisão agravada. Aqui é preciso um adendo: não se poderia confundir o momento da interposição do recurso (que era o adequado à fundamentação) com o do requerimento expresso de seu conhecimento, nas razões ou na resposta da apelação (art. 523, § 1º, CPC/1973). Neste segundo momento já não era mais possível fundamentar o recurso. O referido parágrafo impunha ao agravante o ônus de requerer, nas razões ou contrarrazões de apelação, o julgamento do agravo retido, sob pena de seu não conhecimento.

²⁴⁹ Antes das reformas de 2001 e 2005, Teresa Arruda Alvim Wambier lecionava que a liberdade de opção entre as duas formas de agravo era limitada apenas pela exigência do interesse recursal; em algumas situações, o agravo sob a forma retida não poderia ser admitido, pois, quando de sua eventual e oportuna apreciação pela instância superior, o dano causado pela decisão agravada poderia já ter se consumado e seria irreversível (ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa. *O novo regime do agravo*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1996. p. 255).

²⁵⁰ FERREIRA FILHO, Manoel Caetano. *Comentários ao código de processo civil*, v. 7: do processo de conhecimento, arts. 496 a 565. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001. p. 205.

²⁵¹ Sobre preclusão, a obra de Manoel Caetano Ferreira Filho: FERREIRA FILHO, Manoel Caetano. *A preclusão do processo civil*. Curitiba: Juruá, 1991.

²⁵² MONIZ DE ARAGÃO, Egas Dirceu. *Sentença e coisa julgada*. Rio de Janeiro: Aide, 1992. p. 268.

Não havendo essa reiteração, considerava-se o agravo como tendo sido renunciado (*rectius*: como se tivesse havido desistência, uma vez que se tratava de recurso já interposto).²⁵³

Quanto ao agravo de instrumento, vale lembrar que não era ônus da parte a formação do instrumento. Segundo Heitor Vitor Mendonça Sica:

As opções manifestadas pelo CPC de 1973 trouxeram alguns problemas novos e não resolveram alguns problemas antigos.

Primeiramente, continuava a se mostrar altamente inconveniente a forma de interposição do agravo de instrumento herdada do CPC de 1939, isto é, mediante petição dirigida ao juízo de 1º grau, ao qual cabia instruir o recurso com as cópias indicadas pelo recorrente, colher a resposta do agravado, para apenas então remeter o recurso ao tribunal. Mesmo sem suspensão do curso do feito de origem, o simples processamento do recurso atentava severamente contra a celeridade, travancando o normal andamento do feito em 1º grau.²⁵⁴

Pelos olhos de Humberto Theodoro Júnior, “[o] propósito do CPC/73, que era o de evitar o uso de MS contra interlocutórias, não foi atingido. Aumentaram-se os AI e persistiu a prática da ação de segurança para atribuir-lhe o efeito suspensivo que o Código, em regra, lhe negava. O princípio da oralidade e o da economia processual restaram completamente frustrados”.²⁵⁵

Ainda nos primeiros anos de vigência do CPC/1973, Tomás Pará Filho teceu advertência quase profética acerca dos rumos do agravo de instrumento dentro da legislação processual: “Não se nos afigura afeiçoado à melhor doutrina, nem aos fins práticos do processo civil, o cabimento amplo ou indiscriminado do AI, relativamente a todas as decisões interlocutórias”, dessa forma, não merece aplausos a sistemática do CPC/1973 de permitir o agravo retido, “a critério exclusivo do agravante”. Por fim, “[i]mpõe-se nova alteração do texto do Código [...], para que se definam, convenientemente, em *numerus clausus*, as hipóteses de AI, assim de restabelecendo o fio da tradição do direito nacional e acatando a melhor lição doutrinária na matéria”.²⁵⁶

²⁵³ ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa. *Os agravos no CPC brasileiro*. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006. p. 83.

²⁵⁴ SICA, Heitor Vitor Mendonça. Recorribilidade das interlocutórias e sistema de preclusões no novo CPC – primeiras impressões. *Revista Magister de Direito Civil e Processual Civil*. Porto Alegre, v. 65, p. 22-66, mar./abr. 2015. p. 27.

²⁵⁵ THEODORO JÚNIOR, Humberto. Decisão interlocutória: o problema da recorribilidade das interlocutórias no processo civil brasileiro. *Revista Síntese de Direito Civil e Processual Civil*. Porto Alegre, v. 27, p. 20-29, jan./fev. 2004. p. 25.

²⁵⁶ PARÁ FILHO, Tomás. A recorribilidade das decisões interlocutórias no novo código de processo civil. *Revista de Processo*. São Paulo, v. 5, p. 15-42, jan./mar. 1977.

Acerca do sistema de preclusões vigente no CPC/1973, era permitido concluir que em não sendo impugnada a decisão no momento oportuno (o que normalmente ocorria na primeira oportunidade da parte prejudicada se manifestar nos autos após a publicação da decisão que lhe causou prejuízo), recaiam sobre o *decisum* os efeitos da preclusão.

Alvissareiro o debate que se seguiu naqueles anos sobre a preclusão das decisões interlocutórias não recorridas e das questões não decididas ao longo do processo.

O art. 516 do CPC/1973, com redação dada pela Lei n. 8.950/1994, dizia: “Ficam também submetidas ao tribunal as questões anteriores à sentença, ainda que não decididas”.²⁵⁷ O texto anterior,²⁵⁸ por conter graves defeitos de técnica e linguagem, suscitou acirrada polêmica em torno do seu sentido, o que não se pacificou com a nova letra.²⁵⁹

Boa parte da doutrina na época tentava dar sentido ao texto da lei dentro da sistemática de recorribilidade vigente até então, mas acabava por tecer críticas à má redação.²⁶⁰

No entender de Nelson Nery Júnior, o único sentido que se poderia extrair daquela regra era que em sede de apelação pudessem ser conhecidas de ofício as questões de ordem pública, mesmo quando decididas em primeiro grau, por decisão não agravada. E assim pensava, porque estas questões, por serem insuscetíveis de preclusão, podem ser examinadas de ofício por ocasião do julgamento da apelação.²⁶¹

Porém, como ele mesmo reconhece, o texto fornecido pela Lei n. 8.950/1994 era inócuo e pleonástico, porque as questões não decididas já estariam devolvidas ao tribunal por força do art. 515 do CPC/1973.²⁶²

²⁵⁷ BRASIL. Lei n. 8.950, de 13 de dezembro de 1994. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/1989_1994/L8950.htm>. Acesso em dezembro de 2019.

²⁵⁸ “Art. 516. Ficam também submetidas ao tribunal as questões anteriores à sentença final, salvo as impugnáveis por agravo de instrumento” (BRASIL. Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973. Disponível em <<https://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/1970-1979/lei-5869-11-janeiro-1973-357991-publicacaooriginal-1-pl.html>>. Acesso em dezembro de 2019).

²⁵⁹ FERREIRA FILHO, Manoel Caetano. *Comentários ao código de processo civil*, v. 7: do processo de conhecimento, arts. 496 a 565. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001. p. 137.

²⁶⁰ Dos autores que teceram comentários sobre o art. 516 do CPC/73 podemos citar Nelson Nery Júnior (NERY JUNIOR, Nelson. *Princípios fundamentais: teoria geral dos recursos*. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000, p. 415-420), José Carlos Barbosa Moreira (BARBOSA MOREIRA, José Carlos. *Comentários ao código de processo civil*, Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, vol. V: arts. 476 a 565. Rio de Janeiro: Forense, 2005. p. 450-453) e Egas Dirceu Moniz de Aragão (MONIZ DE ARAGÃO, Egas Dirceu. *Sentença e coisa julgada*. Rio de Janeiro: Aide, 1992. p. 273-274).

²⁶¹ NERY JUNIOR, Nelson. *Princípios fundamentais: teoria geral dos recursos*. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000, p. 415.

²⁶² NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. *Código de processo civil comentado*. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999. p. 1.004.

Manoel Caetano Ferreira Filho rebatia a interpretação de Nelson Nery Júnior dizendo não ser boa a exegese do professor ao supor que o art. 516 do CPC/1973 faria referência às mesmas questões dos §§ 1º e 2º do art. 515 do CPC/1973. Em sua opinião, estes parágrafos referiam-se a questões relativas ao litígio e deveriam constar na motivação da sentença, enquanto do art. 516 do CPC/1973 referia-se a questões dispositivas (e não de ordem pública) que deveriam ter sido decididas antes da sentença, mas não foram.²⁶³

Egas Dirceu Moniz de Aragão extraia da redação antiga a simples regra geral de ficarem subtraídas ao conhecimento do tribunal as questões preclusas em decorrência de a parte não lhes ter dado combate através do recurso contra a decisão que as solucionou; nenhum juiz podendo, pois, revê-las, nem mesmo o tribunal recursal.²⁶⁴

Em outras palavras, não interposto o agravo, de instrumento ou retido, a matéria estaria preclusa, fechada, não podendo mais sobre ela manifestar-se o tribunal (exceto sobre matérias de ordem pública).

Tentando dar sentido à antiga e desconexa redação do artigo em exame, José Carlos Barbosa Moreira dava-lhe a seguinte interpretação: (i) todas as decisões interlocutórias, proferidas no curso do processo, são impugnáveis pelo agravo de instrumento; (ii) não interposto o agravo, aquelas decisões tornar-se-iam preclusas, não podendo ser a matéria nelas contida reapreciada na apelação; (iii) as questões de ordem pública, mesmo quando objeto de decisão interlocutória, são cognoscíveis de ofício pelo tribunal, na apelação, por não estarem sujeitas aos efeitos da preclusão. Logo, o dispositivo só poderia aludir às questões que, anteriores à sentença, porventura não teriam sido decididas pelo juiz: por não terem sido decididas não poderiam ter sido objeto de agravo.²⁶⁵

Atendendo aos reparos formulados, a Lei n. 8.950/1994 suprimiu o adjetivo “final”, que em verdade nada acrescentava ao substantivo “sentença”, e consagrou a interpretação de José Carlos Barbosa Moreira:

Fica assim fora de dúvida a que classe de questões se refere a norma. Trata-se, exclusivamente, daquelas que: (a) foram, ou poderiam ter sido, suscitadas e resolvidas em momento do iter processual anterior ao da prolação da sentença (isto é, questões *incidentes*); (b) não chegaram, por este ou aquele motivo, a receber solução da primeira instância. Continua adequado o exemplo da questão, não decidida, concernente ao valor da causa.

²⁶³ FERREIRA FILHO, Manoel Caetano. *Comentários ao código de processo civil*, v. 7: do processo de conhecimento, arts. 496 a 565. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001. p. 139.

²⁶⁴ MONIZ DE ARAGÃO, Egas Dirceu. *Sentença e coisa julgada*. Rio de Janeiro: Aide, 1992. p. 273-274.

²⁶⁵ BARBOSA MOREIRA, José Carlos. *Comentários ao código de processo civil*, Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1937, vol. V: arts. 476 a 565. Rio de Janeiro: Forense, 2005. p. 451.

Caso o órgão judicial se tivesse pronunciado, na oportunidade própria, antes de sentenciar, seria normalmente impugnável por meio de agravo (art. 522 [do CPC/1973]). Como não houve pronunciamento, tampouco se conceberia que houvesse impugnação. Salvo razão específica, bastante para fazê-la preclusa (v.g., o juiz era relativamente incompetente, mas não se ofereceu a exceção cabível), a questão permaneceu em aberto. Interposta apelação contra a sentença, verifica o tribunal a existência da falha. Em vez de restituir os autos ao órgão *a quo*, a fim de que a supra, assume ele próprio competência para apreciar a questão, e tem o dever de decidi-la, antes de passar à análise da matéria versada na apelação.

[...]

Bem se pode considerar que, a rigor, sem prejuízo do aperfeiçoamento técnico, nada de substancial mudou com a reforma. É manifesto equívoco supor que o dispositivo sob exame – seja na redação anterior, seja na atual – interfira de algum modo na disciplina da matéria regulada pelo art. 515 [do CPC/1973]. Na realidade, trata-se de assuntos diversos: o art. 516 [do CPC/1973] diz respeito a questões “anteriores à sentença”, isto é, questões incidentes, que antes dela não apenas foram (ou poderiam ter sido) suscitadas, mas eram *passíveis de apreciação* (em decisão interlocutória), *não* diz respeito a questões cuja solução possa influir no teor do julgamento, no sentido em que se vai sentenciar, e por isso devam ser enfrentadas *na própria fundamentação* da sentença. Esquecer tal diferença é perder-se em labirinto sem saída.²⁶⁶

A discussão se mostra importante ainda nos dias de hoje considerando que o sistema preclusivo engendrado pelo CPC/2015 guarda reminiscências do anterior e rupturas em si mesmo.

De mais a mais, para além deste debate, e tantos outros que lhe foram contemporâneos, o correr dos anos de vigência do CPC/1973 começaram a denunciar certo anacronismo do sistema processual como um todo.

A segunda metade do século XX caracterizou-se, na doutrina nacional e internacional do processo civil, como um tempo de mudanças. O monumental esforço dos idealistas portadores da bandeira da efetividade do processo abriu espaço para a consciência da necessidade de pensar no processo como algo dotado de bem definidas destinações institucionais e que deve cumprir os seus objetivos sob pena de ser menos útil ou tornar-se socialmente ilegítimo. As mutações que neste período atingiram o processo civil desenvolveram-se em torno de algumas ondas renovatórias. Ademais, o sistema processual brasileiro foi significativamente atingido pela Constituição Federal de 1988 (CF/1988). A CF/1988 deu especial atenção aso dois polos do direito processual constitucional, ao definir garantias e princípios voltados à tutela constitucional do processo e ao fortalecer o arsenal de medidas integrantes da jurisdição constitucional das liberdades.²⁶⁷

²⁶⁶ BARBOSA MOREIRA, José Carlos. *Comentários ao código de processo civil*, Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1937, vol. V: arts. 476 a 565. Rio de Janeiro: Forense, 2005. p. 452-453.

²⁶⁷ DINAMARCO, Cândido Rangel. *A reforma do código de processo civil*. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 1996. p. 21-27.

Aos anos posteriores à CF/1988 se seguiram diversas “minirreformas” do CPC/1973. A este trabalho importa estudar as leis modificadoras em matéria de agravo de instrumento.

2.4.7 Leis modificadoras do Código de Processo Civil de 1973 em matéria de agravo de instrumento

Com o escopo de conferir maior agilidade ao agravo de instrumento, a Lei n. 9.139/1995 promulgou nova disciplina ao recurso em questão, incumbindo o agravante da formação do instrumento e determinando que o agravo fosse interposto diretamente no tribunal *ad quem*.²⁶⁸

Essa reforma legislativa ainda trouxe modificações para o agravo retido. Primeiramente, tornou-se possível, embora não obrigatório, que sua interposição fosse feita oralmente contra as decisões proferidas em audiência (art. 523, § 3º, CPC/1973). A forma retida se mostrou obrigatória contra decisões tomadas depois da sentença (art. 523, § 4º, CPC/1973). Foi a primeira vez, desde 1973, que o sistema readmitiu regra excepcionando o regime da ampla recorribilidade em separado das interlocutórias, apesar de bastante pontual.²⁶⁹

Na opinião de Cândido Rangel Dinamarco, a Lei n. 9.139/1995, portadora de profundas inovações na disciplina do recurso de agravo como um todo, foi a mais polêmica entre todas as que se inseriram na dinâmica da reforma do CPC/1973 até aquele momento. Não foi por outro motivo que tardou tanto a ser aprovado o projeto que nela se converteu, embora levado à Câmara dos Deputados bem antes de outros. O germe das perplexidades foi representado pela ruptura no tradicional sistema brasileiro de propositura de recursos perante

²⁶⁸ BRASIL. Lei n. 9.139, de 30 de novembro de 1995. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L9139.htm>. Acesso em dezembro de 2019. Na opinião de Rogério Luiz dos Santos Terra: “Tal disciplina legislativa, na medida em que abreviou sobremaneira o hiato entre a interposição do recurso e o exame pelo Tribunal (o que se acentuou pela possibilidade de decisão monocrática do relator em termos de obtenção de imediato efeito suspensivo ao recurso) terminou por congestionar os tribunais de segundo grau com um manancial de agravos que passaram a tomar as pautas de julgamento em detrimento das apelações, em evidente paradoxo consubstanciado no fato de que se perdia mais tempo com o exame de questões interlocutórias – atividade jurisdicional de meio –, do que com a análise das apelações, cujo objeto era a sentença – atividade-fim do Poder Judiciário. A partir de então a tendência observada pelo legislador foi inversa: reduzir, paulatina e constantemente, a possibilidade de interposição de agravos de instrumento, em termos de uma prestação jurisdicional final que se deseja célere e efetiva” (SANTOS TERRA, Rogério Luiz dos. Panorama da recorribilidade interlocutória – aspectos da transição do CPC/1973 para o Novo CPC relativamente ao agravo de instrumento. *Revista Forense*. Rio de Janeiro, v. 426, p. 239-253, jul./dez. 2017. p. 242-243).

²⁶⁹ SICA, Heitor Vitor Mendonça. Recorribilidade das interlocutórias e sistema de preclusões no novo CPC – primeiras impressões. *Revista Magister de Direito Civil e Processual Civil*. Porto Alegre, v. 65, p. 22-66, mar./abr. 2015. p. 27-28.

o juízo *a quo*. Em suas palavras: “O tempo dirá a última palavra sobre as excelências ou mazelas da inovação, mas, de minha parte, vejo com bastante otimismo o novo sistema, porque como estava não poderia continuar e quem não ousa inovar não se aperfeiçoa. Como está dito na justificativa do projeto, e aliás é notório, mesmo sem ter efeito suspensivo a interposição de agravos e mais agravos perante o juízo *a quo* sempre foi fator de retardamento dos processos. Além disso, a nova lei não traz somente essa inovação e o saldo de todas as disposições nela contidas é significativamente positivo – inclusive pela possibilidade de o próprio agravo ter seu seguimento denegado pelo relator (arts. 527 e 557, red. lei n. 9.139, de 20.11.95) e pelo alargamento das possibilidades de outorga de efeito suspensivo pelo relator, por ato deste, o que restringirá a frequência com que vem sendo impetrado mandado de segurança para tal fim (art. 558)”.²⁷⁰

A simplificação do procedimento do agravo de instrumento e o incremento de sua eficácia, somados à generalização das tutelas de urgência (notadamente mercê do novo art. 273 do CPC/1973), contribuíram para uma notável proliferação dessa modalidade de recurso nos tribunais a partir de 1995.²⁷¹

O congestionamento dos tribunais tornava-se ainda mais severo pelo fato de que essa mesma reforma lhes atribuiu carga extra de trabalho, ao lhes transferir providências antes executadas em primeiro grau (como a realização de exame de admissibilidade dos agravos de instrumento e colheita de contrarrazões).²⁷²

Ademais, se por um lado perderam espaço os mandados de segurança destinados a atribuir efeito suspensivo aos agravos de instrumento, por outro o sistema passou a contar com uma série de “agravos internos”.²⁷³

Com efeito, observa Luiz Sérgio de Souza Rizzi que “os agravos são interpostos em maior número contra as decisões proferidas no primeiro grau, o que sugere, em muitos questionamentos, que o causador da morosidade do processo é [o] recurso de agravo, fato que justifica sucessivas reformas desses recursos. [...] Mas, embora, todos estejam convencidos de

²⁷⁰ DINAMARCO, Cândido Rangel. *A reforma do código de processo civil*. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 1996. p. 179-180.

²⁷¹ Nesta linha: CARMONA, Carlos Alberto. O sistema recursal brasileiro: breve análise crítica In: NERY JUNIOR, Nelson; ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa; ALVIM, Eduardo Pellegrini de Arruda (coord.). *Aspectos polêmicos e atuais dos recursos*. v. 3. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 34-51, 2000. p. 41; TEIXEIRA, Sálvio de Figueiredo. O prosseguimento da reforma processual. *Revista de Processo*. São Paulo, v. 95, p. 9-12, jul./set. 1999. p. 10.

²⁷² BARBOSA MOREIRA, José Carlos. Reformas do CPC em matéria de recursos. *Revista Forense*. Rio de Janeiro, v. 354, p. 177-186, mar./abr. 2001, p. 178.

²⁷³ BARBOSA MOREIRA, José Carlos. Reformas do CPC em matéria de recursos. *Revista Forense*. Rio de Janeiro, v. 354, p. 177-186, mar./abr. 2001, p. 177.

que não é possível suprimir os agravos no primeiro grau de jurisdição, como fez o Rei Afonso IV, vez ou outra há tentativas de reduzir a aplicação dos agravos”.²⁷⁴

Presente tal quadro, e dado o grau de congestionamento dos tribunais, uma onda de leis reformadoras passaram a atacar a sistemática de processamento do agravo de instrumento dentro do CPC/1973.

Essas razões levaram o legislador a mais uma vez reformar o regime do agravo, por meio da Lei n. 10.352/2001, que tornou obrigatório o agravo retido relativamente às decisões proferidas em audiência de instrução, independentemente do procedimento (art. 523, § 4º, CPC/1973) e, de modo bastante inovador, atribuiu ao relator o poder de converter o agravo de instrumento em retido (art. 527, II, CPC/1973) sempre que a decisão recorrida não tratasse de “provisão jurisdicional de urgência” e não houvesse “perigo de lesão grave ou de difícil ou incerta reparação”. A conversão era passível de ataque pelo agravo interno.²⁷⁵

Embora de forma tímida, o diploma aprofundou a tendência já antes verificada de ampliar os casos de agravo retido.²⁷⁶

Na opinião de Heitor Vitor Mendonça Sica, o resultado da Lei n. 10.352/2001 foi considerado decepcionante. “Mesmo à míngua de estatísticas, era possível afirmar que a exigência da forma oral para o agravo retido contra decisões proferidas em audiência de instrução teve impacto mínimo. Já a conversão do agravo de instrumento em retido mostrava-se pouco interessante, pois era mais simples para o relator processar o agravo de instrumento de uma vez do que se sujeitar ao agravo interno contra a sua conversão em retido”.²⁷⁷

Menos de quatro anos depois, a Lei n. 11.187/2005 tornou o agravo retido a regra do sistema, e o agravo de instrumento a exceção, uma vez que estatuído que “[d]as decisões interlocutórias caberá agravo, no prazo de 10 (dez) dias, na forma retida, salvo quando se

²⁷⁴ RIZZI, Luiz Sérgio de Souza. O novo regime do agravo. In: ALVIM, José Manoel de Arruda; ARRUDA ALVIM, Eduardo (coord.). *Atualidades do processo civil*. Curitiba: Juruá, 2007, p. 23.

²⁷⁵ SICA, Heitor Vitor Mendonça. Recorribilidade das interlocutórias e sistema de preclusões no novo CPC – primeiras impressões. *Revista Magister de Direito Civil e Processual Civil*. Porto Alegre, v. 65, p. 22-66, mar./abr. 2015. p. 28.

²⁷⁶ Neste sentido: TEIXEIRA, Sálvio de Figueiredo. O prosseguimento da reforma processual. *Revista de Processo*. São Paulo, v. 95, p. 9-12, jul./set. 1999. p. 10; GARCIA MEDINA, José Miguel. A recentíssima reforma do sistema recursal brasileiro – análise das principais modificações introduzidas pela lei 10352/2001 e outras questões. In: NERY JUNIOR, Nelson; ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa (coord.). *Aspectos polêmicos e atuais dos recursos e outras formas de impugnação às decisões judiciais*. v. 6. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 333-384, 2002. p. 353-354; CARVALHO, Fabiano. Os agravos e a reforma do código de processo civil. In: COSTA, Hélio Rubens Batista Ribeiro; RIBEIRO, José Horácio Halfeld Rezende; DINAMARCO, Pedro da Silva (coord.). *A nova etapa da reforma do código de processo civil*. São Paulo: Saraiva, 2002. p. 288-289.

²⁷⁷ SICA, Heitor Vitor Mendonça. Recorribilidade das interlocutórias e sistema de preclusões no novo CPC – primeiras impressões. *Revista Magister de Direito Civil e Processual Civil*. Porto Alegre, v. 65, p. 22-66, mar./abr. 2015. p. 29.

tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, quando será admitida a sua interposição por instrumento” (art. 522 do CPC/1973).²⁷⁸

A Lei n. 11.187/2005 representou nova tentativa de limitar o uso do agravo de instrumento. Em vez de dispor que o relator “poderá converter” o agravo de instrumento em retido (como resultava da reforma de 2001), o art. 527, II, do CPC/1973 passou a dispor que o relator “converterá” o recurso em retido, salvo as hipóteses do *caput* do art. 522 do CPC/1973. Tratava-se, agora, de um comando imperativo, que restava reforçado pela eliminação do “agravo interno” contra a decisão que decretava a conversão do agravo de instrumento em retido.

A Lei n. 11.187/2005 eliminou o recurso cabível contra a decisão que determinava a conversão de agravo de instrumento em agravo retido, ao inserir, no art. 527, parágrafo único com a seguinte redação: “A decisão liminar, proferida nos casos dos incisos II e III do *caput* deste artigo, somente é passível de reforma no momento do julgamento do agravo, salvo se o próprio relator a reconsiderar”.²⁷⁹

Depreendia-se do art. 522 do CPC/1973 reformado: “Das decisões interlocutórias caberá agravo, no prazo de 10 (dez) dias, na forma retida, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, quando será admitida a sua interposição por instrumento” (redação dada pela Lei 11.187/2005).

Da leitura do dispositivo fica claro que a intenção do legislador foi a de que as partes não se utilizassem do agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias de forma indiscriminada. Daí o agravo retido ter passado a ser a regra a partir de então.

A lei, de forma expressa, reservou o agravo de instrumento para impugnar apenas três hipóteses de decisões interlocutórias: (i) a que tem de urgência na reapreciação, ou seja, aquela suscetível de “causar à parte lesão grave e de difícil reparação”; (ii) a que inadmite apelação; (iii) a que declara os efeitos da apelação.²⁸⁰

²⁷⁸ BRASIL. Lei n. 11.187, de 19 de outubro de 2005. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2004-2006/2005/Lei/L11187.htm>. Acesso em dezembro de 2019.

²⁷⁹ ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa. *Os agravos no CPC brasileiro*. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006. p. 86.

²⁸⁰ Essa era a interpretação conferida pela doutrina mais autorizada, ao discorrer sobre a Lei 11.187/2005, que deu novos contornos à recorribilidade das interlocutórias durante a vigência do CPC/1973: “Em certos casos, o recurso cabível é o agravo de instrumento: caso a parte esteja correndo o risco de sofrer lesão grave e de difícil reparação, caso se trate de decisão que indefere a apelação ou declare em que efeitos está sendo recebida. Nos

De fato, havia uma hipótese de caráter genérico e outras duas específicas. Mas eram apenas três, três hipóteses de cabimento de agravo de instrumento. Dessa forma, como medidas de exceção, as hipóteses deveriam ser interpretadas restritivamente, o que significa que não admitiam interpretação extensiva.²⁸¹

Aparentemente, essas soluções engendradas ao longo de uma década de reformas processuais não se mostraram satisfatórias em termos de redução do congestionamento dos tribunais por agravos de instrumento, mas indicavam clara tendência à restrição máxima do cabimento de tal recurso.²⁸²

2.4.8 Código de Processo Civil de 2015: apelação como regra de recorribilidade das decisões interlocutórias no primeiro grau

Há muito que a sentença deixou de ser o centro absoluto da análise sobre os pronunciamentos judiciais. As decisões interlocutórias e seus regimes de recorribilidade manejam grande parte das questões debatidas no *iter* processual hodiernamente. Foi justamente em razão desse cenário que se empreendeu, pela nova legislação processual, a principal mutação do sistema. Agora, as decisões interlocutórias não previstas no rol que autoriza o manejo imediato de agravo de instrumento só poderão ser confrontadas em preliminar de apelação – eventualmente interposta – ou em suas contrarrazões. Além disso, as

demais casos, será retido” (WAMBIER, Luiz Rodrigues; ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa; MEDINA, José Miguel Garcia. *Breves comentários à nova sistemática processual civil*. v. 2. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006. p. 251).

²⁸¹ NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. *Código de processo civil comentado e legislação extravagante*. 9. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006. p. 757.

²⁸² “Uma das possíveis explicações para isso está no fato de que o legislador continuou a deixar os litigantes livres para ‘arriscar’ a interposição de agravo de instrumento, pois, mesmo que não houvesse risco de ‘lesão grave e de difícil reparação’, o pior que poderia acontecer seria sua conversão em agravo retido. Note-se que sempre houve razões eloquentes para que as partes preferissem o agravo de instrumento ao retido, pois o tribunal, ao julgar a primeira modalidade, não tem a considerar o risco de jogar por terra a sentença e, eventualmente, grande quantidade de atividade processual desempenhada pelo juízo de 1º grau. Ademais, a essa altura pode-se afirmar que a aposta feita no agravo retido partiu de premissas erradas. Imaginava-se que os litigantes valiam-se exageradamente do agravo de instrumento com o objetivo primordial de evitar a preclusão, e para isso o agravo retido bastaria. Contudo, o que os litigantes pretendiam, ao optar pelo agravo de instrumento em detrimento do retido, era provocar o imediato reexame da questão recorrida, sabedores de que o reexame da mesma questão apenas posteriormente, em caráter preliminar do julgamento da apelação, não passaria incólume pelo receio do tribunal em pronunciar uma nulidade processual, com potencial de contaminar diversos atos subsequentes, incluindo-se em particular a própria sentença apelada. Não bastasse, o STJ não pôde escapar do reconhecimento de que a indevida conversão do agravo de instrumento em retido ensejava impetração de mandado de segurança” (SICA, Heitor Vitor Mendonça. *Recorribilidade das interlocutórias e sistema de preclusões no novo CPC – primeiras impressões*. *Revista Magister de Direito Civil e Processual Civil*. Porto Alegre, v. 65, p. 22-66, mar./abr. 2015. p. 29-30).

novas normas processuais, ao conferirem às decisões interlocutórias maior amplitude e importância, juntamente com os avanços tecnológicos, clamam, inexoravelmente, a reflexão sobre a replicação das clássicas razões que, ao longo dos séculos, justificaram a existência de tratamento diferenciado no seu regime de recorribilidade.²⁸³

Conforme se pode perceber das incursões históricas trilhadas nos tópicos anteriores, o CPC/1939 optou pela indicação casuística das decisões que desafiavam agravo, sendo parte delas pela forma instrumental e parte através de agravo no auto do processo. Já o CPC/1973, em sua redação original, optou pela ampla recorribilidade imediata, outorgando ao recorrente a possibilidade de escolher entre a modalidade retida ou de instrumento. Porém, as reformas processuais operadas desde a década de 1990, passaram a limitar o cabimento do agravo de instrumento e dar preferência ao agravo retido, a tal ponto que, após 2005, o agravo retido passou a ser a regra enquanto o agravo de instrumento passou a ser “exceção” dentro do sistema recursal.

O atual Código de Processo Civil alterou conscientemente a sistemática de recorribilidade das decisões interlocutórias desenhado por seu antecessor. O CPC/2015 retomou o histórico critério da enumeração casuística das hipóteses de cabimento do agravo de instrumento, conforme se depreende do art. 1.015:

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

I - tutelas provisórias;

II - mérito do processo;

III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;

IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica;

V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;

VI - exibição ou posse de documento ou coisa;

VII - exclusão de litisconsorte;

VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;

IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;

X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;

XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º ;

XII - (VETADO);

XIII - outros casos expressamente referidos em lei.

Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário.²⁸⁴

Todas as demais decisões interlocutórias não agraváveis por instrumento poderão

²⁸³ BARBOSA, Rafael Vinheiro Monteiro. *Os regimes de recorribilidade das decisões interlocutórias proferidas no primeiro grau de jurisdição*. Tese (Doutorado em Direito). Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. São Paulo, 2016. p. 15.

²⁸⁴ BRASIL. Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm>. Acesso em janeiro de 2020.

ser impugnadas através de preliminar de apelação ou contrarrazões. Constatase, portanto, que em relação às decisões interlocutórias, há duas hipóteses de recorribilidade: (i) decisões interlocutórias agraváveis por instrumento (art. 1.015, CPC/2015) e (ii) decisões interlocutórias apeláveis (art. 1.009, § 1º, CPC/2015). Pode-se falar ainda de decisões interlocutórias atingidas pela eficácia da coisa julgada, “em caso de capítulos de mérito julgados antecipadamente (como *v.g.* ocorre nas hipóteses previstas no art. 356 do CPC/2015)”.²⁸⁵

Tratar-se-ão de forma individualizada de cada uma das hipóteses de cabimento de agravo de instrumento hoje previstas no sistema jurídico brasileiro no capítulo final desta pesquisa. Por hora, importa falar sobre as decisões interlocutórias apeláveis.

A apelação terá cabimento nos casos de sentença (art. 1.009, CPC/2015) e nos casos de decisões interlocutórias não agraváveis por instrumento (art. 1.009, § 1º, CPC/2015):

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.²⁸⁶

A introdução do § 1º ao art. 1.009 do CPC/2015 trouxe consigo novidade sensível à sistemática de recorribilidades dos pronunciamentos judiciais no atual Código: “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” (art. 1.009, § 1º, CPC/2015).²⁸⁷

²⁸⁵ MOUTA ARAÚJO, José Henrique. A recorribilidade das interlocutórias no novo CPC: variações sobre o tema. *Revista de Processo*. São Paulo, v. 251, p. 207-228, jan. 2016. p. 210.

²⁸⁶ BRASIL. Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acesso em dezembro de 2019.

²⁸⁷ Leonardo Carneiro da Cunha e Fredie Didier Jr. levantam um questionamento pertinente: “(b) como compatibilizar a recorribilidade das decisões interlocutórias não agraváveis, com a hipótese prevista no art. 278 do CPC, que impõe que a parte suscite nulidade do ato (que pode ser a decisão interlocutória) na primeira oportunidade em que couber a ela falar nos autos, sob *pena de preclusão*? Estaria a lei, *ao menos nos casos de decisão interlocutória nula*, exigindo o protesto, como pressuposto para a apelação contra decisão interlocutória prevista no § 1º do art. 1.009 do CPC? Parece-nos que sim” (CUNHA, Leonardo Carneiro da; DIDIER JR., Fredie. Apelação contra decisão interlocutória não agravável: a apelação do vencido e a apelação subordinada do vencedor: duas novidades do CPC/2015. *Revista de Processo*. São Paulo, v. 241, p. 231-242, mar. 2015, p. 232).

O mérito da apelação poderá conter tantas pretensões recursais quantas sejam as decisões impugnadas; como as decisões impugnadas podem ter, cada uma, mais de um capítulo. A apelação poderá veicular mais pretensões recursais do que o número de decisões impugnadas. “Haverá aí uma cumulação de pedidos recursais”.²⁸⁸

Quanto às decisões interlocutórias apeláveis, na doutrina se tem afirmado que há o adiamento da ocorrência da preclusão, como descrito por José Henrique Mouta Araújo,²⁸⁹ o que é consequência do adiamento da recorribilidade para a apelação, ou que a preclusão é “elástica”, como sustentado por Zulmar Duarte de Oliveira Júnior,²⁹⁰ ou, ainda, que a preclusão é “diferida”, como tratado por Rodrigo Barioni.²⁹¹

O que é diferida, na verdade, é a recorribilidade e não a preclusão, já que esta é consequência da ausência de recurso (preclusão temporal) e não poderia ser adiada, porque o prazo não se iniciou (seria diferida se já fosse o caso de incidência e houvesse o adiamento – como é o caso do contraditório diferido nas tutelas provisórias). Em outras palavras, se há o retardo da recorribilidade, tem-se condição suspensiva de recorribilidade e o que existe é a inoccorrência de preclusão temporal até o *dies ad quem*, encerrando a oportunidade recursal. O disposto § 1º do art. 1.009 do CPC/2015 declara o “deve” sem técnica, pois o que estabelece que é um ônus (possibilidade de realizar ou não o ato processual, porém carregado de consequência – a preclusão – na sua não realização), o que objetivamente significa oportunidade recursal e consequentemente preclusão temporal por ausência impugnativa.²⁹²

A ampliação do escopo da apelação em virtude da extinção da regra da recorribilidade em separado das decisões interlocutórias culminou por afetar a amplitude do recurso de apelação, alargando-a. Com efeito, ao contrário do que se sucedia no CPC/1973, as decisões interlocutórias não mais serão, em regra, passíveis de recurso de agravo (no CPC/2015, agravo de instrumento): serão objeto de impugnação (i) no bojo da apelação, em capítulo preliminar próprio, ou (ii) nas contrarrazões de apelação. O CPC/2015, portanto, torna absolutamente excepcionais as hipóteses de interposição de recurso em separado em face das

²⁸⁸ CUNHA, Leonardo Carneiro da; DIDIER JR., Fredie. Apelação contra decisão interlocutória não agravável: a apelação do vencido e a apelação subordinada do vencedor: duas novidades do CPC/2015. *Revista de Processo*. São Paulo, v. 241, p. 231-242, mar. 2015, p. 234.

²⁸⁹ MOUTA ARAÚJO, José Henrique. A recorribilidade das interlocutórias no novo CPC: variações sobre o tema. *Revista de Processo*. São Paulo, v. 251, p. 207-228, jan. 2016.

²⁹⁰ OLIVEIRA JUNIOR, Zulmar Duarte de. Preclusão elástica no novo CPC. *Revista de Informação Legislativa*. Brasília, v. 48, abr./jun. 2011. Disponível em <<https://www2.senado.leg.br/bdsf/handle/id/242961>>. Acesso em janeiro de 2020.

²⁹¹ BARIONI, Rodrigo. Preclusão diferida, o fim do agravo retido e a ampliação do objeto da apelação. *Revista de Processo*. São Paulo, v. 243, p. 269-280, mai. 2015.

²⁹² FERREIRA, Willian Santos. Da apelação. In: BUENO, Cassio Scarpinella (coord.). *Comentários ao código de processo civil*. v. 4. São Paulo: Saraiva, p. 418-446, 2017. p. 423.

decisões interlocutórias, determinando que sua impugnação se dê, em regra, no recurso de apelação ou nas contrarrazões a este apresentadas. Sendo suscitadas em contrarrazões, o recorrente será intimado para, em quinze dias, manifestar-se a respeito delas (art. 1.009, § 2º, CPC/2015). As decisões interlocutórias que gerem prejuízo à parte, portanto, estarão preclusas apenas se não impugnadas na apelação ou nas contrarrazões, ressalvadas as hipóteses de cabimento de agravo de instrumento (art. 1.015, CPC/2015).²⁹³

Contudo, a doutrina não é uníssona quanto ao ineditismo do sistema. Segundo Mirna Cianci, esse regime não revela um novo sistema recursal das interlocutórias, tampouco a expansão do efeito devolutivo. Na visão da autora já era assim no diploma revogado quanto ao agravo retido. Embora devesse ser interposto antecipadamente, tinha de ser ratificado na apelação ou nas contrarrazões, “portanto, sob quase idêntico procedimento”. A justificativa para tal posicionamento se baseia no fato de que as matérias abordadas na apelação e no “agravo” contra a decisão interlocutória feito em preliminar de apelação não são as mesmas. Em não sendo as mesmas, impossível falar em ampliação do efeito devolutivo da apelação. Ademais, reforça o argumento no fato de que o recurso contra a interlocutória deve ser apreciado antes do recurso contra a sentença.²⁹⁴

A autora conclui seu raciocínio da seguinte forma: “Ou seja, fica claro que o agravo das decisões não indicadas no art. 1.015 será interposto no corpo da apelação ou das contrarrazões, sendo destas independente e com as quais não se confundem, ainda porque, sendo possível usar a via das contrarrazões, esta não configura recurso, reforçando a ideia de trata-se apenas de peça de transporte. Diferir a oportunidade do agravo não significa, sob qualquer exegese, transmudá-lo em apelação”.²⁹⁵

Em apontamento de William Santos Ferreira, é possível ao atingido por decisão interlocutória recorrer exclusivamente desta matéria, levando a eventual prejudicialidade da sentença atingida pela reforma da decisão interlocutória:

²⁹³ TORRES DE MELLO, Rogério Licastro. Da apelação. In: ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa... [et al.] (coord.). *Breves comentários ao novo código de processo civil*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 2.485-2.498, 2016. p. 2.485-2.486.

²⁹⁴ CIANCI, Mirna. Ensaio sobre o regime recursal da decisão interlocutória no novo código de processo civil e a irrecorribilidade subjacente ou a recorribilidade latente. In: NERY JUNIOR, Nelson; ARRUDA ALVIM, Teresa; MIRANDA DE OLIVEIRA, Pedro (coord.). *Aspectos polêmicos dos recursos cíveis e assuntos afins*. v. 14. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 261-276, 2018. p. 265-266. No mesmo sentido: AURELLI, Arlete Inês. *Recursos no CPC/2015: meios de impugnação das decisões interlocutórias no novo CPC*. Salvador: JusPodivm, 2017. p. 33.

²⁹⁵ CIANCI, Mirna. Ensaio sobre o regime recursal da decisão interlocutória no novo código de processo civil e a irrecorribilidade subjacente ou a recorribilidade latente. In: NERY JUNIOR, Nelson; ARRUDA ALVIM, Teresa; MIRANDA DE OLIVEIRA, Pedro (coord.). *Aspectos polêmicos dos recursos cíveis e assuntos afins*. v. 14. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 261-276, 2018. p. 268.

O atingido por decisão interlocutória, mesmo que beneficiado integralmente pela sentença (o que nem sempre é tão simples de identificar, inclusive em relação a questões sucumbenciais), poderá impugnar a questão interlocutória. Exemplificando: o autor obteve integralmente o pleito, contudo o réu foi beneficiário da justiça gratuita. Como o agravo de instrumento é cabível apenas nas hipóteses de indeferimento da gratuidade ou de revogação (art. 101 e art. 1.015, V), caberá apelação para a impugnação “exclusiva” da decisão interlocutória que concedeu a justiça gratuita (art. 1.009, § 1º). Trata-se de decisão importantíssima, pois o autor não poderá exigir as verbas sucumbenciais se não reformada a decisão de concessão da gratuidade ou ocorrer sua revogação por mudança das condições financeiras do réu.²⁹⁶

Boa parte dos doutrinadores entende que esse novo arranjo de recorribilidade das decisões interlocutórias não só ampliou o conteúdo da apelação como também concedeu às contrarrazões de apelação caráter recursal inédito. Tradicionalmente, as contrarrazões foram destinadas apenas à manifestação de resistência do recorrido relativamente à pretensão recursal veiculada na apelação. Eventual insurgência do apelado relativamente à sentença deveria ser veiculada em apelação própria, ou em apelação adesiva. No CPC/2015, contudo, as contrarrazões de apelação passaram a ter natureza jurídica híbrida, vale dizer, (i) tanto consistem em peça de resistência às razões de apelação (ii) quanto podem consistir em peça recursal relativamente a decisões interlocutórias que o apelado resolva impugnar em sua resposta ao recurso. Pode haver nas contrarrazões, por assim dizer, uma defesa (relativamente à apelação da outra parte) e um possível ataque (relativamente às interlocutórias que o recorrido entenda por bem impugnar). Disto é possível decorrer uma importante circunstância: se, por alguma razão, a apelação é inadmitida por intempestividade por exemplo, ou deixa de existir por qualquer outro motivo (v.g., desistência do recurso), não necessariamente as contrarrazões deixarão de ter utilidade e relevância: se nas contrarrazões houver o apelado suscitado impugnação relativamente a alguma decisão interlocutória, e se for pertinente a sua apreciação pelo tribunal pois ainda não foi extinto o interesse recursal do apelado a respeito, é de se ponderar que as contrarrazões que contenham essa característica recursal, mesmo que a apelação não mais exista, deverão ser apreciadas pelo tribunal, demonstrando-se que remanesce o interesse recursal do apelado à respeito. As contrarrazões que atacam eventual decisão interlocutória não recorrível por agravo de instrumento tomam corpo de recurso autônomo do CPC/2015, não merecendo tratamento de recurso adesivo.²⁹⁷

²⁹⁶ FERREIRA, William Santos. Da apelação. In: BUENO, Cassio Scarpinella (coord.). *Comentários ao código de processo civil*. v. 4. São Paulo: Saraiva, p. 418-446, 2017. p. 424-425.

²⁹⁷ TORRES DE MELLO, Rogério Licastro. Da apelação. In: ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa... [et al.] (coord.). *Breves comentários ao novo código de processo civil*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016. p. 2.486-2.487. O autor traz o seguinte exemplo hipotético para ilustrar sua posição: “Imagine-se, por exemplo, a seguinte hipótese: a sentença é de parcial procedência da ação, sendo autor e réu sucumbentes em parte; no curso

Ainda sobre o tópico, poder-se-ia dizer que a impugnação de interlocutórias em contrarrazões guarda relação de dependência com a apelação, pois se estaria diante de um recurso (a impugnação das interlocutórias em contrarrazões) subordinado ao principal (a apelação), como se fosse uma espécie de recurso adesivo.²⁹⁸ Rogério Licastro Torres de Mello pensa que a ideia não procede – e o diz com fulcro na regra da manifestação recursal livre. O recurso adesivo constitui exceção dentro do sistema e como tal deve ser interpretada restritivamente. Optando por impugnar a decisão interlocutória em contrarrazões, que recurso adesivo não é, não há que se cogitar se subordinação recursal entre contrarrazões nas quais se impugna decisão interlocutória e a apelação.²⁹⁹

Sandro Marcelo Kozikoski desenvolve raciocínio na mesma linha. Segundo o autor, sob a ótica do interesse recursal, o pleito deduzido pelo apelado em contrarrazões comporta exame autônomo, ou seja, não está adstrito ao enfrentamento do recurso principal.³⁰⁰

do processo, em decisão interlocutória, foi afastada preliminar de ilegitimidade ativa suscitada pelo réu; apenas o autor apela da sentença, o réu apresenta contrarrazões e nestas suscita a impugnação à decisão interlocutória que rejeitou sua preliminar de ilegitimidade ativa. Nestas condições, ainda que por alguma razão o apelante desista de seu recurso, ou este seja inadmitido, parece-nos evidente que remanesce o interesse recursal do apelado relativamente à impugnação que veiculou em suas contrarrazões acerca da rejeição da preliminar de ilegitimidade ativa, pois este capítulo se suas contrarrazões, muito distintamente de mera resistência, perfaz impugnação recursal de decisão interlocutória que lhe pode gerar, se acolhida tal impugnação, situação jurídica melhor, mais vantajosa, consistente em decisão que não o condene e que decida pela ilegitimidade ativa. Por fim, dada a natureza híbrida das contrarrazões em que se veicula impugnação de decisão interlocutória, parece-nos que, em prestígio ao contraditório e à ampla defesa, deverá ser instado o apelante a responder o capítulo das contrarrazões em que se suscitou impugnação de decisão interlocutória que, se acolhida, lhe pode causar prejuízo” (TORRES DE MELLO, Rogério Licastro. Capítulo II: da apelação. In: ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa... [et al.] (coord.). *Breves comentários ao novo código de processo civil*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016. p. 2.487).

²⁹⁸ Neste sentido, Leonardo Carneiro da Cunha e Fredie Didier Jr.: “A apelação do vencedor, neste caso, é um recurso subordinado. Ela seguirá o destino da apelação do vencido. Caso o vencido desista da apelação interposta ou essa não seja admissível, a apelação do vencedor perde o sentido: por ter sido o vencedor, o interesse recursal somente subsiste se a apelação do vencido for para frente. O sistema passa a ter duas espécies de recurso subordinado. Ao lado do tradicional recurso adesivo, regulado pelos §§ do art. 997, passa a existir a apelação subordinada pelo vencedor” (CUNHA, Leonardo Carneiro da; DIDIER JR., Fredie. *Apelação contra decisão interlocutória não agravável: a apelação do vencido e a apelação subordinada do vencedor: duas novidades do CPC/2015*. *Revista de Processo*. São Paulo, v. 241, p. 231-242, mar. 2015, p. 237).

²⁹⁹ TORRES DE MELLO, Rogério Licastro. Da apelação. In: ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa... [et al.] (coord.). *Breves comentários ao novo código de processo civil*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 2.485-2.498, 2016. p. 2.487. Em complemento: “*Mutatis mutandis*, e guardadas as devidas proporções, a impugnação de interlocutória em contrarrazões está para a apelação como a contestação com pedido contraposto está para a petição inicial: a desistência da ação pelo autor não impede a apreciação do pedido contraposto formulado pelo réu” (TORRES DE MELLO, Rogério Licastro. Da apelação. In: ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa... [et al.] (coord.). *Breves comentários ao novo código de processo civil*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 2.485-2.498, 2016. p. 2.487).

³⁰⁰ KOZIKOSKI, Sandro Marcelo. *Sistema recursal CPC 2015: em conformidade com a Lei 13.256/2016*. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 149.

Leonardo Carneiro da Cunha e Fredie Didier Jr., no entanto, defendem que não apenas que o recurso em contrarrazões é subordinado ao recurso em apelação como também é condicionado ao provimento do apelo principal.³⁰¹

William Santos Ferreira, advogando pela tese de adesividade do recurso em contrarrazões, sustenta que a parcela da doutrina que defende o cabimento do regime de independência não considera o relevante fato de que o prazo para a apelação de interlocutórias não se inicia com a intimação para contrarrazoar a apelação da parte contrária, mas sim da sentença. “Não é correto sustentar que no direito brasileiro foram instituídos pela primeira vez dois prazos para recorrer da mesma decisão, o que afronta o instituto da preclusão temporal, e inobserva o estímulo à autocomposição pela segunda oportunidade em decorrência de recurso da parte contrária (adesividade)”.³⁰²

De mais a mais, exsurge outro questionamento: poder-se-ia cogitar a possibilidade de apelo principal e adesivo concomitantes?

³⁰¹ CUNHA, Leonardo Carneiro da; DIDIER JR., Fredie. Apelação contra decisão interlocutória não agravável: a apelação do vencido e a apelação subordinada do vencedor: duas novidades do CPC/2015. *Revista de Processo*. São Paulo, v. 241, p. 231-242, mar. 2015, p. 239.

³⁰² O autor esmiúça seu raciocínio da seguinte forma: “O que provoca a adesividade é: i) *Sucumbência recíproca – Vencidos autor e réu* (§ 1º do art. 997), o que acontece entre a apelabilidade de interlocutória e de sentença. Nesse caso, a única sutileza é que a *sucumbência* não parte da *mesma decisão*, mas do mesmo *momento de recorribilidade* para situações de perda por ambas as partes (é a *sucumbência* em visão panorâmica do processo e não focada em apenas uma decisão), que é justamente a inovação, não se podendo pensar no sistema como estruturado no CPC/1973. ii) *Identidade de momento recursal – voluntariedade e estímulo à redução de litigiosidade – autocomposição induzida ou estimulada – Vencidos autor e réu* (§ 1º do art. 997), mesmo que um por decisão interlocutória e outro por sentença, a recorribilidade para ambos se dará no mesmo momento, que é justamente o “elemento essencial” para a adesividade, já que haverá um *prazo principal para a apelação* e, por vontade do sucumbente, um *segundo momento para apelação*, desde que a parte contrária apele, o que é justamente a *adesão*. Um último argumento poderia ser trazido no sentido de que em agravo de instrumento não há sistema adesivo, mas no caso de decisões interlocutórias não impugnáveis por agravo e serão por “apelação” e esta, sem discriminar a matéria, admite recurso adesivo (art. 997, § 2º, II). Finalmente, como bem lembrado por Fredie Didier e Leonardo Carneiro da Cunha, pode ser que aquele que tem a possibilidade de recorrer de decisões interlocutórias apele em relação à sentença e nada trate em relação às decisões interlocutórias, o que na posição dos processualistas resultará em *preclusão*. Concordo em parte, porque a preclusão tratada é *consumativa*, já que teria a parte já “apelado”, porém o regime jurídico ficou muito mais complexo, já que podem existir situações em que recorribilidade da interlocutória só ocorra na hipótese de a apelação da parte contrária puder ser provida. Exemplificativamente, se o autor obteve 90% do pedido de dano moral (questão “a”), integralmente os danos emergentes (questão “b”) e honorários advocatícios abaixo do esperado (questão “c”), poderá apelar objetivando a *majoração do dano moral* (questão “a” parcialmente admitida) e dos *honorários advocatícios* (questão “c” insuficiente), mas, em razão de um pleito de prova pericial indeferido para apurar danos emergentes (questão “b”, que acabou obtendo mesmo sem perícia), aguardará se o réu interporá recurso contra este capítulo; se o fizer, poderá o autor, em preliminar de contrarrazões, recorrer do indeferimento da prova pericial que não o prejudicou diante do resultado da sentença, mas pode lhe prejudicar, a depender do julgamento da apelação no tribunal, o que mais uma vez ilustra quão importante é a constatação do regime de adesividade, pois nesse exemplo só há *interesse recursal* do autor na impugnação da interlocutória para a questão “b”, se houver apelação do réu em relação a ela, do contrário o autor vencedor *in totum* da questão “b” não teria por que impugnar a decisão interlocutória” (FERREIRA, William Santos. Da apelação. In: BUENO, Cassio Scarpinella (coord.). *Comentários ao código de processo civil*. v. 4. São Paulo: Saraiva, p. 418-446, 2017. p. 425-427).

Sandro Marcelo Kozikoski entende que ao se admitir que as questões interlocutórias não preclusas comportam impugnação por ocasião de recurso final, tal situação poderá ser contrastada com eventual hipótese de sucumbência recíproca imposta pela sentença de primeiro grau. Portanto, podem advir situações singularíssimas em que uma das partes interponha apelação para impugnação tão somente da questão interlocutória não preclusa e, diante do apelo principal de seu adversário relativamente ao mérito da sentença, poder-se-ia discutir o cabimento de recurso adesivo por parte daquele que já havia precipitado a apelação originária com vistas à impugnação da decisão interlocutória não agravável. O exemplo em questão contempla hipótese paradoxal de apelação principal e adesiva interpostas pelo mesmo sujeito processual. Ao que parece, não é possível cogitar de preclusão consumativa com base na assertiva de que a primeira apelação deveria esgotar o interesse recursal da parte que sucumbiu no tocante à decisão interlocutória não preclusa e ainda em relação aos capítulos da sentença que lhe foram prejudiciais. “Isto porque, admitir-se a ocorrência de preclusão consumativa em tal situação significa tornar letra morta a regra do art. 997 do CPC”.³⁰³

Quanto ao contraditório das decisões interlocutórias apeláveis, o § 2º do art. 1.009 do CPC/2015 contém interessante omissão, pois afirma que, se as decisões interlocutórias forem suscitadas em contrarrazões, o recorrente (que interpôs a primeira apelação) será intimado para se manifestar no prazo de quinze dias. Ora, se as mesmas matérias foram deduzidas em preliminar de apelação, há uma omissão acerca do contraditório. Todavia, isto se dá porque, havendo razões de apelação, o recorrente será intimado para apresentar contrarrazões no prazo de quinze dias conforme o § 1º do art. 1.010 do CPC/2015.

Por fim, acerca do § 3º do art. 1.009 do CPC/2015, vale salientar que este presta deferência ao princípio da unirecorribilidade ao prever o uso da apelação para fins de impugnação de matérias constantes do rol do art. 1.015 do CPC/2015, nos casos em que as mesmas integram capítulo da sentença.

Perpassadas as elucubrações acerca do art. 1.009 do CPC/2015, importa abordar a questão do cabimento ou descabimento do mandado de segurança contra decisões interlocutórias apeláveis, ponto sensível de temores que ressurgiu na doutrina ainda na fase embrionária do Código.

O mandado de segurança, segundo o art. 5º, LXIX, CF, é cabível para “proteger direito líquido e certo, não amparado por *habeas corpus* ou *habeas data*, quando o

³⁰³ KOZIKOSKI, Sandro Marcelo. *Sistema recursal CPC 2015*: em conformidade com a Lei 13.256/2016. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 150-151.

responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público”.³⁰⁴

Complementarmente, segundo a letra do art. 1º da Lei n. 12.016/2009, “[c]onceder-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”.³⁰⁵

Tem-se, assim, como requisitos para o cabimento do mandado de segurança (i) existência de direito líquido e certo, individual ou coletivo, do impetrante; (ii) ausência de amparo por *habeas corpus* ou *habeas data*; (iii) comprovação de ocorrência ou ameaça de ilegalidade ou abuso de poder e (iv) ato praticado por autoridade pública.³⁰⁶

Decisões judiciais são atos praticados por autoridade pública. Assim, uma vez observados os requisitos próprios, admite-se o mandado de segurança contra decisões judiciais.

A tese de cabimento de mandado de segurança contra ato judicial não é recente. Na narrativa de Teresa Arruda Alvim Wambier, houve pelo menos três fases de debates doutrinários sobre o assunto, as três marcadas por desvios de ótica ou de perspectiva, pois giraram em torno de um só aspecto, deixando de lado os demais.³⁰⁷

A primeira fase de estendeu até a Lei n. 1.533/1951, e a discussão, até então, girava em torno de se saber de o juiz se encaixava, ou não, no conceito de autoridade. Com isso, deixou-se de lado a preocupação ligada ao tipo de ilegalidade que, uma vez cometida pelo juiz, daria azo à impetração do mandado de segurança. Isso porque, na fase anterior à lei do mandado de segurança, só havia texto de lei em que se aludia a ato praticado por autoridade, e não se fazia referência expressa à possibilidade de cabimento de mandado de segurança contra ato do juiz, como se deu no art. 5º, II, da Lei n. 1.533/1951.³⁰⁸

³⁰⁴ BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em janeiro de 2020.

³⁰⁵ BRASIL. Lei n. 12.016, de 7 de agosto de 2009. Disponível em < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/lei/l12016.htm>. Acesso em janeiro de 2020.

³⁰⁶ MARINS, Graciela. O mandado de segurança como sucedâneo recursal nas hipóteses não previstas no art. 1.015 do CPC/2015. In: NERY JUNIOR, Nelson; ARRUDA ALVIM, Teresa; MIRANDA DE OLIVEIRA, Pedro (coord.). *Aspectos polêmicos dos recursos cíveis e assuntos afins*. v. 14. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 161-172, 2018. p. 162.

³⁰⁷ ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa. *Os agravos no CPC brasileiro*. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006. p. 413.

³⁰⁸ “Art. 5º - Não se dará mandado de segurança quando se tratar: [...] II - de despacho ou decisão judicial, quando haja recurso previsto nas leis processuais ou possa ser modificado por via de correção” (BRASIL. Lei n. 1.533,

De 1951 em diante, começou a se delinear uma nova fase, em que a preocupação da doutrina e da jurisprudência voltava-se, quase que exclusivamente, a saber se havia, ou não, recurso que, em tese, fosse cabível contra ato do juiz, com vistas a afastar a possibilidade de mandado de segurança. Com a vigência do CPC/1973, que introduziu um sistema em que de toda decisão judicial cabia recurso, é que passou a discussão a girar predominantemente em torno da noção de “prejuízo irreparável” (embora esta preocupação já se tivesse esboçado mesmo antes da entrada em vigor do CPC/1973). Esta foi a terceira fase, na qual a comunidade jurídica tentou desvelar se o juiz era capaz de gerar prejuízo irreparável à parte. Evidentemente, este quadro só se delineava concretamente quando o ato era impugnável por recurso que fosse desprovido de efeito suspensivo, já que o efeito suspensivo, obstando que a decisão produzisse efeitos, fazia com que não chegasse a situação de preencher os requisitos de natureza constitucional.³⁰⁹

Ainda, segundo a autora, “com a Reforma de 1995, pode-se falar na existência de uma quarta fase”.³¹⁰ Narra Heitor Vitor Mendonça Sica:

Ademais, o regime de recorribilidade das decisões interlocutórias instituído pela versão original do CPC de 1973 não fez desaparecer, como se propunha, o mandado de segurança contra ato judicial, que continuou a ser usado, mas com finalidade diversa: em vez de atacar decisões interlocutórias irrecorríveis (que não mais existiam), passou a ser usado concomitantemente ao agravo de instrumento manejado para esse fim, com a finalidade única de suspender a eficácia da decisão recorrida (haja vista que tal providência não era passível de ser obtida por força do recurso, sobretudo em face da demora de seu processamento em 1º grau).

A Lei n. 9.139/95 se propôs a enfrentar essas duas mazelas.

O primeiro problema foi resolvido mediante drástica alteração do procedimento do agravo de instrumento, que passou a ser interposto diretamente no tribunal, munido de cópias extraídas pelo próprio litigante (art. 525).

Já o segundo problema foi resolvido mediante a atribuição, ao relator do recurso, do poder de a ele conferir efeito suspensivo (arts. 527, II e 558).

Esses dois avanços jamais foram abandonados nos quase 20 anos seguintes de vigência do CPC de 1973 e, como se verá adiante, continuaram prestigiados pelo CPC de 2015.³¹¹

A promulgação da Lei n. 12.016/2009 (também conhecida como nova lei do mandado de segurança) seguramente trouxe novos fomentos teóricos ao assunto.

de 31 de dezembro de 1951. Disponível em < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L1533.htm>. Acesso de fevereiro de 2020).

³⁰⁹ ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa. *Os agravos no CPC brasileiro*. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006. p. 414-416.

³¹⁰ ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa. *Os agravos no CPC brasileiro*. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006. p. 416.

³¹¹ SICA, Heitor Vitor Mendonça. Recorribilidade das interlocutórias e sistema de preclusões no novo CPC – primeiras impressões. *Revista Magister de Direito Civil e Processual Civil*. Porto Alegre, v. 65, p. 22-66, mar./abr. 2015. p. 27.

O art. 5º, II, da Lei n. 12.016/2009, positiva a possibilidade de interposição de recurso quando esgotadas as exigências ali impostas, quais sejam: (i) decisão judicial da qual caiba recurso com efeito suspensivo e (ii) decisão judicial transitada em julgado. Em outras palavras, não tendo a decisão judicial recurso com efeito suspensivo previsto pelo sistema recursal abre-se a hipóteses de impugnação mediante mandado de segurança. O mesmo se verifica do inciso subsequente, pois a decisão a ser impugnada pelo mandado de segurança não pode ter sido atingida pelos efeitos da coisa julgada.³¹²

Assim, pela letra da lei, é cabível mandado de segurança como sucedâneo recursal, desde que a decisão judicial seja lesiva, tenha por objeto direito líquido e certo do impetrante e contra ela não caiba recurso dotado de efeito suspensivo.³¹³

Nas linhas de Kazuo Watanabe:

Do que acima ficou exposto, é lícito concluir que o mandado de segurança é instrumento diferenciado e reforçado, portanto de eficácia potenciada, de ativação da jurisdição constitucional das liberdades, destinado à tutela de direitos líquidos e certos, fundamentais ou apenas amparados por lei ordinária.

Dessa natureza especial decorre a sua admissibilidade contra atos judiciais, mas não como remédio alternativo à livre opção do interessado, e sim como instrumento que completa o sistema de remédios organizados pelo legislador processual, cobrindo falhas neste existentes no que diz com a tutela de direitos líquidos e certos.³¹⁴

Confrontando estes requisitos com as hipóteses de recorribilidade das decisões interlocutórias conforme previsto pelo CPC/2015 abrem-se duas indagações. A primeira diz respeito ao cabimento de mandado de segurança contra as decisões interlocutórias previstas pelo rol do art. 1.015 do CPC/2015. A segunda, conseqüentemente, diz respeito ao cabimento de mandado de segurança contra as decisões interlocutórias não previstas pelo rol do art. 1.015 do CPC/2015.

Acerca da primeira indagação, o ponto de debate concentra-se na possibilidade de concessão do efeito suspensivo ao recurso de agravo de instrumento, que não é *ope legis*, mas

³¹² “Art. 5º. Não se concederá mandado de segurança quando se tratar: I - de ato do qual caiba recurso administrativo com efeito suspensivo, independentemente de caução; II - de decisão judicial da qual caiba recurso com efeito suspensivo; III - de decisão judicial transitada em julgado” (BRASIL. Lei n. 12.016, de 7 de agosto de 2009. Disponível em < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/lei/112016.htm>. Acesso em janeiro de 2020).

³¹³ Em contraponto, Graciela Marins diz: “A Súmula 267 do STF não admite, no entanto, o cabimento de mandado de segurança em face de decisão judicial se couber recurso ou correição. Nesses termos, a simples possibilidade de correição ou recurso, contento ou não efeito suspensivo, impede o cabimento do mandado de segurança” (MARINS, Graciela. O mandado de segurança como sucedâneo recursal nas hipóteses não previstas no art. 1.015 do CPC/2015. In: NERY JUNIOR, Nelson; ARRUDA ALVIM, Teresa; MIRANDA DE OLIVEIRA, Pedro (coord.). *Aspectos polêmicos dos recursos cíveis e assuntos afins*. v. 14. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 161-172, 2018. p. 162).

³¹⁴ WATANABE, Kazuo. *Controle jurisdicional: mandado de segurança contra atos judiciais*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1980. p. 106.

sim *ope iudicis*. Considerando que o cabimento do mandado de segurança só ocorre em face decisão judicial da qual não caiba recurso com efeito suspensivo, a possibilidade concessão de efeito suspensivo *ope iudicis* ao agravo de instrumento preenche a exigência do art. 5º, II, da Lei n. 12.016/2009? Seria o recurso de agravo de instrumento “dotado de efeito suspensivo” para fins do referido artigo? Ora, se a parte tem meios de interpor recurso obter efeito suspensivo, mesmo que não seja *ope legis* (automaticamente), não há por que se admitir o cabimento do mandado de segurança. Se o ordenamento possibilita meios de impugnação com efeito suspensivo, ainda que concedido judicialmente, a via excepcional do mandado de segurança deve ser evitada.³¹⁵

Mas o questionamento sobrevive quanto às decisões interlocutórias não previstas pelo art. 1.015 do CPC/2015. Nesses casos, é ou não admissível o mandado de segurança como sucedâneo recursal?

Tomando tão somente a sistemática do Código como elemento de pesquisa, a resposta seria não. Considerando que as decisões interlocutórias não agraváveis de imediato o serão via apelação ou contrarrazões de apelação impossível dizer inexistente recurso com efeito suspensivo – o que se tem, em verdade, é que a interposição destes recursos (os quais possuem efeito suspensivo *ope legis*, aliás) ocorrerá em momento processual posterior. Assim, à primeira vista, não seria cabível a impetração de mandado de segurança, pois a hipótese não se enquadra na disposição do art. 5º, II, da Lei n. 12.016/2009.³¹⁶

O problema levantado pela doutrina tão logo o atual Código passou a vigor concentrava-se no (inegável) lapso temporal observável entre a publicação da decisão gravosa e a possibilidade de interposição de apelação ou contrarrazões. O tempo de espera entre a situação prejudicial causada pela decisão judicial e a abertura de prazo para recurso por vezes poderia ser tão ou mais nocivo quanto os próprios efeitos da decisão. E nesse interregno aí sim, não há previsão de recurso imediato.

Os exemplos doutrinários mais comuns dos efeitos perniciosos do tempo sobre as decisões interlocutórias apeláveis orbitavam dois grandes temas: competência e prova.

³¹⁵ MARINS, Graciela. O mandado de segurança como sucedâneo recursal nas hipóteses não previstas no art. 1.015 do CPC/2015. In: NERY JUNIOR, Nelson; ARRUDA ALVIM, Teresa; MIRANDA DE OLIVEIRA, Pedro (coord.). *Aspectos polêmicos dos recursos cíveis e assuntos afins*. v. 14. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 161-172, 2018. p. 164.

³¹⁶ MARINS, Graciela. O mandado de segurança como sucedâneo recursal nas hipóteses não previstas no art. 1.015 do CPC/2015. In: NERY JUNIOR, Nelson; ARRUDA ALVIM, Teresa; MIRANDA DE OLIVEIRA, Pedro (coord.). *Aspectos polêmicos dos recursos cíveis e assuntos afins*. v. 14. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 161-172, 2018. p. 164.

Tomando por base tais amostras, poder-se-ia cogitar três soluções para o problema: (i) quebra total da taxatividade do rol previsto pelo art. 1.015 do CPC/2015; (ii) mitigação da taxatividade do rol do art. 1.015 do CPC/2015 ou (iii) admissão de mandado de segurança como sucedâneo recursal.³¹⁷

A primeira alternativa mencionada parece inviável, à vista da redação do dispositivo legal. A taxatividade do art. 1.015 foi uma opção legislativa consciente e categórica, reforçada, inclusive, pela Exposição de Motivos do CPC/2015: “O agravo de instrumento ficou mantido para as hipóteses de concessão, ou não, de tutela de urgência; para as interlocutórias de mérito, para as interlocutórias proferidas na execução (e no cumprimento de sentença) e para todos os demais casos a respeito dos quais houver previsão legal expressa”.³¹⁸

Não deixa dúvidas, o vigente Código, quanto à restrição ao cabimento de agravo de instrumento às hipóteses expressamente previstas em lei. A maioria da doutrina aponta neste sentido também.³¹⁹

Sobre a possibilidade de mitigação ou interpretação não restritiva – que parece ter sido a opção escolhida pela jurisprudência – tratar-se-á no próximo capítulo.

Por fim, resta a (im)possibilidade de cabimento do mandado de segurança como sucedâneo recursal contra as decisões interlocutórias não previstas nos incisos do art. 1.015 do CPC/2015. Ocorre que o cabimento do mandado de segurança contra decisão judicial é visto com restrição pela jurisprudência: “O mandado de segurança, como se sabe, é ação constitucional voltada para a proteção de direito líquido e certo, próprio do impetrante, violado por ato abusivo ou ilegal de autoridade pública ou de agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público (CF, art. 5º, LXIX), não podendo, em regra, ser utilizado como sucedâneo recursal, quando voltado contra ato judicial. Fora das circunstâncias normais, entretanto, a doutrina e a jurisprudência majoritárias admitem o manejo do mandado de segurança contra ato judicial, pelo menos em relação às seguintes hipóteses excepcionais:

³¹⁷ MARINS, Graciela. O mandado de segurança como sucedâneo recursal nas hipóteses não previstas no art. 1.015 do CPC/2015. In: NERY JUNIOR, Nelson; ARRUDA ALVIM, Teresa; MIRANDA DE OLIVEIRA, Pedro (coord.). *Aspectos polêmicos dos recursos cíveis e assuntos afins*. v. 14. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 161-172, 2018. p. 165.

³¹⁸ Código de Processo Civil e normas correlatas. Disponível em <<https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/512422/001041135.pdf>>. Acesso em janeiro de 2020.

³¹⁹ NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Manual de direito processual civil*. 8. ed. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 1558; MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. *Curso de processo civil*. 2. ed. v. 2. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016. p. 544; MEDINA, José Miguel Garcia. *Direito processual civil moderno*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015. p. 1.230; CAMBI, Eduardo; DOTTI, Rogéria; PINHEIRO, Paulo Eduardo D’Arce; MARTINS, Sandro Gilbert; KOZIKOSKI, Sandro Marcelo. *Curso de processo civil completo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016. p. 1.550.

(a) decisão judicial manifestamente ilegal ou teratológica; (b) decisão judicial contra a qual não caiba recurso; (c) para imprimir efeito suspensivo a recurso desprovido de tal efeito; e (d) quando impetrado por terceiro prejudicado por decisão judicial”.³²⁰

A doutrina diverge quanto à possibilidade de manejo no mandado de segurança contra decisões interlocutórias apeláveis.

Na lição de Sandro Marcelo Kozikoski, após a reforma empreendida pela Lei n. 11.187/2005, o CPC/1973 consagrou a fórmula de acesso imediato ao tribunal, com emprego do agravo de instrumento nos casos em que a decisão interlocutória substanciasse risco de lesão grave ou de difícil reparação. Esse modelo foi abandonado em prol da recorribilidade concentrada. As últimas reformas legislativas impostas ao recurso de agravo (Lei n. 10.352/2001 e Lei n. 11.187/2005) permitiram constatar que eventuais restrições à recorribilidade imediata das decisões interlocutórias despertam o uso do mandado de segurança como sucedâneo recursal, o que, diga-se de passagem, não pode causar verdadeira surpresa ante a dicção expressa do art. 5º, II, da Lei n. 12.016/2009. Porém, ao se examinar o sistema recursal da Lei n. 13.105/2015, é indisputável que o legislador fez uma opção em prol da restrição da recorribilidade imediata de certas decisões interlocutórias. “Logo, ao que parece subsistirão as seguintes posições doutrinárias em relação à taxatividade do rol do art. 1.015 do CPC: (i) adeptos da existência de um rol taxativo em relação ao cabimento do agravo de instrumento, ainda que não circunscrito à lista do art. 1.015 do CPC (mas adeptos à estrita legalidade); (ii) defensores da existência de um rol *taxativo*, porém, maleável às interpretações *analógicas*; e, por fim, (iii) partidários da tese de que as restrições ou lacunas quanto ao cabimento do agravo de instrumento permitem o emprego do mandado de segurança como sucedâneo recursal”.³²¹

Antonio Notariano Júnior e Gilberto Bruschi são fiéis à opinião do cabimento de mandado de segurança: “Outro posicionamento é de que o rol é taxativo, mas que não restringe o cabimento de outro meio de impugnação, ou seja, o mandado de segurança contra

³²⁰ STF. RMS 36.771/AM, rela. Mina. Cármen Lúcia, DJe 06/11/2019.

³²¹ “Ao se advogar em proveito do cabimento do mandado de segurança, são frequentes as afirmativas de que certas decisões podem aguardar o desfecho da fase cognitiva em 1ª instância. Contudo, a aceitação do mandado de segurança para impugnação de decisões interlocutórias deve sopesar a previsão dos regimentos internos dos Tribunais, pois, via de regra, esse tipo de writ manejado contra ato judicial costuma ser direcionado aos órgãos plenários destas Cortes, o que pode resultar, em tese, na transposição de matérias afetas a órgãos especializados para julgadores distanciados do tema. Preferível, portanto, a opção pela interpretação analógica para abarcar certas decisões interlocutórias relevantes, não contempladas literalmente pelo art. 1.015 do CPC, de modo a permitir a impugnação das mesmas por meio de agravo de instrumento” (KOZIKOSKI, Sandro Marcelo. *Sistema recursal CPC 2015*: em conformidade com a Lei 13.256/2016. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 171-173).

ato judicial, com o qual concordamos. [...] Significa dizer que, ao menos em tese, sempre que a decisão for suscetível de causar lesão grave e de difícil reparação e não estiver no rol exaustivo das hipóteses de cabimento do agravo de instrumento, será cabível o mandado de segurança contra ato judicial. Ou seja, o mandado de segurança torna-se sucedâneo recursal do agravo de instrumento”.³²²

Segundo Graciela Marins: “Pode-se concluir, assim, que é cabível o mandado de segurança em face das decisões não elencadas no rol do art. 1.015 do CPC, desde que não se afigure possível a interpretação ampliativa e haja: flagrante prejuízo à parte pela espera até a fase do recurso de apelação ou contrarrazões; ou decisão manifestamente ilegal ou teratológica”.³²³

Na visão de Mirna Cianci, “outra não pode ser a solução que não a utilização do mandado de segurança, o que, contudo, tem sido alvo de críticas doutrinárias. [...] Ainda que se considere inconveniente a utilização do *mandamus* como sucedâneo recursal, deve-se levar em conta que inexistente impeditivo, quando presentes os requisitos”.³²⁴

Luiz Rodrigues Wambier também enxerga no cabimento do mandado de segurança a saída mais adequada: “Mas pode ocorrer que a decisão interlocutória a respeito da matéria não encartada no taxativo rol do art. 1.015 gere a alguma das partes risco de dano grave. Há na doutrina quem defenda que em tal circunstância caberia apelação extensiva das regras do dispositivo legal. No entanto, como já defendemos em outra oportunidade, juntamente com Eduardo Talamini, essa não parece ser a solução mais acertada. Afigura-nos que o cabimento de Mandado de Segurança é a saída mais adequada nessas situações. Mesmo que sejam casos excepcionais, trata-se de uma garantia de caráter constitucional, sendo que, estando preenchidos os requisitos para a impetração, não haveria nada de errado no emprego da medida. [...] Apesar das inúmeras negativas da jurisprudência acerca da utilização do mandado de segurança como sucedâneo recursal do agravo de instrumento, o posicionamento aqui adotado continua o de que a impetração desse remédio constitucional nos casos em que

³²² NOTARIANO JÚNIOR, Antonio; BRUSCHI, Gilberto. *Agravo contra decisões de primeiro grau*: de acordo com as recentes reformas processuais e com o CPC/2015. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015. p. 124-125.

³²³ MARINS, Graciela. O mandado de segurança como sucedâneo recursal nas hipóteses não previstas no art. 1.015 do CPC/2015. In: NERY JUNIOR, Nelson; ARRUDA ALVIM, Teresa; MIRANDA DE OLIVEIRA, Pedro (coord.). *Aspectos polêmicos dos recursos cíveis e assuntos afins*. v. 14. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 161-172, 2018. p. 168-169.

³²⁴ CIANCI, Mirna. Ensaio sobre o regime recursal da decisão interlocutória no novo código de processo civil e a irrecurribilidade subjacente ou a recorribilidade latente. In: NERY JUNIOR, Nelson; ARRUDA ALVIM, Teresa; MIRANDA DE OLIVEIRA, Pedro (coord.). *Aspectos polêmicos dos recursos cíveis e assuntos afins*. v. 14. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 261-276, 2018. p. 269-271.

houver risco de graves danos e desde que, é claro, estejam presentes seus demais requisitos, mostra-se ser a solução mais adequada”.³²⁵

Na construção de William Santos Ferreira, um equívoco comum que parece estar sendo cometido é a precipitação na criação de pelo menos duas correntes, uma defendendo que a enumeração legal indica taxatividade, e não cabendo agravo somente há que se falar em apelação, e se houver urgência deve ser admitida a impetração de mandado de segurança, enquanto outra corrente vem apresentando o que parte da doutrina denomina “analogia”, procurando, diante de situações de inutilidade da apelação, identificar “similitudes” indutoras da leitura ampliativa das hipóteses legais de cabimento de agravo de instrumento, por exemplo, rejeição de preliminar de incompetência ser analogicamente identificada à hipótese de rejeição de alegação de convenção de arbitragem (art. 1.015, III, CPC/2015). Segundo o autor, esse esforço que a doutrina vem fazendo, justamente em razão da enumeração, parece ter um erro de premissa.³²⁶

Em síntese, o processualista não afasta de plano a possibilidade de cabimento de mandado de segurança, mas acredita que a ausência de interesse recursal da impugnação das interlocutórias apeláveis justificaria, antes, caso de agravo de instrumento: “(iv) tem incidência a garantia constitucional de que ‘a lei não excluirá do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito’ (inc. XXXV do art. 5º da CF), o que revela que em relação à decisão interlocutória caberá agravo de instrumento, inserindo-se, portanto, na hipótese de cabimento

³²⁵ WAMBIER, Luiz Rodrigues. Controvérsias sobre o código de processo civil, após o primeiro ano de sua vigência. *Revista Brasileira de Direito Processual*. Belo Horizonte, v. 101, p. 267-282, jan./mar. 2018. p. 274-275.

³²⁶ “A taxatividade deve e estará presente, representada por uma enumeração literalmente exhaustiva, mas cuja hipótese para assegurar os casos de inutilidade da apelação se escorará no inciso XIII, em que o cabimento do agravo de instrumento precisa decorrer de lei, mas não precisa estar nos outros incisos do art. 1.015, e que guardam com este elementos comuns. Vejamos os elementos: i) a decisão política de adoção de uma técnica em que não se aguarda o momento da apelação para recorribilidade (ex.: agravo de instrumento cabível em relação à decisão interlocutória de mérito) – nestes casos, para aplicar o inciso XIII do art. 1.015 – seria necessária exatamente a previsão legal (inciso II), que literalmente preveja caber agravo de instrumento, porque não haverá lesão na opção residual pela apelação, daí por que decisão política (!); ii) não haver recurso de apelação em relação a uma sentença de mérito, o que impossibilitaria a interposição de apelação para questionamento de interlocutórias (ex.: casos do parágrafo único do art. 1.015, como de “agravabilidade” de interlocutórias proferidas em execução ou cumprimento de sentença) – um ponto importante é que, em outros procedimentos que guardem identidade com esta característica das hipóteses do parágrafo único, será admissível a incidência do inciso XIII do art. 1.015, combinando o parágrafo único do art. 1.015 com o inciso XXXV do art. 5º da CF; iii) necessidade impondo a recorribilidade por agravo, porque por apelação não haveria interesse recursal, já que aguardar o julgamento da apelação representaria tornar inútil a recorribilidade pelo momento processual que se encontrar – se já for o caso de eficácia de decisões definitivas, em relação a isto, inútil tratar do cabimento ou descabimento da tutela provisória (ex.: tutelas provisórias, rejeição ou alegação de convenção de arbitragem, concessão modificação ou revogação de efeito suspensivo aos embargos à execução), aqui combinando o art. 1.015, XIII, com o § 1º do art. 1.009 e o art. 996” (FERREIRA, William Santos. Do agravo de instrumento. In: BUENO, Cassio Scarpinella (coord.). *Comentários ao código de processo civil*. v. 4. São Paulo: Saraiva, p. 447-468, 2017. p. 456).

prevista no art. 1.015, XIII: ‘outros casos expressamente referidos em lei’, pois a integração de referidos dispositivos legais e constitucionais, diante da recorribilidade de todas as interlocutórias (§ 1º do art. 1.009 e s.), uma opção legislativa (!) ou seria apelação (arts. 1.099 e s.) inútil, o que é inadmissível (art. 996 do CPC, c/c art. 5º, XXXV, da CF) ou cabe agravo de instrumento (art. 1.015, XIII)”.³²⁷

A conclusão a que se chega é a de que descabe mandado de segurança contra decisões interlocutórias apeláveis. O sistema recursal não é omissivo quanto à impugnação das decisões interlocutórias proferidas em primeiro grau, visto que prevê recurso contra todas elas. Nos casos expressamente previstos, o recurso é o de agravo de instrumento. Por exclusão, todas as demais são atacáveis por apelação ou contrarrazões. Aqui cabe prévia do porvir desta pesquisa: para além das decisões interlocutórias agraváveis elencadas no art. 1.015 do CPC/2015 há mais uma hipótese, esta, pois, calcada na urgência da apreciação do recurso, a qual foi estabelecida por precedente judicial qualificado no âmbito do STJ. Se tomarmos por bem a inserção de tal previsão no sistema recursal, menos sentido faz defender a impetração de mandado de segurança. Em se demonstrando convincentemente que há urgência na revisão do *decisum* vergastado e inutilidade de sua apreciação tardia em sede de apelação, é plenamente justificável a interposição de agravo de instrumento – e não mandado de segurança.

³²⁷ FERREIRA, William Santos. Capítulo Do agravo de instrumento. In: BUENO, Cassio Scarpinella (coord.). *Comentários ao código de processo civil*. v. 4. São Paulo: Saraiva, p. 447-468, 2017. p. 457.

3 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015 AO TEMA 988 DO STJ: PROPOSTA, INTERPRETAÇÃO E REALIDADE

O CPC/2015 fez uma opção restritiva ao permitir que apenas algumas decisões interlocutórias fossem impugnáveis de plano através do agravo do instrumento. Essa mudança no paradigma de recorribilidade das interlocutórias gerou polêmica entre a comunidade jurídica desde a tramitação embrionária do Código. O calor dos debates não tardou a ascender ao Superior Tribunal de Justiça (STJ), o qual, através de recurso especial repetitivo, inseriu no ordenamento pátrio interpretação abrandada à taxatividade do rol de hipóteses do art. 1.015 do CPC/2015.

Este capítulo dedicar-se-á a percorrer o caminho que as hipóteses de cabimento do agravo de instrumento seguiram desde o Anteprojeto do CPC/2015 até a publicação do Tema 988 do STJ.

3.1 Escolhas legislativas feitas durante a tramitação do Código de Processo Civil de 2015

Decorridos aproximadamente cinco anos de tramitação legislativa, vige hoje no Brasil aquele que se acostumou chamar de “Novo Código de Processo Civil” (ou NCPC, sigla utilizada em diversas publicações doutrinárias contemporâneas à tramitação do Código). Pode parecer discurso demagógico, mas não é. O país teve a primeira oportunidade de construir democraticamente seu sistema processual civil, oportunizando visões e concepções plurais durante o processo legislativo.³²⁸

A democracia exige compromisso e ação. É sabido que qualquer legislação efetivamente democrática não é obra de um homem só, mas um conjunto de compromissos políticos resultado de influências exercidas por grupos de pressão, *lobbies* e instituições. É claro que, desse caldeirão que gestou o CPC/2015, certamente foram formuladas várias boas normas – outras tentativas talvez não logrem o mesmo êxito –, mas a questão é que, concorde-se ou não, goste-se ou não de uma ou outra disposição da nova lei, deve-se reconhecer o

³²⁸ Para maiores detalhes sobre o processo legislativo que culminou com a promulgação da Lei n. 13.105/2015 (CPC/2015) vide: BUENO, Cassio Scarpinella. *(In)devido processo legislativo e o novo código de processo civil*. Disponível em <<http://www.scarpinellabueno.com/images/textos-pdf/032.pdf>>. Acesso em janeiro de 2020.

enorme esforço exigido na tarefa de redigir uma legislação tão grande e abrangente como um código processual.³²⁹

O CPC/2015 foi construído de forma plural e, em sua tramitação legislativa, recebeu contribuições de centenas de acadêmicos e operadores jurídicos, muitos deles influenciados por escolas filosóficas diversas ou concepções jurídico-políticas distintas. Não faltaram críticas, até mesmo no tocante à conveniência de uma nova codificação, eis que os sistemas jurídicos contemporâneos são mais permeáveis aos microssistemas normativos. É certo que isso não pode causar estranheza, notadamente em sociedades complexas, não raro marcadas por desacordos morais relevantes.³³⁰

A tramitação do CPC/2015 testemunhou várias modificações acerca do recurso de agravo de instrumento, tendo prevalecido a orientação restritiva, que de forma ainda mais contundente já se mostrava no Anteprojeto do Código, elaborado pela Comissão de Juristas, quanto às hipóteses de cabimento.

Era o seguinte o art. 929 do Anteprojeto: “Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias: I – que versarem sobre tutelas de urgência ou da evidência; II – que versarem sobre o mérito da causa; III – proferidas na fase de cumprimento de sentença ou no processo de execução; IV – em outros casos expressamente referidos neste Código ou na lei. Parágrafo único. As questões resolvidas por outras decisões interlocutórias proferidas antes da sentença não ficam acobertadas pela preclusão, podendo ser impugnadas pela parte, em preliminar, nas razões ou contrarrazões de apelação”.³³¹

É correto entender que a opção restritiva, que acabou sendo acolhida, não obstante as modificações experimentadas ao longo do processo legislativo, já era sentida nas leis que reformaram o CPC/1973 em matéria de agravo (Lei n. 9.139/1995, Lei n. 10.352/2001, Lei n. 11.187/2005). Nada, contudo, comparado ao verdadeiro corte efetuado pelo CPC/2015 nas hipóteses de cabimento deste recurso.³³²

No Projeto do Senado (PLS 166/2010), o rol das interlocutórias sujeitas ao agravo de instrumento, previsto pelo art. 969, era o seguinte: “Cabe agravo de instrumento contra

³²⁹ O CPC/2015 foi sugerido por uma Comissão de Juristas em 2009 e aprovado pelo Senado no final de 2010. O texto ficou três anos na Câmara dos Deputados, quando foi objeto de mais de cem audiências públicas e de discussões nos estados. Uma nova versão do Código foi aprovada pela Câmara em março de 2014. O texto retornou ao Senado, que deu a palavra final sobre o tema no final do mesmo ano.

³³⁰ KOZIKOSKI, Sandro Marcelo. *Sistema recursal CPC 2015*: em conformidade com a Lei n. 13.256/2016. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 27.

³³¹ BRASIL. Anteprojeto do novo código de processo civil. Disponível em <<http://www2.senado.leg.br/bdsf/handle/id/496296>>. Acesso em janeiro de 2020.

³³² BUENO, Cassio Scarpinella. *Curso sistematizado de direito processual civil*. v. 2. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2019. p. 617-618.

decisões interlocutórias que versarem sobre: I – tutelas de urgência ou de evidência; II – o mérito da causa; III – rejeição da alegação de convenção de arbitragem; IV – o incidente de resolução de descon sideração da personalidade jurídica; V – a gratuidade de justiça; VI – a exibição ou posse de documento ou coisa; VII – exclusão de litisconsorte por ilegitimidade; VIII – a limitação do litisconsórcio; IX – a admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros; X – outros casos expressamente referidos em lei. Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença, cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário”.³³³

No Projeto da Câmara dos Deputados (PL 8.046/2010), bem mais amplo, o tema era tratado pelo art. 1.028, que tinha a seguinte redação: “Além das hipóteses previstas em lei, cabe agravo de instrumento contra decisão interlocutória que: I – conceder, negar, modificar ou revogar a tutela antecipada; II – versar sobre o mérito da causa; III – rejeitar a alegação de convenção de arbitragem; IV – decidir o incidente de descon sideração da personalidade jurídica; V – negar o pedido de gratuidade da justiça ou acolher o pedido de sua revogação; VI – determinar a exibição ou posse de documento ou coisa; VII – excluir litisconsorte; VIII – indeferir o pedido de limitação do litisconsórcio; IX – admitir ou não admitir a intervenção de terceiros; X – versar sobre competência; XI – determinar a abertura de procedimento de avaria grossa; XII – indeferir a petição inicial da reconvenção ou a julgar liminarmente improcedente; XIII – redistribuir o ônus da prova nos termos do art. 380, § 1º; XIV – converter a ação individual em ação coletiva; XV – alterar o valor da causa antes da sentença; XVI – decidir o requerimento de distinção na hipótese do art. 1.050, § 13, inciso I; XVII – tenha sido proferida na fase de liquidação ou de cumprimento de sentença e nos processos de execução e de inventário; XVIII – resolver o requerimento previsto no art. 990, § 4º; XIX – indeferir prova pericial; XX – não homologar ou recusar aplicação a negócio processual celebrado pelas partes”.³³⁴

³³³ BRASIL. Projeto de Lei do Senado n. 166, de 2010. Disponível em < https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=831805&filename=Tramitacao-PL+8046/2010>. Acesso em janeiro de 2020.

³³⁴ BRASIL. Projeto de Lei da Câmara dos Deputados n. 8.046, de 2010. Disponível em < <http://imagem.camara.gov.br/Imagem/d/pdf/DCD0020140327000390000.PDF#page=434>>. Acesso em janeiro de 2020.

A comparação entre o art. 1.028 do PL 8.046/2010 e o art. 1.015 do CPC/2015 mostra que várias hipóteses foram suprimidas, reduzindo-se o artigo a treze incisos (doze, considerando o veto sofrido pelo inciso XII).³³⁵

Na visão de Ronaldo Vasconcelos e Marcello de Oliveira Gulim, acerca da recorribilidade das interlocutórias no CPC/2015:

Ante o exposto, evidencia-se que o CPC/2015 rompe paradigmas ao instituir, como premissa de seu sistema recursal, o vetor axiológico da não recorribilidade das decisões interlocutórias. Para tanto, impõe ao julgador um plexo de exigências, as quais devem ser consideradas, para que a determinação não agravável goze de legitimidade e autoridade. Melhor dizendo, o Diploma processual estipula um equilíbrio entre deveres e autonomia do juiz para desempenho de sua função, permitindo-lhe a utilização de técnicas típicas de *case management*, desde que observadas as garantias processuais e a harmonia entre binômios *celeridade-probabilidade* e *segurança-certeza*.³³⁶

A premissa adotada pelo legislador do CPC/2015 foi a de restringir as hipóteses de decisões agraváveis por instrumento, com vistas a aumentar a produtividade dos tribunais de segundo grau.

Todo sistema de recursos reflete necessariamente as características da estrutura do procedimento de grau inferior, como “a copa das árvores sempre revela algo do solo em que mergulham as raízes”. Em um processo de estrutura verdadeiramente concentrada, é natural que se restrinja o elenco dos recursos cabíveis contra as decisões de primeira instância, podendo-se chegar até a consagração de um recurso único, através do qual se leve o conhecimento do órgão superior toda a matéria (de mérito ou estranha a ele) apreciada pelo juiz *a quo*. Não é desse tipo, contudo, a estrutura do nosso processo de conhecimento, que se apresenta, geralmente, dividido em fases distintas, relativamente nítidas, cada uma das quais consagrada, em menos em caráter de predominância, a determinado tipo de atividade. As variadíssimas questões com que se defronta o órgão judicial, no exercício de sua atividade cognitiva, não são resolvidas em bloco, mas pouco a pouco, através de sucessivas filtragens. Daí o problema delicado que se põe ao legislador, quanto à impugnação das decisões que vem sendo proferidas ao longo do feito. Há duas soluções radicais, diametralmente opostas: uma

³³⁵ O inciso XII do art. 1.015 do CPC/2015 versava sobre cabimento de agravo de instrumento contra decisão interlocutória que determinasse a conversão da ação individual em ação coletiva. O veto da Presidência da República foi no sentido de que, cumulado com o art. 333 (também vetado), o dispositivo poderia levar à conversão de ação individual em ação coletiva de maneira pouco criteriosa, inclusive em detrimento do interesse das partes. Na visão da presidente à época, Dilma Rousseff, o tema exigiria disciplina própria. Além disso, o Código já contemplaria mecanismos para tratar demandas repetitivas.

³³⁶ VASCONCELOS, Ronaldo. GULIM, Marcello de Oliveira. Sistema recursal brasileiro e o vetor da não recorribilidade. In: NERY JUNIOR, Nelson; ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa (coord.). *Aspectos polêmicos dos recursos cíveis e assuntos afins*. v. 13. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017. p. 503-523. p. 521.

consiste em negar a possibilidade de impugnar-se qualquer interlocutória, reservada ao recurso que couber contra a decisão final a função de acumular em si todas as impugnações, seja qual for a matéria sobre que versem; outra, em tornar desde logo recorríveis as interlocutórias, cada uma de per si, de modo que a revisão pelo juízo superior se faça também paulatinamente, questão por questão, à semelhança do que ocorre na primeira instância, e à proporção que o processo vai atravessando, nesta, as suas diferentes fases.³³⁷

Ambos os regimes têm suas vantagens e desvantagens. O primeiro decerto evita as perturbações, delongas e despesas que a reiterada interposição de recursos, com o consequente processamento, fatalmente acarreta para a marcha do feito; o segundo abre margem a esse grave inconveniente, mas, em compensação, enseja a correção rápida de erros suscetíveis, em certos casos, de causar danos que já não poderiam ser reparados, ou que dificilmente o seriam, se se tivesse aguardado o término do procedimento de primeiro grau para denunciá-los. A via média consistiria em discriminar, dentre as numerosas decisões interlocutórias, aquelas que, por seu objeto, reclamassem pronto exame, e aquelas que comportassem mais longa espera, criando para as duas classes de regimes diversos.³³⁸

Sem maiores ilações, constata-se evidente que o CPC/2015 optou pela via média.

Em grau de concordância ou não com os motivos, vê-se ao menos que a dicção do CPC/2015, amparada em todo um ambiente legislativo voltado a essa finalidade, foi a de diminuir o número de agravos, vez que instituiu rol expresso de decisões atacáveis. Ademais, o vetor da não recorribilidade é decorrência de uma opção do processo civil brasileiro contemporâneo, que confere uma presunção de acerto e legitimidade à decisão de primeiro grau, mas apenas porque lhe impõe numerosos deveres que, se exercidos com a responsabilidade esperada do julgador, conduziriam (presumidamente) à decisão mais acertada e informada possível.³³⁹

Segundo Osmar Mendes Paixão Côrtes, a escolha do CPC/2015 foi acertada, pois o “cabimento amplo trouxe alguns problemas”. Das decisões monocráticas em agravo de instrumento tinham-se agravos internos (em um primeiro momento), e consequentes recursos especiais e extraordinários das decisões colegiadas (nos agravos internos e nos agravos de

³³⁷ BARBOSA MOREIRA, José Carlos. *Comentários ao código de processo civil*, Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1937, vol. V: arts. 476 a 565. 12. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005. p. 488.

³³⁸ BARBOSA MOREIRA, José Carlos. *Comentários ao código de processo civil*, Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1937, vol. V: arts. 476 a 565. 12. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005. p. 488-489.

³³⁹ VASCONCELOS, Ronaldo. CARNAÚBA, César Augusto Martins. Efeito suspensivo do agravo de instrumento contra decisão parcial de mérito. In: NERY JUNIOR, Nelson; ARRUDA ALVIM, Teresa; MIRANDA DE OLIVEIRA, Pedro (coord.). *Aspectos polêmicos dos recursos cíveis e assuntos afins*. v. 14. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 525-540, 2018. p. 530-531.

instrumento). E as decisões monocráticas poderiam ser relativas a apenas efeitos do agravo de instrumento. “Ou seja, o cabimento amplo, em um mundo de tutelas de urgência, revelou-se desastroso considerando o elevado número de recursos que desembocavam nos tribunais superiores. E mesmo com a tentativa de se limitar o cabimento dos recursos de natureza extraordinária (recursos excepcionais retidos, em 1998, e restrição ao agravo interno contra decisões monocráticas em agravos, em 2005), não se chegou a uma solução”.³⁴⁰

Entretanto, a opinião não é unânime (longe disso).

O que se notou desde a promulgação do CPC/2015 até a publicação do Tema 988 do STJ foi uma tentativa constante da prática forense em “elastecer” as hipóteses de cabimento de agravo de instrumento, ora por analogia ora por interpretação extensiva – sem contar as impetrações de mandado de segurança. O fato do Tema 988 ter sido afetado em fevereiro de 2018, isto é, menos de dois anos após a entrada em vigor do Código, sugere que a comunidade jurídica não acolheu resignada a taxatividade do art. 1.015 do CPC/2015. Por mais que historicamente as legislações processuais brasileiras tenham adotado o critério casuístico de enumeração das hipóteses de agravo, o paradigma de ampla recorribilidade erigido no CPC/1973 deixou marcas. E sempre há uma tendência de se interpretar a lei nova com olhos da lei velha.³⁴¹

3.2 Interpretação restritiva *versus* interpretação extensiva do art. 1.015 do Código de Processo Civil de 2015

Antes de estabelecer quais os tipos de interpretação, é necessário deixar claro duas premissas: a diferença entre texto e norma e o dogma da completude do ordenamento jurídico.

Em relação à primeira premissa, é ponto comum na teoria do direito contemporâneo dizer que texto e norma não se confundem. Se o direito é constituído por linguagem e se a linguagem é dotada de indeterminação, a interpretação assume um papel central no fenômeno jurídico justamente porque os significados dos textos legais são reconstruídos pelo intérprete à luz das circunstâncias concretas de cada caso. Assim, o intérprete é responsável pela

³⁴⁰ CÔRTEZ, Osmar Mendes Paixão. A evolução do agravo de instrumento: justificativas e consequências da atual sistemática. *Revista de Processo*. São Paulo, v. 288, p. 235-250, fev. 2019. p. 248.

³⁴¹ Foi assim que José Carlos Barbosa Moreira chamou atenção para o complexo, denominando-o de “curupira”, o qual compreende olhar para a lei atual e tentar dela exprimir o mesmo que já se exprimia da lei revogada (BARBOSA MOREIRA, José Carlos. O poder judiciário e a efetividade da nova Constituição. *Revista Forense*. Rio de Janeiro, v. 304, p. 152-155, out./dez. 1988, p. 152).

construção da norma jurídica aplicável ao caso mediante interpretação do texto normativo, sendo inevitável dizer a norma é resultado e não pressuposto da interpretação.³⁴²

Ao disciplinar a conduta humana, as normas jurídicas usam palavras, signos linguísticos que devem expressar o sentido daquilo que deve ser. Esse uso oscila entre o aspecto onomasiológico da palavra, isto é, o uso corrente para a designação de um fato, e o aspecto semasiológico, isto é, sua significação normativa. Os dois aspectos podem coincidir, mas nem sempre isto ocorre. O legislador, nesses termos, usa vocábulos que tira da linguagem cotidiana, mas frequentemente lhes atribui um sentido técnico, apropriado à obtenção da disciplina desejada. Esse sentido técnico não é absolutamente independente, mas está ligado de algum modo ao sentido comum, sendo, por isso, passível de dúvidas que emergem da tensão entre ambos.³⁴³

Já quanto à segunda premissa, assume-se que é praticamente impossível que o legislador preveja todas as situações do mundo da vida, mas o próprio ordenamento jurídico fornece ferramentas para resolução de casos concretos quando não houver dispositivo legal aplicável. Por exemplo, enquanto o art. 140 do CPC/2015 prescreve que “o juiz não se exime de decidir sob a alegação de lacuna ou obscuridade do ordenamento jurídico”, o art. 4º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro prevê que “quando a lei for omissa, o juiz decidirá o caso de acordo com a analogia, os costumes e os princípios gerais de direito”.³⁴⁴

Levando em consideração que o julgador deve primeiramente investigar a fonte normativa aplicável ao caso, são três os resultados possíveis: (i) a existência de uma lacuna no ordenamento jurídico; (ii) a existência de um dispositivo legal aplicável ao caso de forma clara; e (iii) a existência de um dispositivo legal aplicável ao caso de forma não tão clara assim.³⁴⁵

Em relação à lacuna, Karl Engisch a conceitua como “deficiências no direito positivo (do direito legislado ou direito consuetudinário), apreensíveis como falta ou falhas de conteúdo de regulamentação jurídica para determinadas situações de facto em que é de

³⁴² Neste sentido: ÁVILA, Humberto. *Teoria dos princípios: da definição à aplicação dos princípios jurídicos*. 15. ed. São Paulo: Malheiros, 2014. p. 50-55; ZANETI JUNIOR, Hermes. *O valor vinculante dos precedentes. Teoria dos precedentes normativos formalmente vinculantes*. 3. ed. Salvador: JusPodivm, 2017.

³⁴³ FERRAZ JUNIOR, Tercio Sampaio. *Introdução ao estudo do direito: técnica, decisão, dominação*. 11. ed. São Paulo: Atlas, 2019. p. 212.

³⁴⁴ Decreto-Lei n. 4.657, de 4 de setembro de 1942. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del4657compilado.htm>. Acesso em fevereiro de 2020.

³⁴⁵ BASTOS PEREIRA, Carlos Frederico. Interpretação extensiva, analogia e rol do art. 1.015 do código de processo civil. *Revista de Processo*. São Paulo, v. 282, p. 267-284, ago. 2018. p. 270.

esperar essa regulamentação e em que tais falhas postulam e admitem a sua remoção através duma decisão judicial jurídico-integradora”.³⁴⁶

Já a ideia de que dispositivos legais podem ser aplicados aos casos concretos de maneira fácil ou difícil ocorre porque o direito, em razão da indeterminação da linguagem, é dotado de uma textura aberta. Nesse caso, há uma zona de certeza e uma zona de penumbra na aplicação das regras jurídicas. A primeira hipótese é representada por um conjunto de casos fáceis aos quais a aplicação da regra não carece de maiores dúvidas; a segunda hipótese, por sua vez, é composta por um conjunto de casos difíceis nos quais a aplicação da regra desperta maior controvérsia.³⁴⁷

É justamente com base nessas variações que o intérprete utilizará de métodos e tipos dogmáticos de interpretação. Os chamados métodos de interpretação são, na verdade, regras técnicas que visam à obtenção de um resultado. Com elas procuram-se orientações para os problemas de decidibilidade dos conflitos. Esses problemas são de ordem sintática, semântica ou pragmática. Os problemas sintáticos referem-se a questão de conexão das palavras nas sentenças: questões léxicas, questões lógicas e questões sistemáticas. Quando se enfrenta uma questão léxica, a doutrina costuma falar em interpretação gramatical. Quando se enfrenta uma questão lógica, fala-se em interpretação lógica (a interpretação lógica lida com as palavras da lei na forma de conceitos). Quando se enfrentam as questões de compatibilidade de um todo estrutural, fala-se em interpretação sistêmica (reside aqui a pressuposição de unidade do sistema jurídico do ordenamento).

Dentro dos problemas de ordem conceitual (conceitos indeterminados, conceitos valorativos e conceitos discricionários), o problema reside em preenchê-los de sentido conforme a estrutura momentânea da situação ou a gênese de seu tempo. A esse tipo de interpretação dá-se o nome de histórica ou sociológica.

Por fim, os problemas pragmáticos de interpretação reportam-se mormente à carga emocional dos símbolos, a qual deve ser neutralizada pela interpretação teleológica e axiológica. Ao seu turno, os chamados tipos dogmáticos de interpretação se prestam a decodificar conceitos e valores para reforça-los ou atenuá-los. Conforme se decodifique, de

³⁴⁶ ENGISCH, Karl. *Introdução ao pensamento jurídico*. 6. ed. Tradução de João Baptista Machado. Lisboa: Fundação Calouste Gulbekian, 2001. p. 279.

³⁴⁷ Sobre as noções de textura aberta do direito e zonas de certeza e penumbra das regras jurídicas: HART, Herbert Lionel Adolphus. *O conceito de direito*. Tradução de Antônio de Oliveira Sette-Câmara. São Paulo: Martins Fontes, 2009. Faz-se a ressalva de que a classificação de um caso como fácil ou difícil já é resultado da interpretação e não uma condição inerente à regra jurídica, podendo a classificação em questão variar ainda de acordo com o contexto em que a regra é aplicada.

um modo ou de outro, tem-se, então, interpretação especificadora, restritiva ou extensiva (as quais serão abordadas individualmente nos tópicos sequenciais).³⁴⁸

3.2.1 Interpretação especificadora

Uma interpretação especificadora parte do pressuposto de que o sentido da norma cabe na letra de seu enunciado.

José de Oliveira Ascensão traz um exemplo elucidativo. Segundo o art. 1.520 do Código Civil de 1916 (art. 930, CC/2002), determinam-se quais as consequências dos danos causados para evitar um perigo, quando esse perigo ocorrer “por culpa de terceiro”. Ora, a palavra “culpa”, mesmo na técnica jurídica, é ambígua, pois se define ora como negligência, ora como dolo, ora como característica da reprovabilidade pessoal do agente. Todas as conotações são possíveis. Embora, em um caso concreto, o aplicador tenha de identificar uma delas, o intérprete dirá que o sentido de culpa no texto do art. 1.520 do CC/1916, embora abrangente, é claro: não se há de excluir em tese nenhuma das conotações (mas se terá que indicar qual a mais adequada).³⁴⁹

Cabe aqui a famosa metáfora da moldura normativa utilizada por Hans Kelsen para retratar as diversas possibilidades de interpretação de um texto legal, tendo em vista a indeterminação do direito. Segundo o autor austríaco, o direito a ser aplicado representa uma moldura dentro da qual existem várias possibilidades de aplicação, “pelo que é conforme ao Direito todo ato que se mantenha dentro deste quadro ou moldura, que preencha esta moldura em qualquer sentido possível”.³⁵⁰

³⁴⁸ FERRAZ JUNIOR, Tercio Sampaio. *Introdução ao estudo do direito: técnica, decisão, dominação*. 11. ed. São Paulo: Atlas, 2019. p. 242-256. Para deixar mais clara a função da interpretação teleológica e axiológica, o autor traz exemplos: “Quem protesta por ‘seus direitos’ pode estar-se referindo ao conceito técnico do direito subjetivo, mas é irrecusável que a expressão contenha relação associativas importantes que tornam complexa a relação (sintagmática) entre ‘seus’ e ‘direitos’”. Assim, quando a lei pune a ‘concorrência desleal’ ou o ‘abuso de direito’, para além da ambiguidade de tais termos, percebe-se a presença de valorações que precisam ser controladas pelo intérprete. É preciso neutralizar os conteúdos, o que não quer dizer eliminar a carga valorativa, mas controla-la. É preciso generalizar de tal modo esses valores que eles passem a expressar ‘universais do sistema’. [...] No direito brasileiro, a própria Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, em seu art. 5º, contém uma exigência teleológica: ‘Na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum’. As expressões *fins sociais e bem comum* são entendidas como sínteses éticas da vida em comunidade” (FERRAZ JUNIOR, Tercio Sampaio. *Introdução ao estudo do direito: técnica, decisão, dominação*. 11. ed. São Paulo: Atlas, 2019. p. 254-255).

³⁴⁹ ASCENÇÃO, José de Oliveira. *O direito: introdução e teoria geral*. Lisboa: Fundação Gulbenkian, 1982. p. 336.

³⁵⁰ KELSEN, Hans. *Teoria pura do direito*. 6. ed. Tradução de João Baptista Machado. São Paulo: Martins Fontes, 1998. p. 390.

Outro exemplo de José de Oliveira Ascensão: se se encontra no texto normativo a palavra “interpelação”, sabe-se que trata de um símbolo vago, pois pode denotar tanto a intimação feita pelo credor ao devedor para que pague, como pergunta dirigida ao Governo por um membro da Câmara legislativa. No contexto, no entanto, o intérprete dirá que denotação é clara, pois se trata de uma norma cujo contexto se refere a relações entre credores e devedores e não a comportamento de parlamentares em face do Governo.³⁵¹

Os exemplos apresentados sugerem que em se tratando de símbolos vagos ou ambíguos, usar-se-á de interpretação especificadora para identificar, dentre os possíveis, aquele sentido que mais faça jus ao contexto.

3.2.2 Interpretação restritiva

Uma interpretação restritiva ocorre toda vez que se limita o sentido da norma, não obstante a amplitude de sua expressão literal.

Supõe, em certos casos, que a mera interpretação especificadora não atinge os objetivos da norma, pois lhe confere uma amplitude que prejudica os interesses, ao invés de protegê-los. Assim, por exemplo, recomenda-se que toda norma que restrinja os direitos e garantias fundamentais reconhecidos e estabelecidos constitucionalmente deva ser interpretada restritivamente. O mesmo se diz para as normas excepcionais: uma exceção deve sofrer interpretação restritiva.³⁵²

Afirma Carlos Maximiliano que se interpretam estritamente os dispositivos que instituem exceções às regras gerais firmadas pela Constituição, sendo esse o caso daqueles que “cerceiam, embora temporariamente, a liberdade, ou garantias da propriedade”.³⁵³

Pode-se entender a interpretação restritiva, portanto, como uma expressão de delimitação da norma, nunca de eliminação desta. Serve-se ao propósito de compatibilizar a norma abrangente há casos específicos, sem jamais lhe esvaziar o sentido por completo. Ao contrário da interpretação especificadora, que escolhe dentre um rol de opções qual o mais adequado ao contexto, a interpretação restritiva busca explicitar um e tão somente um único sentido na norma, sentido este que não poderá ser ampliado.

³⁵¹ ASCENÇÃO, José de Oliveira. *O direito: introdução e teoria geral*. Lisboa: Fundação Gulbenkian, 1982. p. 336.

³⁵² FERRAZ JUNIOR, Tercio Sampaio. *Introdução ao estudo do direito: técnica, decisão, dominação*. 11. ed. São Paulo: Atlas, 2019. p. 258-259.

³⁵³ MAXIMILIANO, Carlos. *Hermenêutica e aplicação do direito*. Rio de Janeiro: Forense, 1977. p. 313.

Importando essa noção para o CPC/2015, quis o legislador que o art. 1.015 fosse verdadeiramente restritivo. A construção casuística das hipóteses de agravo de instrumento não nasceu com ares de exemplificação, mas sim como *numerus clausus* – e com o escopo de reduzir o número de recursos nos tribunais.

A ideia por trás dos incisos promulgados era agrupá-los em conjunto no qual o denominador comum seria a prejudicialidade de apreciação da temática em momento posterior à sentença. Na *voluntas legis* do CPC/2015 apenas os treze incisos mais o parágrafo único do art. 1.015 corresponderiam à necessidade premente de impugnação das decisões ali versadas. Qualquer outra decisão interlocutória não expressamente prevista era presumida como não urgente e poderia aguardar à previsão do § 1º do art. 1.009 do CPC/2015.

No entanto, os exercícios hermenêuticos desenvolvidos após a entrada em vigor do Código foram quase sempre no sentido de especificar, ampliar ou desenvolver hipóteses análogas às já existentes nos incisos do art. 1.015 do CPC/2015.

As tentativas de ampliação das hipóteses de recorribilidade do art. 1.015 do CPC/2015 não tardaram a ascender dos tribunais locais para os tribunais de vértice, especialmente o STJ. Aproximadamente dois anos após a entrada em vigor do atual Código, a Corte Superior fixou entendimento vinculante no sentido de abrandar a rigidez da norma, como será estudado com mais detalhes no tópico 3.4.

3.2.3 Interpretação extensiva

A interpretação extensiva trata-se de um modo de interpretação que amplia o sentido da norma para além do contido em sua letra. Isso significa que o intérprete toma a mensagem categórica como maleável. Assim, a mensagem normativa contém denotações e conotações limitadas, e o trabalho do intérprete será o de torná-las vagas e ambíguas (ou mais vagas e ambíguas do que são em geral, em face da imprecisão linguística de que se vale o legislador).

O cuidado especial com a interpretação extensiva provoca uma distinção entre esta e a interpretação por analogia. Tercio Sampaio Ferraz Junior afirma que a primeira se limita a incluir no conteúdo da norma um sentido que já estava lá, apenas não havia sido explicitado pelo legislador. Já na segunda, o intérprete toma de uma norma e aplica-a a um caso para o qual não havia preceito nenhum, pressupondo uma semelhança entre os casos.³⁵⁴

³⁵⁴ FERRAZ JUNIOR, Tercio Sampaio. *Introdução ao estudo do direito: técnica, decisão, dominação*. 11. ed. São Paulo: Atlas, 2019. p. 262.

Segundo Carlos Frederico Bastos Pereira, “a interpretação extensiva é uma técnica de decisão pela qual o intérprete define os contornos semânticos do texto legal para que o caso que, à primeira vista, não era regulado pelo dispositivo legal, passe a estar coberto por ele. Na interpretação extensiva, portanto, o intérprete entende que a hipótese normativa está prevista em algum dispositivo legal do ordenamento jurídico, mas que o sentido do texto não lhe abrange *primo ictu oculi*, tornando necessária a reconstrução dos significados textuais para definir-lhe o alcance”.³⁵⁵

Em contrapartida, a analogia é uma técnica de decisão pela qual o intérprete transfere a consequência jurídica de um caso regulado pelo ordenamento jurídico para outro caso não regulado, graças à semelhança entre elementos relevantes que existem em cada qual.³⁵⁶

Desse modo, a analogia acaba criando uma norma jurídica; em outras palavras, a analogia cria um antecedente fático fora da moldura normativa. Já a interpretação extensiva não cria uma norma jurídica, eis que apenas acresce um antecedente fático dentro da moldura normativa, ampliando o alcance do dispositivo legal, mas sempre a ele ligado por um vínculo semântico.³⁵⁷

Obviamente, a diferenciação entre analogia e interpretação extensiva repercute na interpretação das hipóteses contidas no art. 1.015 do CPC/2015 gerando, basicamente, duas

³⁵⁵ BASTOS PEREIRA, Carlos Frederico. Interpretação extensiva, analogia e rol do art. 1.015 do código de processo civil. *Revista de Processo*. São Paulo, v. 282, p. 267-284, ago. 2018. p. 272.

³⁵⁶ Florence Cronemberger Haret estabelece contraponto: “De pronto, entendo que integrar em nada difere de interpretar. Assim, sendo direito linguagem, não há como atribuir integração a uns e não a outros institutos normativos. Ao se integrar, dá-se a interpretação do enunciado prescritivo, como condição necessária para a construção da regra de direito. Integrar é interpretar. Não vejo como isso pode ser aplicável como elemento distintivo no caso em tela. Outro aspecto, que, da mesma forma, em cada corrobora para fins cognoscitivos, é a dissociação entre as duas causas enunciadas pelo Desembargador, isto é, quando a lei de omite (causa permissiva para a analogia) e quando a lei for mal escrita (causa permissiva para a interpretação extensiva). Primeiro, porque nem sempre é de fácil assunção o preciso lugar em que a lei se omite. Por vários instrumentos interpretativos que o próprio diploma normativo abre espaço como via alternativa – exemplo, analogia e interpretação extensiva ora em enfoque – a omissão é só aparente, podendo, dependendo do caso, ser afastada mediante aplicação destas regras de sobrenível. Lembremos, por oportuno, o princípio ontológico de direito público a que alude Norberto Bobbio no início deste tópico: o juiz é obrigado a julgar as controvérsias com base em norma pertencente ao sistema. Logo, ao juiz cabe construir a norma a partir dos mecanismos que o próprio direito o oferece. Da mesma forma, dizer que a lei foi mal escrita é expressão rudimentar que pressupõe juízo pessoal do intérprete. Na maioria das vezes os interesses pessoais, inclusive, que irão dizer o que ‘está mal escrito’. Nesta medida, não há como se sustentar tal argumento também” (HARET, Florence Cronemberger. Analogia e interpretação extensiva: apontamentos desses institutos no direito tributário brasileiro. *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo*. São Paulo, v. 105, p. 991-1.006, jan./dez. 2010. p. 996-997).

³⁵⁷ Em comentários de Thomas da Rosa de Bustamante: “[N]a distinção entre analogia e interpretação extensiva o elemento de discriminação reside no fato de em uma das duas (analogia) o caso a resolver não poder ser subsumido na moldura da regra anterior nem mesmo por meio de uma interpretação elástica de seus termos, ao passo que no outro (interpretação extensiva) é possível acomodar dentro da esfera semântica das expressões utilizadas na regra anterior os casos que aguardam solução” (BUSTAMANTE, Thomas da Rosa de. *Teoria do precedente judicial*. São Paulo: Noeses, 2012. p. 532).

conclusões. A primeira conclusão é de que não é possível empregar a analogia no mencionado rol como um todo – mas talvez inciso por inciso. A segunda é que caberia interpretação extensiva tanto do rol como conjunto quanto dos incisos individualmente considerados.

Filiam-se à segunda conclusão Leonardo Carneiro da Cunha e Fredie Didier Jr.. Para justificar o cabimento de agravo de instrumento contra decisão que versava sobre competência antes da fixação da tese oriunda do Tema 988 do STJ, os autores desenvolvem argumentação no sentido de que o inciso III do art. 1.015 do CPC/2015 – que trata sobre convenção de arbitragem – seria, ao fundo e ao cabo, uma espécie de hipótese sobre competência, já que negar alegação de convenção de arbitragem seria na verdade negar a competência arbitral.³⁵⁸

Não é incorreto encerrar que a tese da interpretação extensiva foi vitoriosa sobre a tese da interpretação restritiva do art. 1.015 do CPC/2015. Ainda que as hipóteses se mantenham arroladas em número fixo e balizadoras de seus conteúdos, cada qual pode ser extensivamente interpretada. Ademais, a inserção do Tema 988 pode significar a inclusão de um “novo inciso” ao rol, um inciso com espectro bastante mais abrangente que os demais, muito semelhante ao paradigma de recorribilidade verificável no Código anterior. A esta hipótese dedicar-se-á o tópico 4.15.

3.3 Julgamento de Recursos Especiais repetitivos: arts. 1.036 a 1.040 do CPC/2015

Em que pese o CPC/2015 ter sido vanguardista ao criar institutos que valorizam e uniformizam a jurisprudência, inclusive atribuindo efeito vinculante às suas decisões, não se pode perder de vista que medidas tendentes a utilizar a jurisprudência como parâmetro de decisão, em especial em causa repetitivas, já eram conhecidas. “A ideia é de conferir previsibilidade aos jurisdicionados, e remediar uma certa anarquia interpretativa que é resultado da falta de observância, pelo Judiciário, de suas próprias decisões”.³⁵⁹

³⁵⁸ CUNHA, Leonardo José Carneiro da; DIDIER JR., Fredie. Agravo de instrumento contra decisão que versa sobre competência e a decisão que nega eficácia a negócio jurídico processual na fase de conhecimento: uma interpretação sobre o agravo de instrumento previsto no CPC/2015. *Revista de Processo*. São Paulo, v. 242, p. 273-282, abr./2015. p. 281.

³⁵⁹ ALVIM, José Manoel de Arruda. *Novo contencioso cível no CPC/2015*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016. p. 521-522.

O CPC/1973 inseriu no sistema o Incidente de Uniformização da Jurisprudência, em seus arts. 476 a 479, objeto de críticas de seus contemporâneos.³⁶⁰ Infelizmente o referido instituto não logrou o êxito esperado, dada a ausência de vinculação entre as suas decisões e as ulteriores decisões proferidas não só pelos demais órgãos do Poder Judiciário, como também pelo próprio órgão que uniformizou a referida matéria.³⁶¹

No ano de 1990, foi sancionada a Lei n. 8.038/1990, a qual dispunha expressamente em seu art. 38 que “[o] Relator, no Supremo Tribunal Federal ou no Superior Tribunal de Justiça, decidirá o pedido ou o recurso que haja perdido seu objeto, bem como negará seguimento a pedido ou recurso manifestamente intempestivo, incabível ou, improcedente ou ainda, que contrariar, nas questões predominantemente de direito, Súmula do respectivo Tribunal”, atribuindo aos enunciados das súmulas dos referidos tribunais o condão de pacificar o direito e conferindo força para inadmitir recursos que os contrariassem.³⁶²

A Lei n. 9.139/1995, por sua vez, alterou o *caput* do art. 557 do CPC/1973 e permitiu ao relator negar seguimento a recurso contrário à sumula do respectivo tribunal ou tribunal superior.³⁶³

A Lei n. 9.756/1998 alterou novamente o *caput* do art. 557 e lhe inseriu o § 1º-A, primeiro para dispor que o “[s]e a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso”.³⁶⁴

Nota-se que em um primeiro momento o relator, por meio de decisão monocrática, somente poderia negar provimento ao recurso, mas com a alteração legislativa o relator passou a ter poderes para também dar provimento e reformar a decisão recorrida, desde que tivesse como base súmula ou jurisprudência dominante.

Não tardou muito para que as referidas reformas de valorização da jurisprudência reverberassem no texto constitucional, o que se deu com a produção de eficácia contra todos e efeito vinculante às decisões proferidas em sede de controle concentrado de

³⁶⁰ PARÁ FILHO, Tomás. A chamada uniformização da jurisprudência. *Revista de Processo*. São Paulo, v. 1, p. 71-82, jan.-mar. 1976. p. 80.

³⁶¹ LUCON, Paulo Henrique dos Santos; RODRIGUES, Rafael Ribeiro. Recursos extraordinário e especial: antecedentes e novidades no CPC/2015. In: NERY JUNIOR, Nelson; ARRUDA ALVIM, Teresa; MIRANDA DE OLIVEIRA, Pedro (coord.). *Aspectos polêmicos dos recursos cíveis e assuntos afins*. v. 14. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 345-376, 2018. p. 349.

³⁶² BRASIL. Lei n. 8.038, de 28 de maio de 1990. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8038.htm>. Acesso em fevereiro de 2020.

³⁶³ BRASIL. Lei n. 9.139, de 30 de novembro de 1995. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L9139.htm>. Acesso em fevereiro de 2020.

³⁶⁴ BRASIL. Lei n. 9.756, de 17 de dezembro de 1998. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9756.htm>. Acesso em fevereiro de 2020.

constitucionalidade, bem como diante da inclusão da súmula vinculante no sistema, ambos previstos respectivamente no art. 102, § 2º, e no art. 103-A da CF, incluídos pela Emenda Constitucional 45/2004, sendo referidos institutos de competência do Supremo Tribunal Federal. Frise-se que o efeito desses institutos é vinculante não só perante o Poder Judiciário, mas também para a Administração Pública.

Por meio da Lei n. 11.276/2006, mais uma vez o CPC/1973 foi reformado, dessa vez para incluir o § 1º ao art. 518, com a denominada “súmula impeditiva de recurso”, pela qual o poder de inadmitir recurso passou do relator do tribunal para o juiz de primeiro grau, ao qual foi permitido não receber apelação quando a sentença estivesse em conformidade com súmula do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal.³⁶⁵

Indo além, o legislador inseriu no CPC/1973 através da Lei n. 11.277/2006 o art. 285-A, que atribuiu ao magistrado de primeiro grau o poder de decidir com base em “autoprecedente”, antes mesmo da citação. A sentença poderia se limitar a reproduzir o teor de outra anteriormente prolatada, quando a matéria controvertida fosse unicamente de direito e o magistrado de primeiro grau já tivesse proferido sentença de total improcedência em outros casos idênticos.³⁶⁶

A Lei n. 11.418/2006 tratou dos institutos da repercussão geral e do recurso extraordinário repetitivo, nos arts. 543-A e 543-B do CPC/1973, respectivamente.³⁶⁷

Sem prejuízo, importante salientar que a repercussão geral já possuía previsão no art. 102, § 3º, da Constituição Federal, inserida pela Emenda Constitucional 45/2004. O recurso especial repetitivo só foi inserido no sistema após dois anos, no art. 543-C do CPC/1973, por força da Lei n. 11.672/2008.³⁶⁸

Por fim, a Lei n. 12.322/2010, alterou o art. 544 do CPC/1973, especialmente seu § 4º, II, “b” e “c”, para permitir ao relator de agravo em recurso especial ou extraordinário, conhecer do agravo para negar ou dar provimento ao recurso, adequando a decisão a súmula ou jurisprudência dominante no tribunal.³⁶⁹

³⁶⁵ BRASIL. Lei n. 11.276, de 7 de fevereiro de 2006. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2004-2006/2006/Lei/L11276.htm>. Acesso em fevereiro de 2020.

³⁶⁶ BRASIL. Lei n. 11.277, de 7 de fevereiro de 2006. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2004-2006/2006/Lei/L11277.htm>. Acesso em fevereiro de 2020.

³⁶⁷ BRASIL. Lei n. 11.418, de 19 de dezembro de 2006. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2004-2006/2006/Lei/L11418.htm>. Acesso em fevereiro de 2020.

³⁶⁸ BRASIL. Lei n. 11.672, de 8 de maio de 2008. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2008/Lei/L11672.htm>. Acesso em fevereiro de 2020.

³⁶⁹ BRASIL. Lei n. 12.322, de 9 de setembro de 2010. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2010/lei/l12322.htm>. Acesso em fevereiro de 2020.

Portanto, nota-se pela leitura desse breve apanhado evolutivo que não é nova a intenção do legislador de valorizar a jurisprudência e otimizar a prolação de decisões uniformes nos casos em que já houver reiterado posicionamento dos tribunais, em especial das cortes de vértice. “Todas essas previsões legais significam que o ordenamento jurídico brasileiro acentuava a atribuição aos precedentes de um peso cada vez maior, caminhando para a vinculação”.³⁷⁰

Nessa toada, o CPC/2015 nada mais fez do que seguir uma tendência em curso, agregando o valor vinculativo, em diferentes graus, a algumas decisões que a doutrina passou a tratar como precedentes. Na verdade, a expressão “precedentes”, no sistema brasileiro, indica diferentes atos emanados por diferentes órgãos jurisdicionais. Pense-se, por exemplo, nos enunciados de súmulas, vinculantes ou persuasivas, nas decisões judiciais, repetidas ou com possibilidade de repetição, ou ainda naquelas proferidas em controle concentrado de constitucionalidade.³⁷¹ É o que se depreende da redação do art. 927 do CPC/2015.³⁷²

É preciso reconhecer que as altas taxas de congestionamento dos tribunais brasileiros refletiram na idealização de técnicas ou mecanismos de coletivização, de modo que os recursos repetitivos e a valorização dos precedentes foram idealizados com propósitos nitidamente publicistas, com vistas à racionalização do sistema jurídico nacional. Há que se aceitar, desta forma, que o sistema recursal foi conectado com outras técnicas de gerenciamento de demandas repetitivas. Isto porque, além de estarem voltados à satisfação do inconformismo da parte que sucumbiu, os recursos atendem ainda a uma função nomofilática, garantindo a proteção do direito objetivo e a integridade dos precedentes e julgados das cortes superiores.³⁷³

³⁷⁰ ANDRIGHI, Fátima Nancy. Recursos repetitivos. *Revista de Processo*. São Paulo, v. 185, p. 265-282, jul. 2010. p. 266.

³⁷¹ LUCON, Paulo Henrique dos Santos; RODRIGUES, Rafael Ribeiro. Recursos extraordinário e especial: antecedentes e novidades no CPC/2015. In: NERY JUNIOR, Nelson; ARRUDA ALVIM, Teresa; MIRANDA DE OLIVEIRA, Pedro (coord.). *Aspectos polêmicos dos recursos cíveis e assuntos afins*. v. 14. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 345-374, 2018. p. 351.

³⁷² “Art. 927. Os juízes e os tribunais observarão: I - as decisões do Supremo Tribunal Federal em controle concentrado de constitucionalidade; II - os enunciados de súmula vinculante; III - os acórdãos em incidente de assunção de competência ou de resolução de demandas repetitivas e em julgamento de recursos extraordinário e especial repetitivos; IV - os enunciados das súmulas do Supremo Tribunal Federal em matéria constitucional e do Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional; V - a orientação do plenário ou do órgão especial aos quais estiverem vinculados” (BRASIL. Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/13105.htm>. Acesso em fevereiro de 2020).

³⁷³ KOZIKOSKI, Sandro Marcelo. *Sistema recursal CPC 2015: em conformidade com a Lei 13.256/2016*. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 28.

O CPC/2015 ratifica a importância dos tribunais superiores. Significa dizer que a formação de precedentes categorizados pelo vigente Código perpassa necessariamente por entender a função e a atuação do STJ e do STF na gênese destes precedentes.³⁷⁴

Especificamente sobre o recurso especial repetitivo, sabe-se que não é novidade do CPC/2015, mas manteve, desde seu surgimento até então, sua importância dentro do sistema processual brasileiro. O *caput* do art. 1.036 inicia a tratativa do instituto dispondo que este se aplica sempre que houver multiplicidade de recursos especiais, com fundamento em idêntica questão de direito, ou seja, deverá haver uma quantidade considerável de recursos com o mesmo pano de fundo jurídico.³⁷⁵

Levando em consideração que o microssistema de julgamento de recursos repetitivos possui dupla função, julgar casos repetitivos e formar precedentes obrigatórios, é possível afirmar que o incidente apresenta dois núcleos decisórios: julgamento do caso-piloto e fixação da tese jurídica.³⁷⁶

A técnica de julgamento de casos repetitivos por meio de um caso-piloto representa uma tentativa de racionalização do processo com unidade e respeito ao contraditório. São esses, portanto, os três valores que devem iluminar a compreensão do instituto: economia processual, coerência e contraditório. Interpretá-lo como um simples instrumento para rápida solução de litígios de massa é reduzi-lo a apenas uma de suas funções. É fundamental que a resolução tenha em vista uma decisão coerente e que respeite o direito de todos os interessados de terem seus argumentos considerados.³⁷⁷

A decisão proferida em um julgamento por meio de caso-piloto visa a estabelecer uma tese jurídica, a qual será aplicada em casos semelhantes. Daí a preocupação com o contraditório substancial, afinal inevitavelmente o julgamento afetará pessoas que não participaram diretamente do processo.

³⁷⁴ MEURER JUNIOR, Ezair José. *Súmula vinculante no CPC/2015*. Florianópolis: Empório do Direito, 2016. p. 152.

³⁷⁵ “Art. 1.036. Sempre que houver multiplicidade de recursos extraordinários ou especiais com fundamento em idêntica questão de direito, haverá afetação para julgamento de acordo com as disposições desta Subseção, observado o disposto no Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal e no do Superior Tribunal de Justiça” (BRASIL. Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm>. Acesso em fevereiro de 2020).

³⁷⁶ DIDIER JR., Fredie. CUNHA, Leonardo Carneiro da. *Curso de direito processual civil: meios de impugnação das decisões judiciais e processos nos tribunais*. 13. ed. v. 3. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 560-619.

³⁷⁷ MARINONI, Luiz Guilherme. Dos processos nos tribunais e dos meios de impugnação das decisões judiciais. In: ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa... [et al.] (coord.). *Breves comentários ao novo código de processo civil*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 2.307-2.318, 2016. p. 2.316-2.317.

Para superar o problema, o Código se vale da ideia de representação argumentativa. Dentro desta categoria podemos agrupar a figura do *amicus curiae*, das audiências públicas e da identificação com precisão da questão a ser submetida a julgamento. “É preciso não apenas dizer qual a tese correta, mas também afastar, justificadamente, as demais teses possíveis”.³⁷⁸

Acerca do procedimento de afetação dos repetitivos, cabe dizer que está subdividido em duas etapas: (i) a decisão de seleção com a escolha dos recursos representativos da controvérsia (pinçamento), na qual se deverá preencher o requisito da multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica questão de direito e (ii) a decisão de afetação pelo relator designado no STJ.³⁷⁹

O procedimento não se aperfeiçoa apenas com a ação do tribunal *a quo* em pinçar alguns recursos e sobrestar outros. Apenas ocorrerá o procedimento efetivamente se o relator do STJ confirmar a seleção através da decisão de afetação do art. 1.037 do CPC/2015, ou seja, a escolha promovida pelo presidente ou vice-presidente do Tribunal de Justiça ou do Tribunal Regional não é vinculante para o relator do STJ.³⁸⁰

Não se deve olvidar que em face da Lei n. 13.256/2016 a admissibilidade dos recursos excepcionais se manteve dividida entre o órgão *a quo* e o *ad quem*.³⁸¹

Constatada a multiplicidade de recursos com o fundamento em idêntica questão de direito, de imediato, se promoverá a escolha inicial de dois ou mais recursos representativos da controvérsia (casos-piloto) que induzirá maior amplitude de argumentos a serem levados em consideração na formação do julgado padronizador. Ademais, somente podem ser selecionados para afetação recursos admissíveis e que contenham abrangente argumentação e discussão a respeito da questão a ser decidida.³⁸²

³⁷⁸ MARINONI, Luiz Guilherme. Dos processos nos tribunais e dos meios de impugnação das decisões judiciais. In: ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa... [et al.] (coord.). *Breves comentários ao novo código de processo civil*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 2.307-2.318, 2016. p. 2.317.

³⁷⁹ A primeira etapa diz respeito ao art. 1.036 do CPC/2015 e a segunda diz respeito ao art. 1.037 do CPC/2015.

³⁸⁰ “Art. 1.036. Sempre que houver multiplicidade de recursos extraordinários ou especiais com fundamento em idêntica questão de direito, haverá afetação para julgamento de acordo com as disposições desta Subseção, observado o disposto no Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal e no do Superior Tribunal de Justiça. [...] § 4º A escolha feita pelo presidente ou vice-presidente do tribunal de justiça ou do tribunal regional federal não vinculará o relator no tribunal superior, que poderá selecionar outros recursos representativos da controvérsia. § 5º O relator em tribunal superior também poderá selecionar 2 (dois) ou mais recursos representativos da controvérsia para julgamento da questão de direito independentemente da iniciativa do presidente ou do vice-presidente do tribunal de origem” (BRASIL. Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acesso em fevereiro de 2020).

³⁸¹ BRASIL. Lei n. 13.256, de 4 de fevereiro de 2016. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2016/Lei/L13256.htm>. Acesso em fevereiro de 2020.

³⁸² “Art. 1.036. Sempre que houver multiplicidade de recursos extraordinários ou especiais com fundamento em idêntica questão de direito, haverá afetação para julgamento de acordo com as disposições desta Subseção, observado o disposto no Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal e no do Superior Tribunal de Justiça.

Vê-se, ainda, que de forma similar ao que dispunha o art. 543-C do CPC/1973, o § 5º do art. 1.036 do CPC/2015 deixa claro que o uso do mecanismo do pinçamento e sobrestamento é competência não apenas dos tribunais locais, mas que também o STJ dele pode se valer independentemente de decisão do presidente ou vice-presidente do tribunal *a quo* neste sentido.

Recebidos os recursos selecionados pelo tribunal inferior ou pelo próprio STJ, o relator (re)analisará a presença do requisito da multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica questão de direito e proferirá decisão de afetação na qual obrigatoriamente identificará a questão a ser submetida a julgamento. Nestes termos, haverá possibilidade de discussão nos exatos limites discursivos apontados, o que facilitará o cumprimento dos mandamentos dos arts. 10 e 489 do CPC/2015 e induzirá a diminuição de necessidade do uso da técnica prevista no § 2º do art. 1.041 do CPC/2015. Ademais, tal fixação limita os efeitos da decisão proferida pelo colegiado nos moldes do art. 1.040 do CPC/2015. Caso o tribunal superior amplie o debate, os argumentos não poderão ser interpretados como fundamento determinante (*ratio decidendi*), mas como mera opinião, sem caráter obrigatório (*obiter dicta*).³⁸³

Nos moldes do art. 1.037, II, CPC/2015, uma vez estabelecidos os limites da afetação, caberá ao relator, na mesma decisão, determinar a suspensão nacional de todos os processos pendentes (individuais ou coletivos) que versem sobre a mesma questão. Caberá a cada juiz ou relator da federação determinar a incidência da decisão de afetação nos processos sob sua competência, em face da potencialidade de percepção de se tratar de matéria dissonante daquela, objeto dos repetitivos afetados (distinção judicial). Da referida decisão as partes deverão ser intimadas para que possam, caso percebam uma situação de distinção, requerer o prosseguimento de seu feito.³⁸⁴

[...] § 6º Somente podem ser selecionados recursos admissíveis que contenham abrangente argumentação e discussão a respeito da questão a ser decidida” (BRASIL. Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acesso em fevereiro de 2020).

³⁸³ NUNES, Dierle. Do julgamento dos recursos extraordinário e especial repetitivos. In: ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa... [et al.] (coord.). *Breves comentários ao novo código de processo civil*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 2.583-2.605, 2016. p. 2.589.

³⁸⁴ “Art. 1.037. Selecionados os recursos, o relator, no tribunal superior, constatando a presença do pressuposto do *caput* do art. 1.036, proferirá decisão de afetação, na qual: I - identificará com precisão a questão a ser submetida a julgamento; II - determinará a suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a questão e tramitem no território nacional; [...] § 8º As partes deverão ser intimadas da decisão de suspensão de seu processo, a ser proferida pelo respectivo juiz ou relator quando informado da decisão a que se refere o inciso II do *caput*. § 9º Demonstrando distinção entre a questão a ser decidida no processo e aquela a ser julgada no recurso especial ou extraordinário afetado, a parte poderá requerer o

O § 3º do art. 1.037 do CPC/2015 estabelece uma regra de prevenção para o tribunal superior. Caso exista mais de uma afetação será prevento o relator que tiver proferido a decisão com a identificação da questão a ser submetida a julgamento. Pontue-se que isto não se aplica quando cheguem ao tribunal superior recursos selecionados por vários tribunais de segundo grau.³⁸⁵

O art. 1.037, § 5º, do CPC/2015, estabelecia antes da reforma da Lei n. 13.256/2016 o prazo de um ano, a contar da publicação da decisão de afetação, para o julgamento dos recursos afetados antes que a suspensão dos demais processos em todo território nacional fosse derruída. Com a modificação legislativa, os tribunais superiores não possuem mais uma limitação temporal para o julgamento. Paradoxalmente, o § 4º estabelece o prazo de um ano para o julgamento e também estabelece uma regra de preferência de julgamento sobre os demais feitos, ressaltando os que envolvam réu preso e o pedido de *habeas corpus*. No entanto, com a revogação do § 5º e a supressão da possibilidade de fim da suspensão por descumprimento da tempestividade de julgamento, caso não efetuado o mesmo neste lapso temporal, a norma, pela falta de carga coercitiva, tornou-se mera recomendação.³⁸⁶

Igualmente, com a supressão do § 5º, o § 6º do art. 1.037 do CPC/2015 perdeu seu fundamento e eficácia, apesar da ausência de sua expressa revogação.³⁸⁷

Com a entrada em vigor do CPC/2015, o Plenário do STJ realizou diversas alterações para atualizar o Regimento Interno da Corte. Dentre elas, a Emenda Regimental n. 24, de 28 de setembro de 2016, que teve como principal objetivo regulamentar preceitos estabelecidos no CPC/2015 correlatos ao processo e ao julgamento de precedentes qualificados de competência do STJ. Em relação aos recursos repetitivos, do art. 256 ao 256-X foram disciplinados procedimentos aplicáveis desde a seleção do recurso no tribunal de origem

prosseguimento do seu processo” (BRASIL. Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm>. Acesso em fevereiro de 2020).

³⁸⁵ “Art. 1.037. Selecionados os recursos, o relator, no tribunal superior, constatando a presença do pressuposto do *caput* do art. 1.036, proferirá decisão de afetação, na qual: [...] § 3º Havendo mais de uma afetação, será prevento o relator que primeiro tiver proferido a decisão a que se refere o inciso I do *caput*” (BRASIL. Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm>. Acesso em fevereiro de 2020).

³⁸⁶ “Art. 1.037. Selecionados os recursos, o relator, no tribunal superior, constatando a presença do pressuposto do *caput* do art. 1.036, proferirá decisão de afetação, na qual: [...] § 4º Os recursos afetados deverão ser julgados no prazo de 1 (um) ano e terão preferência sobre os demais feitos, ressaltados os que envolvam réu preso e os pedidos de *habeas corpus*” (BRASIL. Lei 13.105, de 16 de março de 2015. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm>. Acesso em fevereiro de 2020).

³⁸⁷ “Art. 1.037. Selecionados os recursos, o relator, no tribunal superior, constatando a presença do pressuposto do *caput* do art. 1.036, proferirá decisão de afetação, na qual: [...] § 6º Ocorrendo a hipótese do § 5º, é permitido a outro relator do respectivo tribunal superior afetar 2 (dois) ou mais recursos representativos da controvérsia na forma do art. 1.036” (BRASIL. Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm>. Acesso em fevereiro de 2020).

como representativo da controvérsia até a proposta de revisão de entendimento firmado sob o rito dos repetitivos.³⁸⁸

Importantes inovações também podem ser conferidas nos arts. 256 ao 256-D do RISTJ, que estabelecem atribuições ao Presidente do STJ para despachar, antes da distribuição, em recursos indicados pelos tribunais de origem como representativos da controvérsia (RRC). Essas atribuições, mediante a Portaria STJ/GP n. 299 de 19 de julho de 2017 (com fulcro no art. 256-X do RISTJ), foram delegadas ao Presidente da Comissão Gestora de Precedentes.³⁸⁹

Quanto a esse ponto, a análise dos RRCs pelo Presidente da Comissão Gestora de Precedentes deve ser restrita aos limites regimentais, de forma que, após a distribuição, o ministro relator possa se debruçar sobre a proposta de afetação do processo ao rito dos repetitivos no prazo de 60 dias úteis (art. 256-E do RISTJ) a fim de (i) rejeitar, de maneira fundamentada, a indicação do recurso especial como representativo da controvérsia (inciso I) ou (ii) propor à Corte Especial ou à Seção, conforme o caso, a afetação do recurso para julgamento sob o rito dos recursos repetitivos (inciso II).

Em caso de inadmissão do recurso especial como representativo da controvérsia devido à ausência dos pressupostos recursais genéricos ou específicos ou ao não cumprimento dos requisitos regimentais, o art. 256-F do RISTJ prevê que caberá ao relator indicar recursos especiais existentes em seu acervo em substituição ao recurso inadmitido ou determinar a comunicação ao presidente ou vice-presidente do Tribunal de origem para que remeta ao STJ, em substituição, dois ou mais recursos especiais aptos que tratem da mesma questão de direito.³⁹⁰

Caso o relator inadmita o recurso especial representativo da controvérsia porque a matéria não é apta a julgamento repetitivo ou porque não caracterizada a multiplicidade de recursos capaz de ensejar a afetação do processo para julgamento pelo sistema dos recursos repetitivos à Seção ou à Corte Especial, os processos suspensos em todo o território nacional retomarão seu curso normal (art. 254-F, § 4º, RISTJ).³⁹¹

³⁸⁸ BRASIL. Regimento Interno do STJ. Disponível em <<http://www.stj.jus.br/sites/portalp/Leis-e-normas/Regimento-Interno>>. Acesso em fevereiro de 2020.

³⁸⁹ BRASIL. Portaria STJ/GP n. 299, de 19 de julho de 2017. Disponível em <https://ww2.stj.jus.br/processo/dj/documento?data_pesquisa=01/08/2017&seq_publicacao=15304&seq_documento=17029791&versao=impressao&nu_seguimento=00001¶metro=null>. Acesso em fevereiro de 2020.

³⁹⁰ BRASIL. Regimento Interno do STJ. Disponível em <<http://www.stj.jus.br/sites/portalp/Leis-e-normas/Regimento-Interno>>. Acesso em fevereiro de 2020.

³⁹¹ BRASIL. Regimento Interno do STJ. Disponível em <<http://www.stj.jus.br/sites/portalp/Leis-e-normas/Regimento-Interno>>. Acesso em fevereiro de 2020.

O recurso especial representativo da controvérsia apto, bem como o recurso especial distribuído cuja multiplicidade de processos com idêntica questão de direito seja reconhecida pelo relator, nos termos do art. 1.037 do Código de Processo Civil, será submetido pela Seção ou pela Corte Especial, conforme o caso, ao rito dos recursos repetitivos para julgamento, observadas as regras previstas no Capítulo II-B do Título IX da Parte I do RISTJ (art. 256-I, RISTJ).³⁹²

O STJ deve manter, em sua página na internet, em destaque, relação dos recursos especiais afetados, com a respectiva descrição da questão de direito e com o número sequencial correspondente ao tema afetado (art. 256-I, parágrafo único, RISTJ).³⁹³

A fim de instruir o procedimento, pode o relator fixar data para ouvir pessoas ou entidades com experiência e conhecimento na matéria em audiência pública (art. 256-K, RISTJ).³⁹⁴

Publicada a decisão de afetação, os demais recursos especiais em tramitação no STJ fundados em idêntica questão de direito: (i) se já distribuídos, serão devolvidos ao Tribunal de origem, para nele permanecerem suspensos, por meio de decisão fundamentada do relator ou, (ii) se ainda não distribuídos, serão devolvidos ao Tribunal de origem por decisão fundamentada do Presidente do STJ (art. 256-L, RISTJ).³⁹⁵

Após a liberação do relator, o processo será incluído na pauta para julgamento na Seção ou na Corte Especial (art. 256-N, RISTJ). O órgão colegiado competente poderá (i) cancelar o tema; (ii) requerer o envio de novos recursos representativos da controvérsia tratando da mesma questão de direito, em substituição dos anteriores ou (iii) julgar o mérito do tema repetitivo (arts. 256-N, 256-O, 256-P e 256-Q, RISTJ).³⁹⁶

No julgamento de mérito do tema repetitivo, o relator ou o ministro relator para acórdão delimitará objetivamente a tese firmada pelo órgão julgador. Alterada a tese,

³⁹² “Da afetação de Processos à Sistemática dos Recursos Repetitivos e da Admissão de Incidente de Assunção de Competência em Meio Eletrônico” (BRASIL. Regimento Interno do STJ. Disponível em <<http://www.stj.jus.br/sites/portalp/Leis-e-normas/Regimento-Interno>>. Acesso em fevereiro de 2020).

³⁹³ BRASIL. Regimento Interno do STJ. Disponível em <<http://www.stj.jus.br/sites/portalp/Leis-e-normas/Regimento-Interno>>. Acesso em fevereiro de 2020.

³⁹⁴ BRASIL. Regimento Interno do STJ. Disponível em <<http://www.stj.jus.br/sites/portalp/Leis-e-normas/Regimento-Interno>>. Acesso em fevereiro de 2020.

³⁹⁵ BRASIL. Regimento Interno do STJ. Disponível em <<http://www.stj.jus.br/sites/portalp/Leis-e-normas/Regimento-Interno>>. Acesso em fevereiro de 2020.

³⁹⁶ BRASIL. Regimento Interno do STJ. Disponível em <<http://www.stj.jus.br/sites/portalp/Leis-e-normas/Regimento-Interno>>. Acesso em fevereiro de 2020.

proceder-se-á à nova delimitação com os fundamentos determinantes para tanto (art. 256-Q, *caput* e § 1º, RISTJ).³⁹⁷

O acórdão proferido no julgamento do recurso especial repetitivo gerará as seguintes consequências nos demais recursos especiais fundados em idêntica questão de direito: (i) se já distribuídos e não devolvidos à origem por trazerem outras questões além da afetada, serão julgados pelo relator, observada a tese firmada no julgamento de mérito do respectivo tema; (ii) se ainda não distribuídos e não devolvidos à origem, serão julgados pelo Presidente do STJ ou (iii) se suspensos nas instâncias de origem, aplicam-se os arts. 1.040 e 1.041 do Código de Processo Civil. Vale ressaltar que esta última previsão se aplica a todos os processos que tratem de idêntica questão de direito, mesmo que não tenham sido objeto de suspensão, conforme delimitado pelo parágrafo único do art. 256-R do RISTJ.³⁹⁸

Digna de nota, derradeiramente, é a previsão regimental feita pelo STJ acerca da possibilidade de revisão de entendimento firmado em tema repetitivo. Segundo o art. 256-S do RISTJ, é cabível a revisão de entendimento consolidado em enunciado de tema repetitivo, por proposta de ministro integrante do respectivo órgão julgador ou de representante do MPF que officie perante o STJ. A revisão ocorrerá nos próprios autos do processo julgado sob o rito dos recursos repetitivos, caso ainda esteja em tramitação, ou será objeto de questão de ordem, independentemente de processo a ela vinculado.³⁹⁹

3.4 Julgamento pelo Superior Tribunal de Justiça do Tema 988

Trata-se de acórdão proferido em sede de julgamento de recurso especial repetitivo, REsp 1.696.396/MT e REsp 1.704.520/MT – selecionados como representativos da controvérsia – e processados em conformidade com o rito próprio e específico, estabelecido pelos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015.

Os supracitados acórdãos foram exarados pela Corte Especial do STJ, sob relatoria da ministra Nancy Andrighi. Cumpre ainda destacar que o julgamento de afetação foi realizado em 28 de fevereiro de 2018 e o julgamento de mérito foi proferido em 5 de dezembro de 2018, sendo publicado no Diário de Justiça Eletrônico em 19 de dezembro de

³⁹⁷ BRASIL. Regimento Interno do STJ. Disponível em <<http://www.stj.jus.br/sites/portalp/Leis-e-normas/Regimento-Interno>>. Acesso em fevereiro de 2020.

³⁹⁸ BRASIL. Regimento Interno do STJ. Disponível em <<http://www.stj.jus.br/sites/portalp/Leis-e-normas/Regimento-Interno>>. Acesso em fevereiro de 2020.

³⁹⁹ BRASIL. Regimento Interno do STJ. Disponível em <<http://www.stj.jus.br/sites/portalp/Leis-e-normas/Regimento-Interno>>. Acesso em fevereiro de 2020.

2018. A certificação do trânsito em julgado se deu em 22 de fevereiro de 2019. A baixa definitiva ao tribunal de origem foi registrada em 10 de abril de 2019.

O tema foi afetado para delimitação da seguinte controvérsia: definir a natureza do rol do art. 1.015 do CPC/15 e verificar possibilidade de sua interpretação extensiva, para se admitir a interposição de agravo de instrumento contra decisão interlocutória que verse sobre hipóteses não expressamente versadas nos incisos de referido dispositivo do atual Código.

3.4.1 Relatórios dos recursos especiais representativos da controvérsia – REsp 1.696.396/MT e REsp 1.704.520/MT

Por opção metodológica desta pesquisa, serão trabalhados em tópicos apartados os relatórios e votos de cada um dos recursos especiais representativos da controvérsia afetados ao Tema 988.

3.4.1.1 Relatório do REsp 1.696.396/MT

A ação, na origem, tratava sobre reintegração de posse, ajuizada por Alberto Zuzzi contra Ivone da Silva, na qual aquele alegava ter cedido, em comodato verbal, um apartamento de sua propriedade para esta, que, por sua vez, apesar de regularmente notificada, se recusou a desocupar e restituir o bem.

O juízo de primeiro grau afastou a preliminar de contestação acerca do valor da causa e deixou de examinar a alegação de incompetência trazida pela peça de defesa. Interposto agravo de instrumento contra a referida decisão interlocutória, este não foi conhecido pelo Tribunal de Justiça do Mato Grosso (TJMT), sob o fundamento de que a decisão que versa sobre valor da causa ou sobre competência não está prevista entre as hipóteses do art. 1.015 do CPC.

Contra o acórdão do TJMT foi interposto recurso especial com fundamento nas alíneas “a” e “c” do permissivo constitucional, no qual a recorrente alegava violação dos arts. 1.015, II, do CPC/2015; 258 do CPC/1973 e 14 da Lei n. 11.340/2006, além de dissídio jurisprudencial.

As razões recursais aventavam que as decisões que versassem sobre competência e valor da causa se refeririam ao mérito do litígio, consistindo em questões interlocutórias prejudiciais de mérito que seriam, portanto, desafiáveis pelo agravo de instrumento, por

analogia ao disposto no art. 1.015, II, do CPC/15 – o qual comportaria interpretação extensiva. Sustentava que não se podia postergar o exame dessas questões para o momento da preliminar de apelação, pois a ação, nesse momento, já teria sido julgada com vícios que a anulariam desde sua propositura.

A Vice-Presidência do TJMT admitiu, com fundamento no inciso IV do art. 1.030 do CPC/2015, o recurso especial como representativo da controvérsia, juntamente com o REsp 1.704.520/MT, e determinou a suspensão do trâmite dos recursos especiais em tramitação perante a Vice-Presidência do Tribunal, que tratassem sobre a seguinte questão: possibilidade de se atribuir interpretação extensiva ao art. 1.015 do CPC/2015 para admitir-se o cabimento de agravo de instrumento da decisão que decide sobre competência.

O Ministério Público Federal manifestou-se favoravelmente à afetação dos recursos ao rito dos repetitivos e sugeriu que a controvérsia fosse delimitada quanto ao seguinte tema: a possibilidade de se atribuir interpretação extensiva ao rol do art. 1.015 do CPC/2015, para que se admita a interposição de agravo de instrumento contra decisão interlocutória que verse sobre incompetência ou impugnação ao valor da causa. Opinou, ademais, pela intimação do Instituto Brasileiro de Direito Processual, da Advocacia-Geral da União, da Ordem dos Advogados do Brasil e da Defensoria Pública da União para que se habilitassem no processo como *amici curiae*.

Nesta toada, vale a pena destacar que com a entrada em vigor do CPC/2015, o Plenário do STJ realizou diversas alterações para atualizar o Regimento Interno da Corte. Dentre elas, a Emenda Regimental n. 24, de 28 de setembro de 2016, que teve como principal objetivo regulamentar preceitos estabelecidos no CPC/2015 correlatos ao processo e ao julgamento de precedentes qualificados de competência do STJ (recursos repetitivos, incidente de assunção de competência e enunciados de súmula).

Em relação aos recursos repetitivos, do art. 256 ao 256-X foram disciplinados procedimentos aplicáveis desde a seleção do recurso no tribunal de origem como representativo da controvérsia até a proposta de revisão de entendimento firmado sob o rito dos repetitivos. Importantes inovações também podem ser conferidas nos arts. 256 ao 256-D do RISTJ, que estabeleceram atribuições ao Presidente do STJ para despachar, antes da distribuição, em recursos indicados pelos tribunais de origem como representativos da controvérsia (RRC). Essas atribuições, mediante a Portaria STJ/GP n. 299 de 19 de julho de 2017, foram delegadas ao Presidente da Comissão Gestora de Precedentes.

Quanto a esse ponto, a análise dos RRCs pelo Presidente da Comissão Gestora de Precedentes deve ser restrita aos limites regimentais, de forma que, após a distribuição, o ministro relator possa se debruçar sobre a proposta de afetação do processo ao rito dos repetitivos no prazo de sessenta dias úteis (art. 256-E do RISTJ) a fim de: (i) rejeitar, de maneira fundamentada, a indicação do recurso especial como representativo da controvérsia (inciso I) ou (ii) propor à Corte Especial ou à Seção, conforme o caso, a afetação do recurso para julgamento sob o rito dos recursos repetitivos (inciso II).

Feito esse breve registro sobre parte das alterações regimentais atinentes aos recursos repetitivos, importa dizer que o ministro Paulo de Tarso Sanseverino, Presidente da Comissão Gestora de Precedentes à época, acolheu o caso como representativo de controvérsia e determinou sua distribuição. Consignou, em seu voto, que o julgamento deste processo sob o rito dos recursos repetitivos, precedente qualificado de estrita observância pelos juízes e tribunais nos termos do art. 121-A do RISTJ e do art. 927 do CPC, orientaria as instâncias ordinárias, com importantes reflexos em institutos de aceleração processual, tais como a tutela da evidência e a improcedência liminar do pedido, a depender do resultado do recurso repetitivo. Para fins de registro, o recurso REsp 1.696.396/MT foi admitido juntamente com o REsp 1.704.520/MT. Os recursos foram distribuídos à ministra Fátima Nancy Andrichi, a qual assumiu a posição de relatora do RRCs em questão.

Submetidos à etapa de afetação, acordaram os ministros da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça em afetar os recursos ao rito dos repetitivos (art. 257-C do RISTJ), mas sem a suspensão do processamento dos recursos de agravo de instrumento que versassem sobre idêntica questão em tramitação no território nacional.

Dentro do procedimento dos RRCs, essa etapa cumpre a função de averiguar se os recursos selecionados como representativos de controvérsia preenchem os requisitos necessários à afetação ao rito. Esses requisitos podem ser inferidos do art. 1.036, *caput* e § 6º do CPC/2015 e do art. 257-A, § 1º do RISTJ, correspondendo, em síntese: (i) ao fato de o processo veicular matéria de competência do STJ; (ii) à existência uma multiplicidade de recursos especiais com fundamento em idêntica questão de direito; (iii) ao atendimento, pelos recursos selecionados, dos pressupostos recursais genéricos e específicos; (iv) à circunstância de os recursos especiais não possuírem vício grave que impeça seu conhecimento; e (v) a ter havido abrangente argumentação e discussão a respeito da questão a ser decidida.

Em seu voto, a ministra relatora Fátima Nancy Andrichi determinou a afetação do REsp 1.696.396/MT e do REsp 1.704.520/MT, uma vez que (i) a matéria veiculada nos

recursos possuía natureza infraconstitucional, relacionada à norma constante em lei federal (art. 1.015 do CPC/2015); (ii) a multiplicidade de recursos com pano de fundo jurídico idêntico era verificável tanto pela Vice-Presidência do TJMT (a qual destacou já ter apreciado outros dois recursos especiais neste sentido e sobrestado tantos outros) quanto pelo MPF;⁴⁰⁰ (iii) inexistiam vícios formais que pudessem comprometer a admissibilidade dos recursos tanto do ponto de vista dos requisitos recursais genéricos quanto dos específicos e (iv) os recursos especiais selecionados pelo TJMT atendiam satisfatoriamente ao requisito do art. 1.036, § 6º, do CPC/2015, pois estavam subsidiados de argumentação abrangente e discussão suficientemente profícua a respeito do tema selecionado.

É digna de destaque a fundamentação da ministra acerca da tutela da segurança jurídica no caso:

Quanto à salvaguarda da segurança jurídica – a exigir que somente sejam afetados ao rito dos recursos repetitivos aqueles temas que já tenham sido objeto de jurisprudência consolidada no âmbito dos órgãos colegiados do STJ – verifica-se que, embora haja um único julgamento colegiado que tenham tratado da matéria (REsp 1.679.909/RS, 4ª Turma, julgado em 14/11/2017, ainda pendente de publicação), ela foi apreciada em decisões monocráticas proferidas por Ministros que compõem a 2ª, 3ª e 4ª Turmas desta Corte, como informado no parecer do MPF (e-STJ, fls. 161-170).

Além disso, por se tratar de questão que, apesar de pontual, tem relevo para a atividade jurisdicional da 1ª e da 2ª Seção, reputo salutar o imediato enfrentamento da matéria pela Corte Especial, sendo conveniente a prevenção de eventual divergência entre os órgãos fracionários do STJ.

Assim, reconhecida a relevância econômica, política, social e jurídica da matéria, em razão de vislumbrar a satisfação de todos os requisitos legais e regimentais a respeito da questão a ser decidida e por considerar oportuno o enfrentamento imediato do tema, proponho a submissão dos presentes recursos especiais ao rito dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/15 para que a Corte Especial se manifeste sobre o seguinte tema, assim delimitado: Definir a natureza do rol do art. 1.015 do CPC/15 e verificar possibilidade de sua interpretação extensiva, para se admitir a interposição de agravo de instrumento contra decisão interlocutória que verse sobre hipóteses não expressamente versadas nos incisos de referido dispositivo do Novo CPC.⁴⁰¹

No entanto, o voto da relatora foi além, e propôs, inicialmente, (nos termos no art. 1.037, II, do CPC/2015) a suspensão do processamento de todos os recursos de agravo de instrumento que tenham sido interpostos de decisão não expressamente previstas no rol do art. 1.015 do CPC/2015 e dos eventuais recursos interpostos dos acórdãos que os apreciaram, que versassem sobre matéria idêntica e tramitassem em território nacional.

⁴⁰⁰ O Ministério Público Federal (MPF) informou nos autos que havia acervo jurisprudencial de outros tribunais do país versando sobre a matéria debatida no REsp 1.696.396/MT e no REsp 1.704.520/MT, como, por exemplo, recursos oriundos do TJDF e do TJRS, sem contar que já haviam sido distribuídos a mesma ministra relatora pelo menos mais quatro especiais oriundos do enfrentamento da questão em tribunais diversos (REsp 1.703.547/MG; REsp 1.667.137/RJ; REsp 1.702.725/RJ; REsp 1.697.871/RN).

⁴⁰¹ STJ. REsp 1.696.396/MT, rela. Mina. Fátima Nancy Andriighi, j. 05/12/2018, DJe 19/12/2018.

Contudo, o ministro Luis Felipe Salomão inaugurou divergência contra a proposta de suspensão – a qual teve adesão – levando à retificação do voto da relatora e dos demais ministros que votaram anteriormente pelo sobrestamento. Na fundamentação do ministro, o art. 1.009, § 1º do CPC serviria de salvaguarda àqueles recursos que porventura não fossem conhecidos pelos tribunais locais, afastando prejuízos aos recorrentes.

Atuaram como *amici curiae* no processo: (i) União; (ii) Instituto Brasileiro de Direito Processual – IBDP; (iii) Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil – CFOAB; (iv) Defensoria Pública da União – DPU; (v) Associação Brasileira de Direito Processual – ABDPro e (v) Associação Norte e Nordeste de Professores de Processo – ANNEP.

Foram indeferidos os pedidos de ingresso da (i) RBO Energia S.A.; (ii) Santa Helena Energia S.A.; (iii) Jambo Energia S.A. e (iv) Confederação Nacional das Empresas de Seguros Gerais, Previdência Privada e Vida, Saúde Suplementar e Capitalização – CNSEG.

Cientificadas acerca da questão repetitiva afetada, a União se pronunciou, em síntese, pela possibilidade de interpretação extensiva das hipóteses contidas no rol do art. 1.015 do CPC. No mesmo sentido foram as manifestações da DPU, da ABDPro e do MPF. O IBDP e a ANNEP, por sua vez, trouxeram argumentos favoráveis e contrários à tese de mitigação da taxatividade do artigo. A CFOAB não ofertou manifestação tempestivamente.

3.4.1.2 Relatório do REsp 1.704.520/MT

A ação, na origem, proposta perante a Justiça Estadual do Mato Grosso, versava sobre pedido de rescisão de franquia, indenização por danos materiais e compensação por danos morais, ajuizada por Quim Comércio de Vestuário Infantil LTDA. – ME contra Shirase Franquias e Representações LTDA.

A decisão interlocutória proferida em primeiro grau acolheu a preliminar de incompetência relativa formulada pela Shirase LTDA. e declinou de sua competência para a comarca da capital do Rio de Janeiro.

Foi interposto agravo de instrumento por parte de Quim Comércio de Vestuário Infantil LTDA. – ME, endereçado ao TJMT, o qual, mediante acórdão, manteve a decisão unipessoal do relator em não conhecer do recurso ao fundamento de que a decisão que versa sobre incompetência não é agravável (inexistência de previsão expressa entre as hipóteses do art. 1.015 do CPC/2015).

O recurso especial foi interposto com fundamento nas alíneas “a” e “c” do permissivo constitucional, no qual a recorrente alegou violação dos arts. 932, III, e 1.015, III, do CPC/15, além de dissídio jurisprudencial. Sustentou em suas razões recursais que as decisões que versam sobre competência são desafiáveis pelo agravo de instrumento, por interpretação extensiva ao disposto no art. 1.015, III, do CPC/15. Alegou que não se pode examinar essa questão somente como preliminar de apelação, pois haveria movimentação desnecessária da máquina judiciária e prejuízo ao interesse de ambos os litigantes.

O TJMT selecionou o recurso especial como representativo de controvérsia, ao fundamento de que o recurso preenche todos os pressupostos de admissibilidade e que existe multiplicidade de recursos especiais versando sobre a mesma matéria.

O MPF manifestou-se desfavoravelmente à afetação dos recursos ao rito dos repetitivos, por considerar que a pretensa e incerta multiplicidade de recursos não enseja, por si só, a afetação, sendo necessário o enfrentamento da questão em maior número de julgados das Cortes inferiores.

Porém, o ministro Paulo de Tarso Sanseverino, Presidente da Comissão Gestora de Precedentes, em decisão monocrática, entendeu por bem não acolher o parecer ministerial e determinar a distribuição do recurso por prevenção ao REsp 1.696.369/MT, a fim de que fossem julgados sob o rito dos repetitivos.

Ao seu turno, o julgamento de afetação do REsp 1.704.520/MT restou assim ementado:

PROPOSTA DE AFETAÇÃO. RECURSO ESPECIAL. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. SELEÇÃO. AFETAÇÃO. RITO. ARTS. 1.036 E SS. DO CPC/15. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTROVÉRSIA. NATUREZA. ROL DO ART. 1.015 DO CPC/15. 1. Delimitação da controvérsia: definir a natureza do rol do art. 1.015 do CPC/15 e verificar possibilidade de sua interpretação extensiva, para se admitir a interposição de agravo de instrumento contra decisão interlocutória que verse sobre hipóteses não expressamente versadas nos incisos de referido dispositivo do Novo CPC. 2. Afetação do recurso especial ao rito do art. 1.036 e ss. do CPC/2015. (ProAfr no REsp 1704520/MT, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 20/02/2018, DJe 28/02/2018).⁴⁰²

Naquela oportunidade, a ministra relatora Nancy Andrichi, em seu voto, reputou satisfeitos os requisitos necessários à afetação ao rito, posto (i) se tratar de matéria infraconstitucional, (ii) existir acervo jurisprudencial do próprio TJMT e de outros tribunais versando sobre a matéria em comento, (iii) inexistir vício grave que pudesse comprometer o

⁴⁰² STJ. REsp 1.704.520/MT, rela. Mina. Fátima Nancy Andrichi, j. 05/12/2018, DJe 19/12/2018.

conhecimento do recurso especial e (iv) atender à exigência do art. 1.036, § 6º, CPC/2015 (possuir argumentação e discussão suficientemente abrangentes a respeito do tema selecionado).

Nos exatos moldes do relatório do REsp 1.696.369/MT, a ministra teceu fundamentação acerca da salvaguarda da segurança jurídica e da relevância econômica, política, social e jurídica da matéria, propondo a submissão do REsp 1.704.520/MT ao rito dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015 – inclusive com a mesma indicação de sobrestamento de todos os agravos de instrumento que tivessem sido interpostos de decisões não expressamente previstas no rol do art. 1.015 do CPC/2015.

A sugestão da relatora, como exposto no relatório anterior, foi retificada após divergência dos demais ministros, que votaram pela afetação, mas sem a suspensão de casos análogos em trâmite no território nacional.

Atuaram como *amici curiae* neste recurso os mesmos órgãos e instituições que atuaram no REsp 1.696.369/MT.

3.4.2 Voto da ministra relatora e dos demais ministros

3.4.2.1 Voto da ministra relatora no REsp 1.696.396/MT

Preliminarmente, a relatora trouxe à baila o julgamento do agravo interno interposto pela Confederação Nacional das Empresas de Seguros Gerais, Previdência Privada e Vida, Saúde Suplementar e Capitalização – CNSEG, a qual buscava atuar no feito na condição de *amicus curiae* ou, subsidiariamente, assistente simples (apesar se não indicar qual parte processual pretendia assistir). O voto da ministra foi pelo não conhecimento do recurso, mas, a título argumentativo, também teceu argumentos pelo seu desprovimento.

No mérito do tema propriamente dito, o voto relator se iniciou com um apanhado histórico sobre a recorribilidade das decisões interlocutórias por meio de recurso de agravo. O ponto de partida do esforço foram as querimas ou querimônias do direito português. Em seguida, passou a abordar rapidamente os sistemas de recorribilidade das interlocutórias nas Ordenações, no Regulamento 737, do Decreto 763, nos Códigos estaduais, no CPC/1939 e no CPC/1973.

Destacadamente sobre o CPC/1939, o voto afirmou que a preocupação precípua naquele momento histórico foi a de “permitir a recorribilidade imediata das decisões que

puddessem comprometer a hignidez do pronunciamento de mérito e, a partir dessa premissa, optou-se por eleger um rol pretensamente exaustivo de situações que seriam capazes de atingir o direito das partes e de influir no julgamento da controvérsia, elencando-se, no art. 842 do CPC/39 e também na legislação extravagante, hipóteses de cabimento do agravo na modalidade instrumental”.⁴⁰³

Todavia, na visão da relatora, o sistema recursal do CPC/1939 era imperfeito e inadequado, motivo pelo qual objeto de severas críticas da doutrina. De um lado, uma parcela considerável de decisões se enquadrava em mais de uma espécie recursal ou, ao revés, não se enquadrava em nenhuma modalidade recursal existente, gerando fundada dúvida acerca da existência e de um meio apropriado de impugnação, o que explica, inclusive, a existência do art. 810 no CPC/1939, uma regra legal de fungibilidade por intermédio da qual seria admissível um recurso pelo outro quando ausente má-fé ou erro grosseiro.

De outro lado, verificou-se também que uma série de questões que poderiam causar prejuízos às partes ou comprometer o adequado exame de mérito da controvérsia não seriam recorríveis de imediato, na medida em que não se enquadravam nas hipóteses de cabimento do agravo de petição ou do agravo de instrumento, ficando relegadas somente ao agravo no auto do processo ou, até mesmo, à própria irrecorribilidade.

Nos termos do voto: “Justamente diante da malsucedida experiência havida com o sistema recursal existente no CPC/39, especialmente no que tange à recorribilidade imediata das decisões interlocutórias, é que Alfredo Buzaid propôs, por ocasião da elaboração do projeto de lei que resultou no CPC/73, um modelo de impugnação substancialmente distinto daquele existente no sistema anterior”.⁴⁰⁴

O CPC/1973, em sua versão originária, tipificou a hipótese de cabimento do recurso para as interlocutórias por exclusão – se não se tratasse de despacho (irrecorrível) ou de sentença (recorrível por apelação), cabível seria o agravo de instrumento, facultando-se à parte escolher se o referido recurso tramitaria de imediato ou se ficaria retido nos autos para julgamento como preliminar da apelação – algo semelhante ao agravo no auto do processo previsto no CPC/1939.

⁴⁰³ “Ademais, o CPC/39 também instituiu, em elenco que pretendeu ser taxativo, as hipóteses de cabimento do agravo de petição (admissível quando não se tratasse de hipótese de agravo de instrumento e houvesse decisão terminativa sem resolução de mérito, na forma do art. 846) e do agravo no auto do processo (que cabia apenas em hipóteses específicas, conforme art. 851, I a IV, e que seria examinado como preliminar de apelação)” (STJ. REsp 1.696.396/MT, rela. Mina. Fátima Nancy Andriighi, j. 05/12/2018, DJe 19/12/2018).

⁴⁰⁴ STJ. REsp 1.696.396/MT, rela. Mina. Fátima Nancy Andriighi, j. 05/12/2018, DJe 19/12/2018.

Contudo – segundo a ministra relatora – a estrutura procedimental desenhada pelo legislador de 1973 revelou-se inadequada. O fato de o agravo ainda ser interposto em primeiro grau, com a formação do instrumento sob a responsabilidade do ofício judicial, aliado aos fatos de o contraditório se estabelecer também em primeiro grau, de haver a possibilidade de retratação do juízo e de existir a concessão de efeito suspensivo apenas nas hipóteses taxativamente arroladas no art. 558 (prisão de depositário infiel, adjudicação, remição de bens e levantamento de dinheiro sem caução), deu significativa sobrevida ao mandado de segurança contra ato judicial, embora, desta feita, dirigido à concessão de efeito suspensivo ao recurso fora das hipóteses legais ou no lapso temporal entre a interposição do recurso e o seu efetivo exame em segundo grau de jurisdição.

Diante disso, houve a reforma do texto legal empreendida no ano de 1995. O agravo passou a ser interposto em segundo grau, com a formação do instrumento sob a responsabilidade da parte; o contraditório igualmente passou a acontecer em segundo grau, tornando cada vez menos relevante a possibilidade de retratação; finalmente, acrescentou-se a possibilidade de concessão do efeito suspensivo em quaisquer outros casos de que pudesse resultar lesão grave ou de difícil reparação, desde que relevante a fundamentação.

Praticamente dez anos depois, sobreveio uma nova grande reforma acerca da dinâmica do agravo de instrumento, com a modificação da hipótese de cabimento do referido recurso, tornando regra a modalidade retida e excepcional a modalidade instrumental, que seria cabível somente quando a decisão impugnada fosse suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação.

O objetivo da contextualização histórica do voto foi situar a opção legislativa do CPC/2015 dentro do legado do recurso de agravo de instrumento, bem como entender a origem das controvérsias doutrinária e jurisprudencial que se instalaram após a promulgação do vigente Código.

A ministra relatora buscou na Exposição de Motivos da comissão de juristas que elaborou o Anteprojeto do CPC/2015 a *voluntas legislatoris* para a nova disciplina do agravo de instrumento.⁴⁰⁵

⁴⁰⁵ “Bastante simplificado foi o sistema recursal. Essa simplificação, todavia, em momento algum significou restrição ao direito de defesa. Em vez disso deu, de acordo com o objetivo tratado no item seguinte, maior rendimento a cada processo individualmente considerado. Desapareceu o agravo retido, tendo, correlatamente, sido alterado o regime das preclusões. Todas as decisões anteriores à sentença podem ser impugnadas na apelação. Ressalte-se que, na verdade, o que se modificou, nesse particular, foi exclusivamente o momento da impugnação, pois essas decisões, de que se recorria, no sistema anterior, por meio de agravo retido, só eram mesmo alteradas ou mantidas quando o agravo era julgado, como preliminar de apelação. Com o novo regime, o momento de julgamento será o mesmo; não o da impugnação. O agravo de instrumento ficou mantido para as

No Anteprojeto de 2009, a possibilidade de recorrer de imediato era reservada somente às seguintes situações: (i) tutelas provisórias; (ii) interlocutórias de mérito; (iii) proferidas na execução ou no cumprimento de sentença; (iv) demais casos previstos expressamente em lei, inclusive e especialmente no próprio Código de Processo, que continha, nessa versão, diversas outras hipóteses de cabimento em seu próprio corpo.

A manifestação do IBDP nos autos contribuiu com o voto, nesta toada. A relatora valeu-se do detalhado histórico de tramitação legislativa do projeto de lei do CPC/2015 fornecido pelo *amicus curiae* para ressaltar que houve “sucessivas tentativas de alargar substancialmente o conteúdo ou, até mesmo, modificar a natureza do rol de cabimento do recurso de agravo de instrumento, tendo o relator-geral na Câmara, em dado momento, consolidado uma redação que expressamente previa o cabimento imediato do agravo de instrumento em face das decisões que versavam sobre competência e também quando havia o indeferimento de prova pericial”.⁴⁰⁶

Ato contínuo, o voto destaca o Parecer n. 956, de 2014, de relatoria do Senador Vital do Rêgo, formulado após o retorno do projeto ao Senado Federal. Nas linhas do parecer, uma das espinhas dorsais do sistema recursal do projeto seria o prestígio ao recurso único, diretriz essa que foi “parcialmente arranhada, com o acréscimo de diversas hipóteses novas de agravo de instrumento” enquanto esteve na Câmara dos Deputados, o que mereceria rejeição naquela etapa legislativa.⁴⁰⁷

Em resumo, a ministra Nancy Andrichi entendeu que, “[a] despeito de ter havido, ao que tudo indica, uma consciente e política opção do legislador pela taxatividade das hipóteses de cabimento do recurso de agravo de instrumento na fase de conhecimento do procedimento comum e dos procedimentos especiais, exceção feita à ação de inventário, estabeleceu-se, na doutrina e na jurisprudência, uma séria e indissolúvel controvérsia acerca da possibilidade de recorrer, desde logo, de decisões interlocutórias não previstas no rol do art. 1.015 do CPC e que pode ser sintetizada nas seguintes posições: (i) o rol é absolutamente taxativo e deve ser

hipóteses de concessão, ou não, de tutela de urgência; para as interlocutórias de mérito, para as interlocutórias proferidas na execução (e no cumprimento de sentença) e para todos os demais casos a respeito dos quais houver previsão legal expressa” (BRASIL. Anteprojeto do novo código de processo civil. Disponível em < <http://www2.senado.leg.br/bdsf/handle/id/496296>>. Acesso em fevereiro de 2020).

⁴⁰⁶ STJ. REsp 1.696.396/MT, rela. Mina. Fátima Nancy Andrichi, j. 05/12/2018, DJe 19/12/2018.

⁴⁰⁷ BRASIL. Parecer n. 956, de 2014, da Comissão Temporária do Código de Processo Civil, sobre o Substitutivo da Câmara dos Deputados (SCD) ao Projeto de Lei do Senado (PLS) nº 166, de 2010, que estabelece o Código de Processo Civil. Disponível em < file:///C:/Users/Usu%C3%A1rio/Downloads/MATE_TI_159354.pdf>. Acesso em fevereiro de 2020.

interpretado restritivamente; (ii) o rol é taxativo, mas comporta interpretações extensivas ou analogia; (iii) o rol é exemplificativo”.⁴⁰⁸

A partir destas três teses, o voto se dedicou a esmiuçá-las uma a uma, para, ao final, adotar qual lhe soasse mais adequada.

A primeira tese sob enfoque é a que sustentaria ser o rol do art. 1.015 do CPC/2015 absolutamente taxativo, merecedor, portanto, de interpretação restritiva.

A corrente doutrinária que sustentava ser impossível qualquer espécie de extensão das hipóteses de cabimento do recurso de agravo de instrumento previstas no CPC/2015 fundava-se, essencialmente, no fato de que teria havido uma consciente opção legislativa pela enumeração taxativa das hipóteses, bem como no fato de que as partes não poderiam ser surpreendidas por não terem recorrido de imediato ao confiar na taxatividade do rol do art. 1.015 do CPC/2015. Nesta corrente, são citados pela relatora os seguintes autores: Fernando da Fonseca Gajardoni, Luiz Dellore, André Vasconcelos Roque, Zulmar Duarte de Oliveira Junior,⁴⁰⁹ José Henrique Mouta Araújo,⁴¹⁰ Heitor Vitor Mendonça Sica⁴¹¹ e Rodrigo Frantz Becker.⁴¹²

De outra banda, o próprio STJ deu amparo à tese em julgado anterior ao Tema 988, no qual consignou que “considera-se que a interpretação do art. 1.015 do Novo CPC deve ser restritiva, para entender que não é possível o alargamento das hipóteses para contemplar situações não previstas taxativamente na lista estabelecida para o cabimento do Agravo de Instrumento”, uma vez que “as decisões relativas à competência, temática discutida nos presentes autos, bem como discussões em torno da produção probatória, estão fora do rol taxativo do art. 1.015 do CPC/2015”.⁴¹³

A segunda tese, ao seu turno, sustentaria ser o rol do art. 1.015 do CPC/2015 taxativo, mas receptivo a interpretações extensivas ou analógicas.

Na leitura da ministra, uma parcela considerável da doutrina estaria filiada a esta corrente, a qual, reconhecendo também a insuficiência do rol para adequadamente tutelar as

⁴⁰⁸ STJ. REsp 1.696.396/MT, rela. Mina. Fátima Nancy Andrihgi, j. 05/12/2018, DJe 19/12/2018.

⁴⁰⁹ GAJARDONI, Fernando da Fonseca; DELLORE, Luiz; ROQUE, André Vasconcelos; OLIVEIRA JUNIOR, Zulmar Duarte de. *Execução e recursos: comentários ao CPC de 2015*. São Paulo: Método, 2017. p. 1.070.

⁴¹⁰ MOUTA ARAÚJO, José Henrique. A recorribilidade das interlocutórias no novo CPC: variações sobre o tema. *Revista de Processo*. São Paulo, v. 251, p. 207-228, jan. 2016.

⁴¹¹ SICA, Heitor Vitor Mendonça. Recorribilidade das interlocutórias e sistema de preclusões no novo CPC – primeiras impressões. *Revista Magister de Direito Civil e Processual Civil*. Porto Alegre, v. 65, p. 22-66, mar./abr. 2015.

⁴¹² BECKER, Rodrigo Frantz. O rol taxativo (?) das hipóteses de cabimento do agravo de instrumento. *Publicações da Escola da AGU*. Brasília, v. 4, p. 237-252, out./dez. 2017.

⁴¹³ STJ. REsp 1.700.308/PB, rel. Min. Herman Benjamin, j. 17/04/2018, DJe 25/05/2018.

diversas questões que o fenômeno jurídico percebidas na realidade, proporia que cada um dos incisos do art. 1.015 fosse interpretado de forma não literal, de modo a acomodar situações semelhantes ou próximas àquelas expressamente mencionadas no respectivo inciso.

Comportou neste grupo de doutrinadores nomes como Fredie Didier Jr., Leonardo Carneiro da Cunha,⁴¹⁴ Teresa Arruda Alvim, Maria Lúcia Lins Conceição, Leonardo Ferres Ribeiro, Rogério Licastro Torres de Mello,⁴¹⁵ Cassio Scarpinella Bueno,⁴¹⁶ Clayton Maranhão,⁴¹⁷ Felipe Borring Rocha, Fernando Gama de Miranda Netto⁴¹⁸ e Christian Garcia Vieira.⁴¹⁹

A jurisprudência do STJ igualmente sugestionava tal entendimento através das decisões proferidas no REsp 1.695.936/MG,⁴²⁰ no REsp 1.694.667/PR⁴²¹ e no REsp 1.679.909/RS.⁴²²

Aliás, esse foi o entendimento defendido pela maioria das entidades que ingressaram no processo como *amici curiae*, como a ABDPRO, a União, a DPU, assim como, no mesmo sentido, o MPF.

Finalmente, a terceira tese sustentaria ser o rol do art. 1.015 do CPC/2015 meramente exemplificativo, admitindo recursos fora das hipóteses de cabimento previstas. Não haveria que se falar em rol taxativo combinado com interpretação restritiva, tampouco em rol taxativo combinado com interpretação extensiva ou analógica, mas, sim, em um rol puramente exemplificativo, de modo que, em determinadas situações, a recorribilidade da interlocutória deveria ser imediata, ainda que a matéria não constasse expressamente no rol das agraváveis.

⁴¹⁴ DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. *Curso de direito processual civil: meios de impugnação das decisões judiciais e processos nos tribunais*. 15. ed. v. 3. Salvador: JusPodivm, 2018. p. 248-251.

⁴¹⁵ ARRUDA ALVIM, Teresa; CONCEIÇÃO, Maria Lúcia Lins; FERRES RIBEIRO, Leonardo; TORRES DE MELLO, Rogério Licastro. *Primeiros comentários ao novo código de processo civil: artigo por artigo*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016. p. 1.614.

⁴¹⁶ BUENO, Cassio Scarpinella. *Manual de direito processual civil: inteiramente estruturado à luz do novo CPC – Lei n. 13.105, de 16-3-2015*. São Paulo: Saraiva, 2015. p. 622.

⁴¹⁷ MARANHÃO, Clayton. Agravado de instrumento no código de processo civil de 2015: entre a taxatividade do rol e um indesejado retorno do mandado de segurança contra ato judicial. *Revista de Processo*. São Paulo, v. 256, p. 147-168, jun. 2016.

⁴¹⁸ ROCHA, Felipe Borring; MIRANDA NETTO, Fernando Gama de. A recorribilidade das decisões interlocutórias sobre direito probatório. *Revista Brasileira de Direito Processual*. Belo Horizonte, v. 101, p. 99-123, jan./mar. 2018.

⁴¹⁹ VIEIRA, Christian Garcia. A inviável taxatividade quanto ao cabimento do agravo – críticas ao art. 1.015, CPC/15. In: DANTAS, Bruno; BUENO, Cassio Scarpinella; CAHALI, Cláudia; NOLASCO, Rita Dias (coord.). *Questões relevantes sobre recursos, ações de impugnação e mecanismos de uniformização da jurisprudência: em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017. p. 197-202.

⁴²⁰ STJ. REsp 1.695.936/MG, rel. Min. Herman Benjamin, j. 21/11/2017, DJe 19/12/2017.

⁴²¹ STJ. REsp 1.694.667/PR, rel. Min. Herman Benjamin, j. 05/12/2017, DJe 18/12/2017.

⁴²² STJ. REsp 1.679.909/RS, rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 14/11/2017, DJe 01/02/2018.

Agrupou, em defesa desta corrente (ainda que cada um com justificativas diferentes), os seguintes juristas: William Santos Ferreira,⁴²³ José Rogério Cruz e Tucci⁴²⁴ e Gabriel Araújo Gonzalez.⁴²⁵

Tão logo o voto delimitou as três posições doutrinárias acerca da matéria, passou a extrair algumas conclusões preliminares:

- (i) A controvérsia limita-se, essencialmente, à recorribilidade das interlocutórias na fase de conhecimento do procedimento comum e dos procedimentos especiais, exceto o processo de inventário, em virtude do que dispõe o art. 1.015, parágrafo único, do CPC, que prevê ampla recorribilidade das interlocutórias na fase de liquidação ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário.
- (ii) A majoritária doutrina se posicionou no sentido de que o legislador foi infeliz ao adotar um rol pretensamente exaustivo das hipóteses de cabimento do recurso de agravo de instrumento na fase de conhecimento do procedimento comum, retornando, ao menos em parte, ao criticado modelo recursal do CPC/39.
- (iii) O rol do art. 1.015 do CPC, como aprovado e em vigor, é insuficiente, pois deixa de abarcar uma série de questões urgentes e que demandariam reexame imediato pelo Tribunal.
- (iv) Deve haver uma via processual sempre aberta para que tais questões sejam desde logo reexaminadas quando a sua apreciação diferida puder causar prejuízo às partes decorrente da inutilidade futura da impugnação apenas no recurso de apelação.
- (v) O mandado de segurança, tão frequentemente utilizado na vigência do CPC/39 como sucedâneo recursal e que foi paulatinamente reduzido pelo CPC/73, não é o meio processual mais adequado para que se provoque o reexame da questão ventilada em decisão interlocutória pelo Tribunal.
- (vi) Qualquer que seja a interpretação a ser dada por esta Corte, haverá benefícios e prejuízos, aspectos positivos e negativos, tratando-se de uma verdadeira “escolha de Sofia”.
- (vii) Se, porventura, o posicionamento desta Corte se firmar no sentido de que também é cabível o agravo de instrumento fora das hipóteses listadas no art. 1.015 do CPC, será preciso promover a modulação dos efeitos da presente decisão ou estabelecer uma regra de transição, a fim de proteger às partes que, confiando na absoluta taxatividade do rol e na interpretação restritiva das hipóteses de cabimento do agravo, deixaram de impugnar decisões interlocutórias não compreendidas no art. 1.015 do CPC.⁴²⁶

Estabelecidas tais premissas metodológicas fundamentais, o voto passou ao exame mais detalhado do objeto da controvérsia.

Por se tratar de ramo do direito público, o direito processual deve sempre ser lido e interpretado à luz do texto constitucional. Apesar da inegável opção legislativa em restringir

⁴²³ FERREIRA, William Santos. Cabimento do agravo de instrumento e a ótica prospectiva da utilidade: o direito ao interesse na recorribilidade de decisões interlocutórias. *Revista de Processo*. São Paulo, v. 263, p. 193-203, jan. 2017.

⁴²⁴ TUCCI, José Rogério Cruz e. *Ampliação do cabimento do recurso de agravo de instrumento*. Disponível em <<https://www.conjur.com.br/2017-jul-18/paradoxo-corte-ampliacao-cabimento-recurso-deagravo-instrumento>>. Acesso em fevereiro de 2020.

⁴²⁵ GONZALEZ, Gabriel Araújo. A recorribilidade das decisões interlocutórias no código de processo civil de 2015. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 364-375.

⁴²⁶ STJ. REsp 1.696.396/MT, rela. Mina. Fátima Nancy Andrighi, j. 05/12/2018, DJe 19/12/2018.

as hipóteses de cabimento de agravo de instrumento, o estudo da história do direito também revela que um rol que pretende ser taxativo raramente enuncia todas as hipóteses vinculadas a sua razão de existir, pois a realidade normalmente supera a ficção e a concretude torna letra morta o exercício de abstração inicialmente realizado pelo legislador.

Assim ocorreu com o CPC/1939, que foi duramente criticado pela doutrina nesse particular durante toda a sua vigência porque, não raro, surgiam hipóteses imprevistas e, pela lei, irrecorríveis de imediato, causando sérios prejuízos às partes e demandando dos especialistas a criação de uma anomalia – o mandado de segurança contra ato judicial – que, a depender do que fosse decidido no Tema 988, poderia ter sido firmemente reavivada.

Nos termos do voto, “causa até mesmo certa perplexidade que, mais de 50 (cinquenta) anos depois, ainda se esteja discutindo episodicamente a incapacidade – não do legislador, mas da própria humanidade – de prever o futuro. Embora pareça não adiantar, a frase de Joseph Conrad nunca fez tanto sentido como neste julgamento: ‘A realidade, como sempre, suplanta a ficção’”.⁴²⁷

Constatados a leitura constitucional do processo e o cenário de incertezas sobre a lei federal, assumiu o STJ o papel de conferir à regra do art. 1.015 do CPC/2015 a interpretação que melhor se coadunaria com sua razão de existir.

Do estudo da história do direito processual brasileiro e de como a questão é tratada no direito comparado, pode-se afirmar, com segurança, que a urgência que justifica o manejo imediato de uma impugnação em face de questão incidente está fundamentalmente assentada na inutilidade do julgamento diferido se a impugnação for ofertada apenas conjuntamente ao recurso contra o mérito, ao final do processo.

A ministra relatora trouxe no corpo da fundamentação um exemplo emblemático de situação urgente que desafiaria agravo, mas que não foi contemplada pelo legislador: o indeferimento do pedido de segredo de justiça. “Imagine-se que a parte, para deduzir a sua pretensão em juízo, necessite que certos fatos relacionados a sua intimidade tenham de ser expostos na ação judicial. É imprescindível, nesse contexto, que seja deferido o segredo de justiça (art. 189, III, do CPC), pois a publicização de tais fatos impedirá o restabelecimento do status quo ante, tratando-se de medida absolutamente irreversível do ponto de vista fático. Ocorre que, se porventura o requerimento de segredo for indeferido, ter-se-ia, pela letra do art. 1.015 do CPC, uma decisão irrecorrível de imediato e que apenas seria impugnável em

⁴²⁷ STJ. REsp 1.696.396/MT, rela. Mina. Fátima Nancy Andriahi, j. 05/12/2018, DJe 19/12/2018.

preliminar de apelação, momento em que a prestação jurisdicional sobre a questão incidente, tardia, seria inútil, pois todos os detalhes da intimidade do jurisdicionado teriam sido devassados pela publicidade. Nessa hipótese, não se pode imaginar outra saída senão permitir a impugnação imediata da decisão interlocutória que indefere o pedido de segredo de justiça, sob pena de absoluta inutilidade de a questão controvertida ser examinada apenas por ocasião do julgamento do recurso de apelação”.⁴²⁸

Para além desse exemplo e para outros que ainda poderão surgir, a questão da urgência e da inutilidade futura do julgamento diferido do recurso de apelação deve ser examinada também sob a perspectiva de que o processo não pode e não deve ser um instrumento de retrocesso. Se o pronunciamento jurisdicional se exaurir de plano, gerando uma situação jurídica de difícil ou de impossível restabelecimento futuro, é imprescindível que seja a matéria reexaminada imediatamente.

O exemplo mais evidente dessa circunstância nociva é, sem dúvida, a questão relacionada à competência, pois não é crível, nem tampouco razoável, que o processo tramite perante um juízo incompetente por um longo período e, somente por ocasião do julgamento da apelação (ou, até mesmo, de recurso especial pelo STJ) seja reconhecida a incompetência e determinado o retorno ao juízo competente para os fins do § 4º do art. 64 do CPC/2015.

Ainda que se admita que a nulidade decorrente do reconhecimento superveniente da incompetência não demandará, obrigatoriamente, o refazimento de todos os atos processuais já realizados, inclusive porque o sistema de nulidades previsto nos arts. 276 a 283 do CPC/2015 claramente privilegia o máximo aproveitamento dos atos processuais praticados, não se pode olvidar que haverá, sim, um enorme desperdício de atividade jurisdicional em processo que tramita perante juízo incompetente e que precisará ser refeito, ainda que parcialmente, em maior ou menor escala, a depender de se tratar de incompetência absoluta ou relativa e dos atos processuais que eventualmente possam ser aproveitados.

Neste ponto da argumentação, o voto citou artigo de Leonardo Carneiro de Cunha e Fredie Didier Jr. no qual os autores construíram exercício hermenêutico para admitir agravo de instrumento contra decisão que versa sobre competência em analogia ao inciso III do art. 1.015, que trata de hipótese de rejeição da alegação da convenção de arbitragem.⁴²⁹

⁴²⁸ STJ. REsp 1.696.396/MT, rela. Mina. Fátima Nancy Andrichi, j. 05/12/2018, DJe 19/12/2018.

⁴²⁹ CUNHA, Leonardo José Carneiro da; DIDIER JR., Fredie. Agravo de instrumento contra decisão que versa sobre competência e a decisão que nega eficácia a negócio jurídico processual na fase de conhecimento: uma interpretação sobre o agravo de instrumento previsto no CPC/2015. *Revista de Processo*. São Paulo, v. 242, p. 273-282, abr./2015.

Apesar do respeito ao trabalho e aos renomados processualistas, a ministra justificou sua divergência para com a premissa adotada, uma vez que a hipótese tipificada trata de discussão relacionada a abdicação da jurisdição estatal para que a controvérsia seja conhecida pela jurisdição arbitral, situação que é ontologicamente diferente da competência, em que é disciplinada a organização interna da própria jurisdição estatal. “Por esses motivos, é mais adequado reconhecer o cabimento do agravo de instrumento sobre controvérsia acerca da competência tendo como base as normas fundamentais do próprio CPC/15, especialmente a urgência de reexame da questão sob pena de inutilidade dos atos processuais já praticados”.⁴³⁰

Nessa toada, sugeriu o voto que se deveria admitir o reexame imediato de outras situações notáveis vinculadas às vicissitudes do direito material: ação de exigir contas, as ações possessórias, a ação de dissolução parcial de sociedade, a ação de divisão ou de demarcação de terras particulares e a ação monitória, dentre outros.

Para dar sustentação jurídica a sua interpretação, a relatora propôs uma quarta via para além das três abordadas anteriormente na qual, a partir de um requisito objetivo – a urgência que decorre da inutilidade futura do julgamento do recurso diferido da apelação –, possibilitar-se-ia recorrer imediatamente de decisões interlocutórias fora da lista do art. 1.015 do CPC, sempre em caráter excepcional.

Transportando a tese desenvolvida ao caso concreto que ensejou a interposição do REsp 1.696.396/MT, arrematou a relatora: “Em relação ao primeiro aspecto – competência – é indubitoso, diante de tudo que se expôs e em sintonia com a tese jurídica que se pretende fixar, que o agravo de instrumento deve ser conhecido e regularmente processado pelo TJ/MT. [...] No que se refere ao segundo fundamento, o agravo é inadmissível porque não se verifica a presença da urgência de reexaminar a questão relativa ao valor atribuído à causa, porquanto o julgamento do recurso diferido não causará prejuízo nem às partes nem ao processo, especialmente porque não se vislumbra, na hipótese, implicações diretas dessa questão incidente em relação ao procedimento a ser observado ou à competência, que não serão modificados apenas pelo valor que se atribuiu à causa”.⁴³¹

3.4.2.2 Votos dos demais ministros no REsp 1.696.396/MT

⁴³⁰ STJ. REsp 1.696.396/MT, rela. Mina. Fátima Nancy Andriighi, j. 05/12/2018, DJe 19/12/2018.

⁴³¹ STJ. REsp 1.696.396/MT, rela. Mina. Fátima Nancy Andriighi, j. 05/12/2018, DJe 19/12/2018.

Lívia Leitão Leal, ao explicar as posições assumidas pelos ministros no julgamento do Tema 988 assim o descreveu: “Não obstante o voto da relatora ter sido o vencedor, não houve unanimidade, sendo a divergência inaugurada pela ministra Maria Thereza de Assis Moura, que, por sua vez, conheceu e negou provimento ao recurso, defendendo a taxatividade absoluta do rol e, por conseguinte, sua interpretação restritiva. Os votos-vista proferidos pelos ministros João Otávio de Noronha e Og Fernandes acompanharam a divergência, resultando assim em um placar de 7x5 (sete a cinco)”.⁴³²

A ministra Maria Thereza de Assis Moura justificou sua posição divergente afirmando que o STJ não poderia se sub-rogar no lugar no legislador para tentar corrigir eventual equívoco de escolha de critério para recorribilidade das decisões interlocutórias.

Em suas palavras: “Creio, com o maior respeito, que estaremos, em verdade, criando uma nova hipótese de agravo de instrumento não prevista na lei [...] A tese proposta, de que caberá agravo de instrumento quando houver urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação, a meu ver, trará mais problemas que soluções, porque certamente surgirão incontáveis controvérsias sobre a interpretação dada no caso concreto. Vem-me desde logo a dúvida: como se fará a análise da urgência? Caberá a cada julgador fixar, de modo subjetivo, o que será urgência no caso concreto? Se for assim, qual a razão, então, de ser da atuação do STJ na fixação da tese, que em princípio, deve servir para todos os casos indistintamente?”.⁴³³

A ministra suscitou que a função do recurso representativo da controvérsia afeto ao rito dos repetitivos é restringir controvérsias, não as alargar. Com isso, votou pela fixação da seguinte tese jurídica: “Somente tem cabimento agravo de instrumento nas hipóteses previstas expressamente no art. 1.015 do CPC”.

O ministro João Otávio de Noronha, por sua vez, abriu voto-vista para acompanhar a divergência inaugurada pela ministra Maria Thereza de Assis Moura.

Em acréscimo ao voto divergente inaugural, consignou que uma das mais prestigiadas diretrizes principiológicas do CPC/2015 diz respeito à celeridade processual. “A questão da morosidade inclui vários outros fatores e está longe de ser resolvida, mas certamente o excessivo número de recursos estava entre eles. Embora tímidas as alterações em relação a esse aspecto e mais acentuadas em relação aos recursos direcionados aos tribunais superiores, alguma mudança ocorreu; por exemplo, a disposição das hipóteses de

⁴³² LEAL, Lívia Leitão. A natureza do rol de cabimento do recurso de agravo de instrumento e o REsp 1.696.396/MT. *Revista Síntese Direito Civil e Processual Civil*. São Paulo, v. 120, p. 58-77, jul./ago. 2019. p. 62

⁴³³ STJ. REsp 1.696.396/MT, rela. Mina. Fátima Nancy Andrighi, j. 05/12/2018, DJe 19/12/2018.

cabimento do agravo de instrumento em *numerus clausus*. [...] Somente as hipóteses que o legislador entendeu passíveis de recurso imediato via agravo poderão abrir a segunda instância, deixando os demais casos postergados para o julgamento de apelação. Isso se compatibiliza com a celeridade e impede a proliferação de recursos. Ademais, limitando as hipóteses de cabimento, o legislador deixou todas as demais situações para a apelação”.⁴³⁴

O ministro se baseou na ideia de que a concentração dos atos de impugnação em recurso único conferiria maior fluidez aos trâmites em primeiro grau e, conseqüentemente, maior celeridade processual.

Ante o exposto, e pedindo vênua ao voto da ministra relatora, acompanhou a divergência para fixar a tese de que o art. 1.015 do CPC/2015 deveria se manter absolutamente taxativo.

Após a manifestação do ministro João Otávio Noronha, o julgamento prosseguiu com os votos do ministro Humberto Martins, acompanhando a divergência, e os votos dos ministros Napoleão Nunes Maia Filho, Jorge Mussi, Luis Felipe Salomão e Felix Fischer, todos acompanhando o voto da ministra relatora, momento no qual o ministro Og Fernandes requereu vista dos autos.

Em seu voto-vista, o ministro Og Fernandes anotou que “caso acolhida a tese proposta pela eminente Relatora, estaríamos retornando a um regime bastante parecido com o do CPC de 1973, em que a urgência decorrente da decisão interlocutória definia se o caso era de interposição de agravo de instrumento ou de agravo retido, o qual, ao fim e ao cabo, apenas seria apreciado por ocasião do julgamento da eventual apelação”.⁴³⁵

Não haveria, no entanto, ao seu ver, bases legais que justificassem esse retorno ao sistema do Código revogado. “Se a prática demonstrar que o sistema erigido pelo legislador de 2015 é insatisfatório, caberá aos representantes do povo no Poder Legislativo propor a modificação do sistema. Não é papel do Poder Judiciário substituir o Poder Legislativo, escolhendo um sistema que, sob alegação de ser melhor, não seja o idealizado por quem tem a função de legislar”.⁴³⁶

A divergência do ministro, todavia, foi além. Ao contrário dos votos-vista anteriores, o ministro Og Fernandes divergiu também acerca da tese de não preclusão construída pela relatora, interpelando-a da seguinte forma: “Mas, pensemos em outra hipótese, em que não

⁴³⁴ STJ. REsp 1.696.396/MT, rela. MIna. Fátima Nancy Andriighi, j. 05/12/2018, DJe 19/12/2018.

⁴³⁵ STJ. REsp 1.696.396/MT, rela. MIna. Fátima Nancy Andriighi, j. 05/12/2018, DJe 19/12/2018.

⁴³⁶ STJ. REsp 1.696.396/MT, rela. MIna. Fátima Nancy Andriighi, j. 05/12/2018, DJe 19/12/2018.

haja a interposição do agravo pela parte, e o tribunal entenda, no momento do exame da questão impugnada como preliminar de apelação ou em contrarrazões, que se tratava de questão urgente (a exemplo do pleito de decretação de segredo de justiça ou de decisão sobre a competência). Poderá o tribunal, nesse caso, decidir que a urgência efetivamente existia e que, portanto, a preclusão ocorreu diante da não interposição do agravo?”.⁴³⁷

Na opinião do ministro, a tese da relatora ocasionaria a interposição de agravos de instrumento em praticamente todos os casos nos quais a parte recorrente, não tendo resposta favorável do tribunal *ad quem*, impugnaria novamente a decisão no momento da apelação ou das contrarrazões do apelo. De mais a mais, defendeu que o CPC/2015 merece ser interpretado com novas lentes e que seria prescindível a modulação dos efeitos caso adotada a tese da taxatividade absoluta do art. 1.015 do CPC/2015.

Após o voto-vista do ministro Og Fernandes, no que foi acompanhado pelo voto do ministro Mauro Campbell Marques, os votos dos ministros Benedito Gonçalves e Raul Araújo acompanharam o voto da relatora.

Foi publicada, ao fim, a seguinte certidão de julgamento: “[A] Corte Especial, por maioria, conheceu do recurso especial e deu-lhe provimento, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Napoleão Nunes Maia Filho, Jorge Mussi, Luis Felipe Salomão, Benedito Gonçalves, Raul Araújo e Felix Fischer votaram com a Sra. Ministra Relatora. Vencidos os Srs. Ministros João Otávio de Noronha, Humberto Martins, Maria Thereza de Assis Moura, Og Fernandes e Mauro Campbell Marques. Não participaram do julgamento os Srs. Ministros Francisco Falcão e Herman Benjamin”.⁴³⁸

3.4.2.3 Voto da ministra relatora no REsp 1.704.520/MT

O voto proferido pela ministra relatora no REsp 1.704.520/MT foi *ipsis litteris* o mesmo voto proferido no REsp 1.696.396/MT.

A única diferença foi constatada, como era de esperar, na parte final, na qual a ministra aplica à tese fixada ao caso concreto. Registrou-se que seria indubitoso, diante de tudo que se expos, que o agravo de instrumento interposto por Quim Comércio de Vestuário Infantil LTDA. – ME deveria ser conhecido e regularmente processado pelo TJMJ, posto que versava sobre competência e preenchia o requisito da urgência.

⁴³⁷ STJ. REsp 1.696.396/MT, rela. Mina. Fátima Nancy Andriahi, j. 05/12/2018, DJe 19/12/2018.

⁴³⁸ STJ. REsp 1.696.396/MT, rela. Mina. Fátima Nancy Andriahi, j. 05/12/2018, DJe 19/12/2018.

3.4.2.4 Votos dos demais ministros no REsp 1.704.520/MT

Na mesma toada, os votos-vista divergentes foram proferidos com idêntico conteúdo em ambos os recursos especiais, certificando-se, a termo do processo, o placar de sete votos a favor e cinco votos contra a proposta da relatora, conforme registrado no tópico 3.4.2.2.

3.4.3 Modulação de efeitos da decisão do STJ

Contemporaneamente ao julgamento do Tema 988, havia uma reiterada preocupação acerca do alargamento das hipóteses de cabimento do recurso de agravo de instrumento em virtude de sua correlação intrínseca com o regime de preclusões instituído pelo CPC/2015.

Ora bem, quando ampliada a hipótese de recorribilidade para situação não antecipada pelo legislador, há um importante efeito colateral: erigem-se *a latere* do ordenamento jurídico novas hipóteses de preclusão imediata. Como anteposto, o sistema preclusivo desenhado pelo Código está estritamente vinculado às hipóteses de cabimento do agravo. A ampliação das situações de cabimento poderia acarretar maior extensão da ocorrência da preclusão imediata.

Pelo Código, somente não precluem – até o momento da interposição da apelação ou da apresentação das contrarrazões respectivas – as questões não suscetíveis de imediato por agravo de instrumento. Assim, a ampliação jurisprudencial dos temas passíveis de serem objeto de agravo poderia trazer a reboque a expansão da ocorrência da preclusão imediata no processo, sobre temas sequer imaginados pelas partes, exatamente aqueles colhidos pela extensão. As partes confiando no sistema eleito não interporiam agravo de instrumento, sendo que posteriormente seriam surpreendidas pelo não conhecimento do tema em sede de apelação (art. 1.009, §§1º e 2º, CPC/2015), sob o argumento de que deveriam ter recorrido imediatamente, pois a matéria estaria compreendida em uma interpretação extensiva do art. 1.015. O quadro gestado a partir disso seria de grave insegurança jurídica, em que a definição do sistema preclusivo dependeria de interpretações sobre o quanto pode ser esticado o rol do art. 1.015 do CPC/2015.⁴³⁹

⁴³⁹ GAJARDONI, Fernando da Fonseca; DELLORE, Luiz; ROQUE; André Vasconcelos; OLIVEIRA JUNIOR, Zulmar Duarte de. *Execução e recursos: comentários ao CPC de 2015*. São Paulo: Método, 2017. p. 1.071.

O voto da ministra relatora do Tema 988 preocupou-se com essa questão, mas afirmou que em sendo adotada a tese proposta não subsistira motivo para temor quanto à preclusão (fosse ela temporal, lógica ou consumativa).

Não haveria preclusão temporal porque o momento legalmente previsto para a impugnação das interlocutórias – apelação ou contrarrazões – teria sido respeitado. A tese jurídica proposta não visava dilatar o prazo, mas, ao revés, antecipá-lo, colocando-se, em situação excepcional, a possibilidade de reexame de certas interlocutórias em momento anterior àquele definido pela lei como termo final para a impugnação.

Também não haveria preclusão lógica, na medida em que, nos termos da lei, a decisão interlocutória fora da lista do art. 1.015 do CPC/2015, em tese não impugnável de imediato, estaria momentaneamente imune. Nessa perspectiva, somente por intermédio de uma conduta ativa da parte – ato comissivo – é que se poderia, eventualmente e se preenchido o seu requisito, desestabilizar a questão, retirando-a do estado de espera que a própria lei a colocou e permitindo que fosse examinada imediatamente.

Igualmente, não haveria que se falar em preclusão consumativa, porque apenas haveria o efetivo rompimento do estado de inércia da questão incidente se, além da tentativa da parte prejudicada, houvesse também juízo positivo de admissibilidade do recurso de agravo de instrumento, isto é, se o tribunal reputasse presente o requisito específico fixado pelo Tema 988 do STJ, confirmando que a questão realmente exige reexame imediato.

Dito de outra maneira, o cabimento do agravo de instrumento na hipótese de haver urgência no reexame da questão em decorrência da inutilidade do julgamento diferido do recurso de apelação está sujeito a um duplo juízo de conformidade: um, da parte, que interporá o recurso com a demonstração de seu cabimento excepcional; outro, do tribunal, que reconhecerá a necessidade de reexame com o juízo positivo de admissibilidade. Somente nessa hipótese a questão, quando decidida, estará acobertada pela preclusão.

Significa dizer que, se o tribunal não conhecer do agravo de instrumento, a decisão interlocutória poderá ser novamente impugnada em sede de apelação ou contrarrazões, sem qualquer prejuízo à parte.

Para proporcionar a necessária segurança jurídica, o Tema 988 criou um regime de transição que modulou os efeitos da decisão da Corte Especial do STJ: “A tese jurídica somente se aplicará às decisões interlocutórias proferidas após a publicação do presente acórdão”.⁴⁴⁰

⁴⁴⁰ STJ. REsp 1.696.396/MT, rela. Mina. Fátima Nancy Andriighi, j. 05/12/2018, DJe 19/12/2018.

3.4.4 Da taxatividade à taxatividade mitigada (da proposta à realidade)

No que diz respeito à fixação da tese jurídica pelo Tema 988, esta foi apregoadada com o intuito de dissipar a controvérsia acerca da natureza jurídica do rol do art. 1.015 do CPC/2015, que, ao elencar as hipóteses de cabimento do agravo de instrumento, provocou críticas e divergências, tanto jurisprudenciais como doutrinárias.⁴⁴¹

Desse modo, dentre as três correntes de posicionamentos dominantes, a ministra relatora optou por uma quarta alternativa, ao utilizar o critério da urgência para definir o cabimento do recurso, de modo que a tese jurídica fixada foi a seguinte: “O rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação”.

Importante que se destaque o fato da tese ter sido fixada com abrangência jurídica muito maior do que se esperava. O Tema 988 não se limitou a fornecer permissivo jurisprudencial apenas para o agravo de instrumento interposto contra decisões em matéria de competência. Conforme a fundamentação da ministra Nancy Andrichi, criou-se dentro do ordenamento um novo critério para conhecimento de recurso de agravo não expressamente posto pela lei – o requisito da urgência.

Significa, em outros dizeres, que a parte recorrente pode interpor recurso de agravo de instrumento de toda e qualquer decisão na qual demonstre de forma convincente a urgência da apreciação da matéria impugnada pelo tribunal *ad quem*, matéria essa que, se impugnada tardiamente na apelação ou em contrarrazões de apelo, pereceria diante da não utilidade do recurso.

Ademais, some-se à tese fixada toda a lógica não preclusiva das interlocutórias conforme arquitetado pelo CPC/2015. Com força no Tema 988 do STJ, caso o tribunal não conheça do recurso por não preenchimento do requisito da urgência, a mesma poderá ser novamente objeto de impugnação dentro da sistemática do art. 1.009, § 1º, do CPC/2015.

A comparação com o paradigma de recorribilidade do CPC/1973 torna-se inevitável neste caso.

⁴⁴¹ LEAL, Lívia Leitão. A natureza do rol de cabimento do recurso de agravo de instrumento e o REsp 1.696.396/MT. *Revista Síntese Direito Civil e Processual Civil*. São Paulo, v. 120, p. 58-77, jul./ago. 2019. p. 61.

A versão original do Código anterior, assumindo uma espécie de vitória da prática forense em relação às inventividades impugnativas perpetradas durante a vigência do CPC/1939 – o qual, registre-se, adotava critério de enumeração casuística tal qual o CPC/2015 – consolidou opção legislativa em caráter de conformismo diante da impossibilidade de se “modificar a natureza das coisas” (Exposição de Motivos do CPC/1973, Capítulo IV, Seção II, item 15).

A redação da lei processual que vigorou intocada até a década de 1990 permitia à parte agravante optar livremente entre a modalidade retida (herança do agravo no auto do processo) ou a modalidade instrumental. Não se exigia qualquer demonstração de urgência ou utilidade do recurso.

Contudo, as reformas destinadas a estancar a ampla recorribilidade imediata das decisões interlocutórias passaram a esculpir a sistemática de agravo de instrumento que vigorou até a revogação do CPC/1973. A Lei n. 11.187/2005 deu ao *caput* do art. 522 do CPC/1973 sua redação derradeira: “Das decisões interlocutórias caberá agravo, no prazo de 10 (dez) dias, na forma retida, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, quando será admitida a sua interposição por instrumento”.

Em termos práticos, permitia-se que a parte interpusse agravo de instrumento desde que demonstrasse a urgência e/ou necessidade do recurso para evitar lesão grave e de difícil reparação. Caso o relator reputasse não demonstrado tal requisito, poderia converter o agravo de instrumento em retido, nos moldes do art. 527, II, do CPC/1973 (redação dada pela mesma Lei n. 11.187/2005).

O grande diferencial residia justamente no procedimento de agravo retido, que não foi recepcionado pelo CPC/2015. Antes da promulgação do vigente Código, o agravo retido deveria ser interposto imediatamente após a decisão a qual se pretendia reformar, mas só seria apreciado antes do julgamento de eventual apelação pelo órgão *ad quem*, exigindo-se, para tanto, que fosse ratificado no momento oportuno (art. 523, § 1º, CPC/1973).

A lógica de preclusão tardia gestada pelo CPC/2015 retirou a exigência de interposição de peça recursal ou protesto genérico imediatamente após a decisão interlocutória vergastada. Procedimentalmente falando, basta apenas que a parte requeira de forma fundamentada a reapreciação do *decisum* em preliminar de apelação ou contrarrazões. Entretanto, em termos processuais, a sistemática abstraída do art. 1.015 do CPC/2015, do art.

1.009, § 1º do CPC/2015 e do Tema 988 do STJ apresenta profundas semelhanças com a sistemática do CPC/1973.

O ponto fulcral de ambas é inegavelmente o requisito da urgência. Ainda que a fundamentação do Tema 988 tenha tecido raciocínio mais no sentido de inutilidade de eventual recurso de apelação e o antigo Código consolidasse a urgência da reforma da decisão para não causar lesão à parte, no fundo, são enfoques ligeiramente diferentes para o mesmo conceito jurídico.

Não se pode deixar de notar que o Tema 988, apesar de chamar a taxatividade de “mitigada”, permitiu, a bem da verdade, uma retomada histórica do recém revogado paradigma de recorribilidade do CPC/1973 tal qual vigia em sua versão final (de 2005).

Em leitura sistêmica da lei processual e do precedente qualificado, pode-se afirmar que existem hoje no direito brasileiro quinze hipóteses de recorribilidade via agravo de instrumento das decisões interlocutórias proferidas em primeiro grau: onze referentes aos incisos vigentes do art. 1.015 do CPC/2015, uma referente ao permissivo legal do parágrafo único do art. 1.015 do CPC/2015, duas verificáveis dentro do CPC/2015, mas fora do art. 1.015 e, por fim, mas não menos importante, a hipótese inserida pelo Tema 988 do STJ (sem prejuízo das hipóteses previstas na legislação esparsa).

Todas essas hipóteses serão trabalhadas de forma minudente no capítulo a seguir.

4 HIPÓTESES DE CABIMENTO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

Este capítulo dedicar-se-á a expor de forma individualizada todas as hipóteses de cabimento do recurso de agravo de instrumento atualmente previstas no ordenamento jurídico brasileiro, em uma interpretação sistêmica do CPC/2015 e da tese fixada pelo STJ através do julgamento do Tema 988.

4.1 Tutelas provisórias (art. 1.015, I, CPC/2015)

O agravo de instrumento contra decisões que deferem, indeferem ou postergam prejudicialmente o pleito acerca tutelas provisórias foi mantido pelo CPC/2015.

Sobre a tutela provisória, vale assentar que o CPC/2015 a adota como gênero no qual se inserem duas espécies: urgência e evidência. Para fins do inciso I do art. 1.015 do CPC/2015 pode-se entender como tutela provisória tanto a tutela de urgência quanto a tutela de evidência. A hipótese de cabimento fala de forma abrangente, o que sugere que todas as espécies contidas no gênero estão balizadas pelo conceito.

O CPC/2015 possui como um de seus alicerces o estímulo à efetividade do processo em tempo razoável, o que possibilita a adoção de medidas jurisdicionais de cognição sumária ou exauriente, assecuratórias, satisfativas e de execução em um processo sincrético. Tudo dentro da mesma relação processual, com o principal objetivo de assegurar ao jurisdicionado o fim útil do processo, inclusive antes do provimento jurisdicional final.⁴⁴²

Um detalhe interpretativo que sugere leitura ampla do inciso I do art. 1.015 do CPC/2015 reside no fato dele não trazer verbetes como “deferir” ou “indeferir” antes do conceito “tutelas provisórias”. Como a lei não sinalizou o cabimento do recurso apenas contra certo tipo de decisão com pano de fundo na tutela provisória, interpreta-se que toda e qualquer decisão que mergulhe no assunto – seja para conceder, afastar ou protelar – merece ser atacada via agravo de instrumento.⁴⁴³

⁴⁴² DAL MONTE, Douglas Anderson. Tutela provisória no CPC/2015. In: LUCON, Paulo Henrique dos Santos; MIRANDA DE OLIVEIRA, Pedro (coord.). *Panorama atual do novo CPC 2*. Florianópolis: Empório do Direito, p. 147-162, 2017. p. 148.

⁴⁴³ Segundo William Santos Ferreira: “Não importa se se está tratando de tutelas de urgência ou de evidência, cautelares ou antecipadas, deferidas incidentalmente ou em caráter antecedente, em todas as hipóteses, sendo ‘decisão interlocutória’ que verse sobre tutelas provisórias, seja o pronunciamento judicial positivo ou negativo (concessão ou denegação), caberá agravo de instrumento. Somente não caberá agravo de instrumento se a tutela provisória for deferida em sentença, hipótese em que caberá apelação sem efeito suspensivo (art. 1.012, § 1º, V),

A tutela provisória poderá ser concedida em qualquer momento processual, inclusive depois da sentença, bastando, para tanto, que a parte tenha feito o requerimento e que tenham sido preenchidos os seus pressupostos. Desde que o processo não tenha acabado, poderá ser concedida a tutela provisória. Quanto à revogação ou modificação, estas deverão ser analisadas antes da prolação da decisão final, desde que sobrevenha mudança nos elementos do processo que justificaram a concessão inicial.⁴⁴⁴

Com efeito, a tutela provisória pode ser concedida liminarmente, ou seja, *in limine*, no primeiro provimento judicial prolatado nos autos do processo, sem que a parte contrária tenha sido citada. Também pode ser concedida durante ou depois da instrução processual, até porque existe a possibilidade de os requisitos necessários ao deferimento da tutela provisória somente se tornarem presentes durante ou depois da instrução do processo. Pode ser concedida, ainda, na própria sentença, com o objetivo de conferir eficácia imediata da decisão, já que o CPC/2015 manteve a regra do efeito suspensivo automático à apelação, na mesma linha do Código anterior.⁴⁴⁵

embora possa ser requerida a concessão de efeito suspensivo ou antecipação da tutela recursal (v. comentários do art. 1.012), cabendo na sessão de julgamento sustentação oral. As tutelas provisórias, mesmo na tutela de evidência, sempre provocam um impacto imediato e normalmente relevante na esfera jurídica das partes, seja um pronunciamento concessivo ou denegatório, o que aclara que essa escolha da ‘agravabilidade’ decorre de uma identificação de que situação de tamanho impacto não teria nenhum, ou praticamente nenhum, efeito prático, se julgada em sede de recurso de apelação” (FERREIRA, William Santos. Do agravo de instrumento. In: BUENO, Cassio Scarpinella (coord.). *Comentários ao código de processo civil*. v. 4. São Paulo: Saraiva, p. 447-468, 2017. p. 448).

⁴⁴⁴ Segundo Douglas Anderson Dal Monte: “Tendo como base os valores e as normas fundamentais estabelecidos na Constituição Federal, o CPC/2015 disponibilizou ao jurisdicionado meios de assegurar a efetividade da prestação jurisdicional em prazo razoável, por decisão justa e efetiva, incluindo a atividade satisfativa, em especial em situações em que o pronunciamento final não pode ou não precisa ser aguardado pelo autor que tem razão aparente ou evidente. Nesse contexto, os julgadores possuem não apenas a faculdade, mas a obrigação de velar pela efetividade do processo e de determinar todas as medidas indutivas, coercitivas, mandamentais ou subrogatórias necessárias para assegurar o cumprimento de ordem judicial (art. 139, CPC/2015), sendo certo que o juiz poderá determinar as medidas que considerar adequadas para efetivação da tutela provisória (art. 297, *caput*, CPC), devendo observar as normas referentes ao cumprimento provisório da sentença, no que couber (art. 297, parágrafo único, CPC/2015). Ademais, a tutela de urgência de natureza cautelar pode ser efetivada por qualquer medida idônea para assecuração do direito (art. 301, CPC/2015). Com fundamento na interpretação dos arts. 297 e 301, do CPC/2015, conclui-se que o legislador concedeu ao julgador um poder geral de cautela e de antecipação ou efetivação, por meio do qual fica assegurada ao juiz a adoção de medidas idôneas para assecuração ou efetivação do direito deferido à parte em caráter provisório e definitivo” (DAL MONTE, Douglas Anderson. Tutela provisória no CPC/2015. In: LUCON, Paulo Henrique dos Santos; MIRANDA DE OLIVEIRA, Pedro (coord.). *Panorama atual do novo CPC 2*. Florianópolis: Empório do Direito, p. 147-162, 2017. p. 149-154).

⁴⁴⁵ “Art. 1.012. A apelação terá efeito suspensivo” (BRASIL. Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acesso em fevereiro de 2020).

O inciso V do § 1º do art. 1.012 do CPC/2015 reveste-se de exceção à regra do *caput*, permitindo que a sentença que confirma, concede ou revoga tutela provisória passe a produzir efeitos desde já.⁴⁴⁶

Ulteriormente, a tutela provisória pode ser concedida depois da prolação da sentença, inclusive em sede recursal.⁴⁴⁷ Cabe, mais uma vez, ressalva quanto à previsão do art. 1.013, § 5º, CPC/2015. Caso a decisão em questão seja a sentença cujo um dos capítulos tenha se dedicado a analisar pedido de tutela provisória, tal capítulo é impugnável por apelação – não por agravo de instrumento.⁴⁴⁸

Especificamente sobre a interpretação do inciso I do art. 1.015 do CPC/2015, o STJ já se pronunciou em pelo menos três oportunidades.

No REsp 1.745.358/SP, a Terceira Turma do STJ, por unanimidade, conheceu em parte do recurso especial e, nesta parte, deu-lhe provimento, nos termos do voto da ministra relatora Nancy Andriahi. O propósito do recurso especial consistia em definir, para além da negativa de prestação jurisdicional: (i) se seria recorrível, de imediato e por meio de agravo de instrumento, a decisão interlocutória que indefere a concessão de efeito suspensivo aos embargos à execução de título extrajudicial; (ii) se, na hipótese, estavam presentes os pressupostos para a concessão do efeito suspensivo.⁴⁴⁹

Em síntese, a tese recursal era no sentido de que a decisão interlocutória que indeferiu a concessão de efeito suspensivo aos embargos à execução de título judicial seria recorrível de imediato, fosse pela interpretação extensiva ao art. 1.015, X, CPC/2015 (que trata somente das hipóteses de concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução), fosse porque a referida decisão corresponderia à negativa de tutela provisória, de modo que se amoldaria à hipótese do art. 1.015, I, CPC/2015.

Na visão da ministra relatora, a decisão que versa sobre efeito suspensivo aos embargos à execução de título extrajudicial é, indiscutivelmente, uma decisão interlocutória

⁴⁴⁶ “Art. 1.012. A apelação terá efeito suspensivo. § 1º Além de outras hipóteses previstas em lei, começa a produzir efeitos imediatamente após a sua publicação a sentença que: [...] V - confirma, concede ou revoga tutela provisória” (BRASIL. Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm>. Acesso em fevereiro de 2020).

⁴⁴⁷ “Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias: I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão” (BRASIL. Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm>. Acesso em fevereiro de 2020).

⁴⁴⁸ “Art. 1.013. A apelação devolverá ao tribunal o conhecimento da matéria impugnada. [...] § 5º O capítulo da sentença que confirma, concede ou revoga a tutela provisória é impugnável na apelação” (BRASIL. Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm>. Acesso em fevereiro de 2020).

⁴⁴⁹ STJ. REsp 1.745.358/SP, rela. Mina Fátima Nancy Andriahi, j. 26/02/2019, DJe 01/03/2019.

que versa sobre tutela provisória, como, aliás, reconhece de forma expressa o art. 919, § 1º, do CPC/2015, que inclusive determina a observância dos requisitos processuais próprios da tutela provisória.⁴⁵⁰

Ao seu turno, o REsp 1.827.553/RJ, novamente por unanimidade da Terceira Turma, conheceu e deu provimento ao especial interposto para acolher a tese de leitura de amplo espectro do art. 1.015, I, CPC/2015.⁴⁵¹

Em breve resumo do caso: na origem, o magistrado de primeiro grau acolheu o pedido de concessão de tutela de urgência formulado por uma das partes com o escopo de suspender os descontos em folha que vinha sofrendo a pedido do adverso. Com o descumprimento da decisão, o juízo majorou a multa diária e a restituição dos valores indevidamente descontados (do dobro para o triplo). Contra esta última decisão foi interposto agravo de instrumento, não conhecido pelo tribunal local.

Segundo se depreende da fundamentação empregada no voto relator do REsp 1.827.553/RJ, o conceito de “decisão interlocutória que versa sobre tutela provisória” abrange as decisões que examinam a presença ou não dos pressupostos que justificam o deferimento, indeferimento, revogação ou alteração da tutela provisória e, também, as decisões que dizem respeito ao prazo e ao modo de cumprimento da tutela, a adequação, suficiência, proporcionalidade ou razoabilidade da técnica de efetivação da tutela provisória e, ainda, a necessidade ou dispensa de garantias para a concessão, revogação ou alteração da tutela provisória, motivo pelo qual o art. 1.015, I, do CPC/2015, deve ser lido e interpretado como uma cláusula de cabimento de amplo espectro, de modo a permitir a recorribilidade imediata das decisões interlocutórias que digam respeito não apenas ao núcleo essencial da tutela provisória, mas também que se refiram aos aspectos acessórios que estão umbilicalmente vinculados a ela.⁴⁵²

Nas palavras da relatora: “Na hipótese em exame, não há dúvida de que o conteúdo da primeira decisão interlocutória proferida no processo – deferindo a tutela de urgência satisfativa para sustar os descontos do empréstimo na folha de pagamento do recorrido sob pena de multa – amolda-se integralmente à hipótese de cabimento do art. 1.015, I, do CPC/15.

⁴⁵⁰ “Art. 919. Os embargos à execução não terão efeito suspensivo. § 1º O juiz poderá, a requerimento do embargante, atribuir efeito suspensivo aos embargos quando verificados os requisitos para a concessão da tutela provisória e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes” (BRASIL. Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm>. Acesso em fevereiro de 2020).

⁴⁵¹ STJ. REsp 1.827.553/RJ, rela. Mina Fátima Nancy Andriahi, j. 27/08/2019, DJe 29/08/2019.

⁴⁵² Em decisão diversa, mas com o mesmo pano de fundo jurídico: STJ. REsp 1.752.049/PR, rela. Mina. Fátima Nancy Andriahi, j. 12/03/2019, DJe 15/03/2019.

Ocorre que as subseqüentes decisões interlocutórias cujos conteúdos se relacionem diretamente com àquele primeiro pronunciamento jurisdicional versarão, de igual modo, sobre a tutela provisória, especialmente quando a decisão posterior alterar a decisão anterior – na hipótese, houve a majoração da multa anteriormente fixada em razão da renitência da recorrente – e, inclusive, porque a alegação da recorrente é justamente de que houve o cumprimento tempestivo da tutela provisória e, conseqüentemente, não apenas inexistiriam fundamentos para a incidência da multa, como também não existiriam razões para majorá-la. Dessa forma, o agravo de instrumento interposto pela recorrente era indiscutivelmente cabível e, assim, a conclusão é de que o acórdão recorrido violou o art. 1.015, I, do CPC/15”.⁴⁵³

Derradeiramente, o STJ entendeu cabível agravo de instrumento contra decisão que determina busca e apreensão de menor, uma vez que tal pronunciamento judicial versa sobre tutela provisória, como se depreende do REsp 1.744.011/RS.⁴⁵⁴

4.2 Mérito do processo (art. 1.015, II, CPC/2015)

A admissibilidade das decisões interlocutórias de mérito, que representam a possibilidade expressamente admitida de decomposição do conflito em capítulos, é uma opção evidente do novo sistema processual. O mérito é representado por uma das hipóteses apresentadas no art. 487 do CPC/2015, e o agravo de instrumento será cabível tanto na procedência quanto na improcedência. E não havendo interposição de recurso há preclusão e formação de coisa julgada.⁴⁵⁵

Na constatação de Araken de Assis: “Figuram no rol restrito das decisões agraváveis as que versem o mérito da causa (art. 1.015, II). Ora, as decisões parciais de mérito são objeto de regras específicas (v.g., o julgamento antecipado parcial de mérito, a teor do art. 356, § 5º), e, portanto, abrangidas pela cláusula geral do art. 1.015, XIII – ‘outros casos expressamente referidos em lei’ –, o que torna, senão inútil, redundante e paradoxal a explicação do art. 1.015, II”.⁴⁵⁶

⁴⁵³ STJ. REsp 1.827.553/RJ, rela. Mina Fátima Nancy Andrichi, j. 27/08/2019, DJe 29/08/2019.

⁴⁵⁴ STJ. REsp 1.744.011/RS, rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, j. 26/03/2019, DJe 02/04/2019.

⁴⁵⁵ FERREIRA, William Santos. Do agravo de instrumento. In: BUENO, Cassio Scarpinella (coord.). *Comentários ao código de processo civil*. v. 4. São Paulo: Saraiva, p. 447-468, 2017. p. 448.

⁴⁵⁶ ASSIS, Araken de. Cabimento de agravo de instrumento contra decisão sobre prescrição e decadência proferida no saneamento do processo. In: NERY JUNIOR, Nelson; ARRUDA ALVIM, Teresa; MIRANDA DE OLIVEIRA, Pedro (coord.). *Aspectos polêmicos dos recursos cíveis e assuntos afins*. v. 14. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 59-86, 2018. p. 60.

Admite-se o emprego de agravo de instrumento contra decisões parciais de mérito, na forma do art. 354, parágrafo único, e art. 356, § 5º, do CPC/2015.⁴⁵⁷ Pode-se cogitar, então, do fracionamento da apreciação do objeto litigioso. Isto porque, o juiz decidirá parcialmente o mérito, quando um ou mais dos pedidos formulados ou parcela deles (i) mostrar-se incontroverso, e (ii) estiver em condições de imediato julgamento. “A decisão parcial de mérito proferida com base no art. 356 do CPC/2015 é impugnável por agravo de instrumento”. Não por outra razão, o Enunciado 103 do FPPC destaca que “a decisão parcial proferida no curso do processo com fundamento no art. 487, I, sujeita-se a recurso de agravo de instrumento”.⁴⁵⁸

Sendo admitida a solução parcial de mérito, não faria sentido determinar que o recurso fosse a apelação, porque a aceleração da solução do conflito não pode ficar represada na fase cognitiva, mas deve se espriar para todas as fases: recursais, executivas e, por que não dizer, na formação da coisa julgada.⁴⁵⁹

Nesta toada, se mostra necessária incursão no tema quanto à possibilidade ou à obrigatoriedade da concessão de efeito suspensivo aos agravos de instrumento contra decisões parciais de mérito.

Inegável que o conteúdo da decisão que julga o mérito, ainda que apenas em parte, é conteúdo de sentença. Mas, ao contrário da apelação, o agravo de instrumento não possui efeito suspensivo *ope legis*. Contudo, vários autores defendem que o critério de conteúdo deve prevalecer neste sentido, atraindo para o agravo os mesmos efeitos da apelação.⁴⁶⁰

E nem se argumente com a inadequada previsão legislativa de execução imediata da decisão de julgamento antecipado parcial de mérito (art. 356, § 2º, CPC/2015), uma vez que, como bem considera Pedro Miranda de Oliveira, “deve ser conferida à parte a mesma chance de rediscutir a matéria perante o tribunal, sem que a decisão produza efeito algum, por se

⁴⁵⁷ Em comentários de Ricardo Alexandre da Silva: “Embora o cabimento de recurso não seja critério definitivo para a classificação de um ato jurisdicional, sem dúvida a previsão de cabimento de agravo de instrumento reforça o entendimento decorrente do art. 203, § 1º, do CPC/2015, de modo que sob o novo código não há dúvida sobre o caráter interlocutório da decisão que julgar fração do mérito” (SILVA, Ricardo Alexandre da. Julgamento antecipado parcial do mérito no novo CPC. In: MIRANDA DE OLIVEIRA, Pedro... [et al.] (coord.). *Impactos do novo CPC na advocacia*. Florianópolis: Conceito Editorial, 2015. p. 189).

⁴⁵⁸ KOZIKOSKI, Sandro Marcelo. *Sistema recursal CPC 2015: em conformidade com a Lei 13.256/2016*. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 169.

⁴⁵⁹ FERREIRA, William Santos. Do agravo de instrumento. In: BUENO, Cassio Scarpinella (coord.). *Comentários ao código de processo civil*. v. 4. São Paulo: Saraiva, p. 447-468, 2017. p. 448.

⁴⁶⁰ Neste sentido: QUARTIERI, Rita; LINHARES, Isabella. Decisão parcial de mérito conceitual e suas consequências recursais. In: NERY JUNIOR, Nelson; ARRUDA ALVIM, Teresa; MIRANDA DE OLIVEIRA, Pedro (coord.). *Aspectos polêmicos dos recursos cíveis e assuntos afins*. v. 14. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 487-502, 2018. p. 493; NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Novo código de processo civil comentado artigo por artigo*. 2. ed. Salvador: JusPodivm, 2017. p. 648.

tratarem, decisão parcial e sentença, a rigor, da mesma situação, ou seja, pronunciamento de mérito proferido pelo juiz de primeiro grau”.⁴⁶¹

De fato, há uma grande incoerência no sistema. A sentença, que julga os pedidos remanescentes ao final do processo, não tem eficácia imediata diante do efeito suspensivo da apelação. Na verdade, mesmo antes da interposição da apelação, a eficácia da decisão é suspensa. Isso decorre tão somente da eventual possibilidade de recurso. Pode-se dizer, então, que a mera eventualidade da apelação gera automaticamente a suspensão de eficácia da decisão durante todo o prazo previsto o exercício do recurso. Por outro lado, o julgamento parcial do mérito, por ser veiculado por decisão interlocutória, impugnável por agravo de instrumento sem efeito suspensivo automático, teria, na letra fria da lei, eficácia imediata. A diferença entre os dois regimes não faz sentido do ponto de vista sistêmico. O teor do pronunciamento é o mesmo, tanto na sentença quanto na decisão parcial de mérito. Ambos são proferidos com base em cognição exauriente e possuem aptidão para produzir coisa julgada. Diferem-se, apenas, quanto ao momento processual: em um caso sentença final, no outro, decisão interlocutória.⁴⁶²

Ainda assim, como quase tudo em matéria recursal, a opinião encontra críticas. Argumentam Ronaldo Vasconcelos e César Augusto Martins Carnaúba que “[c]om a devida vênia às respeitadas vozes retro transcritas e à outras [sic] que lhes fazem eco, não comungamos com a tese que advoga pela concessão automática de efeito suspensivo ao agravo de instrumento formulado contra decisão parcial de mérito, que não poderia estar mais errada”. Segundo os autores, a tutela jurisdicional satisfativa pode sofrer máculas com a concessão do efeito suspensivo, que deve ser encarado como exceção dentro do sistema. Não

⁴⁶¹ MIRANDA DE OLIVEIRA, Pedro. O regime especial do agravo de instrumento contra a decisão parcial (com e sem mérito). *Revista de Processo*. São Paulo, v. 264, p. 183-205, fev. 2017. p. 193. Sobre a previsão do art. 356, § 2º do CPC/2015, explica Rogéria Dotti: “Justamente por ter eficácia imediata, a decisão parcial de mérito autoriza a execução provisória, inclusive com a dispensa do oferecimento da contragarantia. É o que prevê o § 2º ao estabelecer que a parte poderá liquidar ou executar, desde logo, a obrigação ali reconhecida, independentemente de caução, mesmo que tenha havido a interposição de recurso. O § 4º ainda esclarece que tal liquidação ou cumprimento da decisão poderão ser processados em autos suplementares, a requerimento da parte ou a critério do juiz. Tal providência é salutar para não tumultuar o trâmite processual da parcela remanescente do pedido ou pedidos cumulados. Obviamente, por se [sic] cabível o recurso de agravo de instrumento e considerando-se que a ele poderá ser atribuído efeito suspensivo (art. 932, II e art. 1.019, I), a eficácia imediata da decisão dependerá da não atribuição desse efeito pelo relator, no tribunal. Mas, o que importa para a presente análise é a possibilidade dessa execução imediata sempre que não houver a suspensão *opejudicis* [sic]. Nessa hipótese, a execução provisória será inclusive mais vantajosa que o próprio cumprimento de sentença, o qual exige a prestação de caução (art. 520, IV)” (DOTTI, Rogéria. Decisão parcial de mérito no CPC/2015. In: LUCON, Paulo Henrique dos Santos; MIRANDA DE OLIVEIRA, Pedro (coord.). *Panorama atual do novo CPC 2*. Florianópolis: Empório do Direito, p. 495-510, 2017. p. 503-504).

⁴⁶² DOTTI, Rogéria. Decisão parcial de mérito no CPC/2015. In: LUCON, Paulo Henrique dos Santos; MIRANDA DE OLIVEIRA, Pedro (coord.). *Panorama atual do novo CPC 2*. Florianópolis: Empório do Direito, p. 495-510, 2017. p. 501-502.

bastasse, acreditam que as decisões parciais de mérito foram excepcionalmente determinadas pelo legislador para casos em que já exista alto grau de certeza sobre o provimento jurisdicional e, somado ao fato da lei não ter concedido efeito suspensivo automático ao agravo de instrumento, os recursos interpostos contra as parciais de mérito mereceriam ser recebidos apenas no efeito devolutivo.⁴⁶³

Argumentos contrários à parte, soa bastante razoável a interpretação doutrinária a qual defende a necessidade de concessão automática de efeito suspensivo ao agravo de instrumento interposto contra parciais de mérito, tomando por base a especificidade do processamento deste nos tribunais – à semelhança da apelação. Somado ao efeito suspensivo automático, outros procedimentos à semelhança da apelação devem ser adotados quando se está diante do processamento do recurso de agravo de instrumento contra decisão parcial (com ou sem resolução de mérito).

Segundo Pedro Miranda de Oliveira, o julgamento de agravo de instrumento contra decisões parciais (com e sem mérito) avoca para si prerrogativas que não estão expressamente previstas, mas que devem ser admitidas sob pena de incoerência sistêmica. A circunstância de o legislador não ter esboçado um regime especial para o agravo de instrumento interposto contra decisões parciais é absolutamente irrelevante:

É imprescindível que a leitura isolada dos dispositivos leve em conta o sistema como um todo, interpretando cada artigo sem perder de vista os valores adotados pelo Código. Há que se ter uma ideia de sistema.

Nessa perspectiva, o regime do agravo de instrumento interposto contra decisão parcial (com ou sem mérito) deve ser o mesmo do recurso de apelação. A única exceção é o órgão perante o qual o recurso deve ser interposto: a apelação no juiz de primeiro grau; o agravo de instrumento no respectivo tribunal. E só!

A explicação é óbvia. O recorrente não pode ser prejudicado por uma decisão que cinde o processo, conforme os pedidos estejam aptos para julgamento. Por tal motivo, ao recorrer da decisão parcial por meio de agravo de instrumento, o recorrente deve ter preservadas todas as garantias inerentes ao recurso de apelação.

Portanto, o agravo de instrumento interposto contra decisão parcial tem um regime próprio, um verdadeiro *regime especial*, de modo que: (a) há remessa necessária por instrumento quando houver decisão parcial em que a Fazenda Pública é sucumbente; (b) a retratação do juiz só é possível nas hipóteses de improcedência liminar parcial e de decisão parcial sem resolução de mérito; (c) é possível a interposição de agravo de instrumento pela via adesiva; (d) no agravo de instrumento devem ser impugnadas as interlocutórias não agraváveis anteriores à decisão parcial, sob pena de preclusão; (e) o agravo de instrumento tem efeito suspensivo automático; (f) é vedado ao relator dar provimento singular ao agravo sem a oitiva do agravado; (g) aplica-se ao agravo a regra do julgamento imediato pelo tribunal (teoria da causa madura); (h) é admitida sustentação oral; (j) incidem honorários advocatícios; e por fim, (k) contra o acórdão que julga o agravo de instrumento cabe ação rescisória.

⁴⁶³ VASCONCELOS, Ronaldo; CARNAÚBA, César Augusto Martins. Efeito suspensivo do agravo de instrumento contra decisão parcial de mérito. In: NERY JUNIOR, Nelson; ARRUDA ALVIM, Teresa; MIRANDA DE OLIVEIRA, Pedro (coord.). *Aspectos polêmicos dos recursos cíveis e assuntos afins*. v. 14. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 525-540, 2018. p. 533-538.

Dessa forma, a aplicação de dispositivos do regime da apelação ao agravo de instrumento é inevitável quando se percebe o cabimento deste recurso contra decisões parciais (com ou sem mérito).⁴⁶⁴

Feitos estes registros, cumpre salientar, contudo, que há outras possibilidades de aplicação do art. 1.015, II, CPC/2015 para além das parciais de mérito.⁴⁶⁵

Uma delas é a decisão do órgão judiciário, tomada na etapa de saneamento do processo, que rejeita alegação de prescrição e decadência.

Já na vigência do art. 294 do CPC/1939, que generalizou no direito brasileiro a etapa de saneamento do processo (“despacho saneador”), controverteu-se a admissibilidade de o juiz decidir sobre prescrição e decadência, obviamente matérias de mérito. Sob essa mesma tela, a controvérsia renova-se perante o art. 1.015, II, CPC/2015.⁴⁶⁶

Da perspectiva do réu, processo e objeto litigioso, por natureza, atraem a respectiva defesa para dois alvos diferentes, mas concorrentes. Basta atingir um deles e o réu alcançará êxito, repelindo a pretensão do autor; porém, conforme o alvo tocado, variam os efeitos da decisão. O acolhimento da defesa processual conduzirá, na melhor das hipóteses, a extinção do processo, mas não impedirá sua renovação. O acolhimento da defesa de mérito revestir-se-á da autoridade de coisa julgada, impedindo a renovação da mesma demanda. É lícito ao réu atacar, simultaneamente, a regularidade do próprio processo, suscitando questões processuais e, em seguida, contestar o mérito. Por óbvio, a reação do réu à pretensão do autor talvez não seja passiva e vá além da mera resistência. Acontece de o réu revidar (defesa ativa) e deduzir pretensão contra o autor, por meio de autêntico contra-ataque, chamado de reconvenção. No

⁴⁶⁴ MIRANDA DE OLIVEIRA, Pedro. *Novíssimo sistema recursal conforme o CPC/2015*. 3. ed. Florianópolis: Empório do Direito, 2017. p. 140-141.

⁴⁶⁵ Se o dispositivo quisesse se limitar a essas hipóteses de apreciação de um dos pedidos formulados, teria se referido ao “julgamento antecipado parcial do mérito”. Logo, permite-se concluir que são agraváveis também as decisões que, embora sem julgar procedente ou improcedente parte(s) do(s) pedido(s) – ou seja, sem julgar o mérito propriamente dito –, enfrentam alguma “questão de mérito” (que com ele não se confunde). De fato, o mérito deve ser entendido como o(s) pedido(s) formulado(s) pelas partes, iluminado(s) pela(s) causa(s) de pedir, e não se confunde com as questões de mérito, que encerram pontos controvertidos de fato e de direito que se antepõem como fundamentos necessários para que se atinja uma solução final para o(s) pedido(s) formulado(s) pelas partes. Neste sentido: WATANABE, Kazuo. *Da cognição no processo civil*. 2. ed. Campinas: Bookseller, 2000. p. 106.

⁴⁶⁶ “Art. 294. No despacho saneador, o juiz: I, decidirá sobre a legitimidade das partes e de sua representação, ordenando, quando for o caso, a citação dos litisconsortes necessários e do órgão do Ministério Público; II, mandará ouvir o autor, dentro em três dias, permitindo-lhe que junte prova contrária, quando na contestação, reconhecido o fato em que se fundou, outro se lhe opuser, extintivo do pedido; III, examinará se concorre o requisito do legítimo interesse econômico ou moral; IV – pronunciará as nulidades insanáveis, ou mandará, suprir as sanáveis bem como as irregularidades; V – determinará, ex-officio ou a requerimento das partes, exames, vistorias e outras quaisquer diligências, na forma do art. 295, ordenando que os interessados se louvem dentro de 24 horas em peritos, caso já não haja feito, e indicando o terceiro desempatador, como prescreve o art. 129” (BRASIL. Decreto-Lei n. 1.608, de 18 de setembro de 1939. Disponível em < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/1937-1946/De11608.htm>. Acesso em fevereiro de 2020).

entanto, defesa passiva, englobando, em tese, processo e mérito, é a atitude mais comum do réu, em que pesem outras modalidades defensivas.⁴⁶⁷

Compreensivelmente, haja ou não defesa processual contundente e promissora, os maiores esforços do réu recairão no mérito. A defesa de mérito direta se reparte em duas espécies: (i) impugnação de fato e (ii) impugnação de direito. A defesa de mérito indireta, por sua vez, concebe ao réu permissão para alegar fatos extintivos, modificativos ou impeditivos, deduzindo exceções (v.g., prescrição) e objeções substanciais (v.g., decadência, compensação). O epíteto se deve à circunstância dessa defesa elidir a pretensão do autor. Em alguns casos, como na exceção de inadimplemento, cabível nos negócios jurídicos em que haja prestações recíprocas simultâneas, a elisão é temporária, posto que seja extinto o processo; em outros, extingue-se a pretensão (v.g., prescrição) ou o próprio direito (v.g., decadência). A defesa de mérito indireta amplia o objeto litigioso e, havendo impugnação do auto da réplica, provoca o surgimento de questões de fato.⁴⁶⁸

Finda a etapa postulatória, cumpre ao órgão judiciário examinar o cabimento do julgamento conforme o estado do processo. Em não sendo o caso de barrar o desenvolvimento de pretensões inadmissíveis, extinguindo o processo, em todo ou em parte, ou julgar antecipadamente o mérito, abre-se espaço para a fase saneadora.

Revelando-se o desenvolvimento do processo útil, porque admissível a pretensão processual, e necessário, porque há questões de fato pendentes de esclarecimento pela prova técnica ou oral, impende que haja oportunidade definida e nítida para rejeitar a defesa processual peremptória (v.g., a alegação de coisa julgada) ou resolver a defesa processual dilatória (v.g., a alegação de conexão), saneando o processo, e, vencida semelhante etapa, condensar o processo, preparando-lhe a instrução. O itinerário do procedimento comum deve contemplar momento concentrado de saneamento, “haurido do vetusto ‘despacho saneador’ português, e adotado no direito brasileiro originalmente segundo a técnica escrita e, já nos estertores do CPC brasileiro de 1973, alternativa pela técnica oral, por meio de audiência preliminar – contato das partes, dos advogados e da pessoa investida na atividade judicante muito celebrado e acalentado, mas se escassa repercussão prática”.⁴⁶⁹

⁴⁶⁷ MONTENEGRO FILHO, Misael. *Curso de direito processual civil*. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2008. p. 338-339.

⁴⁶⁸ ASSIS, Araken de. Cabimento de agravo de instrumento contra decisão sobre prescrição e decadência proferida no saneamento do processo. In: NERY JUNIOR, Nelson; ARRUDA ALVIM, Teresa; MIRANDA DE OLIVEIRA, Pedro (coord.). *Aspectos polêmicos dos recursos cíveis e assuntos afins*. v. 14. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 59-86, 2018. p. 63-69.

⁴⁶⁹ ASSIS, Araken de. Cabimento de agravo de instrumento contra decisão sobre prescrição e decadência proferida no saneamento do processo. In: NERY JUNIOR, Nelson; ARRUDA ALVIM, Teresa; MIRANDA DE

Nessas condições, a etapa de saneamento é oportunidade propícia tanto à emissão de sentença definitiva, fundada no art. 354, c/c art. 487, II, CPC/2015, quanto para rejeitar a defesa de mérito indireta do réu, relativa à decadência e à prescrição, ou assunto suscitado por impulso oficial, após debate prévio das partes. É verdade que, literalmente, o art. 487, II, CPC/2015, restringe a resolução do juiz às “questões processuais”. Mas, sobrepõem-se a essa aparente restrição a dever de o juiz conhecer dessa matéria a qualquer tempo e, se for o caso, proferir julgamento conforme o estado do processo baseado no acolhimento da prescrição da pretensão ou na decadência do direito. Cabendo-lhe proferir decisão em sentido positivo, apreciando a matéria, forçoso reconhecer não só a possibilidade, mas o dever de proferir a decisão em sentido negativo. A resolução das questões que, suscitadas e debatidas pelas partes, integram o objeto de declaração de saneamento, para fins de impugnação constitui decisão interlocutória, nem sempre suscetível a recurso imediato. Então, é possível enfrentar diretamente a inteligência do art. 1.015, II, CPC/2015, identificando o que comporta impugnação imediata no objeto do art. 357, I, CPC/2015.⁴⁷⁰

Não subsiste dúvida quanto à natureza das questões relativas à prescrição e à decadência. Elas integram o mérito; por isso, são prévias apenas no plano lógico, no itinerário racional do julgamento. Essas questões, uma vez acolhidas, ensejariam sentença; rejeitadas, constituem decisões interlocutórias. No primeiro caso cabe apelação; no segundo, agravo de instrumento.

Outra hipótese subsumível ao art. 1.015, II, CPC/2015 é a decisão interlocutória que julga procedente o pedido para condenar o réu a prestar contas, dentro da ação de exigir contas. Segundo Rita de Cássia Corrêa Vasconcelos:

Conforme se expôs no tópico anterior, na ação de exigir contas, a decisão que reconhece o dever de o réu prestar as contas não se considera sentença, e sim decisão interlocutória que versa sobre o mérito do processo, consistente no acolhimento da pretensão do autor em exigir que o réu lhe preste contas. A segunda fase da ação de exigir contas é que versará sobre as contas em si, e é nessa fase que se apurará eventual saldo devedor em favor do autor ou em favor do réu.

Embora nada tenha sido mencionado sobre a recorribilidade da decisão de primeira fase na ação de exigir contas, é possível concluir, interpretando-se sistematicamente as regras aqui aplicáveis, que se a decisão proferida ao final da primeira fase for de improcedência do pedido, ou mesmo de extinção sem resolução de mérito (por exemplo, reconhecendo-se a ausência de interesse de agir), terá natureza de

OLIVEIRA, Pedro (coord.). *Aspectos polêmicos dos recursos cíveis e assuntos afins*. v. 14. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 59-86, 2018. p. 71.

⁴⁷⁰ ASSIS, Araken de. Cabimento de agravo de instrumento contra decisão sobre prescrição e decadência proferida no saneamento do processo. In: NERY JUNIOR, Nelson; ARRUDA ALVIM, Teresa; MIRANDA DE OLIVEIRA, Pedro (coord.). *Aspectos polêmicos dos recursos cíveis e assuntos afins*. v. 14. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 59-86, 2018. p. 81.

sentença, pois porá fim ao processo, sendo impugnável por meio de apelação (art. 1.009).

Da mesma forma, interpretando-se sistematicamente as regras do CPC do 2015, é possível concluir que a decisão que julga procedente o pedido para condenar o réu a prestar contas, seguindo-se, a partir daí, para a segunda fase do procedimento, tem natureza de decisão interlocutória. Decisão esta que, mesmo versando sobre mérito do processo (parte dele, no caso), é impugnável por meio de agravo de instrumento (art. 1.015, II).⁴⁷¹

Outro exemplo possível seria, ainda, a decisão que decreta a dissolução parcial de sociedade (art. 603, *caput*, CPC/2015), postergado a análise quanto aos haveres.⁴⁷²

Dos julgados do STJ sobre o inciso II do art. 1.015 do CPC/2015 talvez possa se extrair a mais fecunda cepa de decisões, considerando a amplitude semântica do dispositivo e as tendências jurisprudenciais ainda em amoldamento dentro do tribunal.

O REsp 1.772.839/SP foi parcialmente provido para dar guarida à tese de cabimento de agravo de instrumento contra decisão que reconhece ou rejeita a ocorrência de prescrição ou decadência, incidindo a hipótese no inciso em estudo.⁴⁷³

Em sentido congruente, o REsp 1.702.725/RJ foi acolhido e provido para definir cabimento de agravo em sua forma instrumentalizada sempre que a decisão impugnada (i) resolver algum dos pedidos cumulados ou parcela de único pedido suscetível de decomposição, que caracterizam a decisão parcial de mérito; (ii) possuir conteúdo que se amolda às demais hipóteses previstas no art. 487 do CPC/2015 ou (iii) dizer respeito a substância da pretensão processual deduzida pela parte em juízo, ainda que não expressamente tipificada na lista do art. 487 do CPC/2015 – todas as hipóteses com fulcro no art. 1.015, II, CPC/2015.⁴⁷⁴

⁴⁷¹ VASCONCELOS, Rita de Cássia Corrêa de. A recorribilidade da decisão que resolve a primeira fase na ação de exigir contas. In: NERY JUNIOR, Nelson; ARRUDA ALVIM, Teresa; MIRANDA DE OLIVEIRA, Pedro (coord.). *Aspectos polêmicos dos recursos cíveis e assuntos afins*. v. 14. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 447-462, 2018. p. 454.

⁴⁷² SICA, Heitor Vitor Mendonça. Recorribilidade das interlocutórias e sistema de preclusões no novo CPC – primeiras impressões. *Revista Magister de Direito Civil e Processual Civil*. Porto Alegre, v. 65, p. 22-66, mar./abr. 2015. p. 32.

⁴⁷³ STJ. REsp 1.772.839/SP, rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, j. 14/05/2019, DJe 23/05/2019. Em igual sentido: STJ. REsp 1.778.237/RS, rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 19/02/2019, DJe 23/03/2019; STJ. EDcl no AgInt no REsp 1.734.402/DF, rela. Mina. Maria Isabel Gallotti, j. 11/09/2018, DJe 23/11/2018; STJ. REsp 1.695.936/MG, rel. Min. Herman Benjamin, j. 21/11/2017, DJe 19/12/2017.

⁴⁷⁴ STJ. REsp 1.702.725/RJ, rela. Mina. Nancy Andriighi, j. 25/06/2019, DJe 28/06/2019.

Em outra análise, o REsp 1.746.337/RS confirmou a tese de cabimento de agravo de instrumento contra decisão que julga procedente a primeira fase da ação de exigir contas, ante a natureza interlocutória do ato judicial.⁴⁷⁵

Por sua vez, o REsp 1.757.123/SP consignou possibilidade de recorribilidade imediata da decisão interlocutória que afasta a alegação de impossibilidade jurídica do pedido, novamente lastreado no inciso II do art. 1.015 do CPC/2015.⁴⁷⁶

Contudo, da decisão relativa à homologação do pedido desistência parcial da ação, entendeu o STJ não caber agravo de instrumento nem pela previsão do inciso II, tampouco pela previsão do inciso IX do art. 1.015 do CPC/2015, conforme se depreende do AgInt no REsp 1.804.729/SP.⁴⁷⁷

4.3 Rejeição da alegação de convenção de arbitragem (art. 1.015, III, CPC/2015)

Alguns países preferem tratar o instituto da arbitragem no próprio Código de Processo Civil, a exemplo da França, Alemanha, Holanda e Itália. Outros, ao contrário, preferem a edição de leis específicas, *v.g.*, Inglaterra, Espanha, Portugal e China. O Brasil passou a adotar essa segunda opção em 1996, com a promulgação da Lei de Arbitragem brasileira (Lei n. 9.307/1996). Não obstante essa opção, a arbitragem também é regulamentada em alguns outros diplomas legais, como no Código Civil (arts. 851 a 853, CC/2002), na Lei das Sociedades por Ações (art. 109, § 3º; art. 129, § 2º, e art. 136-A; Lei n. 6.404/1976) e no Código de Processo Civil.⁴⁷⁸

Especificamente no que compete ao CPC/2015, as normas processuais referentes à arbitragem dizem respeito à relação entre as esferas arbitral e judicial, como ocorre, *v.g.*, na alegação de existência de convenção de arbitragem, no cumprimento da carta arbitral, na execução da sentença arbitral e na homologação de sentença arbitral estrangeira. O réu está sujeito ao ônus de alegar a existência de convenção de arbitragem na contestação (art. 337, X, CPC/2015), sob pena de, não o fazendo, sujeitar-se à preclusão (art. 337, § 6º, CPC/2015).⁴⁷⁹

⁴⁷⁵ STJ. REsp 1.746.337/RS, rel. Mina. Nancy Andrichi, j. 09/04/2019, DJe 12/04/2019. Em igual sentido: STJ. REsp 1.680.168/SP, rel. Min. Raul Araújo, j. 09/04/2019, DJe 10/06/2019.

⁴⁷⁶ STJ. REsp 1.757.123/SP, rel. Mina. Nancy Andrichi, j. 13/08/2019, DJe 15/08/2019.

⁴⁷⁷ STJ. AgInt no REsp 1.804.729/SP, rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, j. 16/09/2019, DJe 18/09/2019.

⁴⁷⁸ FICHTNER, José Antonio; MANNHEIMER, Sergio Nelson. Alegação da convenção de arbitragem, negócio jurídico processual e princípio da competência-competência na arbitragem comercial brasileira. *Revista de Arbitragem e Mediação*. São Paulo, v. 60, p. 113-130, jan./mar. 2019. p. 114.

⁴⁷⁹ “Art. 337. Incumbe ao réu, antes de discutir o mérito, alegar: [...] X - convenção de arbitragem; [...] § 6º A ausência de alegação da existência de convenção de arbitragem, na forma prevista neste Capítulo, implica aceitação da jurisdição estatal e renúncia ao juízo arbitral” (BRASIL. Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015.

A inadmissão expressa de alegação de convenção de arbitragem, por categórica disposição, leva ao cabimento do agravo de instrumento porque não encerrará a fase de conhecimento, enquadrando-se como decisão interlocutória. A admissão do agravo de instrumento é em razão do fato de o dano causado gerar prejuízos sérios e imediatos, porque, se coubesse apelação, somente após esgotado todo o debate e havido o julgamento de primeira instância a parte poderia se insurgir, o que, se acolhido no tribunal, teria representado a inutilidade de tudo que ocorreu na primeira instância e a inviabilização de acesso à arbitragem.⁴⁸⁰

Ademais, forçaria a parte a litigar perante foro que não escolheu e a “revelar desnecessariamente sua estratégia quanto ao mérito da causa perante o Poder Judiciário apenas para dele obter em termo inadequado a sentença extintiva do processo judicial. Tudo contra a vontade anteriormente manifestada pelas partes no plano contratual”.⁴⁸¹

No caso de admissão de alegação de convenção de arbitragem, normalmente haverá a extinção do processo sem resolução do mérito (art. 485, VII, c/c art. 354, *caput*, CPC/2015), sendo, portanto, sentença e cabendo imediatamente apelação.⁴⁸²

William Santos Ferreira, contudo, levanta hipótese de rejeição parcial – e projeta possíveis consequências não previstas pela legislação para o caso:

A legislação não previu expressamente a solução para um caso que pode ocorrer. Se vários pedidos forem formulados, exemplificativamente, sendo alguns relacionados a um contrato de locação de espaço para armazenagem e outros relacionados a um contrato de transporte entre as mesmas empresas, mas apenas no último foi estabelecida convenção de arbitragem, decidindo o juiz *rejeitar a alegação de arbitragem* em relação ao primeiro contrato (de locação de espaço) e admitir em relação ao segundo (de transporte), neste caso, da mesma decisão interlocutória caberá agravo de instrumento pelo réu em relação ao primeiro contrato e aparentemente apelação (no futuro!), pelo autor, em relação ao segundo contrato. Dissemos “aparentemente” porque a lógica do instituto foi garantir sempre a recorribilidade imediata, pois, se denegado caberá agravo de instrumento, e se admitida, em regra, havendo extinção da fase de conhecimento, haverá imediata recorribilidade por apelação. No caso excepcional, não previsto na lei, a *cisão de recorribilidade* levaria a um tratamento desigual, pois pela “cumulação de

Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm>. Acesso em fevereiro de 2020).

⁴⁸⁰ FERREIRA, William Santos. Do agravo de instrumento. In: BUENO, Cassio Scarpinella (coord.). *Comentários ao código de processo civil*. v. 4. São Paulo: Saraiva, p. 447-468, 2017. p. 449.

⁴⁸¹ FICHTNER, José Antonio; MANNHEIMER, Sergio Nelson. Alegação da convenção de arbitragem, negócio jurídico processual e princípio da competência-competência na arbitragem comercial brasileira. *Revista de Arbitragem e Mediação*. São Paulo, v. 60, p. 113-130, jan./mar. 2019. p. 117.

⁴⁸² “Art. 485. O juiz não resolverá o mérito quando: [...] VII - acolher a alegação de existência de convenção de arbitragem ou quando o juízo arbitral reconhecer sua competência. Art. 354. Ocorrendo qualquer das hipóteses previstas nos arts. 485 e 487, incisos II e III, o juiz proferirá sentença” (BRASIL. Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm>. Acesso em fevereiro de 2020).

demandas” o autor somente poderia recorrer posteriormente, o que não é a característica dessa hipótese de decisão, portanto, no caso de admissão da convenção de arbitragem, cabendo recorribilidade imediata, o recurso será o de agravo de instrumento.⁴⁸³

Todavia, para além da discussão sobre admissão ou inadmissão da alegação de convenção de arbitragem, cabe trazer à baila argumentação desenvolvida antes da fixação da tese do Tema 988 acerca do inciso III do art. 1.015 do CPC/2015.

Conforme abordado alhures, os autores Leonardo Carneiro da Cunha e Fredie Didier Jr. publicaram artigo de repercussão sobre a possibilidade de interpretação extensiva do referido inciso no sentido de abarcar também a noção de competência jurisdicional – e sua premente recorribilidade por agravo de instrumento. O artigo foi citado durante os debates do Tema 988 do STJ.

A argumentação dos autores foi a seguinte: “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. [...] A decisão relativa à convenção de arbitragem é uma decisão que trata de competência. Se a decisão que rejeita a alegação de convenção de arbitragem é agravável, também deve ser agravável a que trata de uma competência, relativa ou absoluta. O foro de eleição é um exemplo de negócio jurídico processual; a convenção de arbitragem, também. Ambos, à sua maneira, são negócios que dizem respeito à competência do órgão jurisdicional. [...] As hipóteses de cabimento de agravo de instrumento são taxativas, o que não impede a interpretação extensiva de algumas daquelas hipóteses. A decisão que rejeita a convenção de arbitragem é uma decisão sobre competência, não sendo razoável afastar qualquer decisão sobre competência do rol de decisões agraváveis, pois são hipóteses semelhantes, que se aproximam, devendo receber a devida graduação e submeter-se ao mesmo tratamento normativo. Pela mesma razão, é preciso interpretar o inc. III do art. 1.015 do CPC/2015 para abranger as decisões interlocutórias que versam sobre competência”.⁴⁸⁴

Entretanto, como bem assinalado pela ministra relatora do Tema 988, em que pese o louvável trabalho publicado, a premissa assumida pelo artigo se mostrou discutível. A comparação entre convenção arbitral e competência jurisdicional não ficou tão nítida assim

⁴⁸³ FERREIRA, William Santos. Do agravo de instrumento. In: BUENO, Cassio Scarpinella (coord.). *Comentários ao código de processo civil*. v. 4. São Paulo: Saraiva, p. 447-468, 2017. p. 449-450.

⁴⁸⁴ CUNHA, Leonardo José Carneiro da; DIDIER JR., Fredie. Agravo de instrumento contra decisão que versa sobre competência e a decisão que nega eficácia a negócio jurídico processual na fase de conhecimento: uma interpretação sobre o agravo de instrumento previsto no CPC/2015. *Revista de Processo*. São Paulo, v. 242, p. 273-282, abr./2015. p. 279-280.

aos olhos dos ministros da Corte Especial do STJ, que preferiram adotar outro pressuposto para o cabimento de agravo de instrumento contra decisão que versa sobre competência: o requisito da urgência.

Como se debateu com afincos a questão do cabimento de agravo de instrumento contra decisão interlocutória que reconhece ou declina da competência jurisdicional, a maioria dos julgados recentes do STJ são no sentido de permitir recurso imediato da referida decisão. Pode-se dizer, com certa tranquilidade, que a “competência” encabeça hoje dentro do sistema mais uma hipótese de recorribilidade via instrumental, ainda que não expressamente prevista na lei.

Neste sentido, os seguintes julgados: STJ, AgInt no REsp 1.808.782/AL, rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, j. 10/12/2019, DJe 17/12/2019; STJ, AgRg no REsp 1.702.063/MG, rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 23/04/2019, DJe 03/05/2019; STJ, AgInt no REsp 1.796.801/PR, rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 07/11/2019, DJe 11/11/2019; STJ, AgInt no REsp 1.800.020/PR, rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 03/09/2019, DJe 10/09/2019; STJ, REsp 1.803.537/RS, rel. Min. Herman Benjamin, j. 20/08/2019, DJe 11/10/2019; STJ, AgInt no REsp 1.798.628/PR, rel. Min. Raul Araújo, j. 15/08/2019, DJe 04/09/2019; STJ, REsp 1.800.696/RJ, rel. Min. Francisco Falcão, j. 13/08/2019, DJe 19/08/2019; STJ, REsp 1.814.354/SP, rel. Min. Herman Benjamin, j. 13/08/2019, DJe 05/09/2019; STJ, AgInt no AREsp 1.307.350/SP, rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, j. 12/08/2019, DJe 14/08/2019; STJ, REsp 1.803.537/RS, rel. Min. Herman Benjamin, j. 20/08/2019, DJe 11/10/2019; STJ, REsp 1.814.354/SP, rel. Min. Herman Benjamin, j. 13/08/2019, DJe 05/09/2019; STJ, AgInt no AREsp 1.370.605/SP, rel. Min. Raul Araújo, j. 28/03/2019, DJe 11/04/2019.

Destarte, não se pode olvidar os julgados publicados antes da fixação da tese do Tema 988. Apesar de poucos, eles serviram como parâmetro inicial para os debates vindouros.

No AgInt nos EDcl no REsp 1.731.330/CE, o ministro relator Lázaro Guimarães proferiu voto no sentido de acolher a possibilidade de agravo de instrumento contra decisão que abordasse matéria de competência, em confessa interpretação extensiva do art. 1.015, III, CPC/2015.⁴⁸⁵

Já, no REsp 1.700.308/PB, a decisão foi no sentido de não acolher recurso de agravo de instrumento contra o mesmo tipo de decisão interlocutória, em privilégio à interpretação

⁴⁸⁵ STJ. AgInt nos EDcl no REsp 1.731.330/CE, rel. Min. Lázaro Guimarães, j. 21/08/2018, DJe 27/08/2018. Em igual sentido: STJ. REsp 1.679.909/RS, rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 14/11/2017, DJe 01/02/2018.

restritiva do rol do art. 1.015 do CPC/2015. Na mesma oportunidade a fundamentação do acórdão implicou a mesma sorte às tentativas de agravo contra decisões sobre indeferimento de pedido de produção de prova.⁴⁸⁶

Por fim, digno de nota é o RMS 53.227/RS, o qual apreciou pedido de mandado de segurança contra decisão sobre controle de competência dos Juizados Especiais Cíveis pelo Tribunal de Justiça. A decisão, de 2017, entendeu possível a impetração do *mandamus* nos exatos termos do caso concreto, ainda que ausente previsão no art. 1.015 do CPC/2015.⁴⁸⁷

4.4 Incidente de desconsideração da personalidade jurídica (art. 1.015, IV, CPC/2015)

O incidente de desconsideração da personalidade jurídica (IDPJ) foi previsto com procedimento próprio, e tem cabimento na fase de conhecimento, cumprimento de sentença ou execução de título extrajudicial, podendo suspender o andamento do processo. A decisão sobre ele proferida foi classificada expressamente como decisão interlocutória, motivo pelo qual, coerentemente, foi previsto o cabimento de agravo de instrumento no inciso IV do art. 1.015 do CPC/2015.

A pessoa jurídica tem personalidade jurídica distinta da dos seus sócios e administradores. Ela tem direitos, obrigações e patrimônio próprios, inconfundíveis com os dos sócios e administradores. Mas a pessoa jurídica não é um ente concreto, real, como é a pessoa natural. Trata-se de um instrumento criado pelo direito para viabilizar, incentivar, facilitar o desenvolvimento de atividades e a produção de resultados desejados pelo ordenamento jurídico (atividade empresarial, relevantes atividades sem fins lucrativos, representação política ou sindical, administração dos bens públicos etc.).

Porém, o direito material também prevê hipóteses em que a personalidade de pessoa jurídica deve ser desconsiderada, ignorada – tratando-se, para determinados fins, a esfera jurídica do sócio (ou administrador) e da sociedade como sendo uma coisa só. São os casos em que pessoa jurídica é utilizada para fins abusivos, com desvio de finalidade, com o propósito de lesar terceiros ou fraudar a lei (art. 28 do CDC;⁴⁸⁸ art. 50 do CC;⁴⁸⁹ art. 116, parágrafo único, do CTN;⁴⁹⁰ Lei n. 12.486/2013⁴⁹¹ etc.).

⁴⁸⁶ STJ. REsp 1.700.308/PB, rel. Min. Herman Benjamin, j. 17/04/2018, DJe 23/05/2018.

⁴⁸⁷ STJ. RMS 53.227/RS, rel. Min. Herman Benjamin, j. 27/06/2017, DJe 30/06/2017.

⁴⁸⁸ “Art. 28. O juiz poderá desconsiderar a personalidade jurídica da sociedade quando, em detrimento do consumidor, houver abuso de direito, excesso de poder, infração da lei, fato ou ato ilícito ou violação dos estatutos ou contrato social. A desconsideração também será efetivada quando houver falência, estado de insolvência, encerramento ou inatividade da pessoa jurídica provocados por má administração” (BRASIL. Lei n.

Há duas modalidades de desconsideração da personalidade jurídica. Por um lado, há a desconsideração de personalidade jurídica em sentido estrito, que consiste em tratar-se como sendo da sociedade o patrimônio do sócio, a fim de atingi-lo e fazê-lo responder pelos deveres e obrigações da sociedade. Por outro lado, há a desconsideração (ou penetração) inversa: atinge-se o patrimônio da sociedade, utilizando-o para responder pelas dívidas do sócio.

Não é demais reforçar que esse é um tema afeto ao direito material. Mas cabe à lei processual definir como se aferirá a efetiva ocorrência de algum dos fundamentos justificadores da desconsideração da personalidade jurídica. As garantias constitucionais do contraditório, ampla defesa, devido processo legal e acesso à justiça impõem que a pessoa física ou jurídica que poderá vir a ter seu patrimônio atingido tenha a oportunidade de participar da aferição pelo juiz da configuração daqueles fundamentos.

O CPC/2015 estabeleceu que a desconsideração da personalidade jurídica dar-se-á por meio de instauração de incidente específico, cabível quando os indícios de ocultação de patrimônio surgirem no decorrer do processo principal, o qual suspende o resto do processo até ser decidido. Contudo, se na própria petição inicial o autor já formular pedido de desconsideração de personalidade jurídica, o sócio ou sociedade atingido por essa providência será desde logo citado como réu no processo. Ele será, desde o início, litisconsorte do réu da ação principal. Nessa hipótese, não se instaurará o incidente do art. 133 e seguintes, do CPC/2015. O pedido de desconsideração será processado juntamente com as outras demandas formuladas na inicial. Será resolvido na sentença ou eventualmente em decisão interlocutória

8.078, de 11 de setembro de 1990. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078.htm>. Acesso em fevereiro de 2020.

⁴⁸⁹ “Art. 50. Em caso de abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade ou pela confusão patrimonial, pode o juiz, a requerimento da parte, ou do Ministério Público quando lhe couber intervir no processo, desconsiderá-la para que os efeitos de certas e determinadas relações de obrigações sejam estendidos aos bens particulares de administradores ou de sócios da pessoa jurídica beneficiados direta ou indiretamente pelo abuso” (BRASIL. Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm>. Acesso em fevereiro de 2020.

⁴⁹⁰ “Art. 116. Salvo disposição de lei em contrário, considera-se ocorrido o fato gerador e existentes os seus efeitos: [...] Parágrafo único. A autoridade administrativa poderá desconsiderar atos ou negócios jurídicos praticados com a finalidade de dissimular a ocorrência do fato gerador do tributo ou a natureza dos elementos constitutivos da obrigação tributária, observados os procedimentos a serem estabelecidos em lei ordinária” (BRASIL. Lei n. 5.172, de 25 de outubro de 1966. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l5172.htm>. Acesso em fevereiro de 2020.

⁴⁹¹ “Art. 1º Esta Lei dispõe sobre a responsabilização objetiva administrativa e civil de pessoas jurídicas pela prática de atos contra a administração pública, nacional ou estrangeira” (BRASIL. Lei n. 12.846, de 1º de agosto de 2013. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2013/Lei/L12846.htm>. Acesso em fevereiro de 2020.

(nos termos dos art. 354, parágrafo único, ou art. 356, CPC/2015), mas sem qualquer força suspensiva sobre o resto do processo (art. 134, § 2º, CPC/2015).⁴⁹²

Trata-se o IDPJ de modalidade de intervenção provocada: o terceiro é trazido para o processo independentemente da sua vontade. Podem requerer a instauração do IDPJ a parte interessada ou o Ministério Público. O incidente presta-se tanto à desconsideração em sentido estrito quanto à desconsideração invertida (art. 133, § 2º, CPC/2015).⁴⁹³

Julgada procedente a desconsideração, a ação principal será retomada e poderá atingir a esfera jurídica da pessoa atingida pela desconsideração. Se for julgada improcedente, a ação principal prosseguirá podendo apenas atingir e vincular diretamente a esfera jurídica das partes originárias.

Consoante o já exposto, o IDPJ será resolvido por decisão interlocutória (art. 136, *caput*, CPC/2015). Se a decisão for de juiz de primeiro grau, contra ela caberá agravo de instrumento (art. 1.015, IV, CPC/2015). Se for do relator, em recurso ou em ação de competência originária do tribunal, caberá agravo interno (art. 136, parágrafo único, CPC/2015).⁴⁹⁴

Segundo Heitor Vitor Mendonça Sica: “A amplitude do dispositivo permite afirmar que é cabível agravo de instrumento tanto contra a decisão final do incidente quanto da decisão que indeferir o pedido de instauração (art. 135), quanto, finalmente, a decisão que indeferir provas requeridas nos termos do art. 135”. E prossegue: “O cabimento amplo de agravo contra decisões proferidas no incidente instaurado no cumprimento de sentença ou na execução fundada em título extrajudicial também encontra amparo na norma mais ampla constante no parágrafo único do mesmo dispositivo”.⁴⁹⁵

O autor ainda levanta outro detalhe bastante interessante sobre a amplitude do inciso: “Por fim, compete notar que a norma se refere exclusivamente à hipótese de instauração do

⁴⁹² TALAMINI, Eduardo. *Incidente de desconsideração da personalidade jurídica*. Disponível em < <http://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI234997,11049-Incidente+de+desconsideracao+de+personalidade+juridica>>. Acesso em fevereiro de 2020.

⁴⁹³ “Art. 133. O incidente de desconsideração da personalidade jurídica será instaurado a pedido da parte ou do Ministério Público, quando lhe couber intervir no processo. [...] § 2º Aplica-se o disposto neste Capítulo à hipótese de desconsideração inversa da personalidade jurídica” (BRASIL. Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acesso em fevereiro de 2020).

⁴⁹⁴ “Art. 136. Concluída a instrução, se necessária, o incidente será resolvido por decisão interlocutória. Parágrafo único. Se a decisão for proferida pelo relator, cabe agravo interno” (BRASIL. Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acesso em fevereiro de 2020).

⁴⁹⁵ SICA, Heitor Vitor Mendonça. Recorribilidade das interlocutórias e sistema de preclusões no novo CPC – primeiras impressões. *Revista Magister de Direito Civil e Processual Civil*. Porto Alegre, v. 65, p. 22-66, mar./abr. 2015. p. 33.

incidente, não se aplicando à hipótese em que a desconsideração foi requerida na petição inicial e o juiz a deferir. Nesse caso, tratar-se-á de decisão que reconhece a legitimidade passiva de um dos réus (sócio ou sociedade, a depender do caso), e esse tipo de decisão não é passível de recurso. Já na hipótese de o juiz rejeitar a desconsideração pleiteada na peça inicial, em realidade estará excluindo um dos réus do polo passivo e, como tal, essa decisão é recorrível com fundamento no inciso VII (exclusão de litisconsorte)”⁴⁹⁶

William Santos Ferreira, ao seu turno, faz três destaques dentro do tema: “O primeiro, de que, se o procedimento se der fase recursal, a decisão deverá ser proferida pelo relator, cabendo agravo interno. O segundo, de que a desconsideração da personalidade jurídica pode se dar também na petição inicial, porém ainda assim pode ser que seja resolvido por decisão interlocutória, cabendo agravo de instrumento. O terceiro e último destaque é que, em alguns casos se o incidente for suscitado de maneira que leve a ser julgado no momento da sentença, o recurso será excepcionalmente a apelação”⁴⁹⁷

A decisão que resolver o IDPJ pode não chegar a julgar o mérito da demanda de desconsideração, nas hipóteses do art. 485 do CPC/2015 (por exemplo, ao se constatar que já houve sentença entre as mesmas partes rejeitando a possibilidade da desconsideração pretendida, havendo coisa julgada que proíbe nova decisão da questão: art. 485, V, CPC/2015).⁴⁹⁸ Mas tendo julgado o mérito do pedido de desconsideração, seja para acolhê-lo, seja para rejeitá-lo, a decisão do incidente fará coisa julgada material, assim que transitar em julgado (uma vez não interposto recurso ou exaurido todos os cabíveis). Trata-se de uma decisão interlocutória de mérito, apta a fazer coisa julgada material (art. 356, § 3º, e art. 502, CPC/2015).⁴⁹⁹

Sobre o inciso IV do art. 1.015 do CPC/2015 conclui-se que o STJ não sedimentou qualquer óbice à recorribilidade por agravo de instrumento. Os julgados mais recentes não questionam a interposição do referido recurso contra decisão proferida em IDPJ; adentram na

⁴⁹⁶ SICA, Heitor Vítor Mendonça. Recorribilidade das interlocutórias e sistema de preclusões no novo CPC – primeiras impressões. *Revista Magister de Direito Civil e Processual Civil*. Porto Alegre, v. 65, p. 22-66, mar./abr. 2015. p. 33.

⁴⁹⁷ FERREIRA, William Santos. Do agravo de instrumento. In: BUENO, Cassio Scarpinella (coord.). *Comentários ao código de processo civil*. v. 4. São Paulo: Saraiva, p. 447-468, 2017. p. 450.

⁴⁹⁸ “Art. 485. O juiz não resolverá o mérito quando: [...] V - reconhecer a existência de preempção, de litispendência ou de coisa julgada” (BRASIL. Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm>. Acesso em fevereiro de 2020).

⁴⁹⁹ “Art. 356. O juiz decidirá parcialmente o mérito quando um ou mais dos pedidos formulados ou parcela deles: [...] § 3º Na hipótese do § 2º, se houver trânsito em julgado da decisão, a execução será definitiva” “Art. 502. Denomina-se coisa julgada material a autoridade que torna imutável e indiscutível a decisão de mérito não mais sujeita a recurso” (BRASIL. Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm>. Acesso em fevereiro de 2020).

análise meritória sem esbarrar questões processuais. Alguns exemplos: STJ, AgInt no REsp 1.787.751/SP, rela. Mina. Maria Isabel Gallotti, j. 11/02/2020, DJe 18/02/2020; STJ, AgInt nos EDcl no AREsp 1.432.029/SP, rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, j. 09/12/2019, DJe 13/12/2019; STJ, REsp 1.838.009/RJ, rel. Min. Moura Ribeiro, j. 19/11/2019, DJe 22/11/2019.

4.5 Rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação (art. 1.015, V, CPC/2015)

A gratuidade da justiça muitas vezes é conectada pela doutrina como braço do direito fundamental ao acesso à justiça (art. 5º, XXXV, CF).⁵⁰⁰

No consagrado estudo de Bryant Garth e Mauro Cappelletti, uma das conclusões a qual chegam os pesquisadores é a de que o custo dos processos ao redor do mundo constituía real empecilho ao efetivo acesso à justiça.⁵⁰¹

A CF, além de defender com cláusula pétreia o direito do interessado em propor demanda perante o Poder Judiciário, também o fez acerca do dever do Estado em fornecer, aos comprovadamente necessitados, assistência jurídica integral e gratuita.⁵⁰²

Não se pode, contudo, confundir os institutos da “justiça gratuita” com o da “assistência judiciária”, nem com o da “assistência jurídica”. Pode-se dizer que a “assistência jurídica” é o gênero do qual são espécies a “assistência judiciária” e a “justiça gratuita”.⁵⁰³

O CPC/2015 assumiu a função de regulamentar o instituto da justiça gratuita, revogando expressamente em seu ar. 1.072, III, os arts. 2º, 3º, 4º, 6º, 7º, 11, 12 e 17 da Lei n. 1.060/1950, mantendo, contudo, os dispositivos atinentes à assistência judiciária e apenas alguns que cuidam da justiça gratuita (art. 5º, *caput*, art. 8º, 9º, 10, 13 e parte do 14, da Lei n.

⁵⁰⁰ “Art. 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: [...] XXXV - a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito” (BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em fevereiro de 2020).

⁵⁰¹ CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. *Acesso à justiça*. Tradução de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1988. p. 15.

⁵⁰² “Art. 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: [...] LXXIV - o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos” (BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em fevereiro de 2020).

⁵⁰³ Neste sentido: NERY JUNIOR, Nelson. *Princípios do processo civil na constituição federal*. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997. p. 94; PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. *Comentários à constituição de 1967, com a emenda n. 1 de 1969*. 3. ed. v. V. Rio de Janeiro: Forense, 1987. p. 642.

1.060/1950), buscando, com isso, dar mais efetividade à questão. Veja que a Lei n. 1.060/1950, na parte não revogada, e os arts. 98 a 102 do CPC/2015 constituem o conjunto normativo infraconstitucional, que regulamenta o benefício da justiça gratuita, aplicando-se (com fulcro no art. 15 do CPC/2015) de forma subsidiária, no que for compatível, aos processos penal, do trabalho e administrativo.⁵⁰⁴

Traz o CPC/2015 um procedimento bastante simplificado para a obtenção do benefício da justiça gratuita. O momento para solicitá-lo está previsto do art. 99, *caput*, e § 1º, do CPC/2015, que estabelecem:

Art. 99. O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso.

§ 1º Se superveniente à primeira manifestação da parte na instância, o pedido poderá ser formulado por petição simples, nos autos do próprio processo, e não suspenderá seu curso.⁵⁰⁵

Para concessão ou denegação do benefício o magistrado deve analisar se há comprovação da situação de hipossuficiência, conferindo, inclusive, possibilidade para o postulante a demonstrar em momento posterior, em não se convencendo pelos elementos apresentados, antes de indeferir o pedido (art. 99, § 2º, CPC/2015). Somente após a concessão do benefício será aberta à parte adversa o direito de impugná-lo. Tal impugnação poderá ser feita em preliminar de contestação, na réplica ou nas contrarrazões de recurso. Se o pedido for superveniente ou formulado por terceiro, deverá ser impugnado por petição simples, a ser apresentada no prazo de quinze dias, nos autos do próprio processo, sem suspensão do seu curso (art. 100, CPC/2015):

Art. 100. Deferido o pedido, a parte contrária poderá oferecer impugnação na contestação, na réplica, nas contrarrazões de recurso ou, nos casos de pedido superveniente ou formulado por terceiro, por meio de petição simples, a ser apresentada no prazo de 15 (quinze) dias, nos autos do próprio processo, sem suspensão de seu curso.⁵⁰⁶

O não oferecimento de impugnação pela parte adversa no prazo estabelecido no art. 100 do CPC/2015 gera preclusão do direito de discutir essa questão, mas não impede a

⁵⁰⁴ MOTTA E CORREA, Rafael; RAMOS, Fabiana de Souza. O pedido da justiça gratuita no CPC/15 e suas discussões na esfera recursal. In: NERY JUNIOR, Nelson; ARRUDA ALVIM, Teresa; MIRANDA DE OLIVEIRA, Pedro (coord.). *Aspectos polêmicos dos recursos cíveis e assuntos afins*. v. 14. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 427-446, 2018. p. 429.

⁵⁰⁵ BRASIL. Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acesso em fevereiro de 2020.

⁵⁰⁶ BRASIL. Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acesso em fevereiro de 2020.

revogação do benefício em momento posterior caso se descubra que a situação econômica ou financeira do beneficiário não é aquela narrada para a obtenção do mesmo.⁵⁰⁷

O pedido de justiça gratuita em primeiro grau pode ser indeferido ou mesmo revogado, se o adverso comprovar que o requerente do benefício não é ou deixou de ser hipossuficiente. Nesses casos, cabe ao requerente interpor (i) agravo de instrumento, se o indeferimento ou a revogação foram proferidos em decisão interlocutória (arts. 101 e 1.015, V, do CPC/2015) ou (ii) apelação, caso a apreciação negativa tenha exsurgido em um dos capítulos da sentença (art. 101, CPC/2015).

O art. 101 do CPC/2015 dispõe que “contra a decisão que indeferir a gratuidade ou a que acolher pedido de sua revogação caberá agravo de instrumento, exceto quando a questão for resolvida na sentença, contra a qual caberá apelação”. Oportuno registrar que o art. 101 sinaliza com uma hipótese de assimetria, pois são agraváveis por instrumento apenas (i) a decisão que indeferir a gratuidade ou (ii) que acolher o seu pedido de revogação. A rejeição da impugnação, resultando na manutenção da justiça gratuita, é matéria que poderá ser discutida em fase de apelação/contrarrazões (art. 1.009, § 1º, CPC/2015).⁵⁰⁸

O referido art. 101 do CPC/2015 eliminou a antiga polêmica nutrida na sistemática anterior (Lei n. 1.060/1950 e CPC/1973), isso porque o art. 17 da Lei n. 1.060/1950 dispunha expressamente que o recurso contra as decisões que apreciam o pedido de justiça gratuita seria a apelação, apesar de que, na maioria dos casos, eram tais decisões de natureza interlocutória.⁵⁰⁹

No entanto, por mais que o CPC/2015 tenha encerrado esta celeuma, outras surgiram.

⁵⁰⁷ MOTTA E CORREA, Rafael; RAMOS, Fabiana de Souza. O pedido da justiça gratuita no CPC/15 e suas discussões na esfera recursal. In: NERY JUNIOR, Nelson; ARRUDA ALVIM, Teresa; MIRANDA DE OLIVEIRA, Pedro (coord.). *Aspectos polêmicos dos recursos cíveis e assuntos afins*. v. 14. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 427-446, 2018. p. 436.

⁵⁰⁸ KOZIKOSKI, Sandro Marcelo. *Sistema recursal CPC 2015: em conformidade com a Lei 13.256/2016*. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 169.

⁵⁰⁹ Importante dizer que o texto original do art. 17 previa o cabimento de agravo de instrumento: "Art. 17. Caberá recurso de agravo de instrumento das decisões proferidas em consequência de aplicação desta Lei, salvo quando a decisão fôr denegatória da assistência, caso em que o agravo será de petição". Foi com a redação fornecida pela Lei n. 6.014/1973 que o dispositivo passou a prever apelação: "Art. 17. Caberá apelação das decisões proferidas em consequência da aplicação desta lei; a apelação será recebida somente no efeito devolutivo quando a sentença conceder o pedido". Contudo, como dito, o CPC/2015 revogou expressamente o art. 17 da Lei n. 1.060/1950 (BRASIL. Lei n. 1.060, de 5 de fevereiro de 1950. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/11060.htm>. Acesso em fevereiro de 2020).

Conforme previsão do art. 98, §§ 5º e 6º, é permitida a modulação do benefício da justiça gratuita, com a limitação da sua abrangência a determinada despesa processual, a redução percentual das despesas processuais ou mesmo o parcelamento de tais encargos.⁵¹⁰

Assim, pergunta-se: poderia o hipossuficiente interpor agravo de instrumento da decisão que, ao invés de deferir seu pedido de integral gratuidade, somente defere a sua aplicação parcial ou parcelamento? Na opinião de Rafael Motta e Correa e Fabiana de Souza Ramos, “a omissão legislativa não deve impedir o hipossuficiente de imediatamente agravar tal decisão interlocutória, porquanto a sua competência a sua sucumbência parcial equipara-se à decisão de indeferimento para fins recursais, mesmo porque o indeferimento parcial, com a aplicação dos §§ 5º e 6º do art. 98, pode, por si só, negar acesso à justiça do requerente hipossuficiente. O mesmo raciocínio lógico deve ser levado em consideração quando o juiz, mesmo após o deferimento integral da justiça gratuita, ao escutar o impugnado, profere decisão a fim de modular o benefício, reduzindo-a na forma do art. 98, §§ 5º e 6º. Ou seja, ao invés de revogar o benefício, o magistrado o reduz mediante modulação. Em tal hipótese, a decisão é equiparável à revogação do benefício ora em estudo”.⁵¹¹

O CPC/2015, realmente, somente possibilitou a via de agravo de instrumento ao requerente do benefício da justiça gratuita. Ao impugnante, relegou a recorribilidade postergada do art. 1.009, § 1º, CPC/2015.

O regime jurídico de cabimento apresenta coerência, na visão de William Santos Ferreira, porque para a parte que pretende ou é beneficiária da gratuidade, se sua situação for de necessidade, não ter a benesse legal poderá aniquilar suas condições de litigar, enquanto

⁵¹⁰ “Art. 98. A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei. [...] § 5º A gratuidade poderá ser concedida em relação a algum ou a todos os atos processuais, ou consistir na redução percentual de despesas processuais que o beneficiário tiver de adiantar no curso do procedimento. § 6º Conforme o caso, o juiz poderá conceder direito ao parcelamento de despesas processuais que o beneficiário tiver de adiantar no curso do procedimento” (BRASIL. Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acesso em fevereiro de 2020).

⁵¹¹ MOTTA E CORREA, Rafael; RAMOS, Fabiana de Souza. O pedido da justiça gratuita no CPC/15 e suas discussões na esfera recursal. In: NERY JUNIOR, Nelson; ARRUDA ALVIM, Teresa; MIRANDA DE OLIVEIRA, Pedro (coord.). *Aspectos polêmicos dos recursos cíveis e assuntos afins*. v. 14. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 427-446, 2018. p. 442. Em sentido convergente, Heitor Vitor Mendonça Sica: “Convém ponderar ainda que, ao meu ver: (a) não cabe agravo contra a decisão que determina que o requerendo do benefício produza prova acerca da sua condição financeira (art. 99, § 2º); (b) cabe recurso contra a decisão que deferir parcialmente o benefício (art. 99, § 6º), na parte em que indeferiu o benefício integral (se esse foi o pedido formulado); (c) parece razoável defender o cabimento de revogação *ex officio* do benefício, hipótese em que também caberia o agravo; e (d) o agravo de instrumento contra a decisão que indeferir ou revogar o benefício está dispensado das custas judiciais até decisão do relator a respeito (arts. 99, § 7º, e 101, §§ 1º e 2º), de modo que, em caso de indeferimento, a parte disporá de prazo para recolhê-las” (SICA, Heitor Vitor Mendonça. *Recorribilidade das interlocutórias e sistema de preclusões no novo CPC – primeiras impressões. Revista Magister de Direito Civil e Processual Civil*. Porto Alegre, v. 65, p. 22-66, mar./abr. 2015. p. 34).

para a parte contrária a principal consequência é não poder cobrar, se vencedora, os ônus sucumbenciais, salvo se houver mudança das condições, por isso cabendo tratar desse tema em preliminar de apelação (art. 1.009, § 1º, CPC/2015).⁵¹²

Em complemento, o agravo de instrumento contra a decisão que indeferir ou revogar o benefício está dispensado das custas judiciais até decisão do relator a respeito (art. 99, § 7º, e art. 101, §§ 1º e 2º, CPC/2015), de modo que, em caso de indeferimento, a parte disporá de prazo para recolhê-las.⁵¹³

Acerca do posicionamento do STJ sobre o inciso V do art. 1.015 do CPC/2015 insta registrar que os julgados contemporâneos a esta pesquisa, aqueles que analisam decisões cujo pano de fundo seja a discussão sobre concessão ou revogação de pedido de justiça gratuita, esbarram preponderantemente na Súmula 7 do STJ.⁵¹⁴

4.6 Exibição ou posse de documento ou coisa (art. 1.015, VI, CPC/2015)

As partes, em regra, segundo o art. 434, *caput*, do CPC/2015, devem juntar na petição inicial ou na contestação os documentos com que pretendem instruir a causa.⁵¹⁵

Ocorre que pode haver documento ou coisa, necessário para a causa, que esteja em poder da outra parte ou de terceiro, o que justifica o pedido de exibição ou posse de documento ou de coisa. O procedimento de exibição de documento ou coisa está regulado nos arts. 396 a 404 do CPC/2015.

O art. 396 do CPC/2015 prevê que o “juiz poderá ordenar que a parte exhiba documento ou coisa que se encontre em seu poder”. O art. 397, em complemento, versa sobre

⁵¹² FERREIRA, William Santos. Do agravo de instrumento. In: BUENO, Cassio Scarpinella (coord.). *Comentários ao código de processo civil*. v. 4. São Paulo: Saraiva, p. 447-468, 2017. p. 450.

⁵¹³ “Art. 99. O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso. [...] § 7º Requerida a concessão de gratuidade da justiça em recurso, o recorrente estará dispensado de comprovar o recolhimento do preparo, incumbindo ao relator, neste caso, apreciar o requerimento e, se indeferi-lo, fixar prazo para realização do recolhimento” “Art. 101. Contra a decisão que indeferir a gratuidade ou a que acolher pedido de sua revogação caberá agravo de instrumento, exceto quando a questão for resolvida na sentença, contra a qual caberá apelação. § 1º O recorrente estará dispensado do recolhimento de custas até decisão do relator sobre a questão, preliminarmente ao julgamento do recurso. § 2º Confirmada a denegação ou a revogação da gratuidade, o relator ou o órgão colegiado determinará ao recorrente o recolhimento das custas processuais, no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de não conhecimento do recurso” (BRASIL. Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm>. Acesso em fevereiro de 2020).

⁵¹⁴ Exemplos: STJ. AgInt do AREsp 1.503.631/RS, rel. Min. Raul Araújo, j. 11/02/2020, DJe 03/03/2020; STJ. EDcl no AgInt no AgInt no REsp 1.772.864/DF, rel. Min. Moura Ribeiro, j. 16/12/2019, DJe 18/12/2019; STJ. AgInt no AREsp 1.059.924/SP, rel. Min. Raul Araújo, j. 07/11/2019, DJe 03/12/2019.

⁵¹⁵ “Art. 434. Incumbe à parte instruir a petição inicial ou a contestação com os documentos destinados a provar suas alegações” (BRASIL. Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm>. Acesso em fevereiro de 2020).

a especificação do documento ou coisa, na medida em que exige que o pedido formulado deverá conter: (i) a individualização, tão completa quanto possível, do documento ou da coisa; (ii) a finalidade da prova, indicando os fatos que se relacionam com o documento ou com a coisa e (iii) as circunstâncias em que se funda o requerente para afirmar que o documento ou a coisa existe e se acha em poder da parte contrária. O prazo para resposta do requerido é de cinco dias (art. 398 do CPC/2015), oportunidade na qual apresentará o documento ou coisa requerido ou justificará o motivo de não fazê-lo (art. 398, parágrafo único, c/c art. 404, CPC/2015).⁵¹⁶

O juiz não admitirá a recusa se: (i) o requerido tiver obrigação legal de exhibir; (ii) o requerido tiver aludido ao documento ou à coisa, no processo, com o intuito de constituir prova ou (iii) o documento, por seu conteúdo, for comum às partes (art. 399, CPC/2015). Caso o requerido deixe transcorrer *in albis* seu prazo para manifestação ou ofereça recusa injustificável, o juiz admitirá como verdadeiros os fatos que, por meio do documento ou da coisa, a parte requerente pretendia provar (art. 400 do CPC/2015).⁵¹⁷

Sendo necessário, o juiz pode adotar medidas indutivas, coercitivas, mandamentais ou sub-rogatórias para que o documento seja exibido (art. 400, parágrafo único, CPC/2015). Essa previsão é novidade no procedimento de exibição de documento ou coisa. Dignifica-se frontalmente com a Súmula 372 do STJ: “Na ação de exibição de documentos, não cabe a aplicação de multa cominatória”.⁵¹⁸

O art. 401 trata da exibição de documento ou coisa por terceiro. Haverá a citação do terceiro, criando-se, assim, outra relação jurídica processual entre o requerente e o terceiro. A competência para apreciar e julgar essa ação acessória é do juízo da ação originária.⁵¹⁹

Com a negativa do terceiro em relação à obrigação de exhibir ou a posse do documento ou da coisa, haverá designação de audiência especial para tomar seu depoimento, das partes e das testemunhas (art. 402 do CPC/2015). Se o terceiro, sem justo motivo, se recusar a efetuar a exibição, o juiz ordenar-lhe-á que proceda ao respectivo depósito em

⁵¹⁶ BRASIL. Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm>. Acesso em fevereiro de 2020.

⁵¹⁷ BRASIL. Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm>. Acesso em fevereiro de 2020.

⁵¹⁸ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Disponível em <https://ww2.stj.jus.br/docs_internet/revista/eletronica/stj-revista-sumulas-2013_33_capSumula372.pdf>. Acesso em fevereiro de 2020.

⁵¹⁹ MANGONE, Kátia Aparecida. Da exibição de documento ou coisa. In: ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa... [et al.] (coord.). *Breves comentários ao novo código de processo civil*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 1.187-1.195, 2016. p. 1.192.

cartório ou em outro lugar designado, no prazo de cinco dias, impondo ao requerente que o ressarcia pelas despesas que tiver (art. 403 do CPC/2015). Se o terceiro descumprir a ordem, o juiz expedirá mandado de apreensão, requisitando, se necessário, força policial, sem prejuízo da responsabilidade por crime de desobediência, pagamento de multa e outras medidas indutivas, coercitivas, mandamentais ou sub-rogatórias necessárias para assegurar a efetivação da decisão (art. 403, parágrafo único, CPC/2015).⁵²⁰

A parte e o terceiro se escusam de exhibir, em juízo, o documento ou a coisa se: (i) concernente a negócios da própria vida da família; (ii) sua apresentação puder violar dever de honra; (iii) sua publicidade redundar em desonra à parte ou ao terceiro, bem como a seus parentes consanguíneos ou afins até o terceiro grau, ou lhes representar perigo de ação penal; (iv) sua exibição acarretar a divulgação de fatos a cujo respeito, por estado ou profissão, devam guardar segredo; (v) subsistirem outros motivos graves que, segundo o prudente arbítrio do juiz, justifiquem a recusa da exibição ou (vi) houver disposição legal que justifique a recusa da exibição (art. 404 do CPC/2015). Se os motivos disserem respeito a apenas uma parcela do documento, a parte ou o terceiro exhibirá a outra em cartório, para dela ser extraída cópia reprográfica, de tudo sendo lavrado auto circunstanciado (art. 404, parágrafo único, CPC/2015).⁵²¹

Pode-se dizer, em resumo, que o procedimento desse meio de prova (exibição de documentou ou coisa) subdivide-se em duas modalidades, variando os efeitos da decisão: (i) a exibição pela contraparte (arts. 396 a 400 do CPC/2015) e (ii) exibição por terceiros (arts. 401 a 403 do CPC/2015). O art. 404 do CPC/2015 é disposição comum às duas espécies.

Das decisões previstas no art. 400 do CPC/2015, relativamente à exibição a cargo da contraparte, e no art. 403 do CPC/2015, quanto à exibição pelo terceiro, caberá agravo de instrumento, segundo o art. 1.015, VI, CPC/2015.⁵²²

O inciso, em verdade, tem duas partes.

A primeira refere-se ao meio de prova regulado nos arts. 396 a 404 do CPC/2015 e, da maneira como foi redigido, compreende qualquer decisão a respeito, isto é: (i) a que defere ou indefere o pedido de exibição; (ii) a que defere ou indefere a produção de prova requerida pela parte contra quem foi formulada a exibição para o fim de justificar que o documento ou coisa não se acha em seu poder (arts. 398 a 402, CPC/2015); (iii) a que aplica a presunção de

⁵²⁰ BRASIL. Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm>. Acesso em fevereiro de 2020.

⁵²¹ BRASIL. Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm>. Acesso em fevereiro de 2020.

⁵²² ASSIS, Araken de. *Manual dos recursos*. 9. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017. p. 627.

veracidade prevista no art. 400 do CPC/2015 e (iv) a que determinar medidas sub-rogatórias ou coercitivas para cumprimento da medida decretada em face de terceiro (art. 403 do CPC/2015).

Já a segunda parte do inciso, atinente à “posse” de documento ou coisa, refere-se a decisões interlocutórias que mandam uma parte entregar documento ou coisa por força de reação de direito material.

A recorribilidade imediata prevista no inciso VI do art. 1.015 do CPC/2015 se justificaria pela ampliação das técnicas executivas para exibição de documento ou coisa que admitem até fixação de multa diária, além de a negativa de cumprimento levar à presunção de veracidade do que a parte pretendia provar com a exibição.⁵²³

No entanto, a hipótese injustificavelmente ampla não escapou incólume de críticas. Conforme apontamentos de Heitor Vitor Mendonça Sica, mostra-se ilógico e incoerente o tratamento dado a esse específico meio de prova, sobretudo com tal amplitude, sem estendê-lo a outros meios de prova. “Uma solução mais equilibrada seria permitir apenas ao terceiro valer-se desse recurso”.⁵²⁴

Em interpretação do inciso VI do art. 1.015 do CPC/2015, o STJ concluiu que essa hipótese de cabimento do agravo deve ser entendida de forma abrangente, como se pode inferir do acórdão proferido no REsp 1.798.939/SP.⁵²⁵

Em seu voto, a ministra relatora Nancy Andrichi lembrou que o artigo 1.015 do CPC/2015 é amplo e dotado de diversos conceitos jurídicos indeterminados, de modo que poderá o STJ ser frequentemente instado a se pronunciar sobre cada uma das hipóteses de cabimento listadas no referido dispositivo legal. O debate acerca do inciso VI se insere nesse contexto.

Ela ressaltou não haver dúvida de que a decisão que resolve o incidente processual de exibição instaurado contra a parte adversária e a decisão que resolve a ação incidental de exibição instaurada contra terceiro estão abrangidas pela hipótese de cabimento.

Contudo – destacou o voto relator –, ainda seria preciso definir o cabimento na hipótese de decisão interlocutória sobre exibição ou posse de documento que é objeto de

⁵²³ FERREIRA, William Santos. Do agravo de instrumento. In: BUENO, Cassio Scarpinella (coord.). *Comentários ao código de processo civil*. v. 4. São Paulo: Saraiva, p. 447-468, 2017. p. 451.

⁵²⁴ SICA, Heitor Vitor Mendonça. Recorribilidade das interlocutórias e sistema de preclusões no novo CPC – primeiras impressões. *Revista Magister de Direito Civil e Processual Civil*. Porto Alegre, v. 65, p. 22-66, mar./abr. 2015. p. 34.

⁵²⁵ STJ. REsp 1.798.939/SP, rel. Mina. Nancy Andrichi, j.12/11/2019, DJe 21/11/2019.

simples requerimento de expedição de ofício da própria parte no processo, sem a instauração de incidente processual ou de ação incidental.

4.7 Exclusão de litisconsorte (art. 1.015, VII, CPC/2015)

O litisconsórcio pode ser ativo ou passivo, e facultativo ou necessário. A ilegitimidade *ad causam* é matéria cognoscível por provocação do interessado e também *ex officio* (art. 337, XI *c/c* § 5º, CPC/2015) e pode ser reconhecida apenas quanto parte dos litigantes, de modo a não extinguir o processo por completo, e, sim, permitir que continue a tramitar sem o litisconsorte desprovido de legitimidade.⁵²⁶

Se a exclusão de litisconsorte se der em sentença, caberá apelação, mas, durante o procedimento, será classificada como decisão interlocutória agravável. O conteúdo desse ato afeiçoa-se ao art. 485, VI, CPC/2015, mas à decisão falta o provimento “final”: o processo prosseguirá com as partes remanescentes. Logo, cabe agravo, como se entendia no direito anterior.⁵²⁷

Não rende agravo de instrumento, ao invés, (i) o indeferimento de exclusão do litisconsorte ou (ii) o deferimento da integração de litisconsorte preterido ao processo. Neste sentido: AgInt no RMS 58.048/SP.⁵²⁸

William Santos Ferreira faz questionamento pertinente: se a preliminar de ilegitimidade, por exemplo, for rejeitada, será caso de apelação?

A nosso ver poderá ser que não, porque, como mais adiante ficará claro, o processo prosseguirá em relação ao litisconsorte; este poderá ser muito afetado com enorme custos, prejuízos da ausência de certidão negativa, portanto todos os danos imediatos que não se coadunam com a condição suspensiva da recorribilidade das interlocutórias, logo, diante da necessidade de recurso imediato e na inutilidade prospectiva, caberá a interposição de agravo de instrumento, em que os demais fundamentos são exatamente os mesmos para outras hipóteses, conforme será demonstrado no item 1.16, a seguir.⁵²⁹

⁵²⁶ “Art. 337. Incumbe ao réu, antes de discutir o mérito, alegar: [...] XI - ausência de legitimidade ou de interesse processual; [...] § 5º Excetuadas a convenção de arbitragem e a incompetência relativa, o juiz conhecerá de ofício das matérias enumeradas neste artigo” (BRASIL. Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm>. Acesso em fevereiro de 2020).

⁵²⁷ ASSIS, Araken de. *Manual dos recursos*. 9. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017. p. 627.

⁵²⁸ STJ. AgInt no RMS 58.048/SP, rel. Min. Antônio Carlos Ferreira, j. 03/12/2019, DJe 10/12/2019.

⁵²⁹ FERREIRA, William Santos. Do agravo de instrumento. In: BUENO, Cassio Scarpinella (coord.). *Comentários ao código de processo civil*. v. 4. São Paulo: Saraiva, p. 447-468, 2017. p. 451.

Ainda sobre o assunto, vale acrescentar menção ao entendimento do STJ no sentido de que descabe agravo de instrumento contra decisão que versa sobre ilegitimidade passiva. Neste diapasão: AgInt do REsp 1.788.015/SP⁵³⁰ e REsp 1.701.917/RJ.⁵³¹

Por mais que o inciso VII do art. 1.015 do CPC/2015 deixe transparecer a impossibilidade de impugnação imediata da decisão interlocutória que mantém litisconsorte – ativo ou passivo – na ação, é bom ressaltar que há um caso particular de cabimento de agravo de instrumento contra decisão a manutenção de litisconsortes no processo, objeto do item seguinte.

4.8 Rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio (art. 1.015, VIII, CPC/2015)

A rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio e a denegação do reconhecimento do denominado litisconsórcio multitudinário em prejuízo da defesa ou da razoável duração do processo admite recorribilidade pelo inciso VIII do art. 1.015 do CPC/2015; o que está presente com a rejeição é o risco de danos ao contraditório ou a razoável duração do processo; portanto, em razão disso, estabelece-se o cabimento de recurso imediato.

Litisconsórcios ativos muito numerosos dificultam sobremaneira a defesa do réu no processo de conhecimento e na liquidação de sentença. Enquanto os autores usufruíram de largo e cômodo tempo para prepararem os meios de ataque, o réu dispõe do interregno fixo de quinze dias para coligir os meios de defesa, talvez flagrantemente insuficiente. Por esse motivo o órgão judiciário, oficiosamente ou a requerimento do réu, pode limitar o número de litisconsortes ativos (art. 113, § 1º, CPC/2015).⁵³²

Cunhou-se o epíteto de litisconsórcio multitudinário para essa situação. O requerimento do réu interromperá o prazo de contestação, recomeçando, por inteiro, da decisão que solucionar o incidente (art. 113, § 2º, CPC/2015).⁵³³

⁵³⁰ STJ. AgInt no REsp 1.788.015/SP, rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, j. 17/06/2019, DJe 25/06/2019.

⁵³¹ STJ. REsp 1.701.917/RJ, rel. Min. Herman Benjamin, j. 24/10/2017, DJe 19/12/2017.

⁵³² “Art. 113. Duas ou mais pessoas podem litigar, no mesmo processo, em conjunto, ativa ou passivamente, quando: [...] § 1º O juiz poderá limitar o litisconsórcio facultativo quanto ao número de litigantes na fase de conhecimento, na liquidação de sentença ou na execução, quando este comprometer a rápida solução do litígio ou dificultar a defesa ou o cumprimento da sentença” (BRASIL. Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm>. Acesso em fevereiro de 2020).

⁵³³ “Art. 113. Duas ou mais pessoas podem litigar, no mesmo processo, em conjunto, ativa ou passivamente, quando: [...] § 2º O requerimento de limitação interrompe o prazo para manifestação ou resposta, que recomeçará da intimação da decisão que o solucionar” (BRASIL. Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm>. Acesso em fevereiro de 2020).

Rejeitado o pedido de limitação do litisconsórcio, dessa decisão caberá agravo de instrumento (art. 1.015, VIII, CPC/2015), considerando os gravíssimos reflexos da manutenção do litisconsórcio ativo perante a defesa do réu ou a atividade judicante. Limitado o litisconsórcio, seja qual for o número de litisconsortes remanescentes, não cabe agravo imediato, incluindo-se a situação no âmbito do art. 1.009, § 1º, CPC/2015.⁵³⁴

Na visão de William Santos Ferreira: “Nessa hipótese o legislador equivocou-se gravemente e inobservou que o autor da ação, na hipótese de acolhimento, não pode ter o regime de recorribilidade com condição suspensiva, para interposição de apelação, pois, quando do julgamento da apelação, nada mais caberá fazer em relação ao litisconsórcio, pois seria importante para os autores a reunião, não somente em termos econômicos, mas também em termos de força para viabilizar a defesa de seus interesses, portanto, neste caso, *in abstracto*, é correto sustentar a *inutilidade* do futuro recurso de apelação, portanto recurso não é quando falece interesse recursal não pela conduta do recorrente, mas da indicação normativa de cabimento que colide com o requisito do *interesse processual*, portanto cabível, no caso de acolhimento do litisconsórcio, também agravo de instrumento”.⁵³⁵

Em raciocínio análogo, mas não idêntico, Heitor Vitor Mendonça Sica entende que o “dispositivo aqui comentado se refere apenas à decisão que rejeita o pedido, da qual pode agravar o réu, para o fim de afastar injusta dificuldade ao exercício do seu direito de defesa. Já os autores nada poderão fazer de imediato contra a decisão que defere o pedido. E mesmo no procedimento da apelação contra a sentença final, a arguição de tal questão se revelará totalmente inócua. Os litisconsortes que permaneceram na relação processual sequer teriam legitimidade para ventilar essa matéria, ao passo que os litisconsortes que foram excluídos poderiam, quando muito, recorrer na qualidade de terceiros interessados, com dificuldades bastante grandes para demonstração de interesse recursal”.⁵³⁶

Até a data de conclusão desta pesquisa não foram localizados julgados no STJ que interpretassem detidamente o inciso VIII do art. 1.015 do CPC/2015.

4.9 Admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros (art. 1.015, IX, CPC/2015)

⁵³⁴ ASSIS, Araken de. *Manual dos recursos*. 9. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017. p. 629.

⁵³⁵ FERREIRA, William Santos. Do agravo de instrumento. In: BUENO, Cassio Scarpinella (coord.). *Comentários ao código de processo civil*. v. 4. São Paulo: Saraiva, p. 447-468, 2017. p. 451.

⁵³⁶ SICA, Heitor Vitor Mendonça. Recorribilidade das interlocutórias e sistema de preclusões no novo CPC – primeiras impressões. *Revista Magister de Direito Civil e Processual Civil*. Porto Alegre, v. 65, p. 22-66, mar./abr. 2015. p. 35.

O cabimento do agravo de instrumento se dá tanto na admissão quanto na inadmissão de intervenção de terceiro, isto porque não faria sentido o tema ficar para apelação, já que a condição suspensiva de recorribilidade significaria inviabilizar a intervenção, já que, tendo decorrido os atos processuais entre as partes, não seria admissível determinar a retomada desses atos anulando o processo, o que afrontaria o direito das partes; logo, a opção possível, cabendo recurso, é o agravo de instrumento.

Por “intervenção de terceiros” há que se entender todo o mecanismo destinado a integrar à relação processual sujeito que dela originalmente não figurava (à luz da petição inicial), de modo espontâneo ou provocado, com ou sem ampliação do objeto litigioso.⁵³⁷

Assim, à exceção do *amicus curiae* (cujo indeferimento ou deferimento é irrecorrível, por força do art. 138 do CPC/2015),⁵³⁸ forçoso reconhecer que o foco principal do dispositivo em comento está nas hipóteses reguladas pelos arts. 119 a 137 do CPC/2015, isto é, assistência, denúncia da lide, chamamento ao processo e desconsideração da personalidade jurídica (que, aliás, conta com regime próprio no inciso IV deste mesmo art. 1.015 do CPC/2015).

Seguindo essa premissa, devem ser consideradas agraváveis também, *v.g.*, (i) a decisão que determina a inclusão de litisconsorte necessário (art. 115, parágrafo único, CPC/2015);⁵³⁹ (ii) a decisão que admite a oposição (art. 685 do CPC/2015)⁵⁴⁰ e (iii) a que autoriza a inserção de terceiros no polo passivo ou ativo da reconvenção (art. 343, §§ 3º e 4º, CPC/2015).⁵⁴¹

⁵³⁷ CARNEIRO, Athos Gusmão. *Intervenção de terceiros*. 18. ed. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 56.

⁵³⁸ “Art. 138. O juiz ou o relator, considerando a relevância da matéria, a especificidade do tema objeto da demanda ou a repercussão social da controvérsia, poderá, por decisão irrecorrível, de ofício ou a requerimento das partes ou de quem pretenda manifestar-se, solicitar ou admitir a participação de pessoa natural ou jurídica, órgão ou entidade especializada, com representatividade adequada, no prazo de 15 (quinze) dias de sua intimação” (BRASIL. Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm>. Acesso em fevereiro de 2020).

⁵³⁹ “Art. 115. A sentença de mérito, quando proferida sem a integração do contraditório, será: [...] Parágrafo único. Nos casos de litisconsórcio passivo necessário, o juiz determinará ao autor que requeira a citação de todos que devam ser litisconsortes, dentro do prazo que assinar, sob pena de extinção do processo” (BRASIL. Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm>. Acesso em fevereiro de 2020).

⁵⁴⁰ “Art. 685. Admitido o processamento, a oposição será apensada aos autos e tramitará simultaneamente à ação originária, sendo ambas julgadas pela mesma sentença” (BRASIL. Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm>. Acesso em fevereiro de 2020).

⁵⁴¹ “Art. 343. Na contestação, é lícito ao réu propor reconvenção para manifestar pretensão própria, conexa com a ação principal ou com o fundamento da defesa. [...] § 3º A reconvenção pode ser proposta contra o autor e terceiro. § 4º A reconvenção pode ser proposta pelo réu em litisconsórcio com terceiro” (BRASIL. Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm>. Acesso em fevereiro de 2020).

Sobre o inciso IX do art. 1.015 do CPC/2015, o STJ proferiu acórdão no REsp 1.797.991/PR.⁵⁴²

Naquela oportunidade, a Terceira Turma do STJ conheceu e proveu o recurso por unanimidade, nos termos da relatoria da ministra Nancy Andrighi. Na origem, a ação discutia responsabilidade obrigacional securitária, na qual foi proferida decisão interlocutória no sentido de acolher o pedido da Caixa Econômica Federal para ingressar no feito, o que consequentemente atrairia a competência da Justiça Federal para apreciar a demanda e, na visão do magistrado *a quo*, implicaria no desmembramento dos autos em relação aos autores.

Por unanimidade, o tribunal local negou provimento ao agravo interno interposto contra a decisão monocrática do relator que não conheceu do agravo de instrumento interposto pela empresa de seguros que figurava na lide.

A fundamentação do *decisum* do STJ foi tecida no sentido de inexistir dúvida acerca da recorribilidade imediata, por agravo de instrumento, da decisão interlocutória que versa exclusivamente sobre a admissão e inadmissão da intervenção do terceiro – art. 1.015, IX, do CPC/2015 – ou admissibilidade imediata, por agravo de instrumento, da decisão que disponha sobre competência (com fulcro no Tema 988 do STJ).

Ainda que pudesse existir imbricação entre os conteúdos de cada parcela do pronunciamento jurisdicional em exame – intervenção de terceiro e competência – para o STJ foi possível inseri-los em compartimentos estanques e perfeitamente definidos para, a partir daí, estabelecer a natureza da conexão havida entre eles.

O primeiro critério fixado foi a preponderância de carga decisória, ou seja, qual dos elementos que compunham o pronunciamento judicial seria o mais relevante. A partir desse critério, concluiu-se que a intervenção de terceiro exercia relação de dominância sobre a competência, sobretudo porque, na hipótese, somente se podia cogitar de uma alteração de competência do órgão julgador se – e apenas se – houvesse a admissão ou inadmissão do terceiro apto a provocar essa modificação.

Daí decorreu, inclusive, o segundo critério, calcado na lógica do antecedente-consequente e na ideia das questões prejudiciais, em que se verificou se a primeira matéria (intervenção de terceiro) influenciava o modo de se decidir a segunda matéria (competência).

Em síntese, por qualquer ângulo que se examinasse a controvérsia, era possível concluir que a decisão que versa sobre a admissão ou inadmissão de terceiro é recorrível de imediato por agravo de instrumento fundado no art. 1.015, IX, do CPC/2015, ainda que da

⁵⁴² STJ. REsp 1.797.991, PR, rela. Mina. Nancy Andrighi, j. 18/06/2019, DJe 21/06/2019.

intervenção resultasse modificação da competência, que, naquele contexto, era uma decorrência lógica, evidente e automática do exame da questão principal.

4.10 Concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução (art. 1.015, X, CPC/2015)

À pretensão a executar fundada em título extrajudicial (art. 784 do CPC/2015),⁵⁴³ o executado reagirá por meio de embargos à execução (art. 914, *caput*, CPC/2015).⁵⁴⁴

Os embargos à execução não têm, desde a reforma do CPC/1973, efeito suspensivo *ope legis*, apenas cabendo a sua concessão, mediante requerimento, desde que comprovados os requisitos, *ope iudicis* (salvo quando manejados pela Fazenda Pública – art. 910 do CPC/2015).⁵⁴⁵

Nos termos do art. 919 do CPC/2015, os embargos à execução não terão efeito suspensivo automático. Entretanto, o juiz poderá, a requerimento do embargante, atribuir efeito suspensivo aos embargos quando verificados os requisitos para a concessão da tutela provisória e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes (art. 919, § 1º, CPC/2015). Cessando as circunstâncias que a motivaram, a decisão relativa aos efeitos dos embargos poderá, a requerimento da parte, ser modificada ou revogada

⁵⁴³ “Art. 784. São títulos executivos extrajudiciais: I - a letra de câmbio, a nota promissória, a duplicata, a debênture e o cheque; II - a escritura pública ou outro documento público assinado pelo devedor; III - o documento particular assinado pelo devedor e por 2 (duas) testemunhas; IV - o instrumento de transação referendado pelo Ministério Público, pela Defensoria Pública, pela Advocacia Pública, pelos advogados dos transatores ou por conciliador ou mediador credenciado por tribunal; V - o contrato garantido por hipoteca, penhor, anticrese ou outro direito real de garantia e aquele garantido por caução; VI - o contrato de seguro de vida em caso de morte; VII - o crédito decorrente de foro e laudêmio; VIII - o crédito, documentalmente comprovado, decorrente de aluguel de imóvel, bem como de encargos acessórios, tais como taxas e despesas de condomínio; IX - a certidão de dívida ativa da Fazenda Pública da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, correspondente aos créditos inscritos na forma da lei; X - o crédito referente às contribuições ordinárias ou extraordinárias de condomínio edilício, previstas na respectiva convenção ou aprovadas em assembleia geral, desde que documentalmente comprovadas; XI - a certidão expedida por serventia notarial ou de registro relativa a valores de emolumentos e demais despesas devidas pelos atos por ela praticados, fixados nas tabelas estabelecidas em lei; XII - todos os demais títulos aos quais, por disposição expressa, a lei atribuir força executiva” (BRASIL. Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm>. Acesso em fevereiro de 2020).

⁵⁴⁴ “Art. 914. O executado, independentemente de penhora, depósito ou caução, poderá se opor à execução por meio de embargos” (BRASIL. Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm>. Acesso em fevereiro de 2020).

⁵⁴⁵ “Art. 910. Na execução fundada em título extrajudicial, a Fazenda Pública será citada para opor embargos em 30 (trinta) dias. § 1º Não opostos embargos ou transitada em julgado a decisão que os rejeitar, expedir-se-á precatório ou requisição de pequeno valor em favor do exequente, observando-se o disposto no art. 100 da Constituição Federal. § 2º Nos embargos, a Fazenda Pública poderá alegar qualquer matéria que lhe seria lícito deduzir como defesa no processo de conhecimento. § 3º Aplica-se a este Capítulo, no que couber, o disposto nos artigos 534 e 535” (BRASIL. Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm>. Acesso em fevereiro de 2020).

a qualquer tempo, em decisão fundamentada (art. 919, § 2º, CPC/2015). Quando o efeito suspensivo atribuído aos embargos disser respeito apenas a parte do objeto da execução, esta prosseguirá quanto à parte restante (art. 919, § 3º, CPC/2015). A concessão de efeito suspensivo aos embargos oferecidos por um dos executados não suspenderá a execução contra os que não embargaram quando o respectivo fundamento disser respeito exclusivamente ao embargante (art. 919, § 4º, CPC/2015). A concessão de efeito suspensivo não impedirá a efetivação dos atos de substituição, de reforço ou de redução da penhora e de avaliação dos bens (art. 919, § 5º, CPC/2019).⁵⁴⁶

Da mesma forma que em várias hipóteses anteriores previstas no art. 1.015 do CPC/2015, e coerente com a “agravabilidade” nas tutelas provisórias, é cabível o recurso de agravo de instrumento da decisão que concede, modifica ou revoga o efeito suspensivo aos embargos à execução. Tanto nos embargos à execução de título extrajudicial como no cumprimento de sentença, para seu ajuizamento não se impõe garantia, mas para a concessão de efeito suspensivo sim. Da decisão que concede, modifica ou revoga à impugnação também cabe agravo de instrumento, por caber agravo de instrumento de todas as decisões interlocutórias em cumprimento de sentença (art. 1.015, parágrafo único, CPC/2015).⁵⁴⁷

Não é difícil notar que não está contemplado no inciso X do art. 1.015 do CPC/2015 a hipótese de “indeferimento” do efeito suspensivo. Na leitura de Heitor Vitor Mendonça Sica, parece razoável o entendimento de que essa situação se acha embutida no inciso I do art. 1.015 do CPC/2015, pois a suspensão da execução configura tutela provisória em favor do executado. “Entendo que o executado que não conseguir o efeito suspensivo aos seus embargos poderia agravar com fundamento não no inciso X, mas, sim, no inciso I”.⁵⁴⁸

Soa razoável entender que o inciso X do art. 1.015 do CPC/2015 comporta interpretação extensiva neste caso. Foi essa a tese adotada pelo STJ em julgado proferido antes do Tema 988: REsp 1.694.667/PR.⁵⁴⁹

⁵⁴⁶ BRASIL. Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm>. Acesso em fevereiro de 2020.

⁵⁴⁷ FERREIRA, William Santos. Do agravo de instrumento. In: BUENO, Cassio Scarpinella (coord.). *Comentários ao código de processo civil*. v. 4. São Paulo: Saraiva, p. 447-468, 2017. p. 452.

⁵⁴⁸ SICA, Heitor Vitor Mendonça. Recorribilidade das interlocutórias e sistema de preclusões no novo CPC – primeiras impressões. *Revista Magister de Direito Civil e Processual Civil*. Porto Alegre, v. 65, p. 22-66, mar./abr. 2015. p. 36.

⁵⁴⁹ STJ. REsp 1.694.667/PR, rel. Min. Herman Benjamin, j. 05/12/2017, DJe 18/12/2017.

4.11 Redistribuição do ônus da prova nos termos do artigo 373, § 1º (art. 1.015, XI, CPC/2015)

A decisão sobre redistribuição do ônus (*rectius*: ônus dinâmico) da prova é agravável, seja a que inadmite, seja a que determina a redistribuição. Não cabe, portanto, aguardar-se apelação.

O art. 373, I e II, CPC/2015, reproduz, de maneira substancialmente igual, o comando do art. 333, I e II, CPC/1973, dispondo sobre as chamadas regras “estáticas” de distribuição do ônus da prova, fundada na conformação do direito material controvertido, levando em conta critérios abstratos fixados *ex vi lege*. Já o § 1º, que constitui efetiva inovação no sistema processual, permite que o juiz analise as peculiaridades das causas relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de uma ou mais partes em se desincumbir do ônus probatório imposto pelos incisos I e II, ou à maior facilidade de obtenção da prova por intermédio de outro litigante, e, com base nisso, atribuir o ônus da prova de modo diverso, por decisão fundamentada.⁵⁵⁰

A julgar pela redação do art. 1.015, XI, CPC/2015, é possível afirmar que tanto a decisão que defere quanto a que indefere a aplicação do art. 373, § 1º, CPC/2015, se amoldam à hipótese de provimento que versa sobre “redistribuição do ônus da prova”.

Pode-se trazer à baila ainda a previsão do art. 6º, VIII, do CDC, no qual seria muito pouco razoável negar agravo de instrumento.⁵⁵¹

Sobre o art. 1.015, XI, CPC/2015, o STJ já se pronunciou em algumas decisões: REsp 1.729.110/CE e AgInt no AREsp 1.297.598/SP, por exemplo.

No REsp 1.729.110/CE se analisou a hipótese de cabimento de agravo de instrumento contra decisão que inverteu o ônus da prova em saneamento, a fim de que os réus

⁵⁵⁰ “Art. 373. O ônus da prova incumbe: I - ao autor, quanto ao fato constitutivo de seu direito; II - ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor. § 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do *caput* ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído. § 2º A decisão prevista no § 1º deste artigo não pode gerar situação em que a desincumbência do encargo pela parte seja impossível ou excessivamente difícil” (BRASIL. Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm>. Acesso em fevereiro de 2020).

⁵⁵¹ “Art. 6º São direitos básicos do consumidor: [...] VIII - a facilitação da defesa de seus direitos, inclusive com a inversão do ônus da prova, a seu favor, no processo civil, quando, a critério do juiz, for verossímil a alegação ou quando for ele hipossuficiente, segundo as regras ordinárias de experiências” (BRASIL. Lei n. 8.078, de 11 de setembro de 1990. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078.htm>. Acesso em fevereiro de 2020).

comprovassem a inexistência de defeito em veículo adquirido pela parte autora (relação de consumo).⁵⁵²

Segundo se depreende da fundamentação do acórdão que julgou o recurso especial, o cotidiano forense demonstrou, ao longo dos tempos, que as regras de distribuição estática do ônus da prova previamente estabelecidas em lei não eram suficientes ou adequadas para solucionar uma infinita gama de situações faticamente complexas, exigindo-se, a partir dessa constatação, não apenas do legislador, como também da doutrina e da jurisprudência, a criação e a aplicação de regras de distribuição do ônus da prova diferentes daquelas pré-determinadas pela lei.

É justamente nesse contexto que surge o art. 6º, VIII, do CDC. Ele possui como principal característica distintiva em relação às regras legais que versam sobre a distribuição estática do ônus da prova a existência de cláusulas gerais e de conceitos jurídicos indeterminados – verossimilhança da alegação e hipossuficiência do consumidor –, reconhecendo-se a impossibilidade de catalogar previamente fatos probandos específicos e, em razão disso, concedendo-se ao juiz o poder de examinar e decidir sobre a possibilidade de inversão do ônus da prova, desde que observada a presença, ou não, de algum dos pressupostos genericamente trazidos pela norma com vistas, sempre, à hipótese concreta que lhe é submetida.

Ao seu passo, o art. 373, § 1º, CPC/2015 pode ser considerado como incorporador da teoria da distribuição dinâmica do ônus da prova. Ambas as exceções contidas no art. 373, § 1º, do CPC/2015, são regras de instrução que devem ser implementadas antes da sentença, não apenas para evitar a surpresa da parte a quem não havia se atribuído o ônus de provar determinado fato, mas também para permitir que a parte que recebe o ônus no curso do processo possa dele se desvencilhar de modo adequado.

Justamente por esse motivo, é cabível a impugnação imediata da decisão interlocutória que verse sobre quaisquer das exceções mencionadas no art. 373, § 1º, do CPC/2015, “na medida em que a oportunidade que dada à parte que recebe o ônus da prova no curso do processo deve ser ampla, compreendendo a possibilidade de provar e também a possibilidade de demonstrar que não pode ou que não deve provar, como, por exemplo, nas hipóteses de prova diabólica reversa ou de prova duplamente diabólica, exame que se deve dar, de imediato”, em segundo grau de jurisdição. Em síntese, “o agravo de instrumento deve ser admitido não apenas na hipótese de decisão interlocutória que defere ou que indefere a

⁵⁵² STJ. REsp 1.729.110/CE, rel. Mina. Nancy Andriighi, j. 02/04/2019, DJe 04/04/2019.

distribuição dinâmica do ônus da prova, mas, igualmente, na hipótese de decisão interlocutória que defere ou que indefere quaisquer outras atribuições do ônus da prova distintas da regra geral, desde que se operem *ope judicis* e mediante autorização legal”.⁵⁵³

Sob ótica convergente, o AgInt no AREsp 1.297.598/SP interpretou que a decisão acerca da inaplicabilidade do CDC e do custeio da prova pericial diz respeito à redistribuição da prova, matéria prevista pelo art. 1.015, XI, CPC/2015.⁵⁵⁴

Imprescindível abordar, em estudo complementar deste tópico, a questão sobre a não previsão expressa de recorribilidade por instrumento de toda e qualquer decisão que verse sobre prova. O inciso XI do art. 1.015 do CPC/2015, como já visto, traz em seu texto apenas “redistribuição do ônus da prova” como hipótese de incidência do recurso, conforme previsão do art. 373, § 1º, do CPC/2015. Não há previsão categórica sobre recorribilidade imediata das demais decisões interlocutórias que abordem matéria probatória, o que sugeriria, em um primeiro momento, que tais decisões seriam impugnáveis apenas em sede de apelação ou contrarrazões.

A omissão do CPC/2015 quanto à “agravabilidade” das interlocutórias sobre prova *lato sensu* gerou acalorados debates na doutrina – que vem sugerindo alternativas processuais diversas para a situação.⁵⁵⁵

⁵⁵³ STJ. REsp 1.729.110/CE, rel. Mina. Nancy Andriighi, j. 02/04/2019, DJe 04/04/2019.

⁵⁵⁴ STJ. AgInt no AREsp 1.297.598/SP, rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, j. 11/02/2019, DJe 13/02/2019.

⁵⁵⁵ Segundo narra Fernando Rubin, a previsão de cabimento de agravo de instrumento contra decisões que versassem sobre indeferimento de pedido de prova chegou a existir no projeto de lei do CPC/2015, mas foi suprimida: “Após votação do *Relatório Barradas* no segundo semestre de 2012 na Câmara Federal, foram retomadas as discussões do Projeto para um novo CPC, tendo sido lido o *Relatório Paulo Teixeira* em 8 de maio de 2013, o qual apresentou algumas tópicas novidades interessantes, embora grosso modo a estrutura básica do Projeto Barradas não tenha sido alterada substancialmente. Tanto é que o Deputado Federal Paulo Teixeira (PT-SP) detalhou que procedeu a um total de 38 modificações ao relatório apresentado anteriormente na comissão especial pelo ex-Deputado Sergio Barradas Carneiro (PT-BA), que inicialmente ocupou a relatoria da proposta do novo CPC. Para quem não acompanhou de perto o Projeto para um novo CPC, pode-se dizer, em brevíssimas linhas, que o *Relatório Barradas* apresentou um número grande de novidades se comparado com o texto do Projeto vindo do Senado sob o número 8.046/2010; situação que não se equipara quando da comparação do *Relatório Barradas* com o *Relatório Paulo Teixeira* mais recentemente divulgado. Alguns pontos acabaram sendo repensados, sendo feita aqui a opção por indicarmos cenários recursais que preocupam especialmente à advocacia. [...] Outro ponto de merece destaque e que será objeto de maior discussão neste ensaio, diz respeito ao Agravo de Instrumento contra decisão que indefere provas. O *Relatório Barradas* previa, no então art. 1.037, o recurso imediato contra decisão interlocutória só na hipótese de a decisão ‘determinar a exibição ou posse de documento ou coisa’ e da que ‘redistribuir o ônus da prova’. O *Relatório Paulo Teixeira* manteve, no art. 1.028, essas possibilidade [sic] de utilização do Agravo de Instrumento, criando ainda uma terceira – e mais importante – hipótese de manejo do recurso na temática probatória, ao consignar, no inciso XIII, que cabe recurso da decisão interlocutória gravosa que ‘indeferir o pedido de produção de prova’. [...] Infelizmente, o *Relatório Paulo Teixeira* foi finalmente votado na Comissão Especial da Câmara Federal em 17 de julho de 2013, sendo inadvertidamente retirada essa disposição do cabimento de agravo de instrumento diante de indeferimento de prova. [...] Depois e idas e vindas o Projeto para um Novo CPC foi finalmente aprovado na Câmara Federal, com o reencaminhamento ao Senado Federal, no primeiro semestre de 2014, com redação bastante modificada, sendo que em matéria de cabimento de Agravo de Instrumento, nos termos do art. 1.028, caberia restritivamente o

Consoante o alvitre de Eduardo Cambi e Anderson Rafael Delattre Abe, exsurgem como alternativas processuais ao indeferimento do pedido de produção de prova no processo de conhecimento (i) o mandado de segurança; (ii) a ação probatória autônoma e (iii) a ação probatória incidental. Justificam o cabimento de mandado de segurança “nas situações de urgência, que envolvem possibilidade de perecimento de prova”. Ato contínuo, sustentam que o direito à prova tem autonomia suficiente para ser objeto de tutela jurisdicional, calcado no fato de que não se pode mais afirmar que o juiz é o destinatário por excelência da prova. Neste caso, o direito da parte em ver a prova que pugnou produzida poderia fomentar propositura de ação para este fim específico, seja de forma autônoma ou incidental ao processo já em curso.⁵⁵⁶

Sobre a produção antecipada de prova, algumas incursões históricas se mostram necessárias.

O CPC/1973 trazia em seus arts. 846 e seguintes o procedimento de produção antecipada de prova. Em sua vigência, o procedimento vinha arquitetado inteiramente para lidar com casos de urgência. Assim, o interrogatório da parte ou a inquirição de testemunhas “antes da ação”, poderia dar-se ou quando houvesse ausência iminente, ou justo receio de que a pessoa em questão fosse ficasse futuramente impedida, por circunstâncias fáticas, a depor. Com a prova pericial, da mesma forma, restava a possibilidade de seu deferimento em hipóteses em que houvesse “fundado receio” de que viesse a se tornar “impossível ou muito difícil a verificação de certos fatos”.⁵⁵⁷

recurso imediato nas hipóteses de exibição de documento, inversão do ônus da prova e especificamente no indeferimento de prova pericial – conforme disposição do inciso XIX. No Senado, a questão voltou a ser modificada, sendo editado art. 1.015 mais enxuto, em que excluía a hipótese de agravo de instrumento quando no indeferimento de prova pericial – texto esse sancionado em 16 de março de 2015, convertido em Lei n. 13.105/2015” (RUBIN, Fernando. Cabimento de agravo de instrumento em matéria probatória: crítica ao texto final do novo CPC (Lei n. 13.015/2015, Art. 1.015). *Revista Dialética de Direito Processual*, São Paulo, v. 151, p. 38-48, out. 2015. p. 41-48).

⁵⁵⁶ CAMBI, Eduardo; DELATTRE ABE, Anderson Rafael. A decisão que indefere pedido de produção de prova e sua recorribilidade. *Juris Plenum*. Caxias do Sul, v. 83, p. 7-20, jul./set. 1981. p. 13-18.

⁵⁵⁷ “Art. 846. A produção antecipada da prova pode consistir em interrogatório da parte, inquirição de testemunhas e exame pericial. Art. 847. Far-se-á o interrogatório da parte ou a inquirição das testemunhas antes da propositura da ação, ou na pendência desta, mas antes da audiência de instrução: I - se tiver de ausentar-se; II - se, por motivo de idade ou de moléstia grave, houver justo receio de que ao tempo da prova já não exista, ou esteja impossibilitada de depor. Art. 848. O requerente justificará sumariamente a necessidade da antecipação e mencionará com precisão os fatos sobre que há de recair a prova. Parágrafo único. Tratando-se de inquirição de testemunhas, serão intimados os interessados a comparecer à audiência em que prestará o depoimento. Art. 849. Havendo fundado receio de que venha a tornar-se impossível ou muito difícil a verificação de certos fatos na pendência da ação, é admissível o exame pericial. Art. 850. A prova pericial realizar-se-á conforme o disposto nos arts. 420 a 439. Art. 851. Tomado o depoimento ou feito exame pericial, os autos permanecerão em cartório, sendo lícito aos interessados solicitar as certidões que quiserem” (BRASIL. Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973. Disponível em < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L5869/imprensa.htm>. Acesso em fevereiro de 2020).

Nesta época, vale lembrar, a prova era vista como algo exclusivamente destinado a formar o convencimento do juiz, e ele era visto, com efeito, como o principal destinatário da prova. Não por acaso, aliás, a escolha da expressão produção “antecipada”. Isso é, imaginava-se que o momento “normal” da prova era dentro do “processo de conhecimento” e que, excepcionalmente, esse momento poderia ser antecipado, trazido para antes de algo que, naturalmente, viria depois. Na vigência do CPC/1973, o legislador, ao desenhar a produção antecipada de provas, não tinha como preocupação central estimular acordos; tinha, isto sim, o intuito de evitar que uma prova, que serviria fundamentalmente para “formar o convencimento do juiz”, perecesse. Contudo, ainda na vigência da legislação revogada, a doutrina já destacava a importância de se ir além, isto é, de que fossem pensadas formas de antecipação de provas sem o requisito da urgência, o que serviria para atender o direito autônomo à prova.⁵⁵⁸

Segundo Vitor de Paula Ramos: “Com alguma inspiração em tal doutrina e no *discovery* estadunidense – procedimento mediante o qual ‘informações sobre qualquer tema podem ser obtidas, pelo menos diante de demonstrada necessidade, desde que não protegido por sigilo e desde que relevante para o objeto da ação’ – o legislador brasileiro de 2015 inovou. Com a nova legislação, com efeito, tal procedimento não serve somente para casos em que a prova esteja por perecer, mas também para quando ‘a prova a ser produzida seja suscetível de viabilizar a autocomposição ou outro meio adequado de solução de conflito’ (art. 381, II) ou quando ‘o prévio conhecimento dos fatos possa justificar ou evitar o ajuizamento de ação’”.⁵⁵⁹

Tem-se, com isso, uma mudança de enfoque no procedimento que está em total consonância com o espírito de estímulo à resolução consensual dos litígios encartado no CPC/2015.

Encerrados os parênteses históricos, sobreleva questionar se a estratégia de produção autônoma (de forma antecipada ou incidental) é estratégia válida diante da negatória jurisdicional por decisão interlocutória proferida nos autos principais já em curso ou se existe saída recursal dentro do eixo cognitivo do processo em curso.

⁵⁵⁸ Neste sentido: YARSHELL, Flávio Luiz. Antecipação da prova sem o requisito da urgência e direito autônomo à prova. São Paulo: Malheiros, 2009.

⁵⁵⁹ RAMOS, Vitor de Paula. O procedimento de produção “antecipada” de provas sem requisito de urgência no novo CPC: a teoria dos jogos e a impossibilidade de acordos sem calculabilidade de riscos. *Revista de Processo*. São Paulo, v. 263, p. 313-332, jan. 2017. p. 317.

Da interpretação do STJ, destaca-se o REsp 1.729.794/SP, que entendeu incabível agravo de instrumento contra decisão que indeferiu pedido de produção de prova pericial contábil.⁵⁶⁰

Todavia, como o referido julgado é anterior ao Tema 988, não se descarta a chance do STJ se pronunciar novamente sobre a matéria, agora com fulcro no requisito da urgência esculpido pela tese jurídica, tão logo entenda cabível agravo de instrumento contra decisão que prejudicialmente (in)deferir pedidos em matéria probatória – notadamente decisões negativas acerca do pleito de produção de determinada espécie de prova.

4.12 Decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário (art. 1.015, parágrafo único, CPC/2015)

No parágrafo único do art. 1.015 do CPC/2015 há previsão geral de cabimento de agravo de instrumento de todas as interlocutórias proferidas em fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, processo de execução e processo de inventário, isto porque são hipóteses que não encerram com uma sentença de mérito, portanto, seria extremamente confusa e arriscada a previsão casuística de agravo de instrumento – e inconcebível a recorribilidade tardia através de apelação.

Se o juiz indefere uma providência pleiteada pelo exequente e que se mostrava indispensável para a satisfação da execução, é possível que a sentença “típica” da execução (a que reconhece a satisfação da execução, a teor do art. 924, I, CPC/2015) jamais chegue a ser proferida, e, se o for, a questão incidente anteriormente decidida teria se tornado prejudicada.⁵⁶¹

Para o executado, igualmente seria desproporcionalmente gravoso sujeitá-lo a todas as medidas de agressão à sua esfera jurídica para, somente depois da satisfação do credor, lhe ser deferido pedir reexame das decisões interlocutórias proferidas no curso da execução por meio da apelação contra a sentença que decretar a satisfação da execução.

É empreitada ingrata catalogar todas as decisões que por ventura podem ser proferidas no cumprimento de sentença e no processo de execução. Exemplificativamente,

⁵⁶⁰ STJ. REsp 1.729.794/SP, rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 03/05/2018, DJe 09/05/2018.

⁵⁶¹ “Art. 924. Extingue-se a execução quando: I - a petição inicial for indeferida; II - a obrigação for satisfeita; III - o executado obtiver, por qualquer outro meio, a extinção total da dívida; IV - o exequente renunciar ao crédito; V - ocorrer a prescrição intercorrente” (BRASIL. Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/13105.htm>. Acesso em fevereiro de 2020).

pode-se adiantar que constituem decisões interlocutórias, dentre outras, no processo de execução, e, *a fortiori*, no cumprimento de sentença: (i) incidente de escolha ou de individualização da coisa (art. 812, CPC/2015); (ii) fixação do prazo de cumprimento da obrigação de fazer e não fazer (art. 815, CPC/2015); (iii) determinação de desfazimento do ato realizado em contravenção a obrigação de não fazer (art. 823, *caput*, CPC/2015); bem como (iv) a conversão em perdas e danos (art. 823, parágrafo único, CPC/2015); (v) substituição de bens penhorados (arts. 847 e 848, CPC/2015); (vi) deferimento, ou não, da ordem de arrombamento (art. 846, § 1º, CPC/2015); (vii) no curso da penhora por oficial de justiça, e a requisição de força policial (art. 846, § 2º, CPC/2015); (viii) invalidação da penhora (art. 851, I, CPC/2015) e (ix) sua renovação nos demais casos; (x) alienação antecipada de bens (art. 852, CPC/2015); (xi) nomeação de avaliador para realizar avaliação (art. 870, parágrafo único, CPC/2015) ou mandar repeti-la (art. 873, CPC/2015); (xii) modificação da penhora (art. 874, CPC/2015); (xiii) incidentes em quaisquer modalidades de alienação de bens (*v.g.*, a rejeição do preço vil); (xiv) levantamento do dinheiro na execução singular (art. 905 e 913, CPC/2015); (xv) resolução do concurso especial de credores (art. 909, CPC/2015); (xvi) invalidação da arrematação (art. 903, § 1º, CPC/2015); (xvii) decretação de prisão do devedor (art. 528, § 3º c/c art. 911, parágrafo único, CPC/2015); (xviii) ordem de desconto em folha (art. 529 e 912, CPC/2015); e assim por diante. Invariavelmente, essas decisões provocam efeitos irreversíveis.⁵⁶²

O parágrafo único do art. 1.015 do CPC/2015 ainda menciona a fase de liquidação de sentença e o processo de inventário.

Quanto à liquidação de sentença, pode-se compreender que essa disposição se deve aos ecos das reformas processuais aprovadas em 2005. A liquidação, encarada como mera fase do processo sincrético desde a reforma do CPC/1973 pela Lei n. 11.232/2005, precisaria ser sempre resolvida por decisão agravável, em que pese não haver no final dessa fase uma decisão passível de apelação. A solução possível à época do CPC/1973 reformado era, então, permitir que no processamento do agravo de instrumento contra decisão que julgasse a liquidação fosse possível reiterar eventuais agravos retidos interpostos durante seu procedimento. “Agora esse problema desapareceu, porque todas as decisões proferidas em sede de liquidação serão agraváveis. Essa solução revela mais uma incoerência do sistema, pois, se o juiz indefere determinada prova na ‘fase de conhecimento’, a decisão não é

⁵⁶² ASSIS, Araken de. *Manual dos recursos*. 9. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017. p. 634-635.

agravável, mas, se o indeferimento ocorrer na ‘fase de liquidação’ (mesmo que realizada sob o procedimento comum, nos termos do art. 509, II), caberá o agravo de instrumento”.⁵⁶³

Por fim, ainda resta tratar das hipóteses em processo de inventário. Exemplificativamente, são agraváveis: (i) a decisão que reconhece ou nega a sonegação de bens nas primeiras declarações (art. 621, CPC/2015); (ii) a decisão acerca do pedido de remoção de inventariante (art. 624, *caput*, CPC/2015); (iii) a decisão sobre impugnação das primeiras declarações (art. 627, §§ 1º e 2º, CPC/2015); (iv) a decisão de sobrestamento da entrega de quinhão (art. 627, § 3º, CPC/2015); (v) ou de reserva de quinhão (art. 628, § 2º, CPC/2015), cautelas *ex officio*; (vi) a decisão que acolher ou rejeitar a impugnação à avaliação (art. 635, § 2º, CPC/2015); (vii) o julgamento do cálculo do imposto (art. 638, § 2º, CPC/2015); (viii) da colação de bens, incluindo o sequestro do art. 641, § 1º, CPC/2015, e do sobrestamento do recebimento do quinhão, bem como da prestação de caução para recebe-la da pendência da controvérsia nas vias ordinárias (art. 641, § 2º, CPC/2015); (ix) do pagamento das dívidas e seus incidentes (art. 642, CPC/2015); (x) bem como da reserva de bens prevista no art. 643, parágrafo único, CPC/2015; (xi) da resolução das questões suscitadas pelo esboço da partilha (art. 652, CPC/2015); (xii) da sobrepartilha (art. 669, CPC/2015); (xiii) da nomeação de curador especial (art. 671, CPC/2015); (xiv) da cumulação de inventários (art. 672, CPC/2015). Da sentença homologatória da partilha (art. 654, *caput*; art. 659, *caput*, CPC/2015) cabe apelação. São agraváveis, outrossim, eventuais decisões do arrolamento (*v.g.*, a reserva de bens para pagamento de dívidas, a teor do art. 663, CPC/2015).⁵⁶⁴

Sobre o art. 1.015, parágrafo único, do CPC/2015, o STJ já teve oportunidade de proferir diversas decisões.

No REsp 1.736.285/MT, o propósito recursal consistia em definir se era recorrível, de imediato e por meio de agravo de instrumento, decisão interlocutória que indefere pedido de declaração de nulidade das intimações ocorridas após prolação de sentença, com fulcro no art. 1.015, parágrafo único, do CPC/2015.⁵⁶⁵

O acórdão consignou que o parágrafo único do art. 1.015 do CPC/2015 permite ampla e irrestrita recorribilidade de todas as decisões interlocutórias ali abarcadas; quer seja porque a maioria dessas fases ou processos não se findam por sentença e, conseqüentemente,

⁵⁶³ SICA, Heitor Vitor Mendonça. Recorribilidade das interlocutórias e sistema de preclusões no novo CPC – primeiras impressões. *Revista Magister de Direito Civil e Processual Civil*. Porto Alegre, v. 65, p. 22-66, mar./abr. 2015. p. 38.

⁵⁶⁴ ASSIS, Araken de. *Manual dos recursos*. 9. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017. p. 635.

⁵⁶⁵ STJ. REsp 1.736.285/MT, rela. Mina. Nancy Andrighi, j. 21/05/2019, DJe 24/05/2019.

não serão objeto de apelação; quer seja em razão de as decisões interlocutórias proferidas nessas fases ou processos possuírem aptidão para atingir, imediata e severamente, a esfera jurídica das partes.

Na hipótese, tendo sido proferida decisão interlocutória após o trânsito em julgado e antes do efetivo cumprimento do comando sentencial, cabível, de imediato, o recurso de agravo de instrumento, na forma do art. 1.015, parágrafo único, do CPC/2015.

Em outro exemplo, o REsp 1.797.293/RJ enfrentou hipótese de agravo de instrumento contra decisão interlocutória, proferida em embargos à execução, a qual estabeleceu os parâmetros para o cálculo do crédito a ser realizado pela contadoria.⁵⁶⁶

Segundo fundamentação, não há se falar em urgência, na espécie, tampouco em inutilidade do julgamento da questão em apelação, uma vez, caso as instâncias *ad quem* não ratifiquem os critérios adotados pelo juízo de primeiro grau, basta a confecção de novos cálculos. Insubsistente também a tese segundo a qual a decisão seria recorrível de imediato por força do art. 1.015, parágrafo único, CPC/2015. O julgado entendeu que o processo de embargos à execução é ação de conhecimento incidental à execução, de modo que a ele se aplica o regime da taxatividade mitigada e não o disposto no parágrafo único do art. 1.015 do CPC/2015.

De outra lente, a Corte Superior assumiu cabível agravo de instrumento contra decisão interlocutória que suspende o cumprimento de sentença, como se lê do acórdão proferido no REsp 1.762.071/RS.⁵⁶⁷ Em interpretação semelhante, também admitiu impugnação imediata da decisão que versa sobre impugnação de cálculos e possibilidade de pagamento via RPV, nos termos do REsp 1.807.401/RN.⁵⁶⁸

Retomando tendência restritiva, o AgInt no REsp 1.794.606/SP entendeu por bem que a determinação do pagamento das custas iniciais e da taxa previdenciária em pedido de habilitação de crédito em inventário não é matéria prevista no art. 1.015 do CPC/2015 e tampouco representa situação de urgência ou o risco do perecimento do direito, descabendo agravo de instrumento na hipótese em questão.⁵⁶⁹ No mesmo sentido o AgInt no REsp 1.781.314/MG, que corroborou decisão do tribunal local ao não vislumbrar urgência na impugnação de decisão interlocutória proferida em sede de ação de nulidade de testamento.⁵⁷⁰

⁵⁶⁶ STJ. REsp 1.797.293/RJ, rel. Min. Og Fernandes, j. 01/10/2019, DJe 09/10/2019.

⁵⁶⁷ STJ. REsp 1.762.071/RS, rel. Min. Herman Benjamin, j. 10/09/2019, DJe 11/10/2019.

⁵⁶⁸ STJ. REsp 1.807.401/RN, rel. Min. Herman Benjamin, j. 20/08/2019, DJe 11/10/2019.

⁵⁶⁹ STJ. AgInt no REsp 1.794.606/SP, rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, j. 19/08/2019, DJe 27/08/2019.

⁵⁷⁰ STJ. AgInt no REsp 1.781.314/MG, rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, j. 12/08/2019, DJe 14/08/2019.

Por fim, o STJ, através do julgamento do AgInt no AREsp 1.333.983/DF, confirmou possibilidade de agravo de instrumento contra decisão interlocutória exarada em fase de cumprimento provisório de sentença.⁵⁷¹

Do estudo dos julgados citados, é lícito inferir que o STJ vem interpretando o parágrafo único do art. 1.015 do CPC/2015 como uma espécie de “cláusula geral” de ampla recorribilidade das decisões interlocutórias proferidas nos procedimentos enunciados no dispositivo.

Em suma, para “as decisões interlocutórias proferidas em fases subsequentes à cognitiva – liquidação e cumprimento de sentença –, no processo de execução e na ação de inventário, o legislador optou conscientemente por um regime recursal distinto, prevendo o art. 1.015, parágrafo único, do CPC/2015, que haverá ampla e irrestrita recorribilidade de todas as decisões interlocutórias, quer seja porque a maioria dessas fases ou processos não se findam por sentença e, conseqüentemente, não haverá a interposição de futura apelação, quer seja em razão de as decisões interlocutórias proferidas nessas fases ou processos possuírem aptidão para atingir, imediata e severamente, a esfera jurídica das partes, sendo absolutamente irrelevante investigar, nesse contexto, se o conteúdo da decisão interlocutória se amolda ou não às hipóteses previstas no *caput* e incisos do art. 1.015 do CPC/2015”.⁵⁷²

4.13 Decisão parcial sem mérito (art. 1.015, XIII c/c art. 354, parágrafo único, CPC/2015)

Em que pese não estar previsto nas hipóteses do art. 1.015 do CPC/2015, o parágrafo único do art. 354 do CPC/2015⁵⁷³ expressamente estabelece que as decisões proferidas com base no art. 485 do CPC/2015 (decisões de inadmissão de processamento/extinção parcial sem resolução do mérito), quando envolverem apenas “parcela do processo”, ou seja, que a fase de conhecimento não se encerrará como um todo, o recurso cabível é o agravo de instrumento.⁵⁷⁴

⁵⁷¹ STJ. AgInt no AREsp 1.333.983/DF, rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, j. 17/12/2018, DJe 01/02/2019.

⁵⁷² STJ. REsp 1.736.285/MT, rela. Min. Nancy Andrighi, j. 21/05/2019, DJe 24/05/2019.

⁵⁷³ “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 será impugnável por agravo de instrumento” (BRASIL. Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm>. Acesso em fevereiro de 2020).

⁵⁷⁴ FERREIRA, William Santos. Do agravo de instrumento. In: BUENO, Cassio Scarpinella (coord.). *Comentários ao código de processo civil*. v. 4. São Paulo: Saraiva, p. 447-468, 2017. p. 449.

A impugnação da decisão parcial de mérito está expressamente prevista no art. 1.015, II, CPC/2015. Contudo, a decisão parcial sem mérito também comporta recurso via agravo de instrumento, uma vez que o *caput* do art. 354 do CPC/2015 c/c parágrafo único do mesmo artigo falam de forma clara ser cabível tal modalidade recursal tanto nas interlocutórias com conteúdo definitivo (ou meritório) quanto naquelas com conteúdo terminativo.

O dispositivo supra trata-se de hipótese de julgamento conforme o estado do processo. Julgar conforme o estado do processo é dar a ele solução ou encaminhamento conforme a situação se apresentar, ultrapassada a fase de providências preliminares. Esse julgamento varia entre o ótimo – conceder desde logo a tutela jurisdicional de mérito – ou o péssimo – extinguir o feito sem julgar a causa, conforme paradigmática definição de Cândido Rangel Dinamarco.⁵⁷⁵

No CPC/1973, as hipóteses de julgamento conforme o estado do processo eram: (i) a extinção do processo; (ii) o julgamento antecipado da lide e (iii) a designação de audiência preliminar (em que haveria ou conciliação ou a fixação dos pontos controvertidos a serem deslindados, determinando-se as provas a serem produzidas e designando-se, caso necessário, audiência de instrução e julgamento). Atualmente, as possibilidades aumentaram e se modificaram. Remanescem a extinção do processo (que passou a poder ser parcial) e o julgamento antecipado, agora designado como julgamento antecipado do mérito (e que também pode ser parcial). A audiência preliminar foi substituída por uma decisão de saneamento e organização do processo.

Em comparação com a sistemática revogada, a atual traz novidade pungente: a introdução do parágrafo único ao art. 354 do CPC/2015 e, conseqüentemente, a possibilidade de se decidir tão somente sobre parcela do objeto litigioso. Nessas circunstâncias, como é patente, o processo não será extinto, prosseguindo em relação ao que remanescer.

Em hipótese aventada por Sandro Marcelo Kozikoski, o indeferimento liminar ou antecipado da reconvenção também autoriza o emprego do agravo de instrumento com fulcro no parágrafo único do art. 354 do CPC/2015:

Isto porque, ao se conjugar o § único do art. 321, com o § único do art. 354 e ainda com o disposto no § 5º do art. 356, é possível concluir que a reconvenção pode ser rejeitada *liminarmente*, ou ainda sua apreciação pode ser dissociada do pedido principal. Atente-se que o CPC 2015 não repetiu a regra prevista no art. 318 do CPC de 1973, estando autorizado o julgamento *fracionado* do mérito. Logo, a rejeição *liminar* ou *antecipada* da reconvenção permite o emprego do agravo de instrumento. O Enunciado 154 do FPPC prescreve que “é cabível agravo de instrumento contra

⁵⁷⁵ DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de direito processual civil*. 6. ed. v. 3. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 355.

ato decisório que indefere parcialmente a petição inicial ou a reconvenção”. Por outro lado, a decisão que concluir pela impossibilidade de sua rejeição liminar ou antecipada não induz semelhante tratamento, de modo que essa situação está abarcada pelo regime instituído pelo § 1º do art. 1.009 do CPC. Atente-se ainda que o Enunciado n. 177 do FPPC sugere ainda que “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”. Isto porque, ao tratar da ação de exigir contas, o § 5º do art. 550 do CPC dispõe que “a decisão que julgar procedente o pedido condenará o réu a prestar as contas no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de não lhe ser lícito impugnar as que o autor apresentar”.⁵⁷⁶

A tese tem coro de outros juristas, que já a defendiam ainda na vigência do CPC/1973. Moacyr Amaral dos Santos se posiciona pela decisão interlocutória como ato provisional que indefere a petição de reconvenção, afirmando que o recurso cabível é o agravo de instrumento:

A petição da ação reconvenicional reclama os requisitos da petição inicial (Cod. cit., art. 282), salvo o da citação do autor-reconvindo que, já participando da relação processual, que é única para a ação do autor e ação do réu, bastará ser intimado na pessoa de seu procurador (Cod. cit., art. 316), Submetida a petição da reconvenção ao juiz, este a deferirá ou indeferirá. Cumprir-lhe-á indeferi-la uma vez incida num dos casos do art. 295 do mesmo Código, ou porque não satisfaça os pressupostos ou condições de admissibilidade da reconvenção (ver ns. 471 e 472). Da decisão que indeferir a petição reconvenicional, por isso que relação processual não se extingue e permanece íntegra, cabe o recurso de agravo de instrumento (Cod. cit., art. 522). Deferida a petição reconvenicional, será intimado o autor-reconvindo, que terá o prazo de quinze dias para contestá-la: “Oferecida a reconvenção, o autor-reconvindo será intimado, na pessoa de seu procurador, para contestá-la no prazo de quinze dias” (Cod. cit., art. 316). Na contestação, ao autor-reconvindo cabem defesas contra o processo (Cod. cit., art. 301), inclusive as referentes à falta de condições de admissibilidade da reconvenção (ver. n. 472), e defesas relativas ao mérito (ver n. 461). Com a apresentação da contestação, esgota-se a fase postulatória, prosseguindo o processo, da ação e da reconvenção, que serão julgadas na mesma sentença: “Julgar-se-ão na mesma sentença a ação e a reconvenção” (Cod. cit., art. 318).⁵⁷⁷

Em síntese, a decisão que julgar parte da demanda, seja com ou sem mérito, é desafiada, hoje, por agravo de instrumento. A hipótese de recorribilidade da decisão interlocutória parcial “sem mérito” pode não ter sido expressamente prevista no rol do art. 1.015 do CPC/2015, mas se manteve viva na legislação processual – vida essa permitida pela

⁵⁷⁶ KOZIKOSKI, Sandro Marcelo. *Sistema recursal CPC 2015*: em conformidade com a Lei 13.256/2016. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 170. Na mesma linha, Willian Santos Ferreira: “O indeferimento parcial de petição inicial ou de reconvenção impede o exercício do direito de ação, não significando apenas e tão somente uma matéria incidental que pode interferir no julgamento final, mas que convém, por opção legislativa, deixar para o momento final de julgamento de apelação. Por isso, nestes casos (indeferimento parcial da petição inicial ou reconvenção), quando um capítulo da demanda for encerrado (parágrafo único do art. 354), mesmo sem resolução do mérito, é cabível imediatamente recurso, o agravo de instrumento” (FERREIRA, William Santos. Do agravo de instrumento. In: BUENO, Cassio Scarpinella (coord.). *Comentários ao código de processo civil*. v. 4. São Paulo: Saraiva, p. 447-468, 2017. p. 449).

⁵⁷⁷ SANTOS, Moacyr Amaral. *Primeiras linhas de direito processual civil*. 18. ed. v. 2. São Paulo: Saraiva, 1999. p. 231.

confluência do art. 1.015, XIII, CPC/2015 (“outros casos expressamente referidos em lei”) com o parágrafo único do art. 354, CPC/2015.

4.14 Decisão judicial acerca da reconsideração do sobrestamento de processos repetitivos no primeiro grau – *distinguishing* (art. 1.015, XIII c/c art. 1.037, § 13, I, CPC/2015)

No procedimento que envolve recursos repetitivos, pode surgir, no seio dos tribunais superiores, decisão que determine a devolução do processo ao tribunal de origem, para que ele o sobreste, com os demais processos símiles, até julgamento do recurso afetado, para quem a tese adotada venha a servir, depois disso, como precedente de aplicação geral. De fato, pode ocorrer que a parte pretenda alegar distinção do seu recurso em relação ao afetado, por causa de peculiaridades do seu caso. Porque aí aquele processo específico não deveria – em face de suas particularidades circunstâncias, que supostamente fazem com que não deva ser abrangido pela tese afetada para julgamento com efeitos para os demais casos subordinados àquela discussão –, ficar suspenso, e, sim, seguir para apreciação individualizada, como recurso singular. Trata-se, assim, de um caso de *distinguishing*, expressão hoje conhecida do direito anglo-saxão.⁵⁷⁸

O instituto do *distinguishing* surge como verdadeira técnica jurídica de aplicação dos precedentes mediante a atividade de diferenciação de casos, cuja finalidade é comprovar que, havendo distinção entre eles, a *ratio* do precedente não incidirá em novo caso *sub judice*. Com efeito, o *distinguishing* expressa a distinção dos casos, na hipótese de se subordinar ou não determinada situação concreta ao julgamento de um precedente. A compreensão do *distinguishing* implica necessariamente na compreensão da *ratio decidendi*. Fato é que ao realizar o *distinguishing* o juiz deve atuar com prudência e embasado em critérios, até por isso não é qualquer distinção que o justifica. A distinção fática deve relevar uma justificativa convincente. Não se pode absorver o *distinguishing* como um sinal aberto para desobediência aos precedentes qualificados.⁵⁷⁹

Quanto ao tema, o atual RISTJ traz previsão no art. 256-L, I e II:

⁵⁷⁸ DANTAS, Marcelo Navarro Ribeiro. Sobre a recorribilidade da decisão que remete o feito à origem para sobrestamento do regime dos repetitivos. In: NERY JUNIOR, Nelson; ARRUDA ALVIM, Teresa; MIRANDA DE OLIVEIRA, Pedro (coord.). *Aspectos polêmicos dos recursos cíveis e assuntos afins*. v. 14. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 251-260, 2018. p. 251.

⁵⁷⁹ MEURER JUNIOR, Ezair José. *Súmula vinculante no CPC/2015*. Florianópolis: Empório do Direito, 2016. p. 63-65.

Art. 256-L. Publicada a decisão de afetação, os demais recursos especiais em tramitação no STJ fundados em idêntica questão de direito:

(Incluído pela Emenda Regimental n. 24, de 2016)

I - se já distribuídos, serão devolvidos ao Tribunal de origem, para nele permanecerem suspensos, por meio de decisão fundamentada do relator;

(Incluído pela Emenda Regimental n. 24, de 2016)

II - se ainda não distribuídos, serão devolvidos ao Tribunal de origem por decisão fundamentada do Presidente do STJ.

(Incluído pela Emenda Regimental n. 24, de 2016)⁵⁸⁰

No RISTF, a questão é apenas tangenciada pelo art. 328:

Art. 328. Protocolado ou distribuído recurso cuja questão for suscetível de reproduzir-se em múltiplos feitos, a Presidência do Tribunal ou o(a) Relator(a), de ofício ou a requerimento da parte interessada, comunicará o fato aos tribunais ou turmas de juizado especial, a fim de que observem o disposto no art. 543-B do Código de Processo Civil, podendo pedir-lhes informações, que deverão ser prestadas em 5 (cinco) dias, e sobrestar todas as demais causas com questão idêntica. (Redação dada pela Emenda Regimental n. 21, de 30 de abril de 2007)

Parágrafo único. Quando se verificar subida ou distribuição de múltiplos recursos com fundamento em idêntica controvérsia, a Presidência do Tribunal ou o(a) Relator(a) selecionará um ou mais representativos da questão e determinará a devolução dos demais aos tribunais ou turmas de juizado especial de origem, para aplicação dos parágrafos do art. 543-B do Código de Processo Civil.

(Redação dada pela Emenda Regimental n. 21, de 30 de abril de 2007)⁵⁸¹

Acerca da recorribilidade da decisão do ministro relator que determina o sobrestamento de casos análogos, tanto a jurisprudência do STJ quanto a do STF parecem caminhar para o consenso de irrecorribilidade. Essa opção jurisprudencial já vinha sendo desenhada antes da entrada em vigor do CPC/2015 e parece que possui pouca ou nenhuma dissidência interna quanto ao cabimento de agravo interno.⁵⁸²

Contudo, a leitura do art. 1.037 do CPC/2015 sugere outra interpretação:

Art. 1.037. Selecionados os recursos, o relator, no tribunal superior, constatando a presença do pressuposto do *caput* do art. 1.036, proferirá decisão de afetação, na qual:

I - identificará com precisão a questão a ser submetida a julgamento;

II - determinará a suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a questão e tramitem no território nacional;

III - poderá requisitar aos presidentes ou aos vice-presidentes dos tribunais de justiça ou dos tribunais regionais federais a remessa de um recurso representativo da controvérsia.

⁵⁸⁰ BRASIL. Regimento Interno do STJ. Disponível em < <http://www.stj.jus.br/sites/portalp/Leis-e-normas/Regimento-Interno>>. Acesso em fevereiro de 2020.

⁵⁸¹ BRASIL. Regimento Interno do STF. Disponível em < <https://www.stf.jus.br/arquivo/cms/legislacaoRegimentoInterno/anexo/RISTF.pdf>>. Acesso em fevereiro de 2020.

⁵⁸² DANTAS, Marcelo Navarro Ribeiro. Sobre a recorribilidade da decisão que remete o feito à origem para sobrestamento do regime dos repetitivos. In: NERY JUNIOR, Nelson; ARRUDA ALVIM, Teresa; MIRANDA DE OLIVEIRA, Pedro (coord.). *Aspectos polêmicos dos recursos cíveis e assuntos afins*. v. 14. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 251-260, 2018. p. 255-257.

§ 1º Se, após receber os recursos selecionados pelo presidente ou pelo vice-presidente de tribunal de justiça ou de tribunal regional federal, não se proceder à afetação, o relator, no tribunal superior, comunicará o fato ao presidente ou ao vice-presidente que os houver enviado, para que seja revogada a decisão de suspensão referida no art. 1.036, § 1º.

§ 3º Havendo mais de uma afetação, será prevento o relator que primeiro tiver proferido a decisão a que se refere o inciso I do *caput*.

§ 4º Os recursos afetados deverão ser julgados no prazo de 1 (um) ano e terão preferência sobre os demais feitos, ressalvados os que envolvam réu preso e os pedidos de *habeas corpus*.

§ 6º Ocorrendo a hipótese do § 5º, é permitido a outro relator do respectivo tribunal superior afetar 2 (dois) ou mais recursos representativos da controvérsia na forma do art. 1.036.

§ 7º Quando os recursos requisitados na forma do inciso III do *caput* contiverem outras questões além daquela que é objeto da afetação, caberá ao tribunal decidir esta em primeiro lugar e depois as demais, em acórdão específico para cada processo.

§ 8º As partes deverão ser intimadas da decisão de suspensão de seu processo, a ser proferida pelo respectivo juiz ou relator quando informado da decisão a que se refere o inciso II do *caput*.

§ 9º Demonstrando distinção entre a questão a ser decidida no processo e aquela a ser julgada no recurso especial ou extraordinário afetado, a parte poderá requerer o prosseguimento do seu processo.

§ 10. O requerimento a que se refere o § 9º será dirigido:

I - ao juiz, se o processo sobrestado estiver em primeiro grau;

II - ao relator, se o processo sobrestado estiver no tribunal de origem;

III - ao relator do acórdão recorrido, se for sobrestado recurso especial ou recurso extraordinário no tribunal de origem;

IV - ao relator, no tribunal superior, de recurso especial ou de recurso extraordinário cujo processamento houver sido sobrestado.

§ 11. A outra parte deverá ser ouvida sobre o requerimento a que se refere o § 9º, no prazo de 5 (cinco) dias.

§ 12. Reconhecida a distinção no caso:

I - dos incisos I, II e IV do § 10, o próprio juiz ou relator dará prosseguimento ao processo;

II - do inciso III do § 10, o relator comunicará a decisão ao presidente ou ao vice-presidente que houver determinado o sobrestamento, para que o recurso especial ou o recurso extraordinário seja encaminhado ao respectivo tribunal superior, na forma do art. 1.030, parágrafo único.

§ 13. Da decisão que resolver o requerimento a que se refere o § 9º caberá:

I - agravo de instrumento, se o processo estiver em primeiro grau;

II - agravo interno, se a decisão for de relator.⁵⁸³

Note-se que o inciso II do § 13 do art. 1.037 do CPC/2015 fala tão somente em “relator”, conceito do qual é possível inferir aplicabilidade inclusive aos ministros relatores dos tribunais superiores.

Mas, e quanto ao inciso I do § 13 do art. 1.037 do CPC/2015?

A previsão do referido dispositivo é uma daquelas subsumíveis ao art. 1.015, XIII, CPC/2015: “outros casos expressamente referidos em lei”. Quis o legislador do atual Código permitir à parte cujo processo foi sobrestado a chance de apresentar argumentos que

⁵⁸³ BRASIL. Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm>. Acesso em fevereiro de 2020.

justifiquem a não suspensão do seu caso em relação à afetação de tese a ser apreciada através do rito dos recursos repetitivos. E mais, da decisão do juiz de primeiro grau que apreciar o pedido de distinção caberá agravo de instrumento ao tribunal *ad quem* – seja em caso de rejeição do *distinguishing* (caso de manutenção do sobrestamento), seja em caso de admissão do *distinguishing* (caso de revogação do sobrestamento). Tanto a parte que requereu a distinção quanto a parte adversa podem interpor recurso de agravo de instrumento, uma vez que o inciso não limita a impugnabilidade apenas a uma ou outra situação.

4.15 Decisão cuja impugnação se demonstre urgente (Tema 988 do STJ)

A despeito de ter havido uma consciente e política opção do legislador pela taxatividade das hipóteses de cabimento do recurso de agravo de instrumento, estabeleceu-se, na doutrina e na jurisprudência, uma séria e indissolúvel controvérsia acerca da possibilidade de recorrer, desde logo, de decisões interlocutórias não previstas no rol do art. 1.015 do CPC/2015.

O Tema 988 do STJ prestou-se ao deslinde de alguns destes embates. Limitou a controvérsia, essencialmente, à recorribilidade das interlocutórias na fase de conhecimento do procedimento comum e dos procedimentos especiais. Quis analisar as hipóteses previstas pelos incisos do art. 1.015 do CPC/2015. O parágrafo único não foi objeto central do Tema, posto que das decisões proferidas na fase de liquidação ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário existe cláusula de ampla recorribilidade legalmente prevista.

Assumiu-se a premissa de que o rol do art. 1.015 do CPC/2015, como aprovado, era insuficiente, pois deixava de abarcar uma série de questões urgentes e que demandariam reexame imediato pelo tribunal.

Para a resolução deste problema, deveria existir uma via processual sempre aberta para que tais questões fossem desde logo reexaminadas. A apreciação tardia poderia causar prejuízo às partes, prejuízo este decorrente da inutilidade futura da impugnação apenas no recurso de apelação.

Foi deste raciocínio que se extraiu o cerne da hipótese de cabimento do agravo de instrumento pelo requisito da urgência – hipótese introduzida no sistema recursal via precedente qualificado proferido em sede de recurso especial repetitivo; não por lei.

O Tema 988 optou por uma quarta alternativa, ao utilizar o critério da urgência para definir o cabimento do recurso: “O rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação”.

Inegavelmente, a sistemática abstraída do art. 1.015 do CPC/2015, do art. 1.009, § 1º do CPC/2015 e do Tema 988 do STJ apresenta profundas semelhanças com a sistemática do CPC/1973. No Código revogado a ampla recorribilidade da interlocutórias se dava, regra geral, por agravo retido e, após, por agravo de instrumento. O que justificava a interposição deste em detrimento daquele era justamente a possibilidade de a decisão impugnada causar lesão grave e de difícil reparação ao recorrente. Hoje, com o CPC/2015 a plenos pulmões, não é equivocado admitir que a tão almejada taxatividade foi derruída.

Não existe, em verdade, “taxatividade mitigada”. Ou o conjunto é limitado ou é ilimitado. E limitado o art. 1.015 do CPC/2015 não mais o é. Desta feita, a ampla recorribilidade das interlocutórias renasceu no sistema recursal vigente com algumas novas feições, mas com raízes bem fincadas no paradigma anterior.

A interpretação sistêmica do ordenamento jurídico em matéria de agravo de instrumento no Brasil permite que toda e qualquer decisão interlocutória de primeiro grau seja impugnável. Por regra, essa impugnação será tardia e deverá esperar eventual recurso de apelação ou, ainda, as contrarrazões deste. Mas, em se provando a inutilidade da apelação na apreciação do *decisum* proferido, em se provando ser urgente sua análise pelo tribunal, permite-se a interposição de agravo de instrumento com fulcro no Tema 988 do STJ.

Aos treze incisos (doze, com o revogado) do art. 1.015 do CPC/2015 acrescenta-se, hoje, um novo. A urgência, como critério de conhecimento e provimento do agravo de instrumento, concedeu ao rol pretensamente taxativo uma derrubada de muros.

O conceito jurídico indeterminado que se revela por trás do verbete “urgência”, apenas pelo fato de ser exponencialmente abrangente, por si só, já mitigaria todo o trabalho de emolduração dos demais incisos do art. 1.015 do CPC/2015. Mas o próprio STJ vem se empenhando em apresentar interpretação extensiva sobre todos os demais incisos do artigo 1.015 do CPC/2015 – ainda que tenha concordado em não o fazer quando das sessões de julgamento do Tema 988.

A maioria dos julgados recentes da Corte Superior são no sentido de permitir a interposição de recurso de agravo de instrumento contra as mais variadas situações fáticas, nem todas com similitude semântica suficientemente convincente com alguns dos incisos do

art. 1.015 do CPC/2015. Mesmo antes da fixação da tese, o STJ já vinha dando sinais de simpatia com a teoria da mitigação do rol hermético.

Em suma, se for comprovada a urgência na apreciação da decisão interlocutória impugnada por agravo de instrumento, este pode ser conhecido pelo tribunal competente para ulterior julgamento. Caso não seja possível a demonstração cabal da urgência, é o caso de analisar se qualquer das demais hipóteses do art. 1.015 do CPC/2015 embasariam a interposição do recurso. Em não sendo urgente e não sendo subsumível às hipóteses dos incisos I ao XIII (ou parágrafo único), inviável a via instrumentalizada de agravo no caso concreto, relegando ao interessado a possibilidade de recorrer apenas no momento da apelação.

Importante dizer que há dois sistemas de preclusão em voga. O primeiro condiz àquele que o legislador de 2015 desenhou, isto é, em há preclusão da decisão interlocutória agravável caso o recurso cabível não seja interposto no tempo hábil. O segundo sistema preclusivo surgiu a partir do momento em que o Tema 988 do STJ passou a surtir efeito: da decisão que não conhece agravo de instrumento interposto pelo requisito da urgência descabe falar em preclusão da matéria, já que a mesma decisão interlocutória poderá ser reapreciada pela hipótese do art. 1.009, § 1º, CPC/2015.

A segunda sistemática de preclusão foi expressamente desenvolvida para o requisito da urgência pelo corpo de fundamentação dos acórdãos do Tema 988. A noção por trás dessa guarida surpreendentemente flexível reside no fato de se querer evitar ao máximo que a parte agravante tenha que suportar qualquer ônus processual nocivo decorrente da sua tentativa de recurso.

4.16 Hipóteses de agravo de instrumento na legislação extravagante

Com relação às hipóteses dedutíveis de leis especiais, tem-se que, em matéria de ação de improbidade, o art. 17, § 10, da Lei n. 8.429/1992 prevê cabimento de agravo de instrumento contra a “decisão que receber a petição inicial”.⁵⁸⁴

⁵⁸⁴ “Art. 17. A ação principal, que terá o rito ordinário, será proposta pelo Ministério Público ou pela pessoa jurídica interessada, dentro de trinta dias da efetivação da medida cautelar. [...] § 10. Da decisão que receber a petição inicial, caberá agravo de instrumento” (BRASIL. Lei n. 8.429, de 2 de junho de 1992. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L8429.htm>. Acesso em fevereiro de 2020).

Colhe-se do art. 7º, § 1º, da Lei n. 12.016/2009 que “da decisão do juiz de primeiro grau que conceder ou denegar a liminar caberá agravo de instrumento”, observado o disposto no CPC/2015.⁵⁸⁵

O art. 100 da Lei n. 11.101/2005 prevê que “da decisão que decreta a falência cabe agravo, e da sentença que julga a improcedência do pedido cabe apelação”.⁵⁸⁶

O Enunciado 560 do FPPC sugere ainda que “as decisões de que tratam os arts. 22, 23 e 24 da Lei n. 11.340/2006 (Lei Maria da Penha), quando enquadradas nas hipóteses do inciso I, do art. 1.015, podem desafiar agravo de instrumento”.⁵⁸⁷

O art. 34 da Lei n. 14.431/2011, ao seu turno, prevê expressamente agravo de instrumento contra decisão que versa sobre o deferimento, ou não, da compensação de débitos perante a Fazenda Pública com o crédito originário de precatório, geralmente incidente da execução, e, portanto, igualmente impugnável pelo art. 1.015, parágrafo único, CPC/2015.⁵⁸⁸

Por fim, imprescindível trazer à lume o acórdão de afetação do Tema 1.022 do STJ, o qual pretende definir se é cabível agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas em processos de recuperação judicial e falência em hipóteses não expressamente previstas na Lei n. 11.101/2005.⁵⁸⁹

⁵⁸⁵ “Art. 7º Ao despachar a inicial, o juiz ordenará: [...] § 1º Da decisão do juiz de primeiro grau que conceder ou denegar a liminar caberá agravo de instrumento, observado o disposto na Lei no 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil” (BRASIL. Lei n. 12.016, de 7 de agosto de 2009. Disponível em < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/lei/112016.htm>. Acesso em fevereiro de 2020).

⁵⁸⁶ “Art. 100. Da decisão que decreta a falência cabe agravo, e da sentença que julga a improcedência do pedido cabe apelação” (BRASIL. Lei n. 11.101, de 9 de fevereiro de 2005. Disponível em < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2005/lei/111101.htm>. Acesso em fevereiro de 2020).

⁵⁸⁷ KOZIKOSKI, Sandro Marcelo. *Sistema recursal CPC 2015*: em conformidade com a Lei 13.256/2016. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 171.

⁵⁸⁸ “Art. 34. Da decisão mencionada no art. 33 desta Lei, caberá agravo de instrumento. § 1º O agravo de instrumento terá efeito suspensivo e impedirá a requisição do precatório ao Tribunal até o seu trânsito em julgado. § 2º O agravante, no prazo de 3 (três) dias, requererá juntada, aos autos do processo, de cópia da petição do agravo de instrumento e do comprovante de sua interposição, assim como a relação dos documentos que instruíram o recurso. § 3º O agravante, no prazo de 3 (três) dias, informará o cumprimento do disposto no § 2º ao Tribunal, sob pena de inadmissibilidade do agravo de instrumento” (BRASIL. Lei n. 12.431, de 24 de junho de 2011. Disponível em < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2011/Lei/L12431.htm>. Acesso em fevereiro de 2020).

⁵⁸⁹ STJ. REsp 1.717.213/MT, rel. Mina. Nancy Andrighi, j. 17/09/2019, DJe 23/09/2019; STJ. REsp 1.707.066/MT, rel. Mina. Nancy Andrighi, j. 17/09/2019, DJe 23/09/2019; STJ. REsp 1.712.231/MT, rel. Mina. Nancy Andrighi, j. 17/09/2019, DJe 23/09/2019.

5 CONCLUSÃO

A evolução do agravo, desde sua origem, demonstra que as decisões interlocutórias devem ter uma forma de impugnação específica. Ainda que certas decisões possam ser atacadas em preliminar de apelação ou contrarrazões, outras tantas demandam exame imediato. Sempre foi assim. E a análise do histórico do instituto deixa isso bem claro, assim como demonstra que jamais existiu unanimidade acerca de qual o melhor modelo – enumeração casuística ou amplo cabimento.

As decisões interlocutórias, conceituadas de forma excludente à sentença, nada têm em comum entre si senão a circunstância de serem pronunciamentos proferidos no curso do feito e possuírem conteúdo decisório relevante – que pode ser absolutamente diferente de uma decisão para outra.

Conforme classificação adotada neste trabalho, as decisões interlocutórias se dividem nos seguintes grupos: (i) decisões sobre a constituição e desenvolvimento regular do processo/procedimento; (ii) decisões sobre o ônus financeiro do processo e sua gratuidade; (iii) decisões sobre a figura do juízo (competência), do juiz (imparcialidade) e demais auxiliares da justiça; (iv) decisões sobre o comportamento das partes, dos patronos e de terceiros; (v) decisões relacionadas à atividade e ao material probatório; (vi) decisões sobre a formação do litisconsórcio; (vii) decisões sobre o ingresso e participação de terceiros em processo alheio; (viii) decisões sobre tutela provisória; (ix) decisões sobre pretensões das partes (mérito); (x) decisões posteriores à sentença; (xi) decisões sobre a pretensão executiva; (xii) decisões sobre atos processuais, negócios jurídicos processuais e materiais e a (xiii) decisão que determina a citação.

A recorribilidade de cada um dos grupos citados não é uniforme dentro da atual sistemática processual civil brasileira. Alguns dos conjuntos são objeto de impugnação via agravo de instrumento. Outros, são objeto de impugnação via apelação ou contrarrazões de apelação. Outros, ainda, não são recorríveis; a exemplo da decisão que determina citação. O cabimento de mandado de segurança, nesta lógica, deve ser indiscutivelmente excepcional – para não dizer inexistente – posto que o sistema prevê formas de ataque para todos os pronunciamentos judiciais com conteúdo decisório aptos a gerar gravame à parte.

Entretanto, a correspondência entre a decisão a ser recorrida e seu meio adequado de impugnação não é estanque. Nem mesmo a promulgação de um novo Código de Processo

Civil conseguiu manter incólume a opção legislativa pela irrecorribilidade em separado das interlocutórias por muito tempo.

Sobre o histórico do recurso de agravo de instrumento, foi no reinado de D. Afonso IV que surgiu reação da prática judiciária à irrecorribilidade das decisões interlocutórias através das querimas ou querimônias – que logo passaram à versão escrita das cartas testemunháveis e dos estormentos públicos.

Aperfeiçoadas nas Ordenações Manuelinas, as modalidades de agravo surgidas no direito português se transmitiram às Ordenações Filipinas, das quais o direito brasileiro é legatário direto, introduzindo no sistema processual civil nacional os seguintes: (i) agravo ordinário; (ii) agravo ordenação não guardada; (iii) agravo de instrumento; (iv) agravo no auto do processo e (v) agravo de petição.

Já em solo brasileiro, o Decreto 143 aboliu os agravos de ordenação não guardada e ordinário. Ao seu turno, o Regulamento 737 extinguiu o agravo no auto do processo e ampliou as hipóteses de cabimento do agravo de instrumento e de petição através de critério casuístico observável em todos os Códigos de Processo estaduais que chegaram a entrar em vigor posteriormente.

Restaurada a unidade do direito processual civil brasileiro, o CPC/1939 manteve a enumeração casuística do recurso de agravo, enumerando nos arts. 842, 846 e 851 as hipóteses de cabimento de agravo de instrumento, agravo de petição e agravo no auto do processo; respectivamente.

Após anos de vigência e desgaste, o CPC/1939 cedeu lugar ao CPC/1973 e todo seu almejado rigor científico. Pela primeira vez o agravo não foi previsto através de hipóteses previamente delimitadas, mas sim através da conceituação do ato judicial impugnado: da decisão interlocutória cabe agravo de instrumento.

O CPC/1973 distanciou-se inegavelmente do disciplinamento de impugnação das decisões interlocutórias conforme vinha sendo transmitido pelos regramentos anteriores. Extinguiu definitivamente as espécies de agravo de petição e no auto do processo, preservando tão somente o agravo de instrumento e o agravo retido.

Na versão original do Código anterior, o agravo retido era uma faculdade, não uma obrigação. Entretanto, a onda reformista que se iniciou a partir da década de 1990 foi, lei após lei, alterando essa regra. Substanciais alterações já puderam ser notadas em 1995, das quais a mais relevante foi a interposição de agravo de instrumento diretamente nos tribunais. Em 2001, já era praticamente regra o regime da retenção, possibilitando a conversão pelo relator,

ficando para hipóteses de urgência o uso do agravo de instrumento (o que ficou claríssimo em 2005).

A versão vigente antes da revogação do CPC/1973 previa que a parte deveria optar pela retenção de forma prioritária. Apenas para os casos de urgentes era permitida a opção instrumentalizada, que supostamente era excepcional.

O que foi constatado, contudo, é que o perfil desenhado não vinha surtindo os efeitos desejados. O aumento do número de agravos não deveria ter surpreendido a comunidade jurídica, já que aumentaram as decisões capazes de gerar riscos de graves prejuízos às partes, na esteira da tutela antecipada. Aliás, tomando por base que estas decisões seriam proferidas em cognição sumária, os danos haveriam de ser potencialmente maiores.

O CPC/2015 fez uma opção legislativa consciente ao permitir que apenas algumas decisões interlocutórias fossem impugnáveis de plano através de agravo de instrumento. O processo legislativo do atual Código de Processo Civil testemunhou acréscimos e decréscimos no rol taxativo, mas a taxatividade em si sobreviveu como premissa inabalável.

Entretanto, o calor dos debates referente à natureza do art. 1.015 do CPC/2015 não tardou a ascender ao STJ. A Corte Especial, sob relatoria da ministra Nancy Andrighi, fixou, em dezembro de 2018, tese jurídica oriunda do Tema 988, nos seguintes termos: “O rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação”.

A tese em questão trouxe para o sistema processual brasileiro uma hipótese não prevista no art. 1.015 do CPC/2015. Criou-se, na verdade, um critério não expressamente posto pela lei – o requisito da urgência. Nos casos em que a recorribilidade tardia através de apelação ou contrarrazões de apelação fosse inútil, justificar-se-ia a impugnação imediata através de agravo de instrumento. A comparação com o paradigma de recorribilidade do CPC/1973 é inevitável.

Segundo o art. 522 do CPC/1973, das decisões interlocutórias cabia agravo retido, salvo quando se tratava de decisão suscetível a causar à parte lesão grave e de difícil reparação. O grande diferencial residia justamente no procedimento de agravo retido, que não foi recepcionado pelo CPC/2015. A lógica de preclusão tardia esculpida pelo atual Código retirou a exigência de interposição de peça recursal ou protesto genérico imediatamente após a decisão interlocutória vergastada. Hoje, basta apenas que a parte requeira de forma fundamentada a reapreciação do *decisum* em preliminar de apelação ou contrarrazões.

Afastadas as diferenças procedimentais, o âmago processual das duas sistemáticas é profundamente parecido. Ainda que o Tema 988 tenha tecido raciocínio mais no sentido de inutilidade de eventual recurso de apelação e o CPC/1973 consolidasse a urgência da reforma da decisão para não causar lesão à parte, no fundo, são enfoques ligeiramente diferentes para o mesmo conceito jurídico.

Em leitura sistêmica da lei processual e do precedente qualificado, pode-se afirmar que existem hoje no direito brasileiro quinze hipóteses de recorribilidade via agravo de instrumento das decisões interlocutórias proferidas em primeiro grau: (i) tutelas provisórias (art. 1.015, I, CPC/2015); (ii) mérito do processo (art. 1.015, II, CPC/2015); (iii) rejeição da alegação de convenção de arbitragem (art. 1.015, III, CPC/2015); (iv) incidente de desconsideração da personalidade jurídica (art. 1.015, IV, CPC/2015); (v) rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação (art. 1.015, V, CPC/2015); (vi) exibição ou posse de documento ou coisa (art. 1.015, VI, CPC/2015); (vii) exclusão de litisconsorte (art. 1.015, VII, CPC/2015); (viii) rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio (art. 1.015, VIII, CPC/2015); (ix) admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros (art. 1.015, IX, CPC/2015); (x) concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução (art. 1.015, X, CPC/2015); (xi) redistribuição do ônus da prova nos termos do artigo 373, § 1º, CPC/2015 (art. 1.015, XI, CPC/2015); (xii) decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário (art. 1.015, parágrafo único, CPC/2015); (xiii) decisão parcial sem mérito (art. 1.015, XIII c/c art. 354, parágrafo único, CPC/2015); (xiv) decisão judicial acerca da reconsideração do sobrestamento de processos repetitivos no primeiro grau – *distinguishing* (art. 1.015, XIII c/c art. 1.037, § 13, I, CPC/2015) e, por fim, mas não menos importante, (xv) decisão cuja impugnação se demonstre urgente (Tema 988 do STJ).

Concluiu-se, portanto, que todas as decisões interlocutórias proferidas em primeiro grau são impugnáveis. Por regra, essa impugnação será tardia e deverá esperar eventual recurso de apelação ou, ainda, as contrarrazões deste (art. 1.009, § 1º, CPC/2015). Mas, em se provando a inutilidade da apelação na apreciação do *decisum* proferido, em se provando ser urgente sua análise pelo tribunal, permite-se a interposição de agravo de instrumento com fulcro no Tema 988 do STJ, salvo nas hipóteses já expressamente previstas no art. 1.015 do CPC/2015, que dispensam prova da urgência.

REFERÊNCIAS

- ALVES DIAS DE SOUZA, Marcelo. Dos pronunciamentos do juiz. In: ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa... [et al.] (coord.). *Breves comentários ao novo código de processo civil*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 691-700, 2016.
- ALVIM, José Manoel de Arruda. *Manual de direito processual civil: teoria geral do processo, processo de conhecimento, recursos, precedentes*. 18. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019.
- ALVIM, José Manoel de Arruda. *Novo contencioso cível no CPC/2015*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.
- ALVIM, José Manoel de Arruda. *Sentença no processo civil: as diferentes formas de terminação do processo em primeiro grau*. *Revista de Processo*. São Paulo. v. 2, p. 13-94, abr./jun. 1976.
- ANDRIGHI, Fátima Nancy. Recursos repetitivos. *Revista de Processo*. São Paulo, v. 185, p. 265-282, jul. 2010.
- APRIGLIANO, Ricardo de Carvalho. *Ordem pública e processo*. São Paulo: Atlas, 2011.
- ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa. *Nulidades do processo e da sentença*. 7. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.
- ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa. *Nulidades do processo e da sentença*. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017.
- ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa. *Nulidades do processo e da sentença*. 9. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2018.
- ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa. *O novo regime do agravo*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1996.
- ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa. *Os agravos no CPC brasileiro*. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.
- ARRUDA ALVIM, Teresa. Dos pronunciamentos do juiz. In: BUENO, Cassio Scarpinella (coord.). *Comentários ao código de processo civil*. v. 1. São Paulo: Saraiva, 2017.
- ARRUDA ALVIM, Teresa; CONCEIÇÃO, Maria Lúcia Lins; FERRES RIBEIRO, Leonardo; TORRES DE MELLO, Rogério Licastro. *Primeiros comentários ao novo código de processo civil: artigo por artigo*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.
- ASCENÇÃO, José de Oliveira. *O direito: introdução e teoria geral*. Lisboa: Fundação Gulbenkian, 1982.
- ASSIS, Araken de. Cabimento de agravo de instrumento contra decisão sobre prescrição e decadência proferida no saneamento do processo. In: NERY JUNIOR, Nelson; ARRUDA

ALVIM, Teresa; MIRANDA DE OLIVEIRA, Pedro (coord.). *Aspectos polêmicos dos recursos cíveis e assuntos afins*. v. 14. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 59-86, 2018.

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

ASSIS, Araken de. *Manual dos recursos*. 9. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017.

AURELLI, Arlete Inês. *Recursos no CPC/2015: meios de impugnação das decisões interlocutórias no novo CPC*. Salvador: JusPodivm, 2017.

ÁVILA, Humberto. *Teoria dos Princípios: da definição à aplicação dos princípios jurídicos*. 15. ed. São Paulo: Malheiros, 2014.

AZEVEDO, Luiz Carlos de; LOBO DA COSTA, Moacyr. *Estudos de história do processo: recursos*. Osasco: FIEO, 1996.

BAPTISTA DA SILVA, Ovídio A. *Curso de processo civil*. 6. ed. v. 1. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

BARBOSA MOREIRA, José Carlos. *Comentários ao código de processo civil, Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1937, vol. V: arts. 476 a 565*. 12. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005.

BARBOSA MOREIRA, José Carlos. O poder judiciário e a efetividade da nova Constituição. *Revista Forense*. Rio de Janeiro, v. 304, p. 152-155, out./dez. 1988.

BARBOSA MOREIRA, José Carlos. Reformas do CPC em matéria de recursos. *Revista Forense*. Rio de Janeiro, v. 354, p. 177-186, mar./abr. 2001.

BARBOSA MOREIRA, José Carlos. *Temas de direito processual civil* (quarta série). São Paulo: Saraiva, 1989.

BARBOSA, Rafael Vinheiro Monteiro. *Os regimes de recorribilidade das decisões interlocutórias proferidas no primeiro grau de jurisdição*. Tese (Doutorado em Direito). Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. São Paulo, 2016.

BARIONI, Rodrigo. Preclusão diferida, o fim do agravo retido e a ampliação do objeto da apelação. *Revista de Processo*. São Paulo, v. 243, p. 269-280, mai. 2015.

BASTOS PEREIRA, Carlos Frederico. Interpretação extensiva, analogia e rol do art. 1.015 do código de processo civil. *Revista de Processo*. São Paulo, v. 282, p. 267-284, ago. 2018.

BECKER, Rodrigo Frantz. O rol taxativo (?) das hipóteses de cabimento do agravo de instrumento. *Publicações da Escola da AGU*. Brasília, v. 4, p. 237-252, out./dez. 2017.

BRASIL. Anteprojeto do novo código de processo civil. Disponível em <<http://www2.senado.leg.br/bdsf/handle/id/496296>>. Acesso em janeiro de 2020.

BRASIL. Código de Processo Civil e normas correlatas. Disponível em <<https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/512422/001041135.pdf>>. Acesso em janeiro de 2020.

BRASIL. Código de Processo Civil: histórico da lei. Vol. I, Tomo I. Disponível em <<https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/177828/CodProcCivil%201974.pdf?sequence=4&isAllowed=y>>. Acesso em dezembro de 2019.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em dezembro de 2019.

BRASIL. Decreto n. 737, de 25 de novembro de 1850. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/historicos/dim/DIM0737.htm>. Acesso em dezembro de 2019.

BRASIL. Decreto-Lei n. 1.608, de 18 de setembro de 1939. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/1937-1946/Del1608.htm>. Acesso em dezembro de 2019.

BRASIL. Decreto-Lei n. 4.565, de 11 de agosto de 1942. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/1937-1946/Del4565.htm#art30>. Acesso em janeiro de 2020.

BRASIL. Lei n. 1.060, de 5 de fevereiro de 1950. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l1060.htm>. Acesso em fevereiro de 2020.

BRASIL. Lei n. 1.533, de 31 de dezembro de 1951. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L1533.htm>. Acesso de fevereiro de 2020.

BRASIL. Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm>. Acesso em fevereiro de 2020.

BRASIL. Lei n. 11.101, de 9 de fevereiro de 2005. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2005/lei/l11101.htm>. Acesso em fevereiro de 2020.

BRASIL. Lei n. 11.187, de 19 de outubro de 2005. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2004-2006/2005/Lei/L11187.htm>. Acesso em dezembro de 2019.

BRASIL. Lei n. 11.232, de 22 de dezembro de 2005. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2004-2006/2005/Lei/L11232.htm>. Acesso em dezembro de 2019.

BRASIL. Lei n. 11.276, de 7 de fevereiro de 2006. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2004-2006/2006/Lei/L11276.htm#art1>. Acesso em janeiro de 2020.

BRASIL. Lei n. 11.276, de 7 de fevereiro de 2006. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2004-2006/2006/Lei/L11276.htm>. Acesso em fevereiro de 2020.

BRASIL. Lei n. 11.277, de 7 de fevereiro de 2006. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2004-2006/2006/Lei/L11277.htm>. Acesso em fevereiro de 2020.

BRASIL. Lei n. 11.418, de 19 de dezembro de 2006. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2004-2006/2006/Lei/L11418.htm>. Acesso em fevereiro de 2020.

BRASIL. Lei n. 11.672, de 8 de maio de 2008. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2008/Lei/L11672.htm>. Acesso em fevereiro de 2020.

BRASIL. Lei n. 12.016, de 7 de agosto de 2009. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/lei/112016.htm>. Acesso em janeiro de 2020.

BRASIL. Lei n. 12.322, de 9 de setembro de 2010. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2010/lei/112322.htm>. Acesso em fevereiro de 2020.

BRASIL. Lei n. 12.431, de 24 de junho de 2011. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2011/Lei/L12431.htm>. Acesso em fevereiro de 2020.

BRASIL. Lei n. 12.846, de 1º de agosto de 2013. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2013/Lei/L12846.htm>. Acesso em fevereiro de 2020.

BRASIL. Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm>. Acesso em dezembro de 2019.

BRASIL. Lei n. 13.256, de 4 de fevereiro de 2016. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2016/Lei/L13256.htm>. Acesso em fevereiro de 2020.

BRASIL. Lei n. 5.172, de 25 de outubro de 1966. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l5172.htm>. Acesso em fevereiro de 2020.

BRASIL. Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973. Disponível em <<https://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/1970-1979/lei-5869-11-janeiro-1973-357991-publicacaooriginal-1-pl.html>>. Acesso em dezembro de 2019.

BRASIL. Lei n. 8.038, de 28 de maio de 1990. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8038.htm>. Acesso em fevereiro de 2020.

BRASIL. Lei n. 8.429, de 2 de junho de 1992. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L8429.htm>. Acesso em fevereiro de 2020.

BRASIL. Lei n. 8.950, de 13 de dezembro de 1994. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/1989_1994/L8950.htm>. Acesso em dezembro de 2019.

BRASIL. Lei n. 8.952, de 13 de dezembro de 1994. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L8952.htm#art1>. Acesso em janeiro de 2020.

BRASIL. Lei n. 9.139, de 30 de novembro de 1995. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L9139.htm>. Acesso em dezembro de 2019.

BRASIL. Lei n. 9.756, de 17 de dezembro de 1998. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9756.htm>. Acesso em fevereiro de 2020.

BRASIL. Parecer n. 956, de 2014, da Comissão Temporária do Código de Processo Civil, sobre o Substitutivo da Câmara dos Deputados (SCD) ao Projeto de Lei do Senado (PLS) nº 166, de 2010, que estabelece o Código de Processo Civil. Disponível em <file:///C:/Users/Usu%C3%A1rio/Downloads/MATE_TI_159354.pdf>. Acesso em fevereiro de 2020.

BRASIL. Portaria STJ/GP n. 299, de 19 de julho de 2017. Disponível em <https://ww2.stj.jus.br/processo/dj/documento?data_pesquisa=01/08/2017&seq_publicacao=15304&seq_documento=17029791&versao=impressao&nu_seguimento=00001¶metro=null>. Acesso em fevereiro de 2020.

BRASIL. Projeto de Lei da Câmara dos Deputados n. 8.046, de 2010. Disponível em <<http://imagem.camara.gov.br/Imagem/d/pdf/DCD0020140327000390000.PDF#page=434>>. Acesso em janeiro de 2020.

BRASIL. Projeto de Lei do Senado n. 166, de 2010. Disponível em <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=831805&filename=Tramitacao-PL+8046/2010>. Acesso em janeiro de 2020.

BRASIL. Regimento Interno do STF. Disponível em <<https://www.stf.jus.br/arquivo/cms/legislacaoRegimentoInterno/anexo/RISTF.pdf>>. Acesso em fevereiro de 2020.

BRASIL. Regimento Interno do STJ. Disponível em <<http://www.stj.jus.br/sites/portalp/Leis-e-normas/Regimento-Interno>>. Acesso em fevereiro de 2020.

BRASIL. STF. RMS 36.771/AM, rela. MIna. Cármen Lúcia, DJe 06/11/2019.

BRASIL. STJ. AgInt do AREsp 1.503.631/RS, rel. Min. Raul Araújo, j. 11/02/2020, DJe 03/03/2020.

BRASIL. STJ. AgInt no AREsp 1.059.924/SP, rel. Min. Raul Araújo, j. 07/11/2019, DJe 03/12/2019.

BRASIL. STJ. AgInt no AREsp 1.297.598/SP, rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, j. 11/02/2019, DJe 13/02/2019.

BRASIL. STJ. AgInt no AREsp 1.307.350/SP, rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, j. 12/08/2019, DJe 14/08/2019.

BRASIL. STJ. AgInt no AREsp 1.333.983/DF, rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, j. 17/12/2018, DJe 01/02/2019.

BRASIL. STJ. AgInt no AREsp 1.370.605/SP, rel. Min. Raul Araújo, j. 28/03/2019, DJe 11/04/2019.

BRASIL. STJ. AgInt no REsp 1.781.314/MG, rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, j. 12/08/2019, DJe 14/08/2019.

BRASIL. STJ. AgInt no REsp 1.787.751/SP, rela. Mina. Maria Isabel Gallotti, j. 11/02/2020, DJe 18/02/2020.

BRASIL. STJ. AgInt no REsp 1.788.015/SP, rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, j. 17/06/2019, DJe 25/06/2019.

BRASIL. STJ. AgInt no REsp 1.794.606/SP, rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, j. 19/08/2019, DJe 27/08/2019.

BRASIL. STJ. AgInt no REsp 1.796.801/PR, rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 07/11/2019, DJe 11/11/2019.

BRASIL. STJ. AgInt no REsp 1.798.628/PR, rel. Min. Raul Araújo, j. 15/08/2019, DJe 04/09/2019.

BRASIL. STJ. AgInt no REsp 1.800.020/PR, rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 03/09/2019, DJe 10/09/2019.

BRASIL. STJ. AgInt no REsp 1.804.729/SP, rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, j. 16/09/2019, DJe 18/09/2019.

BRASIL. STJ. AgInt no REsp 1.808.782/AL, rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, j. 10/12/2019, DJe 17/12/2019.

BRASIL. STJ. AgInt no RMS 58.048/SP, rel. Min. Antônio Carlos Ferreira, j. 03/12/2019, DJe 10/12/2019.

BRASIL. STJ. AgInt nos EDcl no AREsp 1.432.029/SP, rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, j. 09/12/2019, DJe 13/12/2019.

BRASIL. STJ. AgRg no REsp 1.119.095/PR, rel. Min. Luiz Fux, j. 06/05/2010, DJe 19/05/2010.

BRASIL. STJ. AgRg no REsp 1.702.063/MG, rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 23/04/2019, DJe 03/05/2019.

BRASIL. STJ. EDcl no AgInt no AgInt no REsp 1.772.864/DF, rel. Min. Moura Ribeiro, j. 16/12/2019, DJe 18/12/2019.

BRASIL. STJ. EDcl no AgInt no REsp 1.734.402/DF, rela. Mina. Maria Isabel Gallotti, j. 11/09/2018, DJe 23/11/2018.

BRASIL. STJ. REsp 1.234.887/RJ, rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, j. 19/09/2013, DJe 02/10/2013.

BRASIL. STJ. REsp 1.679.909/RS, rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 14/11/2017, DJe 01/02/2018.

BRASIL. STJ. REsp 1.680.168/SP, rel. Min. Raul Araújo, j. 09/04/2019, DJe 10/06/2019.

BRASIL. STJ. REsp 1.694.667/PR, rel. Min. Herman Benjamin, j. 05/12/2017, DJe 18/12/2017.

BRASIL. STJ. REsp 1.695.936/MG, rel. Min. Herman Benjamin, j. 21/11/2017, DJe 19/12/2017.

BRASIL. STJ. REsp 1.696.396/MT, rela. Mina. Fátima Nancy Andrichi, j. 05/12/2018, DJe 19/12/2018.

BRASIL. STJ. REsp 1.700.308/PB, rel. Min. Herman Benjamin, j. 17/04/2018, DJe 25/05/2018.

BRASIL. STJ. REsp 1.701.917/RJ, rel. Min. Herman Benjamin, j. 24/10/2017, DJe 19/12/2017.

BRASIL. STJ. REsp 1.702.725/RJ, rela. Mina. Nancy Andrichi, j. 25/06/2019, DJe 28/06/2019.

BRASIL. STJ. REsp 1.704.520/MT, rela. Mina. Fátima Nancy Andrichi, j. 05/12/2018, DJe 19/12/2018.

BRASIL. STJ. REsp 1.707.066/MT, rel. Mina. Nancy Andrichi, j. 17/09/2019, DJe 23/09/2019.

BRASIL. STJ. REsp 1.712.231/MT, rel. Mina. Nancy Andrichi, j. 17/09/2019, DJe 23/09/2019.

BRASIL. STJ. REsp 1.717.213/MT, rel. Mina. Nancy Andrichi, j. 17/09/2019, DJe 23/09/2019.

BRASIL. STJ. REsp 1.729.110/CE, rel. Mina. Nancy Andrichi, j. 02/04/2019, DJe 04/04/2019.

BRASIL. STJ. REsp 1.729.110/CE, rel. Mina. Nancy Andrichi, j. 02/04/2019, DJe 04/04/2019.

BRASIL. STJ. REsp 1.729.794/SP, rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 03/05/2018, DJe 09/05/2018.

BRASIL. STJ. REsp 1.736.285/MT, rela. Mina. Nancy Andrichi, j. 21/05/2019, DJe 24/05/2019.

BRASIL. STJ. REsp 1.736.285/MT, rela. Mina. Nancy Andrichi, j. 21/05/2019, DJe 24/05/2019.

BRASIL. STJ. REsp 1.744.011/RS, rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, j. 26/03/2019, DJe 02/04/2019.

BRASIL. STJ. REsp 1.745.358/SP, rela. Mina Fátima Nancy Andrichi, j. 26/02/2019, DJe 01/03/2019.

BRASIL. STJ. REsp 1.746.337/RS, rela. Mina. Nancy Andrichi, j. 09/04/2019, DJe 12/04/2019.

BRASIL. STJ. REsp 1.752.049/PR, rela. Mina. Fátima Nancy Andrichi, j. 12/03/2019, DJe 15/03/2019.

BRASIL. STJ. REsp 1.757.123/SP, rela. Mina. Nancy Andrichi, j. 13/08/2019, DJe 15/08/2019.

BRASIL. STJ. REsp 1.762.071/RS, rel. Min. Herman Benjamin, j. 10/09/2019, DJe 11/10/2019.

BRASIL. STJ. REsp 1.772.839/SP, rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, j. 14/05/2019, DJe 23/05/2019.

BRASIL. STJ. REsp 1.778.237/RS, rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 19/02/2019, DJe 23/03/2019.

BRASIL. STJ. REsp 1.797.293/RJ, rel. Min. Og Fernandes, j. 01/10/2019, DJe 09/10/2019.

BRASIL. STJ. REsp 1.797.991, PR, rela. Mina. Nancy Andrichi, j. 18/06/2019, DJe 21/06/2019.

BRASIL. STJ. REsp 1.798.939/SP, rela. Mina. Nancy Andrichi, j. 12/11/2019, DJe 21/11/2019.

BRASIL. STJ. REsp 1.800.696/RJ, rel. Min. Francisco Falcão, j. 13/08/2019, DJe 19/08/2019.

BRASIL. STJ. REsp 1.803.537/RS, rel. Min. Herman Benjamin, j. 20/08/2019, DJe 11/10/2019.

BRASIL. STJ. REsp 1.807.401/RN, rel. Min. Herman Benjamin, j. 20/08/2019, DJe 11/10/2019.

BRASIL. STJ. REsp 1.814.354/SP, rel. Min. Herman Benjamin, j. 13/08/2019, DJe 05/09/2019.

BRASIL. STJ. REsp 1.827.553/RJ, rela. Mina. Fátima Nancy Andrichi, j. 27/08/2019, DJe 29/08/2019.

BRASIL. STJ. REsp 1.838.009/RJ, rel. Min. Moura Ribeiro, j. 19/11/2019, DJe 22/11/2019.

BRASIL. STJ. REsp 891.998/RS, rel. Min. Luiz Fux, j. 11/11/2008, DJe 01/12/2008.

BRASIL. STJ. RMS 53.227/RS, rel. Min. Herman Benjamin, j. 27/06/2017, DJe 30/06/2017.

BRASIL. STJ. AgInt no AREsp 145.827/DF, rel. Min. Lázaro Guimarães, j. 17/04/2018, DJe 23/04/2018.

BRASIL. STJ. AgInt nos EDcl no REsp 1.731.330/CE, rel. Min. Lázaro Guimarães, j. 21/08/2018, DJe 27/08/2018.

BRASIL. STJ. AgRg do AREsp 548.094/RN, rel. Min. Og Fernandes, j. 09/09/2014, DJe 23/09/2014.

BRASIL. STJ. AgRg no Ag 1.267.544/CE, rel. Min. Vasco Della Giustina, j. 26/04/2011, DJe 06/05/2011.

BRASIL. STJ. REsp 1.117.144/RS, rel. Min. Celso Limongi, j. 15/04/2010, DJe 14/06/2010.

BRASIL. STJ. REsp 1.700.308/PB, rel. Min. Herman Benjamin, j. 17/04/2018, DJe 23/05/2018.

BRASIL. STJ. REsp 693.074/RJ, rel. Min. Ari Pargendler, j. 28/06/2006, DJe 18/09/2006. Informativo de Jurisprudência n. 290, de 26 a 30 de junho de 2006. Disponível em < <https://ww2.stj.jus.br/jurisprudencia/externo/informativo/?acao=pesquisar&livre=CITA%C7%C3O+DESPACHO+DECIS%C3O+INTERLOCUT%D3RIA&operador=mesmo&b=INFJ&thesaurus=JURIDICO&p=true>>. Acesso em fevereiro de 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Disponível em < https://ww2.stj.jus.br/docs_internet/revista/electronica/stj-revista-sumulas-2013_33_capSumula372.pdf>. Acesso em fevereiro de 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Disponível em <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/menuSumarioSumulas.asp?sumula=2127>>. Acesso em dezembro de 2019.

BUENO, Cassio Scarpinella. *(In)devido processo legislativo e o novo código de processo civil*. Disponível em <<http://www.scarpinellabueno.com/images/textos-pdf/032.pdf>>. Acesso em janeiro de 2020.

BUENO, Cassio Scarpinella. *Curso sistematizado de direito processual civil*. v. 2. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2019.

BUENO, Cassio Scarpinella. *Manual de direito processual civil: inteiramente estruturado à luz do novo CPC – Lei n. 13.105, de 16-3-2015*. São Paulo: Saraiva, 2015.

BUSTAMANTE, Thomas da Rosa de. *Teoria do precedente judicial*. São Paulo: Noeses, 2012.

BUZAID, Alfredo. *Do agravo de petição no sistema do código de processo civil*. São Paulo: Saraiva, 1956.

CABRAL, Antonio do Passo. O contraditório como dever e a boa-fé objetiva. *Revista de Processo*. São Paulo, v. 126, p. 59-82, ago. 2005.

CÂMARA, Alexandre Freitas. Do incidente de desconconsideração da personalidade jurídica. In: ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa... [et al.] (coord.). *Breves comentários ao novo código de processo civil*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 473-486, 2016.

CAMBI, Eduardo; DELATTRE ABE, Anderson Rafael. A decisão que indefere pedido de produção de prova e sua recorribilidade. *Juris Plenum*. Caxias do Sul, v. 83, p. 7-20, jul./set. 1981.

CAMBI, Eduardo; DOTTI, Rogéria; PINHEIRO, Paulo Eduardo D'Arce; MARTINS, Sandro Gilbert; KOZIKOSKI, Sandro Marcelo. *Curso de processo civil completo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. *Acesso à justiça*. Tradução de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1988.

CARMONA, Carlos Alberto. O sistema recursal brasileiro: breve análise crítica In: NERY JUNIOR, Nelson; ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa; ALVIM, Eduardo Pellegrini de Arruda (coord.). *Aspectos polêmicos e atuais dos recursos*. v. 3. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 34-51, 2000.

CARNEIRO, Athos Gusmão. *Intervenção de terceiros*. 18. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

CARNEIRO, Athos Gusmão. *Recurso especial, agravos e agravo interno*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1958.

CARVALHO, Fabiano. Os agravos e a reforma do código de processo civil. In: COSTA, Hélio Rubens Batista Ribeiro; RIBEIRO, José Horácio Halfeld Rezende; DINAMARCO, Pedro da Silva (coord.). *A nova etapa da reforma do código de processo civil*. São Paulo: Saraiva, 2002.

CHIOVENDA, Giuseppe. *Instituições de direito processual civil*. v. I. Campinas: Bookseller, 2000.

CIANCI, Mirna. Ensaio sobre o regime recursal da decisão interlocutória no novo código de processo civil e a irrecorribilidade subjacente ou a recorribilidade latente. In: NERY JUNIOR, Nelson; ARRUDA ALVIM, Teresa; MIRANDA DE OLIVEIRA, Pedro (coord.). *Aspectos polêmicos dos recursos cíveis e assuntos afins*. v. 14. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 261-276, 2018.

CÔRTEZ, Osmar Mendes Paixão. A evolução do agravo de instrumento: justificativas e consequências da atual sistemática. *Revista de Processo*. São Paulo, v. 288, p. 235-250, fev. 2019.

CRAMER, Ronaldo. O princípio da boa-fé objetiva no novo CPC. In: DIDIER JR., Fredie... [et al.] (coord.). *Normas fundamentais* (Coleção Grandes Temas do Novo CPC). Salvador: JusPodivm, p. 197-212, 2016.

CRUZ, João Claudino de Oliveira. *Do recurso de agravo*. Rio de Janeiro: Forense, 1950.

CUNHA, Leonardo Carneiro da. *Comentários ao novo código de processo civil*. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

CUNHA, Leonardo Carneiro da; DIDIER JR., Fredie. Apelação contra decisão interlocutória não agravável: a apelação do vencido e a apelação subordinada do vencedor: duas novidades do CPC/2015. *Revista de Processo*. São Paulo, v. 241, p. 231-242, mar. 2015.

CUNHA, Leonardo José Carneiro da; DIDIER JR., Fredie. Agravo de instrumento contra decisão que versa sobre competência e a decisão que nega eficácia a negócio jurídico processual na fase de conhecimento: uma interpretação sobre o agravo de instrumento previsto no CPC/2015. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 242, p. 273-282, abr./2015.

DAL MONTE, Douglas Anderson. Tutela provisória no CPC/2015. In: LUCON, Paulo Henrique dos Santos; MIRANDA DE OLIVEIRA, Pedro (coord.). *Panorama atual do novo CPC 2*. Florianópolis: Empório do Direito, p. 147-162, 2017.

DALL'AGNOL JÚNIOR, Antônio Janyr. Sobre o conceito de sentença no código de processo civil de 1973. In: FUX, Luiz; NERY JUNIOR, Nelson; ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa (coord.). *Processo e Constituição: estudos em homenagem ao professor José Carlos Barbosa Moreira*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

DANTAS, Marcelo Navarro Ribeiro. Sobre a recorribilidade da decisão que remete o feito à origem para sobrestamento do regime dos repetitivos. In: NERY JUNIOR, Nelson; ARRUDA ALVIM, Teresa; MIRANDA DE OLIVEIRA, Pedro (coord.). *Aspectos polêmicos dos recursos cíveis e assuntos afins*. v. 14. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 251-260, 2018.

DIDIER JR., Fredie. *Curso de direito processual civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento*. 17. ed. v. 1. Salvador: JusPodivm, 2015.

DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. *Curso de direito processual civil: meios de impugnação das decisões judiciais e processos nos tribunais*. 13. ed. v. 3. Salvador: JusPodivm, 2016.

DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. *Curso de direito processual civil: meios de impugnação das decisões judiciais e processos nos tribunais*. 15. ed. v. 3. Salvador: JusPodivm, 2018.

DINAMARCO, Cândido Rangel. *A reforma do código de processo civil*. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 1996.

DINAMARCO, Cândido Rangel. *A reforma do Código de Processo Civil*. 4. ed. São Paulo: Malheiros, 1998.

DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de direito processual*. 4. ed. v. 3. São Paulo: Malheiros, 2004.

DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de direito processual civil*. 6. ed. v. 3. São Paulo: Malheiros, 2009.

DOTTI, Rogéria. Decisão parcial de mérito no CPC/2015. In: LUCON, Paulo Henrique dos Santos; MIRANDA DE OLIVEIRA, Pedro (coord.). *Panorama atual do novo CPC 2*. Florianópolis: Empório do Direito, p. 495-510, 2017.

ENGISCH, Karl. *Introdução ao pensamento jurídico*. 6. ed. Tradução de João Baptista Machado. Lisboa: Fundação Calouste Gulbekian, 2001.

ESPÍNDOLA, Eduardo. *Código do processo do estado da Bahia: anotado por Eduardo Espindola*. v. 2. Salvador: Typ. Bahiana, 1916.

FABRÍCIO, Adroaldo Furtado. *Ação declaratória incidental*. Rio de Janeiro: Forense, 1976.

FERRAZ JUNIOR, Tercio Sampaio. *Introdução ao estudo do direito: técnica, decisão, dominação*. 11. ed. São Paulo: Atlas, 2019.

FERREIRA FILHO, Manoel Caetano. *A preclusão do processo civil*. Curitiba: Juruá, 1991.

FERREIRA FILHO, Manoel Caetano. *Comentários ao código de processo civil, v. 7: do processo de conhecimento, arts. 496 a 565*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

FERREIRA, William Santos. Cabimento do agravo de instrumento e a ótica prospectiva da utilidade: o direito ao interesse na recorribilidade de decisões interlocutórias. *Revista de Processo*. São Paulo, v. 263, p. 193-203, jan. 2017.

FERREIRA, William Santos. Da apelação. In: BUENO, Cassio Scarpinella (coord.). *Comentários ao código de processo civil*. v. 4. São Paulo: Saraiva, p. 418-446, 2017.

FERREIRA, William Santos. Do agravo de instrumento. In: BUENO, Cassio Scarpinella (coord.). *Comentários ao código de processo civil*. v. 4. São Paulo: Saraiva, p. 447-468, 2017.

FERREIRA, William Santos. Das provas. In: ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa... [et al.] (coord.). *Breves comentários ao novo código de processo civil*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 1.113-1.148, 2016.

FICHTNER, José Antonio; MANNHEIMER, Sergio Nelson. Alegação da convenção de arbitragem, negócio jurídico processual e princípio da competência-competência na arbitragem comercial brasileira. *Revista de Arbitragem e Mediação*. São Paulo, v. 60, p. 113-130, jan./mar. 2019.

FUX, Luiz; FUX, Rodrigo. Do litisconsórcio. In: ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa... [et al.] (coord.). *Breves comentários ao novo código de processo civil*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 433-442, 2016.

GAJARDONI, Fernando da Fonseca; DELLORE, Luiz; ROQUE; André Vasconcelos; OLIVEIRA JUNIOR, Zulmar Duarte de. *Execução e recursos: comentários ao CPC de 2015*. São Paulo: Método, 2017.

GAMA ALVES, Rodrigo Lucas da Silva Pereira. *O conteúdo do pronunciamento judicial como elemento de harmonia do sistema recursal brasileiro*. Dissertação (Mestrado em Direito). Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. São Paulo, 2017.

GARCEZ, Martinho. *Dos agravos: theoria e pratica*. Rio de Janeiro: Jacintho Ribeiro do Santos, 1914.

GARCIA MEDINA, José Miguel. A recentíssima reforma do sistema recursal brasileiro – análise das principais modificações introduzidas pela lei 10352/2001 e outras questões. In: NERY JUNIOR, Nelson; ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa (coord.). *Aspectos polêmicos e atuais dos recursos e outras formas de impugnação às decisões judiciais*. v. 6. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 333-384, 2002.

GONZALEZ, Gabriel Araújo. *A recorribilidade das decisões interlocutórias no código de processo civil de 2015*. Salvador: JusPodivm, 2016.

GRECO FILHO, Vicente. *Da intervenção de terceiros*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 1991.

HARET, Florence Cronemberger. Analogia e interpretação extensiva: apontamentos desses institutos no direito tributário brasileiro. *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo*. São Paulo, v. 105, p. 991-1.006, jan./dez. 2010.

HART, Herbert Lionel Adolphus. *O conceito de direito*. Tradução de Antônio de Oliveira Sette-Câmara. São Paulo: Martins Fontes, 2009.

KELSEN, Hans. *Teoria pura do direito*. 6. ed. Tradução de João Baptista Machado. São Paulo: Martins Fontes, 1998.

KOZIKOSKI, Sandro Marcelo. *Sistema recursal CPC 2015: em conformidade com a Lei 13.256/2016*. Salvador: JusPodivm, 2016.

LEAL, Livia Leitão. A natureza do rol de cabimento do recurso de agravo de instrumento e o REsp 1.696.396/MT. *Revista Síntese Direito Civil e Processual Civil*. São Paulo, v. 120, p. 58-77, jul./ago. 2019.

LIEBMAN, Enrico Tullio. *Manual de direito processual civil*. v. 1. Tradução e notas de Cândido Rangel Dinamarco. Rio de Janeiro: Forense, 1984.

LOBO DA COSTA, Moacyr. *Breve notícia histórica do direito processual civil brasileiro e de sua literatura*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1970.

LOBO DA COSTA, Moacyr. *O agravo no direito lusitano*. Rio de Janeiro: Borsoi, 1974.

LOPES DA COSTA, Alfredo de Araújo. *Direito processual civil brasileiro (Código de 1939)*. v. 3. Rio de Janeiro: José Konfino, 1946.

LUCON, Paulo Henrique dos Santos. Efeitos imediatos da decisão e impugnação parcial e total. In: PELLEGRINI DE ARRUDA ALVIM, Eduardo; NERY JUNIOR, Nelson; ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa (coord.). *Aspectos polêmicos e atuais dos recursos*. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 513-535, 2000.

LUCON, Paulo Henrique dos Santos; RODRIGUES, Rafael Ribeiro. Recursos extraordinário e especial: antecedentes e novidades no CPC/2015. In: NERY JUNIOR, Nelson; ARRUDA ALVIM, Teresa; MIRANDA DE OLIVEIRA, Pedro (coord.). *Aspectos polêmicos dos recursos cíveis e assuntos afins*. v. 14. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 345-376, 2018.

MANGONE, Kátia Aparecida. Da exibição de documento ou coisa. In: ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa... [et al.] (coord.). *Breves comentários ao novo código de processo civil*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 1.187-1.195, 2016.

MANZANO OLIANI, José Alexandre. Da citação. In: ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa... [et al.] (coord.). *Breves comentários ao novo código de processo civil*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

MARANHÃO, Clayton. Agravo de instrumento no código de processo civil de 2015: entre a taxatividade do rol e um indesejado retorno do mandado de segurança contra ato judicial. *Revista de Processo*. São Paulo, v. 256, p. 147-168, jun. 2016.

MARINONI, Luiz Guilherme. *Abuso de defesa e parte incontroversa da demanda*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

MARINONI, Luiz Guilherme. Dos processos nos tribunais e dos meios de impugnação das decisões judiciais. In: ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa... [et al.] (coord.). *Breves*

comentários ao novo código de processo civil. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 2.307-2.318, 2016.

MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. *Curso de processo civil*. 2. ed. v. 2. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

MARINS, Graciela. O mandado de segurança como sucedâneo recursal nas hipóteses não previstas no art. 1.015 do CPC/2015. In: NERY JUNIOR, Nelson; ARRUDA ALVIM, Teresa; MIRANDA DE OLIVEIRA, Pedro (coord.). *Aspectos polêmicos dos recursos cíveis e assuntos afins*. v. 14. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 161-172, 2018.

MARQUES, José Frederico. *Instituições de direito processual civil*. v. 2. Rio de Janeiro: Forense, 1958.

MAXIMILIANO, Carlos. *Hermenêutica e aplicação do direito*. Rio de Janeiro: Forense, 1977.

MEDINA, José Miguel Garcia. *Direito processual civil moderno*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

MEURER JUNIOR, Ezair José. *Súmula vinculante no CPC/2015*. Florianópolis: Empório do Direito, 2016. p. 152.

MIRANDA DE OLIVEIRA, Pedro. *Agravo interno e agravo regimental: hipóteses de incidência e poderes do relator nos tribunais*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

MIRANDA DE OLIVEIRA, Pedro. *Novíssimo sistema recursal conforme o CPC/2015*. 3. ed. Florianópolis: Empório do Direito, 2017.

MIRANDA DE OLIVEIRA, Pedro. O regime especial do agravo de instrumento contra a decisão parcial (com e sem mérito). *Revista de Processo*. São Paulo, v. 264, p. 183-205, fev. 2017.

MIRANDA DE OLIVEIRA, Pedro. *Recurso extraordinário e o requisito da repercussão geral*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

MITIDIERO, Daniel. Da tutela provisória. Título I: disposições gerais. In: ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa... [et al.] (coord.). *Breves comentários ao novo código de processo civil*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 859-866, 2016.

MONIZ DE ARAGÃO, Egas Dirceu. *Comentários ao código de processo civil*. 3. ed. v. II. Rio de Janeiro: Forense, 1979.

MONIZ DE ARAGÃO, Egas Dirceu. *Sentença e coisa julgada*. Rio de Janeiro: Aide, 1992.

MONTEIRO, João Baptista. O conceito de decisão. *Revista de Processo*. São Paulo, v. 23, p. 61-83, jul./set. 1981.

MONTENEGRO FILHO, Misael. *Curso de direito processual civil*. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2008.

MOTTA E CORREA, Rafael; RAMOS, Fabiana de Souza. O pedido da justiça gratuita no CPC/15 e suas discussões na esfera recursal. In: NERY JUNIOR, Nelson; ARRUDA ALVIM, Teresa; MIRANDA DE OLIVEIRA, Pedro (coord.). *Aspectos polêmicos dos recursos cíveis e assuntos afins*. v. 14. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 427-446, 2018.

MOUTA ARAÚJO, José Henrique. A recorribilidade das interlocutórias no novo CPC: variações sobre o tema. *Revista de Processo*. São Paulo, v. 251, p. 207-228, jan. 2016.

MÜLLER, Julio Guilherme. *A produção desjudicializada da prova oral através de negócio jurídico processual: análise jurídica e econômica*. Tese (Doutorado em Direito). Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. São Paulo, 2016.

NERY JUNIOR, Nelson. Conceito sistemático de sentença: considerações sobre a modificação do CPC 162, § 1º, que não alterou o conceito de sentença. In: JAYME, Fernando Gonzaga; FARIA, Juliana Cordeiro de; LAUAR, Maira Terra (coord.). *Processo civil: novas tendências: Estudos em homenagem ao professor Humberto Theodoro Junior*. Belo Horizonte: Del Rey, p. 521-532, 2008.

NERY JUNIOR, Nelson. *Princípios do processo civil na constituição federal*. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997.

NERY JUNIOR, Nelson. *Princípios fundamentais: teoria geral dos recursos*. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. *Código de processo civil comentado*. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Manual de direito processual civil*. 8. ed. Salvador: JusPodivm, 2016.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Novo código de processo civil comentado artigo por artigo*. 2. ed. Salvador: JusPodivm, 2017.

NOGUEIRA, Pedro Henrique. *Negócios jurídicos processuais*. Salvador: JusPodivm, 2016.

NORONHA, Carlos Silveira. *Do agravo de instrumento*. Rio de Janeiro: Forense, 1976.

NOTARIANO JUNIOR, Antonio; BRUSCHI, Gilberto. *Agravo contra decisões de primeiro grau: de acordo com as recentes reformas processuais e com o CPC/2015*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

NUNES, Dierle. Do julgamento dos recursos extraordinário e especial repetitivos. In: ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa... [et al.] (coord.). *Breves comentários ao novo código de processo civil*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 2.583-2.605, 2016.

OLIVEIRA JUNIOR, Zulmar Duarte de. Preclusão elástica no novo CPC. *Revista de Informação Legislativa*. Brasília. v. 48, abr./jun. 2011. Disponível em <<https://www2.senado.leg.br/bdsf/handle/id/242961>>. Acesso em janeiro de 2020.

PARÁ FILHO, Tomás. A chamada uniformização da jurisprudência. *Revista de Processo*. São Paulo, v. 1, p. 71-82, jan.-mar. 1976.

PARÁ FILHO, Tomás. A recorribilidade das decisões interlocutórias no novo código de processo civil. *Revista de Processo*. São Paulo, v. 5, p. 15-42, jan./mar. 1977.

PEGORARO JUNIOR, Paulo Roberto. Imparcialidade como direito processual fundamental: impedimento e suspeição no novo código de processo civil. In: NERY JUNIOR, Nelson... [et al.] (coord.). *Crise dos poderes da república: judiciário, legislativo e executivo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 397-412, 2017.

PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. *Comentários à constituição de 1967, com a emenda n. 1 de 1969*. 3. ed. v. V. Rio de Janeiro: Forense, 1987.

PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. *Comentários ao Código de Processo Civil*. v. VII. Rio de Janeiro: Forense, 1975.

PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. *Comentários ao Código de Processo Civil*. v. IX. Rio de Janeiro: Forense, 1975.

PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. *Comentários ao código de processo civil*. v. VII. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

PRATA, Edson. *História do processo civil e sua projeção no direito moderno*. Rio de Janeiro: Forense, 1987.

QUARTIERI, Rita; LINHARES, Isabella. Decisão parcial de mérito conceitual e suas consequências recursais. In: NERY JUNIOR, Nelson; ARRUDA ALVIM, Teresa; MIRANDA DE OLIVEIRA, Pedro (coord.). *Aspectos polêmicos dos recursos cíveis e assuntos afins*. v. 14. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 487-502, 2018.

RAMOS, Vitor de Paula. O procedimento de produção “antecipada” de provas sem requisito de urgência no novo CPC: a teoria dos jogos e a impossibilidade de acordos sem calculabilidade de riscos. *Revista de Processo*. São Paulo, v. 263, p. 313-332, jan. 2017.

RIZZI, Luiz Sérgio de Souza. O novo regime do agravo. In: ALVIM, José Manoel de Arruda; ARRUDA ALVIM, Eduardo (coord.). *Atualidades do processo civil*. Curitiba: Juruá, 2007.

ROCHA, Felipe Borring; MIRANDA NETTO, Fernando Gama de. A recorribilidade das decisões interlocutórias sobre direito probatório. *Revista Brasileira de Direito Processual*. Belo Horizonte, v. 101, p. 99-123, jan./mar. 2018.

RODRIGUES, Horário Wanderlei; LAMY, Eduardo de Avelar. *Teoria geral do processo*. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2016.

ROSA, Eliézer. *Dicionário de processo civil*. São Paulo: Bushatsky, 1973.

ROSA, Eliezer. *Leituras de processo civil*. Rio de Janeiro: Guanabara, 1970.

RUBIN, Fernando. Cabimento de agravo de instrumento em matéria probatória: crítica ao texto final do novo CPC (Lei n. 13.015/2015, Art. 1.015). *Revista Dialética de Direito Processual*, São Paulo, v. 151, p. 38-48, out. 2015.

SANTOS TERRA, Rogério Luiz dos. Panorama da recorribilidade interlocutória – aspectos da transição do CPC/1973 para o Novo CPC relativamente ao agravo de instrumento. *Revista Forense*. v. 426, p. 239-253, jul./dez. 2017.

SANTOS, Moacyr Amaral. *Primeiras linhas de direito processual civil*. 13. ed. v. 3. São Paulo: Saraiva, 1993.

SANTOS, Moacyr Amaral. *Primeiras linhas de direito processual civil*. 18. ed. v. 2. São Paulo: Saraiva, 1999.

SANTOS, Ricardo Soares Stersi dos. *Noções gerais da arbitragem*. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2004.

SICA, Heitor Vitor Mendonça. *Preclusão processual civil*. São Paulo: Atlas, 2006.

SICA, Heitor Vitor Mendonça. Recorribilidade das interlocutórias e sistema de preclusões no novo CPC – primeiras impressões. *Revista Magister de Direito Civil e Processual Civil*. Porto Alegre, v. 65, p. 22-66, mar./abr. 2015.

SILVA, Ricardo Alexandre da. Julgamento antecipado parcial do mérito no novo CPC. In: MIRANDA DE OLIVEIRA, Pedro... [et al.] (coord.). *Impactos do novo CPC na advocacia*. Florianópolis: Conceito Editorial, 2015.

SILVA, Ricardo Alexandre da. Do julgamento antecipado parcial do mérito. In: ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa... [et al.] (coord.). *Breves comentários ao novo código de processo civil*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 1.077-1.084, 2016.

SIMARDI FERNANDES, Luís Eduardo. Do saneamento e da organização do processo. In: ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa... [et al.] (coord.). *Breves comentários ao novo código de processo civil*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 1.085-1.097, 2016.

TALAMINI, Eduardo. Do *amicus curiae*. In: ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa... [et al.] (coord.). *Breves comentários ao novo código de processo civil*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 487-496, 2016.

TALAMINI, Eduardo. *Incidente de desconsideração da personalidade jurídica*. Disponível em < <http://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI234997,11049-Incidente+de+desconsideracao+de+personalidade+juridica>>. Acesso em fevereiro de 2020.

TALAMINI, Eduardo. Sentença que reconhece obrigação como título executivo (CPC, art. 475-N, I – acrescido pela Lei 11.232/2005). In: BRUSCHI, Gilberto Gomes (coord.). *Execução civil e cumprimento de sentença*. São Paulo: Método, p. 135-159, 2006.

TARTUCE, Fernanda; DELLORE, Luiz. Gratuidade da justiça no novo CPC. *Revista de Processo*. São Paulo, v. 236, p. 305-324, out. 2014.

TEIXEIRA, Sálvio de Figueiredo. O prosseguimento da reforma processual. *Revista de Processo*. São Paulo, v. 95, p. 9-12, jul./set. 1999.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. Decisão interlocutória: o problema da recorribilidade das interlocutórias no processo civil brasileiro. *Revista Síntese de Direito Civil e Processual Civil*. Porto Alegre, v. 27, p. 20-29, jan./fev. 2004.

TORRES DE MELLO, Rogério Licastro. Da apelação. In: ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa... [et al.] (coord.). *Breves comentários ao novo código de processo civil*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 2.485-2.498, 2016.

TUCCI, José Rogério Cruz e. *Ampliação do cabimento do recurso de agravo de instrumento*. Disponível em <<https://www.conjur.com.br/2017-jul-18/paradoxo-corte-ampliacao-cabimento-recurso-deagravo-instrumento>>. Acesso em fevereiro de 2020.

VASCONCELOS, Rita de Cássia Corrêa de. A recorribilidade da decisão que resolve a primeira fase na ação de exigir contas. In: NERY JUNIOR, Nelson; ARRUDA ALVIM, Teresa; MIRANDA DE OLIVEIRA, Pedro (coord.). *Aspectos polêmicos dos recursos cíveis e assuntos afins*. v. 14. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 447-462, 2018.

VASCONCELOS, Ronaldo. CARNAÚBA, César Augusto Martins. Efeito suspensivo do agravo de instrumento contra decisão parcial de mérito. In: NERY JUNIOR, Nelson; ARRUDA ALVIM, Teresa; MIRANDA DE OLIVEIRA, Pedro (coord.). *Aspectos polêmicos dos recursos cíveis e assuntos afins*. v. 14. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 525-540, 2018.

VASCONCELOS, Ronaldo. Competência: questões controvertidas à luz do novo CPC. In: CIANCI, Mirna... [et al.] (coord.). *Novo código de processo civil: impactos da legislação extravagante e interdisciplinar*. v. 2. São Paulo: Saraiva, 2015.

VASCONCELOS, Ronaldo. GULIM, Marcello de Oliveira. Sistema recursal brasileiro e o vetor da não recorribilidade. In: NERY JUNIOR, Nelson; ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa (coord.). *Aspectos polêmicos dos recursos cíveis e assuntos afins*. v. 13. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 503-523, 2017.

VIEIRA, Christian Garcia. A inviável taxatividade quanto ao cabimento do agravo – críticas ao art. 1.015, CPC/15. In: DANTAS, Bruno; BUENO, Cassio Scarpinella; CAHALI, Cláudia; NOLASCO, Rita Dias (coord.). *Questões relevantes sobre recursos, ações de impugnação e mecanismos de uniformização da jurisprudência: em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017.

WAMBIER, Luiz Rodrigues. Da liquidação de sentença. In: ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa... [et al.] (coord.). *Breves comentários ao novo código de processo civil*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 1.455-1.462, 2016.

WAMBIER, Luiz Rodrigues. Controvérsias sobre o código de processo civil, após o primeiro ano de sua vigência. *Revista Brasileira de Direito Processual*. Belo Horizonte, v. 101, p. 267-282, jan./mar. 2018.

WATANABE, Kazuo. *Controle jurisdicional: mandado de segurança contra atos judiciais*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1980.

WATANABE, Kazuo. *Da cognição no processo civil*. 2. ed. Campinas: Bookseller, 2000.

YARSHELL, Flávio Luiz. *Antecipação da prova sem o requisito da urgência e direito autônomo à prova*. São Paulo: Malheiros, 2009.

ZANETI JUNIOR, Hermes. *O valor vinculante dos precedentes*. Teoria dos precedentes normativos formalmente vinculantes. 3. ed. Salvador: JusPodivm, 2017.