

UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO DE JANEIRO
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E ECONÔMICAS
FACULDADE DE DIREITO

**O ARTIGO 1.015 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL E A POSSIBILIDADE DE
AMPLIAÇÃO DA TAXATIVIDADE MITIGADA DEFENDIDA PELO STJ QUANTO
ÀS HIPÓTESES DE CABIMENTO DO RECURSO DE AGRAVO DE
INSTRUMENTO**

ANA CAROLINA FERREIRA DUSEK

RIO DE JANEIRO

2022

ANA CAROLINA FERREIRA DUSEK

**O ARTIGO 1.015 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL E A POSSIBILIDADE DE
AMPLIAÇÃO DA TAXATIVIDADE MITIGADA DEFENDIDA PELO STJ QUANTO
ÀS HIPÓTESES DE CABIMENTO DO RECURSO DE AGRAVO DE
INSTRUMENTO**

Projeto de Monografia apresentado à
Faculdade de Direito da Universidade Federal
do Rio de Janeiro, como requisito parcial para
obtenção do título de Bacharel em Direito.

Orientador: Guilherme Kronenberg Hartmann

RIO DE JANEIRO

2022

FICHA CATALOGRÁFICA

D972a Dusek, Ana Carolina Ferreira
O ARTIGO 1.015 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL E A
POSSIBILIDADE DE AMPLIAÇÃO DA TAXATIVIDADE MITIGADA
DEFENDIDA PELO STJ QUANTO ÀS HIPÓTESES DE CABIMENTO
DO RECURSO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO / Ana Carolina
Ferreira Dusek. -- Rio de Janeiro, 2022.
56 f.

Orientador: Guilherme Kronenberg Hartmann.
Trabalho de conclusão de curso (graduação) -
Universidade Federal do Rio de Janeiro, Faculdade
Nacional de Direito, Bacharel em Direito, 2022.

1. Processo Civil. 2. Agravo de Instrumento. 3.
Taxatividade Mitigada. 4. Superior Tribunal de
Justiça. I. Hartmann, Guilherme Kronenberg, orient.
II. Título.

ANA CAROLINA FERREIRA DUSEK

**O ARTIGO 1.015 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL E A POSSIBILIDADE DE
AMPLIAÇÃO DA TAXATIVIDADE MITIGADA DEFENDIDA PELO STJ QUANTO
ÀS HIPÓTESES DE CABIMENTO DO RECURSO DE AGRAVO DE
INSTRUMENTO**

Projeto de Monografia apresentado à
Faculdade de Direito da Universidade Federal
do Rio de Janeiro, como requisito parcial para
obtenção do título de Bacharel em Direito.

Orientador: Guilherme Kronenberg Hartmann

Data de Aprovação: ____ de _____ de ____.

Banca Examinadora:

Orientador: Guilherme Kronenberg Hartmann

Bruno Redondo
Membro da Banca

Haroldo Lourenço
Membro da Banca

RIO DE JANEIRO

2022

AGRADECIMENTOS

Encerro mais um ciclo com a certeza de que cheguei até aqui apoiada nos meus dois maiores incentivadores. Agradeço especialmente à minha mãe, Mariléa, e ao meu pai, Sergio, por tudo que fizeram, sacrificaram e investiram para que eu pudesse chegar até aqui. Vocês são os dois maiores amores da minha vida, tudo que tenho e construí, devo aos dois. Meu eterno obrigada.

Agradeço também aos meus irmãos, Pedro e Giulle, que sempre estiveram ao meu lado. Nossos finais de semana de diversões, brincadeiras e, claro, muito apoio, foram cruciais para fazer dessa jornada mais fácil e prazerosa. Meu muito obrigada também à minha família. Amo vocês.

Agradeço também às grandes amigas que a AAAFND me deu: Manoela Martins, Isabelle Galvão, Rachel Werneck, Melissa Diniz, Flávia Carvalho e Mariana Telles. Não poderia deixar de mencionar também os queridos amigos que fiz na instituição: João Pedro Grillo e Pedro Rodrigues.

Meu muito obrigada também às minhas irmãs de alma, que me fazem tão sortuda todos os dias e que eu amo de paixão: Alícia Courbassier e Lara Sofia Pinhal. Levo vocês em meu coração com a certeza de que as terei sempre ao meu lado.

Aos amigos de curso que fiz nesses anos e tive o prazer de dividir anseios, alegrias e conhecimento, deixo também o meu muito obrigada. Menciono aqui, principalmente: Beatriz Neri, Lays Serpa, Ana Beatriz Vogel, Luiza Noel, Giulia Accurso, Eduardo Moraes e Aryane Barreiros. Sem vocês, a rotina da Nacional não seria tão prazerosa.

Mesmo fora do dia-a-dia da Nacional de Direito, vocês foram ímpares para a escalada até a minha graduação. Amo vocês demais: Laís Badenes, Isabela Ermakova e Isabella Fidalgo.

Por fim, agradeço à Gloriosa Atlético da Nacional pelos 5 anos defendendo o azul e amarelo que sempre fizeram o meu coração bater mais forte e que sempre levarei na memória.

Dentro da AAAFND, fortaleci o meu amor por um esporte antigo e descobri uma nova paixão. O esporte universitário, sem dúvidas, foi essencial para tornar mais prazerosa a minha caminhada até aqui. A graduação não seria a mesma sem os treinos de domingo às 8 horas da manhã no Fundão, do basquete ao futsal, sempre na correria entre uma quadra e outra.

Agora, mais uma etapa da vida se inicia e já sinto saudades do que vivi e do quanto fui feliz aqui. No meio de tantas turbulências, medos, momentos de êxtase e pura felicidade, me despeço com a certeza de que faria tudo de novo, sem nem pensar duas vezes. Foi jogo, foi guerra e, no final, realmente valeu à pena. Tudo pela Nacional.

RESUMO

O Código de Processo Civil de 2015, contrariando o diploma legal anterior, estabeleceu rol taxativo para o recurso de agravo de instrumento. O presente trabalho de conclusão de curso tem por objetivo verificar as interpretações acerca do referido rol, considerando, principalmente, a posição majoritária, defendida pelo Superior Tribunal de Justiça. Através de pesquisa bibliográfica, doutrinária e jurisprudencial, utilizando método dedutivo. Existem muitas divergências em relação à taxatividade do art. 1.015 do CPC, pelo que as posições defendidas são: o rol é taxativo e não podem ser ampliadas as hipóteses de cabimento para interposição de agravo de instrumento; o rol é exemplificativo, comportando interpretação extensiva e deixando o artigo aberto para casos que necessitem utilizar o remédio impugnativo, para evitar o uso excessivo de mandado de segurança como sucedâneo recursal; e, por último, o rol é taxativo mas, no entendimento do STJ, não estariam abarcados todas as hipóteses recorríveis via agravo de instrumento, pelo que foi implementada a “Teoria da Taxatividade Mitigada” como forma de preencher esta lacuna jurídica. Por meio dessa pesquisa foram analisados pontos de vista divergentes, buscando compreender teses defendidas pelos doutrinadores e pela jurisprudência, e, concluiu-se que a ampliação do rol é não só possível, como necessária.

Palavras-chave: Código de Processo Civil. Agravo de Instrumento. Taxatividade Mitigada. Insegurança Jurídica. Ampliação do Rol.

ABSTRACT

The Brazilian Civil Procedure Code of 2015, contrarily to the previous legal diploma, established a specific list for the cases that can entail the proposition of interlocutory appeal. The present final paper aims to verify the interpretations about the mentioned list, considering mainly the majority position defended by the Superior Court of Justice (STJ). Through bibliographical, doctrinaire and jurisprudential research, using the deductive method. There are many divergences in relation to the exhaustiveness of art. 1.015 of the CPC, for which reason the positions defended are: the list is specific and the cases in which an interlocutory appeal may be filed cannot be expanded; the list is exemplary, allowing for an extensive interpretation and leaving it open for cases that require the use of this instrument, in order to avoid the excessive use of a writ of mandamus as a substitute for appeals; and, finally, the list is specific, but, according to the STJ, not all the cases that can be appealed via an interlocutory appeal would be covered, which is why the "Theory of Mitigated Taxability" was implemented as a way to fill this legal gap. Through this research, diverging points of view were analyzed, seeking to understand the theses defended by jurists and the jurisprudence, and one may conclude that the expansion of the list is not only possible, but also necessary.

Keywords: Brazilian Civil Procedure Code of 2015. Interlocutory Appeal. "Theory of Mitigated Taxability". Legal Uncertainty. Expansion of the list.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	6
CAPÍTULO I - O RECURSO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO	9
1.1) O Agravo de Instrumento e o Direito Brasileiro	9
1.2) Objeto.....	14
1.3) Requisitos Formais e Admissibilidade.....	16
CAPÍTULO II – AS HIPÓTESES LEGAIS PREVISTAS NO ARTIGO 1.015 – ROL TAXATIVO?22	
2.1) O rol e as hipóteses de cabimento	22
2.2) Críticas à teoria da taxatividade mitigada.....	27
2.3) A interpretação restritiva do artigo 1.015 do CPC e os Tribunais Pátrios	29
CAPÍTULO III - A TAXATIVIDADE MITIGADA DEFENDIDA PELO STJ x A INSEGURANÇA JURÍDICA DA INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA.....	32
3.1) A taxatividade mitigada e o STJ	32
3.1) A possibilidade de interpretação extensiva.....	36
3.2) Os Limites da Interpretação Extensiva e a Insegurança Jurídica.....	39
REFERÊNCIAS	50

INTRODUÇÃO

Os recursos são os meios pelos quais as partes podem impugnar decisões e acórdãos proferidos pelos magistrados. Nesse sentido, o objeto do recurso de agravo de instrumento é a decisão interlocutória, ou seja, aquelas que não resolvem o mérito da lide, não põem fim ao processo; mas podem alterar o curso deste ou, em alguns casos, até antecipar o julgamento.

Nas palavras de Alexandre Flexa¹, a decisão interlocutória é “todo pronunciamento jurisdicional, que decida alguma questão no curso do processo, mas que não se amolde à definição de sentença”. É, com isso, “decisão parcial de mérito”, necessitando da possibilidade de reanálise das instâncias superiores, por meio de recurso.

O recurso é um remédio voluntário hábil a ensejar dentro do mesmo processo a reforma, nulidade, esclarecimento ou complementar a decisão². Por se tratar de remédio voluntário significa dizer que para obter quaisquer das pretensões supramencionadas é indispensável à provocação da parte insatisfeita.

As hipóteses de cabimento do recurso de agravo de instrumento encontram-se previstas no rol do artigo 1.015 do Código de Processo Civil³. Apesar disso, não é pacificado o entendimento acerca de ser taxativo ou exemplificativo o referido rol.

O STJ, para além da controvérsia “rol taxativo X rol exemplificativo”, inovou quando do julgamento do Recurso Especial nº 1.704.520⁴, defendendo a tese da “taxatividade mitigada” prevista no rol do mencionado artigo.

Apesar do entendimento exposto pelo STJ compreender o posicionamento majoritário, não são apenas três as correntes de pensamento que discutem o cabimento do recurso de agravo de instrumento para além do rol exposto pelo artigo 1.015.

¹ FLEXA, Alexandre. O recurso de agravo de instrumento no novo CPC e a problemática do seu cabimento, 2018. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/depeso/248536/o-recurso-de-agravo-de-instrumento-no-novo-cpc-e-a-problemativa-do-seu-cabimento>. Acesso em 21 mai. 2022.

² CÂMARA, Alexandre Freitas. O novo processo civil brasileiro. 3. ed. São Paulo: Atlas. 2017.

³ BRASIL. Lei 13.105, de 16 de março de 2015. Planalto. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm. Acesso em: 01 set. 2021.

⁴ STJ – REsp nº 1.704.520, Relatora: Ministra Nancy Andrighi, TERCEIRA TURMA, julgado em 05/12/2018, DJe: 19/12/2018.

Diante disso, Teresa Arruda Alvim defende que o referido rol previsto no artigo 1.015 deveria ter uma espécie de “fuga” para abarcar os casos que ali não encontram previsão, mas que, de acordo com as necessidades que serão estudadas, são passíveis da interposição do recurso de agravo de instrumento, de modo a serem analisados pelas superiores instâncias:

predominando a opinião no sentido de que o rol do art. 1015 do CPC deveria ter uma válvula de escape: uns considerando-o exemplificativo; outros, taxativo, admitindo interpretação extensiva (essa é a nossa opinião), e, outros admitindo também a interpretação analógica. É de se notar haver também quem não faça diferença entre essas duas espécies de interpretação, a extensiva e a analógica.⁵

Nesse sentido, o objeto do presente estudo é analisar os argumentos que compõe cada entendimento e, principalmente, estudar a aplicabilidade da posição majoritária, defendida pelo Superior Tribunal de Justiça.

A fim de alcançar o objetivo supramencionado, serão realizadas análises de normas, julgados de diversos tribunais nacionais e do STJ; e de posicionamentos proferidos por renomados juristas nacionais. Dessa maneira, pretende-se comparar as diversas hipóteses de cabimento e analisar, conseqüentemente, possível ampliação do aludido rol previsto no artigo 1.015 do Código de Processo Civil vigente.

Em tese, o rol legal de recursos é taxativo, *numerus clausus*. Isso significa que só existem os meios recursais previstos em lei, sendo vedado à parte na garantia de recorribilidade criar meios diferentes para impugnar as decisões judiciais além dos descritos pelo legislador.

Nesse sentido, destaca-se o ensinamento doutrinário de que o cabimento e a forma recursal vão além de arbítrio da parte, ao passo em que é indispensável ao recorrente a instituição do recurso nas disposições legais como forma normal de combater as decisões consideradas gravosas. Depreende-se do sistema atual do Código Processual que os meios impugnatórios estão devidamente especificados no artigo 994 do Código de Processo Civil⁶.

⁵ ALVIM, Teresa Arruda. Os agravos no CPC de 2015. 5. Ed. Curitiba: Editora Direito Contemporâneo, 2021, p. 99.

⁶ http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm

Embarcando na diferença de rol exemplificativo para o rol taxativo, o presente trabalho busca verificar e estudar os argumentos defendidos por cada corrente, ainda que o entendimento do Superior Tribunal de Justiça seja o mais aplicado.

Assim, será possível aduzir que a questão da taxatividade do rol do artigo 1015 do Código de Processo Civil ainda não está pacificada, seja na doutrina especializada, seja nos julgamentos dos tribunais pátrios.

Portanto, será também analisada a melhor forma de interpretação do aludido rol, buscando a opção que garantir a maior segurança jurídica, celeridade e economia processuais possíveis, respeitando sempre os princípios basilares do Código de Processo Civil e que, logicamente, devem reger os litígios da esfera contenciosa cível brasileira.

CAPÍTULO I - O RECURSO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

1.1) O Agravo de Instrumento e o Direito Brasileiro

O recurso de agravo teve sua origem no jurídico português, durante o reinado de D. Afonso IV, em que a apelação em separado das decisões interlocutórias foi proibida, à exceção das decisões com caráter terminativo ou que resultassem em mal irreparável⁷.

Na época, o direito português chegou a contar com 5 (cinco) espécies de agravo, conforme leciona Silva (2005, p. 416):

O direito português chegou a contar com cinco espécies de agravo: o agravo ordinário, muito semelhante à apelação, de que divergia em pequenos detalhes; o agravo de ordenação não guardada, com função de reparar os danos causados à parte pela decretação de nulidade do processo (CARLOS SILVEIRA NORONHA, Do Agravo de Instrumento, nº 6); o agravo no auto do processo; o agravo de petição; e, finalmente, o agravo retido, que é uma criação do legislador de 1973.⁸ (art. 522 do CPC).

A primeira “aparição” dos agravos se deu no Código de Processo Civil de 1939, que previa, além do agravo de instrumento, o agravo de petição e o agravo retido. As hipóteses de cabimento do recurso de agravo no Código de Processo Civil (CPC) de 1939 eram casuísticas e arroladas em *numerus clausus*.

Com isso, uma vez que o rol de hipóteses de cabimento dos recursos era taxativo, as decisões interlocutórias passíveis de recurso eram limitadas. Como consequência, o Mandado de Segurança servia como sucedâneo recursal, o que acarretou, nas palavras de Nery Junior e Maria de Andrade Nery (2016, p. 2078), “*verdadeira balburdia no sistema processual, por conta da irrecorribilidade de parte considerável das interlocutórias.*”⁹

Assim, o surgimento do agravo se deu devido a reação da prática judícia reação do judiciário ante a proibição impostas por Afonso IV, que não permitia apelar contra as decisões interlocutórias. Logo, as partes não se conformavam com as decisões que causavam prejuízo irreparável e insistiam em pleitear a imediata correção daquela lesão.

⁷ SILVA, Ovídio A. Batista da. Curso de Processo Civil. 7. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense. 2005.

⁸ SILVA, Ovídio A. Batista da. Curso de Processo Civil. 7. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense. 2005.

⁹ NERY JUNIOR, Nelson; MARIA DE ANDRADE NERY, Rosa. Comentários ao Código de Processo Civil. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 2078)

O uso das apelações interlocutórias ocasionou, então, grande problema de demora na solução dos litígios, uma espécie de “eternização das demandas”, já que o efeito devolutivo importava a remessa dos autos ao tribunal competente, onde permaneciam até o seu julgamento final.

Dessa forma, buscando evitar a protelação da resolução das demandas, tendo em vista o comportamento daqueles que recorriam das decisões apenas com o intuito de atrasar a solução do processo, o reinado de Dom Afonso IV (1325 a 1357), limitou as apelações apenas em decisões de caráter terminativo. Caso a parte, mesmo assim, quisesse recorrer, era necessário requerer pessoalmente junto ao Rei, corroborando, assim, com o princípio da celeridade processual.

Com isso, entre as ordenações Afonsinas (1446) e as Ordenações Manuelinas (1521), as apelações das decisões interlocutórias limitavam-se a dois casos: contra decisões que encerrassem a demanda ou contra decisões cujo conteúdo acarretaria dano irreparável à parte. Apenas a título de contextualização, as “querimas” ou “querimônias” eram as petições utilizadas para impugnar as referidas decisões, e deviam ser direcionadas ao Rei, que concedia um provimento por meio das chamadas “cartas de justiça”.

Em que pese o decurso temporal após a independência brasileira, as ordenações do Reino e as espécies de agravo português ainda permaneciam vigentes. Pode-se citar: ordinário, de petição, de instrumento, no auto do processo e de ordenação não guardada. Assim, eram feitas as aplicações dos institutos a despeito das normas Brasileiras vigentes. Disposições provisórias de 1823, sobretudo, eram aplicadas à época, posto que a metrópole Portuguesa detinha grande influência à aplicação legislativa.

Pacheco (1972, p.), alude que após a Independência do Brasil foi promulgada a Lei 1823, responsável por determinar que as leis de Portugal, bem como as Ordenações, os Decretos e as Resoluções promulgadas por reis de Portugal, e pelas quais o Brasil se governava até 1821 passaram a possuir inteiro vigor a partir desta época, sobretudo no conteúdo em que não tivessem sido revogados durante a organização de um novo Código ou que não fossem especialmente alterados.

Por sua vez, os agravos eram regidos por um rol taxativo de decisões, sentenças e despachos, responsável por prever suas hipóteses de cabimento. A taxatividade do rol foi

mantida no Código de Processo Civil de 1939¹⁰, afastada no CPC de 1973¹¹ (que consagrou a ampla recorribilidade das interlocutórias), e voltou a vigor no CPC de 2015¹².

Já o Regulamento 737¹³ elencou por meio de rol taxativo os atos do juiz os quais desafiassem o recurso de agravo. Desta forma, o referido Regulamento foi considerado por alguns um monumento legislativo, ao passo em que para outros foi uma certificação de ignorância dos juristas à época. O Regulamento 737 deu sucessão ao Códigos estaduais da Primeira República, cujo conteúdo era repleto de reproduções integrais ao que estabelecia o Regulamento – ao menos em seu teor substancial, senão também na forma – daquele instrumento.¹⁴

O Código de Processo Civil de 1939 surgiu a partir de uma imposição da lei Constitucional de 1934, cuja previsão permaneceu mantida na Constituição de 1937. À época, exigiu-se uma única legislação específica para tratar desta temática em particular, o que retirou dos Estados sua então competência regional.

De certo, os procedimentos recursais adotados pelo CPC/1939 eram imperfeitos, o que levou à algumas divergências doutrinárias, não tendo se pacificado quando da entrada em vigor do CPC/1973. Em equivalência à doutrina, a jurisprudência também oscilou antes de alcançar soluções mais adequadas aos assuntos polêmicos¹⁵.

Importante destacar as três espécies de agravo previstas no referido diploma processual, a saber: (i) agravo de petição; (ii) agravo de instrumento; (iii) agravo no auto do processo. Cada um deles era interponível, variando de acordo com a decisão proferida pelo magistrado.

¹⁰ http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/1937-1946/dec11608.htm

¹¹ http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/15869/impresao.htm

¹² http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2015-2018/2015/lei/113105.htm

¹³ 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 outubro de 2020.

¹⁴ MIRANDA DE OLIVEIRA, Pedro. Novíssimo sistema recursal conforme o CPC/2015. 3. ed. Florianópolis: Empório do Direito, 2017. p. 23.

¹⁵ WITTE, Gisele. Hipóteses de cabimento de agravo de instrumento: código de processo civil de 2015 e tema 988 do STJ. Dissertação (Mestrado em Direito). Universidade Federal de Santa Catarina. Florianópolis, 2020. p. 85.

Enquanto o agravo de petição era o recurso cabível em face das sentenças que extinguíam o processo sem resolução do mérito, o agravo de instrumento era cabível contra decisões interlocutórias taxativamente previstas na redação legal. Em outras palavras, não poderia ser alvo de um agravo de instrumento qualquer decisão interlocutória, mas somente aquelas expressamente discriminadas no art. 842 do CPC/1939 ou em dispositivo de lei extravagante¹⁶.

Quanto à enumeração casuística das hipóteses de agravo de instrumento, a sistemática do CPC/1939 manteve o raciocínio experienciado no Regulamento 737.

Por sua vez, quando nos autos do processo, o agravo tinha como finalidade evitar a preclusão de determinadas decisões. Não obstante, o supracitado recurso também era cabível contra decisões que não admitissem a prova requerida ou cerceassem, de qualquer modo, a defesa do interessado. O agravo era cabível, ainda, contra decisões que concediam medidas preventivas na pendência do processo.

Todavia, em razão do advento da Lei do Mandado de Segurança, instituída na década de 1950, esta nova ação constitucional passou a ser utilizada como meio de impugnação de decisão judicial, manejando-se contra decisões interlocutórias que causassem dano irreparável e não eram previstas pelo art. 842 do CPC/1939. Nas palavras de Araken de Assis, o Código de Processo Civil de 1939 era:

[...] temperado com inúmeras exceções e larga área de indefinições. Desamparava-se o vencido de recurso, neste regime, contra os efeitos das interlocutórias gravosas. Suprimam a generalizada aspiração por remédio expedito e eficiente contra as interlocutórias que causassem dano irreparável dois sucedâneos concorrentes: (a) a correção parcial, ou reclamação; e (b) o mandado de segurança, embora oblíqua e inadequadamente, a falha e erro do legislador¹⁷.

Deste modo, a fim de rechaçar os possíveis impasses provenientes das hipóteses de cabimento do recurso de agravo inerentes ao Código de Processo Civil de 1939, seu ordenamento processual subsequente, de 1973, foi responsável por transformar as circunstâncias relativas ao cabimento dos agravos.

¹⁶ DIDIER JUNIOR, Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro. Curso de direito processual civil. v. 3. 13. ed. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 201.

¹⁷ 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 outubro de 2020. 18

Assim, não obstante erradicava o agravo de petição, o Código de Processo Civil de 1973 também configurou o agravo de instrumento enquanto recurso cabível em face de toda e qualquer decisão interlocutória. Isso significava que as decisões que não fossem combatidas pelo referido recurso estariam sujeitas aos efeitos da preclusão.

Sobre o tema, assim é o posicionamento do Professor Assis (2016, p.454):

“Por conseguinte, em relação ao regime original, introduziram-se as seguintes modificações: (a) o agravo de instrumento, meio de impugnação por excelência das decisões interlocutórias, devia ser interposto diretamente no órgão ad quem, instruído pelas peças originárias, eliminando a sofrida e demorada formação do instrumento; (b) generalizou-se a concessão de efeito suspensivo ao agravo de instrumento, ope iudicis, e admitiu-se, em seguida, a própria antecipação dos efeitos de eventual provimento por ato do relator, de modo a tornar desnecessário o uso do mandado de segurança, mas suscitando o problema da recorribilidade desse ato; (c) atribui-se ao relator, sob certas condições, a declarar inadmissível, prover e desprover quaisquer recursos, incluindo o agravo de instrumento.”¹⁸

Por sua vez, o recurso de agravo de instrumento tornou-se cabível contra toda e qualquer decisão interlocutória. Importante destacar que a despeito dessa ampla recorribilidade, o agravo de instrumento, em regra, não possuía efeito suspensivo, o que ensejava o uso destoante do Mandado de Segurança como meio recursal sobrevivente ao advento CPC/1973.

Não obstante, a nova sistemática acima mencionada inovou ainda ao implementar outra modalidade de agravo, denominado ‘retido’. Tal modalidade de agravo “passou a fazer as vezes do agravo no auto do processo, sendo interposto perante o juízo de primeira instância, no prazo de cinco dias, e devendo ser mantido nos autos para que, sendo reiterado nas razões ou contrarrazões de apelação, pudesse ser conhecido pelo tribunal, como preliminar desta¹⁹.

Por conseguinte, esta sistemática deu causa à inúmeros congestionamentos do foro em 1º e 2º graus, o que levou ao grave inconveniente atrelado à necessidade de desenvolver, como já mencionado, duas demandas judiciais simultâneas e atinentes à dois procedimentos relacionados ao mesmo incidente: o agravo e o Mandado de Segurança.

¹⁸ ASSIS, Araken de. Manual dos Recursos. 1ª ed. em e-book na 8ª ed. impressa. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017, p. 454.

¹⁹ DIDIER JUNIOR, Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro. Curso de direito processual civil. v. 3. 13. ed. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 203.

Por fim, importante, ainda que de forma breve, destacar uma diferente polêmica também relacionada à então nova sistemática recursal. Motivadora de uma grande dissonância doutrinária, a discussão acerca do sistema de preclusão rendeu aos estudiosos do Código de Processo Civil de 1973 diferentes interpretações ao artigo 516 do referido diploma, vez que o ordenamento jurídico determinava que uma vez desprezada a possibilidade agravar de instrumento decisão interlocutória, esta estaria preclusa. Por sua vez, a preclusão impossibilitaria uma apreciação do tribunal acerca das matérias na decisão interlocutória – com exceção às matérias de ordem pública, as quais poderiam ser apreciadas nas mesmas circunstâncias.

A partir da análise do sistema recursal do Código de Processo Civil de 1973, pode-se notar seu significativo avanço quando comparado ao diploma anterior. Entretanto, com a promulgação da Constituição de 1988, o CPC/1973 sofreu diversas minirreformas, assim chamadas as vias de alterações à época. Em outras palavras, as minirreformas provenientes da nova Carta Magna brasileira revisavam os institutos processuais à luz da Constituição Federal de 1988, o que conferiu ao Código Buzaid²⁰ uma nova proporção.

Portanto, ao contrário do que se via em 1973, o CPC de 2015 retomou o sistema do CPC de 1939, reestabelecendo rol de decisões que estariam suscetíveis à interposição do recurso, conforme se passa a expor.

1.2) Objeto

Antes de adentrar o objeto central do recurso de Agravo de Instrumento, é preciso esclarecer os tipos de decisões judiciais existentes no primeiro grau de jurisdição. As decisões judiciais podem ser classificadas, de forma simplificada, em decisões interlocutórias, sentenças e despachos de “mero expediente”.

Sentença é a decisão que resolve/extingue o processo. Em outras palavras, é ela que põe fim ao feito, podendo ser com ou sem resolução de mérito. Os despachos de mero

²⁰ MIRANDA DE OLIVEIRA, Pedro. Novíssimo sistema recursal conforme o CPC/2015. 3. ed. Florianópolis: Empório do Direito, 2017. p. 32.

expediente são as manifestações do Magistrado que apenas impulsionam o processo, sem conteúdo decisório.

Nos termos do § 1º do art. 203 do Código de Processo Civil, a sentença é conceituada como “*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*”²¹.

Entende o jurista Cássio Scarpinella Bueno que o mérito do conceito de sentença cinge-se em utilizar-se não só da finalidade do ato, que, repita-se, é colocar fim à fase de conhecimento do procedimento comum ou extinguir a execução (aí compreendida, evidentemente, a fase de cumprimento de sentença) – mas também de seu conteúdo. É justamente por essa razão que se tem a remissão aos artigos 485 (sentenças terminativas, que não apreciam o mérito) e 487 (sentenças definitivas, que o apreciam), respectivamente, estas indispensáveis à compreensão de sentença no sistema do CPC de 2015²².

O que interessa ao presente estudo são as decisões interlocutórias, objeto do recurso de Agravo de Instrumento. Como o próprio nome sugere, são aquelas decisões proferidas no curso do processo e que carregam consigo conteúdo decisório sem, contudo, colocar fim ao processo. Por exemplo, a decisão que defere ou não o pedido de gratuidade de justiça é interlocutória, uma vez que não resolve o mérito do processo, mas modifica o seu status e influencia na relação entre as partes.

No estudo de Wambier e Talamini (2015, p.771-772), os autores trazem uma definição interessante sobre o conceito das decisões interlocutórias:

“Assim, são interlocutórias as decisões em que o juiz defere ou indefere provas, afasta arguições de nulidades relativas e absolutas, concede ou nega pedidos de liminares (em ações cautelares, em procedimentos especiais, de antecipação de tutela, etc.), acolhe arguições de determinados vícios sanáveis e determina que sejam sanados, recebe recurso e declara em que efeitos está sendo recebido (esta, é claro, há de ser proferida após a sentença). São interlocutórias inclusive as decisões que rejeitam determinadas alegações que, se acolhidas, poderiam levar à “extinção do processo”, nos termos dos arts. 267 e ou à resolução do mérito nos termos do art. 269 (p. ex.: é interlocutória a decisão que rejeita alegação de coisa julgada ou de prescrição etc.).”

²¹ 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 maio de 2022

²² SCARPINELLA BUENO, Cassio. Novo código de processo civil anotado. 3 ed. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 283.

Contudo, não são todas as decisões interlocutórias que podem ser objeto do aludido recurso. Assim, o artigo 1.015 do Código de Processo Civil prevê, em seus incisos, as matérias que, caso tratadas em decisões interlocutórias, são passíveis de recurso, neste caso, o Agravo de Instrumento:

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.

Importa verificar que, primeiramente, faz-se necessário identificar o tipo de decisão judicial para que, após, seja possível concluir se a matéria ali tratada poderá ser objeto de recurso. É comum que a sentença, por exemplo, verse acerca de uma ou várias matérias elencadas nos incisos supratranscritos, porém, em razão do tipo de decisão resolver o processo, o recurso cabível para atacá-la passa a ser a Apelação.

Em outros casos, como será visto mais adiante, em capítulo oportuno, a matéria tratada pela decisão interlocutória não consta do rol previsto pelo artigo 1.015. O problema se apresenta quando certas matérias não contempladas pelo artigo supramencionado necessitam ser dirimidas com certa urgência, sob pena de não mais apresentarem utilidade quando apreciadas em sede de Apelação. São justamente esses casos que levam à reflexão acerca de ser taxativo ou não o rol de hipóteses de cabimento do recurso. É essa a questão que será analisada pelo presente estudo.

1.3) Requisitos Formais e Admissibilidade

Alguns recursos, como a Apelação, os Embargos de Declaração e o Agravo Interno, são protocolados nos mesmos autos em que se encontram, independentemente de posterior remessa aos Tribunais Superiores.

O Agravo de Instrumento, contudo, é interposto diretamente em Segunda Instância, nos Tribunais competentes, no prazo de 15 (quinze) dias a contar da intimação dos advogados da parte acerca da decisão interlocutória que se pretende combater; sendo, portanto, “*processado fora dos autos da causa onde se deu a decisão impugnada*” (THEODORO JÚNIOR, 2003, p.536).

Além disso, os artigos 1.016 e 1.017 do Código de Processo Civil determinam os requisitos que devem ser cumpridos quando da interposição do recurso. Senão, vejamos:

Art. 1.016. O agravo de instrumento será dirigido diretamente ao tribunal competente, por meio de petição com os seguintes requisitos:

- I - os nomes das partes;
- II - a exposição do fato e do direito;
- III - as razões do pedido de reforma ou de invalidação da decisão e o próprio pedido;
- IV - o nome e o endereço completo dos advogados constantes do processo.

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

I - obrigatoriamente, com cópias da petição inicial, da contestação, da petição que ensejou a decisão agravada, da própria decisão agravada, da certidão da respectiva intimação ou outro documento oficial que comprove a tempestividade e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado;

II - com declaração de inexistência de qualquer dos documentos referidos no inciso I, feita pelo advogado do agravante, sob pena de sua responsabilidade pessoal;

III - facultativamente, com outras peças que o agravante reputar úteis.

§ 1º Acompanhará a petição o comprovante do pagamento das respectivas custas e do porte de retorno, quando devidos, conforme tabela publicada pelos tribunais.

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

- I - protocolo realizado diretamente no tribunal competente para julgá-lo;
- II - protocolo realizado na própria comarca, seção ou subseção judiciárias;
- III - postagem, sob registro, com aviso de recebimento;
- IV - transmissão de dados tipo fac-símile, nos termos da lei;
- V - outra forma prevista em lei.

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

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

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

Uma vez que, no recurso ora estudado, pretende-se combater decisão interlocutória proferida por Magistrado de Primeiro Grau e, considerando que aquele é interposto

diretamente no Tribunal competente, cabe aos advogados da parte anexarem cópia das peças mais importantes do processo quando do protocolo do recurso. São elas: petição inicial, da contestação, da petição que ensejou a decisão agravada, da própria decisão agravada, da certidão da respectiva intimação ou outro documento oficial que comprove a tempestividade e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado, e o comprovante do pagamento das respectivas custas e do porte de retorno.

Nos casos dos processos eletrônicos, como prevê o § 5º do artigo 1.017 do Código de Processo Civil, é facultado às partes anexar ao recurso as peças descritas nos incisos I e II do mencionado dispositivo. Isso porque, quando da distribuição junto ao Tribunal competente, o recurso e o processo originário passam a tramitar de forma “relacionada”, sendo possível acessar o processo principal pelo recurso e vice-versa.

Mesmo assim, importa esclarecer que a interposição de agravo de instrumento não suspende a tramitação do feito originário haja vista que, via de regra, não há efeito suspensivo atrelado ao recurso. Pode, porém, o relator do recurso conceder o efeito suspensivo ou antecipar os efeitos da tutela recursal, levando, assim, à suspensão da tramitação dos autos originários até o julgamento do agravo de instrumento.

Ainda que o efeito suspensivo não seja automático, o Agravo de Instrumento possui efeito devolutivo. Para Barbosa Moreira²³, “chama-se devolutivo ao efeito do recurso consistente em transferir ao órgão ad quem o conhecimento da matéria julgada em grau inferior de jurisdição.”. Em outras palavras, o recurso devolve a matéria impugnada para que esta seja reexaminada em instância superior.

Como exposto, todo recurso, para que seja interposto, necessita preencher alguns requisitos para que seja admitido e, então, julgado. Nesse sentido, “*admitir um recurso significa considerar que deva ser julgado seu mérito, ou seja, considerar dever ser dito à parte recorrente de tem, ou não tem, razão.*” (ARRUDA ALVIM. 2020, p. 187).

Para Barbosa Moreira, existem requisitos extrínsecos e intrínsecos que, quando cumpridos, levam à admissão do recurso. Os intrínsecos são 4 (quatro): cabimento,

²³ Moreira, José Carlos Barbosa. Comentários ao Código de Processo Civil, vol. V. Rio de Janeiro: Forense, 1998, p. 256.

legitimação, interesse recursal e inexistência de fato impeditivo do direito ou extintivo do poder de recorrer.

Dois fatores possibilitam seu cabimento: (i) a necessidade de o pronunciamento judicial ser recorrível, denominada recorribilidade; e (ii) o requisito de que o recurso esteja adequado para o reexame da decisão, nomeada propriedade ou adequação. Os dois requisitos fazem-se obrigatórios para o preenchimento do cabimento, o que significa que na ausência de um destes há a imediata inadmissibilidade ou no não conhecimento do recurso interposto.

Assim, ao inferir que o recurso nada mais é do que uma extensão ao direito de ação, a legitimidade para recorrer se traduz na própria legitimidade *ad causam*, necessárias às partes para a propositura da ação. Com isso, a lei considera que deve ser legítimo a impugnar as decisões judiciais aquele a quem a decisão detiver presumível relevância, o que configuraria um interesse em seu conteúdo. Os legitimados encontram-se previstos no artigo 499 do Código de Processo Civil²⁴.

Para a melhor doutrina²⁵, o interesse em recorrer trata-se de um pressuposto subjetivo ao recurso, caracterizado pela sucumbência. Isto ocorre graças ao real interesse na impugnação ser uma situação de prejuízo proveniente da decisão.

Contudo, o referido prejuízo não deve ser interpretado no sentido material, pois para os propósitos de recurso, possui apenas sentido comparativo no que concerne à expectativa da parte e o que foi decidido. Desta maneira, não apenas a parte que pediu e não foi atendida integralmente, mas também a parte que poderia esperar algo da decisão, explícita ou implicitamente, contudo não teve suas expectativas correspondidas, podem ser objeto de sucumbência.

Por sua vez, os requisitos de admissibilidade são de cunho negativo de admissibilidade, ou seja, uma vez que qualquer requisito esteja presente, o recurso se torna inadmissível. Vale

²⁴ Artigo 499. O recurso pode ser interposto pela parte vencida, pelo terceiro prejudicado e pelo Ministério Público.

§ 1º. Cumpra ao terceiro demonstrar o nexo de interdependência entre o seu interesse de intervir e a relação jurídica submetida à apreciação judicial.

§2º. O Ministério Público tem legitimidade para recorrer assim no processo em que é parte, como naqueles em que oficiou como fiscal da lei.

²⁵ QUEM? SHAKIRA? BEYONCE?

mencionar que os fatos impeditivos ou extintivos de cunho negativo de admissibilidade referem-se às atitudes ensejadas pelo recorrente, que impossibilita de ter seu recurso admitido, e conseqüentemente o mérito julgado.

Necessário, porém, diferenciar os fatos impeditivos: (i) a desistência da ação; (ii) o reconhecimento jurídico do pedido; (iii) a renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação; (iv) a transação; (v) a renúncia ao recurso; e (vi) a aquiescência. Já o fato extintivo do poder de recorrer é concerne apenas à desistência do recurso, quando este já estiver em andamento.

Quanto aos fatos impeditivos extrínsecos, o jurista Flávio Cheim Jorge²⁶ os divide em 3 categorias: tempestividade, regularidade formal e preparo.

Isso significa que o recurso deve ser interposto dentro do prazo fixado em lei, e em caso de inobservância a este, de modo a ultrapassar o prazo recursal, tem-se a preclusão temporal.

Quando se trata do de prazos recursais, há que se falar em basicamente três: de 5, 10 ou 15 dias, variando de acordo com o recurso. Englobados no prazo de 5 dias estão os embargos de declaração e os agravos inominados. No prazo de 10 dias estão os agravos de instrumento, o retido e o de decisão denegatória de recurso especial ou extraordinário. Por fim, os recursos restantes possuem todos o prazo de 15 dias

No que diz respeito à regularidade formal, foram criados determinados preceitos a serem observados quando da interposição de um recurso, conforme determinado pelo Código de Processo Civil.

Como se sabe, alguns recursos são regradados de formas específicas pelo Código Processual Civil, tal como ocorrem no caso da apelação, no art. 514; agravo, presente nos arts. 524 e 525; e aos recursos especiais e extraordinários, previstos no art. 541. Contudo, via de regra exige-se que a interposição do recurso seja feita via petição contendo a devida qualificação das partes, os fundamentos de fato e de direito, bem como o pedido. Não obstante, no que diz respeito aos recursos com ausência de requisitos formais específicos previstos em lei, são aplicados as regras gerais.

²⁶ CHEIM JORGE, Flávio; SIQUEIRA, Thiago Ferreira. Um novo paradigma para o juízo de admissibilidade dos recursos cíveis. Editora: REVISTA DO ADVOGADO. 2015.

Em que pese o fato de existirem regras específicas, determinadas formalidades são inerentes a todos, e devem ser aqui destacadas: (i) o recorrente deve estar devidamente representado em juízo; (ii) o recorrente deve peticionar ao juiz que prolatou a decisão recorrida para interpor recurso, encaminhando anexas as razões do recurso, as quais deverão ser direcionadas ao Tribunal competente.

Por fim, há que se falar do preparo, previsto no artigo 519 do CPC. Trata-se de um pagamento antecipado das despesas relativas ao processamento do recurso. A inobservância ao pagamento do preparo enseja que o recurso seja julgado deserto, haja vista o descumprimento ao requisito. Sua única exceção está prevista no recurso especial, presente no artigo 511 do mesmo diploma, que possui outro tipo específico de despesa previamente determinada para a sua interposição, denominada porte de remessa e retorno.

CAPÍTULO II – AS HIPÓTESES LEGAIS PREVISTAS NO ARTIGO 1.015 – ROL TAXATIVO?

2.1) O rol e as hipóteses de cabimento

Como visto no capítulo anterior deste estudo, o Código de Processo Civil promoveu algumas modificações, dentre elas a enumeração de um rol (taxativo?) de decisões que admitem a interposição do recurso de agravo de instrumento, e a supressão do agravo retido. Consequentemente, o referido diploma determinou que aquelas situações não abarcadas pelo artigo 1.015 deveriam ser levantadas em sede de preliminar ou contrarrazões de apelação, ou seja, apenas quando da prolação de sentença.

Importa pontuar que, conforme o parágrafo único do art. 1.015, todas as decisões interlocutórias são agraváveis no processo de execução e no inventário e partilha, na fase de liquidação e de cumprimento da sentença, além daquelas decisões que decretam a falência²⁷. Nesse sentido, tem-se que as hipóteses previstas pelos incisos dizem respeito à fase de conhecimento.

Com isso, estamos diante de dois tipos de decisões interlocutórias: aquelas que são mencionadas pelo próprio artigo 1.015, bem como as proferidas na fase de liquidação, cumprimento e execução de sentença; e as decisões interlocutórias não agraváveis que são as proferidas na fase de conhecimento, mas não relacionadas no referido rol.

O jurista Cassio Scarpinella Bueno entende fundamental aproveitar ao máximo a aplicação do verbo “versar”, constante no caput do art. 1.015. Isso porque, nas palavras daquele, permite ampliar o sentido da grande maioria das hipóteses previstas nos incisos deste dispositivo, fazendo menção especificamente àquelas previstas pelos incisos I, V, VII VIII e X²⁸, e que serão examinadas a seguir.

²⁷ Para Fredie Didier e Leonardo Cunha, embora a decisão que diga respeito à decretação de falência trate de sentença, “o recurso cabível é o agravo de instrumento (art. 100, primeira parte, da Lei n. 11.101/2005). Por expressa opção legislativa, há aí uma sentença agravável. O agravo de instrumento é, via de regra, o recurso interposto contra decisões interlocutórias. Nada impede, porém, que o legislador eleja hipóteses de sentenças agraváveis e decisões interlocutórias apeláveis. No caso específico da falência, há uma sentença agravável” (DIDIER JUNIOR, Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro. Curso de direito processual civil. 13. ed. v. 3. Salvador: JusPodivm, 2016, p. 207).

²⁸ SCARPINELLA BUENO, Cassio. Novo código de processo civil anotado. 3 ed. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 1.318-1.319

A decisão que deferir, indeferir, revogar ou modificar tutela provisória, sendo ela de urgência ou de evidência (art. 1.015, I) é agravável via agravo de instrumento. Além disso, somam-se a essa hipótese aquelas decisões que determinam a manifestação da parte contrária antes de analisar a concessão da tutela provisória, ou aquelas que determinam o recolhimento de custas ou qualquer outra exigência²⁹.

O segundo inciso do dispositivo alvo deste estudo diz respeito às decisões interlocutórias que versam acerca do mérito do processo (art. 1.015, II). Como já visto anteriormente, é possível cindir-se a apreciação do mérito da causa, de modo que uma parcela poderá ser apreciada por decisão interlocutória e outra por sentença. Enquadram-se nesse caso, por exemplo, o julgamento antecipado parcial do mérito, a improcedência liminar parcial do pedido, além da decisão que homologa a renúncia parcial, a transação parcial ou reconhecimento de um dos pedidos cumulados (art. 487, III, CPC)

O terceiro inciso do artigo 1.015 garante que se admite a interposição de agravo de instrumento contra decisão que rejeitar alegação de convenção de arbitragem (art. 1.015, III). Mesmo que, em um primeiro momento, cause estranheza verificar que apenas a decisão que rejeita tal alegação é agravável, é evidente que, se o juízo acolher a alegação de existência de convenção de arbitragem será proferida sentença terminativa (art. 485, VII), da qual cabe apelação.

Isso porque se o juiz rejeita a alegação de convenção de arbitragem, está decidindo sobre sua competência para julgar o caso e, se a acolhe, entende que o árbitro é o competente. Neste ponto, parte da doutrina entende que a alegação de convenção de arbitragem e a alegação de incompetência são situações³⁰ que se identificam e se assemelham³¹, “*não sendo razoável afastar qualquer decisão sobre competência do rol de decisões agraváveis*”³¹.

²⁹ Fórum Permanente de Processualistas Civis, enunciado 29: “A decisão que condicionar a apreciação da tutela provisória incidental ao recolhimento de custas ou a outra exigência não prevista em lei equivale a negá-la, sendo impugnável por agravo de instrumento”.

³⁰ Cassio Scarpinella Bueno, por sua vez, entende que não. Para o autor a hipótese do inciso III “é restrita aos casos em que a incompetência do juízo estatal é desafiada em função de convenção de arbitragem. E aqui há uma outra peculiaridade: sendo acolhida a preliminar levantada pelo réu em contestação (art. 337, X), a hipótese é de apelação, considerando o término da etapa de conhecimento do processo perante o Estado-juiz a atrair a incidência do § 1º do art. 203, do inciso VII do art. 485, e do caput do art. 1.009” (SCARPINELLA BUENO, Cassio. Novo código de processo civil anotado. 3 ed. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 1.320).

³¹ DIDIER JUNIOR, Fredie. CUNHA, Leonardo Carneiro. Curso de direito processual civil. 13. ed. v. 3. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 216.

Conforme prevê o quarto inciso do artigo 1.015, é agravável a decisão que resolve o incidente de desconconsideração da personalidade jurídica. Contudo, o cabimento se limita à instauração do incidente de desconconsideração, ou seja, caso esta seja requerida na inicial, caberá apenas apelação quando da prolação de sentença. Caso haja incidente caberá agravo de instrumento, seja da decisão que entender inadmissível o incidente ou se, admitido este, foi ou não acolhido o pedido de desconconsideração. Nos dois casos será admitido o agravo de instrumento.

Em seguida, tem-se que também é impugnável por agravo de instrumento a decisão que rejeita requerimento de gratuidade de justiça ou que acolhe o requerimento de sua revogação. Trata-se do inciso V. Ato contínuo, a decisão que acolhe o pedido de benefício da justiça gratuita somente será recorrível via apelação, assim como também é irrecurrível a decisão que rejeita a impugnação à gratuidade que a outra parte tenha oferecido. Contudo, o a decisão interlocutória que defere a gratuidade apenas em parte, como se dá no caso de se deferir apenas um abatimento ou o parcelamento do recolhimento das custas processuais (art. 98, §§ 5º e 6º) equivalem – no sentido de interesse recursal – à negativa de concessão do benefício, já que este não terá sido deferido com o alcance pretendido³².

Continuando a análise dos incisos que compõe o rol do artigo 1.015, o inciso VI versa acerca da decisão que engloba a exibição ou posse de documento. O incidente promovido contra a parte contrária está positivado nos artigos 396 a 400 do Código de Processo Civil. O artigo 420, por sua vez, faz alusão à exibição integral de livros empresariais e documentos do arquivo. Mesmo que essa hipótese já estivesse prevista no inciso II, o legislador optou por deixar ainda mais claro³³

Com efeito, seria inútil aguardar a prolação da sentença para só então impugnar a exclusão de um litisconsorte. Por isso, o inciso VII prevê esta hipótese. Ademais, no caso da eventual interposição de apelação e no provimento desta, todos os atos praticados desde a exclusão de litisconsorte seriam anulados. Por outro lado, as decisões que indeferirem o requerimento de exclusão ou de integração de litisconsorte não poderão ser impugnadas por meio do agravo de instrumento.

³² CÂMARA, Alexandre Freitas. O novo processo civil brasileiro. 3. ed. São Paulo: Atlas. 2017, p. 449.

³³ ASSIS, Araken de. Manual dos recursos. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016. p. 467.

Já o inciso VIII versa acerca da 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. O que está presente com a rejeição é o risco de danos ao contraditório ou à razoável duração do processo. Em razão disso, estabelece-se o cabimento de recurso imediato³⁴.

A decisão que admite ou inadmite a intervenção de terceiros é também agravável por força do inciso IX. Com exceção da modalidade do *amicus curiae*, a regra do referido dispositivo é aplicável à todas as demais formas de intervenção de terceiros. O que ocorre na hipótese do *amicus curiae* é a vedação legal imposta por força do artigo 138 do CPC, tornando a decisão irrecorrível. Contudo, nas todas as demais modalidades de intervenção de terceiro será admissível a interposição do recurso tanto contra o pronunciamento interlocutório que admite o ingresso do terceiro no processo quanto em face daquele que o indefere³⁵.

Tratando do inciso X do artigo 1.015, tem-se que o agravo de instrumento pode ser interposto em face de decisão interlocutória que conceder, modificar ou revogar efeito suspensivo em embargos à execução. Assim, no caso de execução de título extrajudicial, por força do disposto pelo inciso I do mesmo dispositivo, a decisão que confere efeito suspensivo aos embargos à execução já seria agravável justamente porque tal decisão tem natureza de tutela provisória. Mesmo assim, optou o legislador por ser explícito nesse sentido.

Também é impugnável via agravo de instrumento a decisão interlocutória que versa sobre redistribuição do ônus da prova, nos termos do art. 373, § 1º (art. 1.015, XI). Cabe o recurso tanto contra as decisões que mudam o modo como o ônus probatório é distribuído (redistribuição) como contra a decisão que indefere requerimento de redistribuição do ônus da prova, mantendo-o como normalmente ele seria fixado³⁶.

Além das hipóteses previstas nos incisos mencionados no decorrer deste capítulo, o inciso XIII versa acerca do cabimento do recurso para além do rol do artigo 1.015, conforme

³⁴ WITTE, Gisele. Hipóteses de cabimento de agravo de instrumento: código de processo civil de 2015 e tema 988 do STJ. Dissertação (Mestrado em Direito). Universidade Federal de Santa Catarina. Florianópolis, 2020, p. 197.

³⁵ CÂMARA, Alexandre Freitas. O novo processo civil brasileiro. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2017, p. 450.

³⁶ CÂMARA, Alexandre Freitas. O novo processo civil brasileiro. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2017, p. 451.

dispõe outros casos expressamente referidos em lei. Com isso, qualquer lei federal pode criar novas hipóteses de decisões agraváveis. É o caso do agravo de instrumento contra decisão que recebe a petição inicial de ação de improbidade administrativa (art. 17, § 10 da Lei n. 8.429/1992)³⁷.

Com isso, tem-se que existem duas hipóteses de recorribilidade das decisões interlocutórias. A primeira, que abarca o agravo de instrumento, diz respeito às decisões elencadas no rol do artigo 1.015 do CPC. A segunda concerne às decisões interlocutórias apeláveis, entendidas como aquelas decisões não agraváveis de imediato, e, portanto, não previstas taxativamente no artigo 1.015, nos termos do 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 integrem capítulo da sentença.

Nesse sentido, outro ponto importante deve ser analisado neste capítulo: o sistema preclusivo do CPC. Em análise ao § 1º do artigo acima mencionado, põe-se fim à preclusão imediata contra as decisões interlocutórias, pois a matéria somente precluirá caso não alegada na fase apelativa – à exceção³⁸ das decisões impugnáveis desde logo por agravo de instrumentos constante no rol do art. 1.015/CPC:

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 decisões interlocutórias, determinando que sua impugnação se dê, em regra, no recurso de apelação ou nas contrarrazões a este apresentadas. Sendo suscitadas em

³⁷ DIDIER JUNIOR, Fredie. CUNHA, Leonardo Carneiro. Curso de direito processual civil. 13. ed. v. 3. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 225.

³⁸ Para Alexandre Freitas Câmara, quando a decisão é impugnável por agravo de instrumento, este recurso precisa ser desde logo interposto, sob pena de restar precluso o pronunciamento contra o qual não se recorreu. De outro lado, quando a decisão não é impugnável por agravo de instrumento, não há preclusão imediata, e esta só se forma se a decisão não vier a ser posteriormente impugnada por via de apelação. Pois aí está exatamente o problema: caso se considere impugnável por agravo de instrumento uma decisão que não consta do rol do art. 1.015, será preciso também considerar, no caso de o agravo não ter sido interposto, ter-se formado a preclusão. (CÂMARA, Alexandre Freitas. O novo processo civil. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2017, p. 451).

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). 72

Outra importante modificação diz respeito às contrarrazões de apelação. No CPC/73 as contrarrazões demonstravam apenas resistência do recorrido quanto à pretensão recursal veiculada na apelação do recorrente. Quando ocorriam casos de irresignação do apelado, este deveria interpor apelação própria ou apelação adesiva. Porém, com o disposto pelo artigo 1.009, §1º, atualmente é possível ao recorrido impugnar decisões interlocutórias por meio da sua resposta ao recurso.

Para o jurista Humberto Theodoro Junior, o vencedor interpõe autêntico recurso por meio das contrarrazões da apelação interposta pelo vencido. *In casu*, numa só peça o vencedor pratica dois atos processuais: (i) responde à apelação do vencido; e (ii) recorre das decisões interlocutórias não agraváveis pronunciadas antes da sentença. Porém, o recurso do vencedor adere à apelação do vencido, não se tratando, assim, de recurso autônomo³⁹.

2.2) Críticas à teoria da taxatividade mitigada

Ao mesmo tempo em que a literatura forense reconheceu os fundamentos existentes por trás da restrição das hipóteses de cabimento do recurso em questão, também foram apontados alguns malefícios que poderiam ser gerados por esse novo regime. Assim, alguns doutrinadores destacaram que a opção pela taxatividade poderia implicar em violação a princípios processuais e constitucionais muito caros ao ordenamento jurídico brasileiro.

Nesse contexto, merecem destaque os comentários de Daniel Amorim Assumpção Neves (2018, p. 1660), um dos principais críticos da opção legislativa ora analisada. De acordo com o autor, a limitação do uso do agravo de instrumento representa ofensa aos princípios da ampla defesa (art. 5º, LV, CF/88) e do devido processo legal (art. 5º, LIV, CF/88), pois impede que as partes submetam certas questões incidentais à apreciação do juízo.

³⁹ THEODORO JUNIOR, Humberto. Curso de direito processual civil – teoria geral do direito processual civil, processo de conhecimento e procedimento comum. 47. ed. vol. III. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 1.026.

No mesmo sentido, existe o entendimento de que a postergação do exercício do contraditório contra decisões interlocutórias não agraváveis poderia gerar danos às partes nas ocasiões que envolverem demandas urgentes e com perigo de danos irreparáveis. Segundo este raciocínio, existiria um sério risco de perecimento do direito da parte no intervalo de tempo decorrido entre a decisão a ser hostilizada e o momento de interposição da apelação.

Não é possível sustentar exclusivamente a apelação, isto porque é uma interpretação que inobserva a garantia estampada no inc. XXXV do art. 5º da CF/1988: “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”; nem afirmar que a apelação significaria acesso, pois acesso inoportuno, intempestivo, além de descumprir a cláusula pétrea indicada, ainda inobserva uma outra que é a razoável duração do processo (inc. LXXVIII do art. 5º, da CF/1988), porque não há “razoabilidade” quando no momento do julgamento não há mais condições para efetivação da decisão que for tomada. (FERREIRA, 2017, p. 194)

Conforme o trecho supracitado, a demora na apreciação da demanda incidental poderia causar a inutilização da prestação jurisdicional futura, fato que consistiria em uma ofensa à razoável duração do processo (art. 5º, LXXVIII, CF/88). Pablo Freire Romão (2016, p. 261) aponta que a taxatividade viola o princípio mencionado também pelo fato de que “[...] o novo modelo não abarca todas as situações que evitariam, por exemplo, futura anulação da sentença, criando possíveis retrabalhos procedimentais [...]”.

O ponto abordado por Romão é uma das principais críticas feitas pela doutrina ao regime da taxatividade: a falta de previsão legal de hipóteses que possam acarretar na invalidação de procedimentos processuais realizados depois da decisão interlocutória atacada, como é o caso da decisão que rejeita a alegação de incompetência. Nesse cenário, a correção da irregularidade apontada pelo agravante implicaria na necessidade de refazer etapas do processo, comprometendo a efetividade (art. 4º, CPC) e a economia processual.

Outra consequência temida pela doutrina é o retorno indesejado do uso do mandado de segurança contra decisões que não são recorríveis de imediato. Fala-se de retorno porque, conforme explicado no primeiro capítulo, esse remédio constitucional também era utilizado para combater decisões não agraváveis no regime do Código de Processo Civil de 1939. Nesse sentido, Clayton Maranhão se manifesta contra um eventual desvirtuamento das nobres funções do writ:

Em nosso entender, permitir simplesmente o cabimento de mandado de segurança contra ato judicial, com fundamento no art. 5º, II, da Lei 12.016/2009 (da decisão

judicial contra a qual não caiba imediato recurso com efeito suspensivo), implicaria numa subutilização de uma garantia constitucional, rebaixando o mandado de segurança a mero sucedâneo recursal, o que não se admite no Estado Constitucional, além do que se a decisão é recorrível pela via diferida da apelação, eventual impetração de mandado de segurança merecerá indeferimento liminar da petição inicial. (MARANHÃO, 2016)

Ocorre que os trâmites do mandado de segurança são incompatíveis com o processamento do agravo de instrumento. Enquanto este possui 15 (quinze) dias para ser interposto, aquele pode ser impetrado em até 120 (cento e vinte) dias contados a partir da lesão ao direito. Ademais, a competência desse remédio constitucional tende a “[...] ser diferente da competência recursal, o que cria um sistema não econômico, ineficiente e, sobretudo, com possibilidade de violar o juiz natural [...]” (FERREIRA, 2017, p. 196).

Percebe-se, portanto, que a doutrina considera que a opção legislativa em restringir as hipóteses de cabimento do agravo de instrumento possui muitos aspectos criticáveis. Diante disso, foram propostas pelos doutrinadores diferentes formas de interpretação do artigo 1.015 do NCPC, que serão objeto de apreciação no tópico seguinte.

2.3) A interpretação restritiva do artigo 1.015 do CPC e os Tribunais Pátrios

Por outro lado, mesmo que a tese da taxatividade mitigada seja, em sua maioria, adotada pelos Tribunais Brasileiros, cumpre pontuar, brevemente, o fato da aludida tese não se encontrar pacificada ainda faz com que determinadas câmaras entendam por aplicar a interpretação restritiva do artigo 1.015. Abaixo, veja-se a aplicação do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro sobre o tema:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO INDENIZATÓRIA POR DANOS MATERIAIS. CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS ADVOCATÍCIOS. AGRAVANTE QUE FOI CONTRATADA PELA EMPRESA ORA AGRAVADA, NA QUALIDADE DE ADVOGADA, PARA LHE REPRESENTAR NA AUDIÊNCIA DESIGNADA NA SEARA TRABALHISTA, BEM COMO OFERECER SUA DEFESA NO PROCESSO. RECORRENTE QUE NÃO COMPARECEU À AUDIÊNCIA APRAZADA, NÃO TENDO APRESENTADO A PEÇA CONTESTATÓRIA, TENDO SIDO APLICADA A PENA DE REVELIA EM DESFAVOR DA EMPRESA RECORRIDA. POSTERIOR PROLAÇÃO DE SENTENÇA NAQUELES AUTOS JULGANDO PROCEDENTES OS PEDIDOS FORMULADOS NA EXORDIAL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA TRABALHISTA QUE ATINGIU A QUANTIA DE R\$1.045.203,72 (UM MILHÃO, QUARENTA E CINCO MIL, DUZENTOS E TRÊS REAIS E SETENTA E DOIS CENTAVOS), O QUE IMPLICOU EM PENHORA DE DIVERSOS VEÍCULOS DE PROPRIEDADE DA EMPRESA AGRAVADA E RESTRIÇÕES JUNTO AO RENAJUD. ACORDO REALIZADO ENTRE AS PARTES LITIGANTES NAQUELA AÇÃO TRABALHISTA, NO QUAL A

EMPRESA ORA RECORRIDA SE OBRIGOU AO PAGAMENTO DA IMPORTÂNCIA DE R\$600.000,00 (SEISCENTOS MIL REAIS), EM 45 PARCELAS, NO VALOR DE R\$13.000,00 (TREZE MIL REAIS) E MAIS UMA NO VALOR DE R\$15.000,00 (QUINZE MIL REAIS). ACORDO QUE TAMBÉM ESTABELECEU A RETIRADA DAS RESTRICÇÕES JUNTO AO RENAJUD E O LEVANTAMENTO IMEDIATO DA PENHORA DE 04 CAMINHÕES E, APÓS 05 MESES, A LIBERAÇÃO DE MAIS 05 VEÍCULOS, PERMANECENDO OS DEMAIS PENHORADOS ATÉ O TOTAL CUMPRIMENTO DO ACORDO. PLEITO DA EMPRESA AUTORA DE CONDENAÇÃO DA RÉ, ORA AGRAVANTE, NO RESSARCIMENTO DA QUANTIA TOTAL REFERENTE AO PREJUÍZO SUPOSTO. RECORRENTE QUE SUSCITOU PRELIMINAR DE PRESCRIÇÃO E PLEITOU A PRODUÇÃO DE PROVA ORAL, CONSUBSTANCIADA EM OITIVA DE TESTEMUNHA, O QUE FOI INDEFERIDO PELO DOUTO JUÍZO A QUO. INSURGÊNCIA.

DECISÃO PROFERIDA SOB A ÉGIDE DO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL QUE NÃO SE ENQUADRA NAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.015 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ROL TAXATIVO. A SISTEMÁTICA PROCESSUAL ATUAL RESTRINGIU A INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO PARA AS HIPÓTESES DO REFERIDO ARTIGO 1.015 DO DIPLOMA PROCESSUAL EM VIGOR. A DECISÃO AGRAVADA QUE AFASTOU A TESE DA OCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO E INDEFERIU A PRODUÇÃO DE PROVA TESTEMUNHAL NÃO ESTÁ PREVISTA NO DISPOSITIVO SUPRAMENCIONADO E, PORTANTO, NÃO PODE SER OBJETO DE RECURSO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. CABE REGISTRAR QUE O COLENDO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, NO JULGAMENTO DO RESP Nº 1.696.396/MT E DO RESP Nº 1.704.520/MT, SUBMETIDOS AO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS, FIRMOU A SEGUINTE TESE (TEMA 988): "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". CONTUDO, AS QUESTÕES SUSCITADAS PELA AGRAVANTE NÃO TRAZEM, POR SI SÓ, A URGÊNCIA CAPAZ DE MITIGAR A TAXATIVIDADE DO ARTIGO 1.015 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. O RECURSO INTERPOSTO NÃO É ADEQUADO, PORQUANTO NÃO É CABÍVEL PARA A IMPUGNAÇÃO DA DECISÃO QUE SE PRETENDE REFORMAR. FALTA DE REQUISITO DE ADMISSIBILIDADE. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS DESTES EGRÉGIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA ESTADUAL. RECURSO INADMISSÍVEL. NÃO CONHECIMENTO, COM FUNDAMENTO NO ARTIGO 932, INCISO III DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

(0086889-20.2021.8.19.0000 - AGRAVO DE INSTRUMENTO. Des(a). AUGUSTO ALVES MOREIRA JUNIOR - Julgamento: 26/05/2022 - OITAVA CÂMARA CÍVEL)

AGRAVO DE INSTRUMENTO interposto contra decisão que, em ação pelo procedimento comum, com pedido de indenização por danos material e moral, determinou o sobrestamento do feito por trinta dias. Insurgência do agravante. Decisão interlocutória agravada que não se enquadra em nenhuma das hipóteses previstas no rol taxativo do artigo 1.015 do Código de Processo Civil. Entendimento do Superior Tribunal de Justiça, proferido no julgamento dos Recursos Especiais nºs 1.704.520/MT e 1.696.396/MT, sob o regime dos recursos repetitivos, no sentido da taxatividade mitigada do rol em referência, em caso de urgência no julgamento do agravo de instrumento, não sendo possível aguardar todo o trâmite processual, sob pena de inutilização do recurso. No caso concreto, não se constata a referida situação. Inadmissibilidade. Precedentes. RECURSO DO QUAL NÃO SE CONHECE.

(0037093-26.2022.8.19.0000 - AGRAVO DE INSTRUMENTO. Des(a). PATRÍCIA RIBEIRO SERRA VIEIRA - Julgamento: 26/05/2022 - DÉCIMA CÂMARA CÍVEL)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO (INDEXES 330 E 364 DO PROCESSO DE ORIGEM) QUE INDEFERIU O REQUERIMENTO DE PRODUÇÃO DE PROVA ORAL. RECURSO DO EMBARGANTE DO QUAL NÃO SE CONHECE. A interposição do recurso demanda o preenchimento dos requisitos de admissibilidade. Cabe destacar que a decisão interlocutória que trata da produção de prova oral e pericial foi proferida após a entrada em vigor da Lei n.º 13.105/2015. Portanto, a análise de admissibilidade do recurso deve ocorrer de acordo com o disposto no art. 1.015 do Código de Processo Civil. O dispositivo legal traz, em seus incisos, rol taxativo de matérias que podem ser objeto de recurso de agravo de instrumento. O citado artigo elenca rol das decisões interlocutórias recorríveis mediante agravo de instrumento, não se enquadrando a decisão que determina ou indefere a produção de prova oral em qualquer das hipóteses ali estabelecidas. Impende ressaltar que, inobstante tese firmada referente ao Tema 988 do Superior Tribunal de Justiça, de mitigação do rol do artigo 1.015 da lei processual civil, incabível sua aplicação, no caso em exame. Conclui-se, portanto, que o presente recurso é inadmissível.
(0010447-76.2022.8.19.0000 - AGRAVO DE INSTRUMENTO. Des(a). ARTHUR NARCISO DE OLIVEIRA NETO - Julgamento: 26/05/2022 - VIGÉSIMA SEXTA CÂMARA CÍVEL)

Nesses termos, a corrente que defende o rol taxativo, sem possibilidade de interpretação extensiva, entende que, no caso de decisão interlocutória irrecorrível, capaz de causar prejuízo à parte, ferindo direito líquido e certo processual, caberá contra ela mandado de segurança.

CAPÍTULO III - A TAXATIVIDADE MITIGADA DEFENDIDA PELO STJ x A INSEGURANÇA JURÍDICA DA INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA

3.1) A taxatividade mitigada e o STJ

A teoria da taxatividade mitigada é um dos temas mais discutidos trazidos pelo Código de Processo Civil. Até a promulgação do referido diploma, foram diversas as tentativas de mudança, seja para reduzir, seja para aumentar, o rol de cabimento previsto pelo artigo 1.015.

Atualmente, o Código vigente conta com 12 (doze) incisos, e a doutrina se divide em 3 (três) correntes: a primeira considera o rol de cabimento exemplificativo, permitindo que as decisões tenham recorribilidade imediata, sem que seja aplicada qualquer tipo de analogia ou interpretação extensiva. A segunda corrente considera o rol taxativo, com interpretação restritiva.

A terceira corrente, finalmente, entende pela taxatividade do rol, mas com a possibilidade de considerar interpretações extensivas ou analogias. É nessa vertente que se encontra a posição majoritária.

O Código de Processo Civil implementou, dentre outras, como premissas a celeridade o máximo aproveitamento processual. Porém, ao definir um rol taxativo de recorribilidade do agravo de instrumento, no código não foram abarcadas todas as situações do mundo fático e, conseqüentemente, algumas situações urgentes que não estão incluídas no rol chegam até a sentença sem uma resposta imediata das instâncias superiores.

Ora, se a decisão interlocutória que se pretende reformar não versar acerca de matéria prevista no aludido artigo, qual seria o momento para revisita-la? A resposta é simples e encontra respaldo no artigo 1.009, § 1º do CPC: deverá ser abordada como preliminar em sede de Apelação, após, conseqüentemente, a prolação de sentença.

Porém, como prevê o ponto principal do estudo aqui abordado, nem todas as situações processuais comportam aguardar a interposição de apelação, e necessitam ser abordadas com urgência. É aqui que se encontra a taxatividade mitigada estudada neste capítulo.

O Superior Tribunal de Justiça (STJ), decidiu, nos recursos especiais 1.704.520 e 1.696.396, ambos afetados pelo Tema 988, por meio do voto de relatoria da Ministra Nancy Andrighi, pela interpretação extensiva do artigo 1.015, para admitir a possibilidade de interposição de agravo de instrumento contra decisões interlocutórias que versassem acerca de matérias não previstas expressamente no rol de cabimento.

Nesse sentido, considerando que o rol, mesmo que englobe 12 (doze) incisos, não abrange todas as situações que necessitariam de solução mais urgente e que, por isso, não poderiam ser resolvidas em sede de Apelação, o STJ defende a mitigação da taxatividade do rol de hipóteses de cabimento do recurso de agravo de instrumento.

O verbo “mitigar”, nos termos do conhecido Dicionário Michaelis⁴⁰, é definido como “*tornar menos severo, penoso ou intenso; abrandar, aliviar, diminuir*”. Analisando a morfologia da palavra, começa a entender o que é a taxatividade mitigada se torna menos difícil. Tem-se, portanto, uma espécie de “afrouxamento” do que antes se mostrava categórico, restrito.

Ou seja, o STJ entende pela taxatividade do rol, mas reconhece que ali não se encontram “cobertas” todas as hipóteses de cabimento, razão pela qual aquelas matérias mais urgentes devem ser analisadas por meio do recurso. Essa mitigação, portanto, ao mesmo tempo que permite interpretação mais extensiva do artigo, não é liberal, apresentando limites à interposição do agravo.

Nesse sentido, o Tema Repetitivo 988⁴¹, que deu origem ao entendimento ora estudado, determinou que “*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*”.

As situações de urgência, a título de exemplo, são entendidas pelo STJ da seguinte forma:

⁴⁰ < <https://michaelis.uol.com.br/moderno-portugues/busca/portugues-brasileiro/mitigar/> >

⁴¹

https://processo.stj.jus.br/repetitivos/temas_repetitivos/pesquisa.jsp?novaConsulta=true&tipo_pesquisa=T&sg_classe=REsp&num_processo_classe=1696396

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ALEGAÇÃO DE OFENSA AOS ARTIGOS 489 E 1.022 DO CPC/2015. NÃO CONFIGURAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS APONTADOS PELA RECORRENTE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PROTETELATÓRIOS. APLICAÇÃO DA MULTA PREVISTA NO ART. 1.026, §2º, DO CPC/2015. POSSIBILIDADE. ROL DE CABIMENTO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO ESTABELECIDO NO ARTIGO 1.015 DO CPC/2015.

TAXATIVIDADE MITIGADA. CONSONÂNCIA DO ACÓRDÃO RECORRIDO COM O ENTENDIMENTO FIXADO NO JULGAMENTO DO RESP 1.704.620/MT (TEMA 988/STJ). INDEFERIMENTO DE PEDIDO DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. PREMISSAS FIXADAS PELO TRIBUNAL DE ORIGEM NO SENTIDO DE QUE, NO CASO CONCRETO, NÃO SE VISLUMBRA URGÊNCIA PARA JUSTIFICAR A MITIGAÇÃO DA TAXATIVIDADE DO ROL. CONCLUSÃO A RESPEITO DA MANIFESTA IMPROCEDÊNCIA DO AGRAVO INTERNO INTERPOSTO NA ORIGEM E DA APLICAÇÃO DA MULTA PREVISTA NO ART. 1.021, § 4º, DO CPC/2015. PRETENSÃO DE REVISÃO. INVIABILIDADE. NECESSIDADE DE REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO CONSTANTE DOS AUTOS. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO. AgInt no AREsp 1740157/STJ - Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO - DJe 19/04/2022 - Decisão: 11/04/2022)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. INTERVENÇÃO DO ESTADO NA PROPRIEDADE. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA SOBRE INTERVENÇÃO DE TERCEIROS E SOBRE INSTRUÇÃO PROBATÓRIA. RECORRIBILIDADE POR AGRAVO DE INSTRUMENTO E POR APELAÇÃO, RESPECTIVAMENTE. IMPOSSIBILIDADE DE IMPUGNAÇÃO PELA VIA MANDAMENTAL. INTERPRETAÇÃO DE PRECEDENTE. RESP 1.704.520/MT.

1. Para além das hipóteses de cabimento previstas no art. 1.015 do CPC/2015 admite-se a interposição do agravo de instrumento, fundada na tese da "taxatividade mitigada", quanto presente situação de urgência que decorra da inutilidade futura do julgamento do recurso diferido de apelação. Inteligência do REsp 1.704.520/MT.

2. As decisões sobre a instrução probatória, e, portanto, sobre o exercício do direito à ampla defesa, estão em tese imunes ao sistema de preclusão processual, e tampouco se inserem nas hipóteses do art. 1.015 do CPC/2015, daí por que cabível a sua impugnação diferida pela via da apelação, não se aviando a ação mandamental tanto por isso quanto porque a sua impetração implicaria indireta ofensa a essa sistemática de impugnação.

3. A decisão que versa sobre a admissão ou a inadmissão da intervenção de terceiros enseja a interposição de agravo de instrumento. Inteligência do art. 1.015, inciso IX, do CPC/2015.

4. Recurso ordinário em mandado de segurança não provido. (RMS 65943 - Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES - DJe 16/11/2021 - Decisão: 26/10/2021)

Para além disso, Arruda Alvim (2020, p. 156) entende que *“a inutilidade da reforma posterior da decisão ocorre, por exemplo, em caso de pedido indeferido no sentido de que o processo tramite em segredo de justiça. A intimidade das partes já terá sido exposta, quando do julgamento da apelação e, ainda que promova a reforma da decisão se revelará inútil.”*

Outro exemplo é o caso uma decisão interlocutória que versa acerca da alegação de uma incompetência. Pela literalidade do art. 1.015 do CPC, se essa decisão estiver viciada, o

tribunal só poderá examiná-la em preliminar de apelação, pois tal hipótese não está prevista no rol taxativo do dispositivo. Ou seja, o processo seguirá até a sentença com um juiz incompetente para, na apelação, o tribunal remeter ao juiz competente. Vale ressaltar, ainda, que a Justiça estadual do Brasil leva, em média, cerca de 4 anos e 4 meses para proferir a sentença de um processo em primeira instância.

Fredie Didier Jr. aponta que “embora taxativas as hipóteses de decisões agraváveis, é possível interpretação extensiva de cada um dos seus tipos.” E nesse sentido, continua:

Tradicionalmente, a interpretação pode ser literal, mas há, de igual modo, as interpretações corretivas e outras formas de reinterpretação substitutiva⁴². A interpretação literal consiste numa das fases (a primeira, cronologicamente) da interpretação sistemática. O enunciado normativo é, num primeiro momento, interpretado em seu sentido literal para, então, ser examinado crítica e sistematicamente, a fim de se averiguar se a interpretação literal está de acordo com o sistema em que inserido⁴³. Havendo divergência entre o sentido literal e o genético, teleológico ou sistemático, adota-se uma das interpretações corretivas, entre as quais se destaca a extensiva⁴⁴, que é um modo de interpretação que amplia o sentido da norma para além do contido em sua letra. Assim, “se a mensagem normativa contém denotações e conotações limitadas, 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 da língua natural de que se vale o legislador)⁴⁵”.⁴⁶

Alexandre Freitas Câmara também admite a possibilidade de interpretação extensiva ou analógica:

A existência de um rol taxativo não implica dizer que todas as hipóteses nele previstas devam ser interpretadas de forma literal ou estrita. É perfeitamente possível realizar-se, aqui – ao menos em alguns incisos, que se valem de fórmulas redacionais mais “abertas” – interpretação extensiva ou analógica⁴⁷.

⁴² DIDIER JR. Fredie. 2016. p 209 apud CHIASSONI, Pierluigi. *Tecnica dell'interpretazione giuridica*. Bologna: il Mulino, 2007, n. 15.1-15.2, p. 131- 135

⁴³ DIDIER JR. Fredie. 2016. p 209 apud FREITAS, Juarez. *A interpretação sistemática do direito*. 4a ed. São Paulo: Malheiros, 2004, n. 2.4, p. 78-79

⁴⁴ DIDIER JR. Fredie. 2016. p 209 apud CHIASSONI, Pierluigi. *Tecnica dell'interpretazione giuridica*, cit., n. 15.2, p. 133.

⁴⁵ DIDIER JR. Fredie. 2016. p 210 apud FERRAZ JR., Tercio Sampaio. *Introdução ao estudo do direito: técnica, decisão, dominação*. 4aed. São Paulo: Atlas, 2003, n. 5.2.2.3, p. 297.

⁴⁶ 2 DIDIER JR. Fredie. *Curso de direito processual civil: o processo civil nos tribunais, recursos, ações de competência originária de tribunal e querela nullitatis, incidentes de competência originária de tribunal*. 13. ed. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 209-210.

⁴⁷ CÂMARA, Alexandre Freitas. *O novo processo civil brasileiro*. São Paulo: Atlas, 2015. p. 520.

Fredie Didier Jr. alerta para o fato de que “*se não adotar a interpretação extensiva, corre-se o risco de ressuscitar o uso anômalo e excessivo do mandado de segurança contra ato judicial, o que é muito pior, inclusive em termos de política judiciária.*”⁴⁸.

Isso porque, os processos de mandado de segurança têm prioridade sobre todos os atos judiciais, salvo *habeas corpus*. Assim, permitir que haja sucedâneo recursal por meio de mandado de segurança implicaria em congestionamento nos tribunais, em razão de impetrações sem urgência que poderão atrasar outros processos que requeiram mais atenção e, de fato, apresentem urgência no julgamento:

Por fim, Didier arremata:

É verdade que interpretar o texto normativo com a finalidade de evitar o uso anômalo e excessivo do mandado de segurança pode consistir num consequencialismo. Como se sabe, o consequencialismo constitui método de interpretação em que, diante de várias interpretações possíveis, o intérprete deve optar por aquela que conduza a resultados econômicos, sociais ou políticos mais aceitáveis, mais adequados e menos problemáticos. Busca-se, assim, uma melhor integração entre a norma e a realidade. É um método de interpretação que pode servir para confirmar a interpretação extensiva ora proposta.

Adotada a interpretação literal, não se admitindo agravo de instrumento contra decisão que trate de competência, nem contra decisão que nega eficácia a negócio jurídico processual (para dar dois exemplos, explicados no exame do inciso III do art. 1.015 do CPC), haverá o uso anômalo e excessivo do mandado de segurança, cujo prazo é bem mais elástico que o do agravo de instrumento. Se, diversamente, se adota a interpretação extensiva para permitir o agravo de instrumento, haverá menos problemas no âmbito dos tribunais, não os congestionando com mandados de segurança contra atos judiciais⁴⁹.

Assim, conclui-se que a melhor forma, dentre as teses propostas pela doutrina, de contornar o desafio da taxatividade, seria adotarmos a interpretação extensiva para salvaguardar hipóteses que ultrapassam a barreira de previsão futura do legislador.

3.1) A possibilidade de interpretação extensiva

Considerando a natureza taxativa do rol, como defende a maioria doutrinária, discute-se também a possibilidade de interpretação extensiva. Assim, faz-se necessário verificar se nos casos que necessitam serem discutidos imediatamente, via agravo de

⁴⁸ DIDIER JR. Fredie. Curso de direito processual civil: o processo civil nos tribunais, recursos, ações de competência originária de tribunal e querela nullitatis, incidentes de competência originária de tribunal. 13. ed. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 211.

⁴⁹ DIDIER JR. Fredie. Curso de direito processual civil: o processo civil nos tribunais, recursos, ações de competência originária de tribunal e querela nullitatis, incidentes de competência originária de tribunal. 13. ed. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 211-212.

instrumento, e que tenham alguma similaridade com os incisos previstos no rol enumerado, possuem ou não compatibilidade da taxatividade com a interpretação extensiva.

A interpretação extensiva também é discutida e aplicada em outras áreas do Direito, como a tributária e a penal, sendo admitida a possibilidade de interpretar extensivamente em conformidade com a taxatividade.

Na esfera tributária, por exemplo, foi admitida a interpretação extensiva pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ) e aplicada no rol do Imposto Sobre Serviços (ISS).

No caso julgado pelo STF admitiu-se interpretação extensiva da lista do ISS, para serviços que correspondam àqueles prestados pelos bancos e que não estejam expressos no rol taxativo. A primeira turma decidiu, por unanimidade, pelo cabimento de interpretação extensiva da Lei complementar n.º 116/2003, no REsp. 920386.

O Ministro Teori Albino Zavascki⁵⁰, relator, fundamentou no relatório sobre a interpretação extensiva para questões similares sobre os serviços bancários que, *“mesmo sendo enumeração taxativa, a lista de serviços anexa ao decreto lei n.º 406/68 comporta interpretação extensiva dentro de cada item, fazendo incidir tributo sobre os serviços bancários congêneres aos descritos”*.

Outro exemplo encontra respaldo no Direito Processual Penal. Nesse sentido, a possibilidade de interpretação extensiva repousa no rol *numerus clausus* do cabimento do recurso em sentido estrito. Como expõe a relatora, Min. Maria Thereza de Assis Moura: *“desde que a situação a que se busca enquadrar tenha similitude com as hipóteses do art. 581 do CPP”*⁵¹.

Trazendo a discussão para o âmbito do Direito Processual Civil, cujo presente trabalho se pauta, ainda não foi consolidado o referido entendimento, que ainda apresenta discussões na doutrina e na jurisprudência.

⁵⁰ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso especial: 920386-sc-2007-0016892-5/inteiro-teor1221360 Rel. e voto. 2007. Disponível em: Acesso em: 28 maio. 2021.

⁵¹ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Habeas Corpus ao qual se nega seguimento. Disponível em: . Acesso em: 28 maio. 2021.

Para Elpídio Donizetti⁵² existe a possibilidade de interpretação extensiva do art.1.015 do CPC para cabimento do recurso de agravo de instrumento: *“Apesar de claramente tratar-se de rol taxativo, é possível admitir a ampliação do rol do art. 1.015 pela via interpretativa”*.

No mesmo sentido, Fredie Didier Júnior e Leonardo Carneiro da Cunha⁵³ entendem a interpretação extensiva como um caminho a ser seguido em casos que precisem ser recorridos imediatamente e não estejam expressamente descritos em lei.

As hipóteses de agravo de instrumento estão previstas em rol taxativo. A taxatividade não é, porém, incompatível com a interpretação extensiva. Embora taxativas as hipóteses de decisões agraváveis, é possível interpretação extensiva de cada um dos seus tipos.⁵⁴

A interpretação extensiva é a forma de ampliar o entendimento de uma hipótese que não está descrita expressamente no ordenamento, mas que está inserida na lei, trazendo a possibilidade do juiz aplicar a interpretação do caso abstrato na hipótese concreta.

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 icu oculi, tornando necessária a reconstrução dos significados textuais para definir-lhe o alcance⁵⁵.

A taxatividade e a interpretação extensiva não podem ser consideradas como incompatíveis, na medida em que servem como complemento uma da outra. Nesse sentido, *“admitir uma imperfeição acidental das leis, como condição necessária da interpretação, é considera-la como um remédio a um mal, remédio cuja necessidade deve diminuir à medida que as leis se tornem mais perfeitas”*⁵⁶.

⁵² DONIZETTI, Elpídio. Curso didático de direito processual civil. 19. ed. rev. e completamente reformulada conforme o novo CPC – Lei 13.105, de 16 de março de 2015 e atualizada de acordo com a Lei 13.256, de 04 de fevereiro de 2016. São Paulo: Atlas, 2016. p. 1487.

⁵³ DIDIER JÚNIOR, Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. Curso de direito processual civil. Salvador: JusPodivm, 2016. 4 v. p. 209.

⁵⁴ 1 DIDIER JÚNIOR; CUNHA, loc. cit.

⁵⁵ PEREIRA, Carlos Frederico Bastos. Interpretação extensiva, analogia e o rol do artigo 1.015 do Código de Processo Civil. Revista de Processo, v. 282, p. 267-284, ago. 2018. Disponível em: <<https://revistadostribunais.com.br/>> Acesso em: 28 maio. 2022.

⁵⁶ SAVIGNY apud MEZZOMO, Clareci. Introdução ao direito. Caxias do Sul, RS: EDUCS, 2011. p. 144.

Mesmo assim, deve-se tomar cuidado para não aplicar de forma irrestrita esse entendimento, o que acarretaria fazer com a *mens legis* não seja alcançada e, assim, impediria que o real objetivo do legislador seja alcançado, como a celeridade e efetividade processual.

Busca-se, com isso, garantir que o operador do direito interprete a lei de modo a assegurar que os litígios possam ter assegurado o segundo grau de jurisdição, mesmo naqueles casos não previstos expressamente em lei, permitindo, portanto, que a decisão outrora proferida seja revista por instância superior.

3.2) Os Limites da Interpretação Extensiva e a Insegurança Jurídica

Enquanto princípio fundamental do direito brasileiro, a segurança jurídica garante que o processo tenha estabilidade. Assim, quando se esgotam todas as vias recursais do processo, a matéria ali discutida não poderá mais ali ser suscitada. Forma-se, com isso, a coisa julgada.

Mais adiante, será estudado o sistema preclusivo, que está intimamente ligado à segurança jurídica, por ter como objetivo impedir que seja discutido novamente um ato em que a parte já tenha tido a oportunidade de se manifestar. Com isso, garante-se que o processo consiga avançar, evitando a estagnação da lide por mero inconformismo da parte.

O instituto que garante o fim do prazo para que uma matéria seja discutida é a preclusão. Assim, quando a parte se sentir insatisfeita por uma decisão deverá ser suscitada no prazo correto, previsto em lei, com o recurso específico, de modo que após aquele período não poderá mais ser discutida a matéria naqueles autos.

É relevante entender acerca da coisa julgada e sua relevância para melhor compreender o problema de pesquisa que esse trabalho propõe, considerando a possibilidade de interpretação extensiva do rol previsto no art. 1.015 do CPC para interposição do recurso de agravo de instrumento, englobando aqueles casos que não estejam enumerados, expressamente previstos, objetivando impugnar uma decisão interlocutória através desse remédio processual.

A estabilidade em uma relação processual é fundamental para garantir que os direitos sejam alcançados com justiça e previsibilidade da sua atividade, de modo que. “a segurança é

*um dos valores que informam o direito positivo. Em verdade, a positividade do direito é uma exigência dos valores da ordem, da segurança e das certezas jurídicas*⁵⁷.

Nesse sentido, nas palavras do jurista Afonso da Silva, a segurança jurídica consiste “*no conjunto de condições que tornam possível as pessoas o conhecimento antecipado e reflexivo das consequências diretas de seus atos e de seus fatos a luz da liberdade reconhecida*”⁵⁸.

Ou seja, a segurança jurídica garante que as decisões não sejam alteradas após o trânsito em julgado, quando forma-se a coisa julgada, uma vez que esta é imutável e indiscutível. O jurista Nelson Nery Junior, nesse sentido, discorre que: “*a opção é política: o Estado brasileiro é democrático de direito, fundado no respeito à segurança jurídica pela observância da coisa julgada*”⁵⁹.

Enquanto princípio, a segurança jurídica está prevista em diversos momentos na Constituição Brasileira, seja implícita, seja explicitamente. À título de exemplo, os artigos 5º, XXXVI, e 6º da CF/1988 abarcam, de maneira implícita, a segurança jurídica, seja no primeiro caso, aduzindo que a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato perfeito e a coisa julgada, seja no segundo, preservando os direitos sociais⁶⁰.

Nesse sentido, Luiz Guilherme Marinoni, Sérgio Cruz Arenhart e Daniel Mitidiero⁶¹ assim preconizam:

Mas não basta obviamente estruturar o processo para que nele haja segurança. Em uma perspectiva geral, de bem pouco adianta um processo seguro se não houver segurança pelo processo, isto é, segurança no resultado da prestação jurisdicional. E por essa razão é que é imprescindível ao Estado Constitucional o respeito ao precedente judicial. A segurança jurídica, a igualdade e a necessidade de coerência da ordem jurídica impõem respeito aos precedentes [...]”⁶².

⁵⁷ ROCHA, Carmen Lúcia Antunes (Coord.). Constituição e segurança jurídica: direito adquirido, ato jurídico perfeito e coisa julgada: estudos em homenagem a José Paulo Sepúlveda Pertence. Belo Horizonte: Fórum, 2004. p. 15

⁵⁸ VANOSSI, 1982 apud SILVA, José Afonso da. Curso de direito constitucional positivo. 37. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2014. p. 436.

⁵⁹ NERY JUNIOR, Nelson. Teoria geral dos recursos. 7. ed. rev. atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 485.

⁶⁰ BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Emendas Constitucionais de Revisão. Disponível em: . Acesso em: 27 out. 2018.

⁶¹ MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio da Cruz; MITIDIERO, Daniel. Novo código de processo civil comentado. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

⁶² MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio da Cruz; MITIDIERO, Daniel. Novo código de processo civil comentado. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

No mesmo sentido, pode-se dizer que “o direito à segurança jurídica no processo constitui direito à certeza, à estabilidade, à confiabilidade e à efetividade das situações jurídicas processuais”⁶³. O princípio da segurança jurídica deve ser respeitado quanto à preclusão, à coisa julgada, à forma processual em geral e ao precedente judicial.

Tanto a preclusão quanto a segurança jurídica trazem a noção de estabilidade processual assegurando que o processo tenha sua eficiência, de forma a viabilizar os meios seguros e céleres da lide, por isso, “as ideias de segurança, ordem e certeza formam os valores do direito positivo”⁶⁴.

A preclusão está, em diversos aspectos, ligada à segurança jurídica. O Código de Processo Civil preceitua, em seu artigo 507, que “é vedado à parte discutir no curso do processo as questões já decididas a cujo respeito se operou a preclusão”⁶⁵, garantindo, assim, a segurança e estabilidade no processo ao proibir que sejam reanalisados casos que já tenham sido julgados e ao qual já tenha se operado a preclusão⁶⁶.

Apesar disso, importante destacar que o instituto da preclusão não se limita sua incidência apenas perante as partes. Em verdade, a preclusão também pode ser observada em atos de juízes, de modo a impedir a reapreciação de matéria/fato já foi julgado.

Nesse sentido, Carlos Francisco Buttenbender alude que: “Constitui-se pois, em regra geral a aplicação da preclusão aos atos judiciais no Processo Civil Brasileiro, sendo modificáveis apenas as situações excepcionais expressamente previstas”. Isso significa a existência da preclusão *pro iudicato*, ao qual direciona-se para o juiz “[...] de modo que a ele é vedado rever suas decisões por convicções próprias sem o respaldo legal para tanto (preclusão

⁶³ MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel Francisco. Novo curso de processo civil. 2016. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016. 3 v. p. 517-518.

⁶⁴ ROCHA, Carmen Lúcia Antunes (Coord.). Constituição e segurança jurídica: direito adquirido, ato jurídico perfeito e coisa julgada: estudos em homenagem a José Paulo Sepúlveda Pertence. Belo Horizonte: Fórum, 2004. p. 29

⁶⁵ BRASIL. Lei n.º 13.105, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. Disponível em: . Acesso em: 23 nov. 2018.

⁶⁶ GOMES JÚNIOR, Luiz Manoel; CHUEIRI, Miriam Fecchio. Preclusão pro iudicato e seus limites. Segurança jurídica x necessidade de uma conduta ativa do julgador. Revista de Processo, v. 160, p. 273- 284.

consumativa) ou ainda agir de modo ilógico no decorrer do feito (preclusão lógica), à exceção de matérias de ordem pública” (SOUZA JUNIOR, 2008, não paginado).

A preclusão encontrar sua previsão legal em diferentes capítulos do Código de Processo Civil. Frisa-se aqui o art. 209, §2º do referido ordenamento, responsável por determinar que quando houver alguma contradição nos autos eletrônicos de uma transcrição processual, esta deverá ser discutida oralmente na ocasião do ato, que poderá precluir caso a discussão oral não seja suscitada no momento oportuno. Por sua vez, o art. 278, também do CPC, versa sobre as nulidades dos atos, indicando ser imprescindível à parte alegá-la na primeira oportunidade em que puder se manifestar nos autos. Já o art. 507 do CPC, dispõe acerca das proibições impostas à parte no que concerne à rediscussão de questões já foram decididas, operando-se a preclusão.

Com a vigência do Código de Processo Civil de 2015, foi possível observar que a preclusão sofreu significativas modificações no que se referente à recorribilidade das decisões interlocutórias, quando comparada ao Código de Processo Civil de 1973. O código de 2015, em seu art. 1.009, §1º, aduz que caso a decisão interlocutória não esteja prevista no rol taxativo do agravo de instrumento, operar-se-á em face de apelação, sem que se incida a preclusão, posto que esta apenas ocorrerá na hipótese em que não seja suscitada em preliminar ou contrarrazões de apelação.

Com essas novas disposições advindas do CPC, o agravo de instrumento torna-se cabível apenas nas hipóteses previstas no rol do art. 1.015. Todavia, é de extrema importância salientar que certas questões importantes não foram mencionadas no referido dispositivo, o que causou aos operadores do direito uma estranheza. À título de exemplo, pode-se citar a competência, que não foi incluída no rol do art. 1.015 do CPC. Assim, caberá a parte aguardar a apelação para que possa recorrer de um juízo incompetente ou para alegar competência de determinado órgão.

A problemática acima mencionada motivou debates nos Tribunais, que passaram a analisar o cabimento de possíveis interpretações extensivas aos casos não cobertos pelas hipóteses taxativas de cabimento do recurso de agravo de instrumento. Isto visa ampliar o entendimento legal, a fim de assegurar que a parte não sofra prejuízos no curso processual, ou

o processo em si perca sua utilidade caso o recorrente aguarde até a apelação para alegar incompetência de juízo ou competência de determinado órgão.

Contudo, a extensão das hipóteses de cabimento gera uma insegurança jurídica, posto que tem como consequência a preclusão imediata em casos não abarcados pelo rol do art. 1.015 do CPC.

Nesse afã, desenvolve-se o caso hipotético em que duas empresas de consideradas de grande porte litigam a fim de alcançar o cumprimento de uma obrigação contratual de alto valor monetário. Imagina-se que o recorrente queria alegar a incompetência do juízo para a causa, porém o juiz responsável pelo julgamento do caso se diz competente, e, por isso, mantém o processo sob sua jurisdição.

Nesse caso, caberá a parte aguardar até a apelação para que então possa recorrer da referida decisão, posto o não cabimento do recurso de agravo de instrumento em face de decisão interlocutória que verse sobre competência no art. 1.015 do CPC. Todavia, uma vez cabível a recorribilidade da decisão, o Tribunal pode entender que já houve a preclusão da faculdade processual, vez que a competência encontra previsão por meio de interpretação extensiva do art. 1.015, inciso III do CPC.

Se um caso concreto ocorrer de forma semelhante à hipótese acima suscitada, a parte que aguardou pelo cabimento da recorribilidade da decisão estará diante de uma grave insegurança, haja vista a incidência de preclusão em hipótese não prevista no rol taxativo do referido artigo. Em contrapartida, não há outra forma de solucionar tal divergência jurídico-normativa sem prejudicar a parte, se não via interpretação extensiva.

Há que se falar no possível cabimento de um mandado de segurança como sucedâneo recursal, como elucidam Fredie Didier e Leonardo Carneiro da Cunha⁶⁷, vez que aguardar até a apelação para discutir competência, pode gerar um retrabalho para os Tribunais, o que se traduziria numa violação ao princípio da celeridade, assim como as decisões proferidas no

⁶⁷ DIDIER Jr., CUNHA, Leonardo Carneiro. Agravo de instrumento contra decisão que versa sobre competência e a decisão que nega eficácia a negócio jurídico processual na fase de conhecimento. Revista de Processo. N. 242. São Paulo: Revista dos Tribunais, abr. 2015, p. 276

decorrer do processo, caso sejam invalidadas ou substituídas. Nessa mesma diretriz expõe Ana Beatriz Ferreira Rebello Presgrave⁶⁸:

Os Tribunais não pacificaram a questão, haja vista ambas as soluções apresentadas serem excessivamente lesivas ao sistema implantado pelo CPC/2015, seja porque admitir a interpretação extensiva do rol do art. 1015 representa inegável insegurança jurídica com relação à preclusividade da questão (afinal, se estiver no rol do art. 1015, por interpretação extensiva, não poderá ser objeto de preliminar de apelação – como saber qual o recurso adequado e assim evitar a preclusão?), quer porque o mandado de segurança é um remédio constitucional inaplicável quando houver previsão de recurso com efeito suspensivo contra a decisão judicial (art. 5º, II da Lei 12.016/09) – e a apelação tem efeito suspensivo.

Ante o exposto, é possível inferir que há uma conexão entre a preclusão e a segurança jurídica. A normatividade legal não tem por finalidade prejudicar os cidadãos, mas sim protegê-los a partir da imposição de deveres e obrigações, as quais devem estabilizar a o direito processual, sem que para tanto seja necessária uma prolongação.

Ainda que se considere a taxatividade do rol como forma de evitar a sobrecarga dos tribunais e garantir, em tese, maior celeridade processual, como no exemplo da competência, têm-se a total invalidade de uma sentença que demandou anos de trabalho e instrução do Magistrado e das partes para que fosse proferida, além dos gastos com custas processuais e diligências.

As decisões que indeferem pedidos de produção de provas, e vêm a ser reformadas em segunda instância, são claro exemplo de insegurança jurídica, isso sem falar no tempo despendido pelas partes e pelo juiz. Nesses casos, há que se falar em celeridade e economia processual? É evidente que não.

Por óbvio que os agravos protelatórios existem e continuarão a existir, mas não podem as partes serem prejudicadas processual e economicamente em razão de interpretação taxativa de um rol que, como estudado, não abarca todas as hipóteses que necessitam da interposição de agravo de instrumento para que sejam resolvidas.

E, nesse mesmo sentido, o Código de Processo Civil prevê uma hipótese muito mais eficaz para evitar a interposição de recursos protelatórios do que restringir as opções da parte:

⁶⁸ <http://mulheresnoprocesso civil.com.br/o-problema-do-rol-taxativo-do-1015-ha-uma-solucao-no-cpc.html>

a multa. Os recursos não devem restringir a defesa das partes, e sim, também, buscar a resolução mais rápida e eficaz dos litígios.

A aplicação de multa, dentre outras hipóteses previstas pelo CPC (inclusive por litigância de má-fé), ocorre nos casos de oposição de recurso de Embargos de Declaração manifestamente protelatórios, in verbis:

Art. 1.026. Os embargos de declaração não possuem efeito suspensivo e interrompem o prazo para a interposição de recurso.

§ 2º Quando manifestamente protelatórios os embargos de declaração, o juiz ou o tribunal, em decisão fundamentada, condenará o embargante a pagar ao embargado multa não excedente a dois por cento sobre o valor atualizado da causa.⁶⁹

Como exposto, há que se considerar não só a implementação de mais um artigo à seção do CPC que versa sobre o recurso ora estudado, a fim de prever a condenação em multa por recurso protelatório, mas também uma maior aplicação desta ferramenta processual.

Afinal, não podem as partes e os Juízos de 1ª instância, principalmente, serem prejudicados pela restrição à interposição do agravo de instrumento, condicionado ao rol do artigo 1.015, em razão da necessidade de evitar recursos protelatórios. Nesse sentido, a aplicação de multa se mostraria muito mais eficaz e capaz de conferir maior celeridade e economia processual, princípios basilares do Código de Processo Civil.

⁶⁹ http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm

CONCLUSÃO

O desenvolvimento do presente estudo teve como objetivo analisar a complexidade do artigo 1.015 do Código de Processo Civil de 2015, que traz consigo um rol taxativo para o recurso de agravo de instrumento. De igual modo, observou-se a possibilidade de ampliação da taxatividade mitigada defendida pelo Superior Tribunal de Justiça no que concerne às hipóteses de cabimento do recurso de agravo de instrumento.

Foram analisadas as 3 (três) correntes existentes quanto à interpretação que se deve dar ao referido artigo. A primeira corrente doutrinária entende pela taxatividade do rol, não sendo possível interpor o recurso contra decisões que versem acerca de matéria não positivada no rol de cabimento do artigo 1.015. Porém, a segunda corrente defende que o rol, na verdade, seria exemplificativo, permitindo interpretação extensiva quanto às hipóteses de cabimento.

Buscando suprir essa evidente lacuna jurídica, deixada pelo legislador quando da promulgação do Código de Processo Civil, a terceira corrente, preconizada pelo STJ e cujo entendimento é majoritário, entendeu que a interpretação deveria ter como base a chamada “taxatividade mitigada”.

Nesse sentido, foi possibilitado realizar uma análise sobre a incidência do referido recurso, bem como os impactos da mitigação defendida pelo Superior Tribunal de Justiça perante a ordem processual civil.

Para se atingir uma compreensão sobre essa temática, foram definidos objetivos específicos responsáveis por identificar questões normativas intrínsecas à tutela jurídica do agravo de instrumento.

Ao passo que o Código de Processo Civil de 1973 previa a possibilidade de interposição de agravo de instrumento contra toda e qualquer decisão interlocutória, o Código de Processo Civil de 2015 passou a prever um rol de decisões interlocutórias agraváveis, de modo que aquelas não abarcadas pelo artigo 1.015, não poderiam ser combatidas pelo aludido recurso, apenas em sede de preliminar de recurso de apelação.

Pelo levantado na presente monografia, foi possível inferir que a prática da mitigação da taxatividade do rol do artigo 1.015 do Código de Processo Civil de 2015, por parte do Superior Tribunal de Justiça, apesar de buscar corrigir as lacunas presentes naquele rol de cabimento, ainda não se mostra suficiente para cobrir todos os casos que necessitam da interposição do aludido recurso.

Com o desenvolvimento do estudo, foi possível inferir que a referida mitigação não é prática consolidada pela doutrina, haja vista que alguns consideram a impossibilidade de uma ampliação das hipóteses de cabimento para interposição de agravo de instrumento. Em contrapartida, que há aqueles que defendem que o rol do artigo 1.015 do Código de Processo Civil de 2015 seria exemplificativo, comportando, por tanto, sua interpretação extensiva a fim de evitar, também, o uso excessivo de mandado de segurança como sucedâneo recursal.

A observância de tais práticas demonstra uma divergência de argumentos responsáveis por alicerçar cada entendimento, o que também diferencia a aplicabilidade de cada posição, sendo a majoritária defendida pelo Superior Tribunal de Justiça.

Mesmo assim, foi demonstrado que, ao não comportar todas as hipóteses que deveriam ser abarcadas pelo agravo de instrumento, a mitigação não é suficiente para evitar a insegurança jurídica e as violações aos princípios da celeridade e da economia processual.

Assim, diante dessa insegurança jurídica criada quanto ao uso do recurso de agravo de instrumento, mesmo que a posição majoritária encontre amparo na “taxatividade mitigada” defendida pelo Superior Tribunal de Justiça, faz-se necessário pacificar o entendimento, seja com a alteração da legislação, isto é, do Código de Processo Civil, com inclusões ou mudança das hipóteses de cabimento do recurso de agravo de instrumento.

Além disso, com o surgimento de entendimento pacificado, tem-se que os Tribunais não mais serão sobrecarregados com recursos cujo cabimento deverá ser analisado, garantindo maior celeridade processual e segurança jurídica quando da interposição do agravo de instrumento.

Principalmente considerando as matérias de competência e produção de provas, a quantidade de tempo tanto das partes, quanto dos magistrados, que é perdida até que aquelas

possam ser revistas, em sede de Apelação, demonstram a necessidade de ampliação do rol do artigo 1.015.

Como visto, não pode a norma restringir e prejudicar o exercício do direito das partes, de modo que elencar as hipóteses de cabimento, considerando as incontáveis possibilidades de matérias e casos do direito brasileiro se mostra, inclusive, injusto.

Nos casos em que há uma nulidade de uma decisão judicial não impugnável por agravo de instrumento, aguardar o momento do julgamento da Apelação ou contrarrazões significa, como expõe o jurista Daniel Amorim, "*armar uma verdadeira 'bomba relógio' (...). Não é difícil imaginar o estrago que o acolhimento da impugnação de decisão interlocutória nesse momento procedimental ocasiona ao procedimento, ao anular todos os atos praticados posteriormente à decisão interlocutória impugnada. Basta imaginar um processo no qual a prova pericial foi indeferida, a parte não pode agravar e alegou o cerceamento de defesa na apelação. Depois de longo lapso temporal, quando o tribunal de segundo grau finalmente enfrenta e julga a apelação, reconhece que houve um cerceamento de defesa.*" Com isso, "*voltariam os autos ao primeiro grau para a produção da prova pericial, sendo no mínimo a sentença anulada. É realmente concernente com os princípios da economia processual e da duração razoável do processo tal ocorrência?*"⁷⁰

A interpretação extensiva busca, com isso, garantir que se interprete a lei assegurando aos litígios a possibilidade de serem submetidos ao segundo grau de jurisdição, mesmo naqueles casos não previstos expressamente em lei, permitindo, portanto, que a decisão outrora proferida seja revista por instância superior de maneira mais eficaz, garantindo maior economia e celeridade processual.

Concluiu-se que, como já ocorre nos casos de recursos de Embargos de Declaração protelatórios, a melhor forma de evitar o inchaço dos tribunais e, mesmo assim, garantir a celeridade e a economia em 1ª instância, é a aplicação de multa para os agravos de instrumento que forem interpostos objetivando simplesmente “atrasar” o andamento processual e a resolução do litígio.

⁷⁰ Manual de direito processual civil - Volume único / Daniel Amorim Assumpção Neves - 8. ed. - Salvador: Ed. JusPodivm, 2016.

Nesse sentido, resta claro que taxatividade mitigada defendida pelo Superior Tribunal de Justiça no que concerne às hipóteses de cabimento do recurso de agravo de instrumento não é suficiente para suprir as lacunas deixadas pelo rol do artigo 1.015.

Portanto, o presente estudo entendeu que o rol de cabimento das hipóteses de agravo de instrumento deve ser ampliado, interpretado como exemplificativo, garantindo, assim, que mais casos sejam abarcados pelo recurso e evitando a prolação de sentenças anuláveis por matérias que poderiam ser tratadas anteriormente, conferindo, conseqüentemente, maior economia e celeridade processual aos litígios tratados pelo judiciário brasileiro.

REFERÊNCIAS

ALVIM, Teresa Arruda. *Os agravos no CPC de 2015*. 5. Ed. Curitiba: Editora Direito Contemporâneo, 2021.

AMARAL, Guilherme Rizzo. *Comentários às alterações do novo CPC*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

ASSIS, Araken de. *Manual dos Recursos*. 1ª ed. em e-book na 8ª ed. impressa. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017.

BRASIL. **Lei 13.105, de 16 de março de 2015**. Planalto. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm>. Acesso em: 01 set. 2021.

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Emendas Constitucionais de Revisão. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/ConstituicaoCompilado.htm>. Acesso em: 05 jun. 2022.

CAMBI, Eduardo. *Jurisdição no processo civil: uma visão crítica*. Curitiba: Juruá, 2002.

CÂMARA, Alexandre Freitas. *O novo processo civil brasileiro*. 3. ed. São Paulo: Atlas. 2017.

CHEIM JORGE, Flávio; SIQUEIRA, Thiago Ferreira. *Um novo paradigma para o juízo de admissibilidade dos recursos cíveis*. Editora: REVISTA DO ADVOGADO. 2015.

DIDIER JÚNIOR, Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Curso de direito processual civil**. Salvador: JusPodivm, 2016. 4 v

DONIZETTI, Elpídio. **Curso didático de direito processual civil**. 19. ed. rev. e completamente reformulada conforme o novo CPC – Lei 13.105, de 16 de março de 2015 e atualizada de acordo com a Lei 13.256, de 04 de fevereiro de 2016. São Paulo: Atlas, 2016.

FLEXA, Alexandre. *O recurso de agravo de instrumento no novo CPC e a problemática do seu cabimento*. Disponível em < <https://www.migalhas.com.br/depeso/248536/o-recurso-de-agravo-de-instrumento-no-novo-cpc-e-a-problematica-do-seu-cabimento> >

MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio da Cruz; MITIDIERO, Daniel. *Novo código de processo civil comentado*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

GOMES JÚNIOR, Luiz Manoel; CHUEIRI, Miriam Fecchio. Preclusão pro judicato e seus limites. *Segurança jurídica x necessidade de uma conduta ativa do julgador*. Revista de Processo, v. 160, p. 273- 284

NERY JUNIOR, Nelson; MARIA DE ANDRADE NERY, Rosa. *Comentários ao Código de Processo Civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

NERY JUNIOR, Nelson. *Teoria geral dos recursos*. 7. ed. rev. atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Manual de direito processual civil - Volume único*. 8. ed. - Salvador: Ed. JusPodivm, 2016.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de Direito Processual Civil – Volume III*. 53ª Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020.

RAMPAZZO, L. *Metodologia Científica*. São Paulo: Loyola, 2015.

ROCHA, Carmen Lúcia Antunes (Coord.). *Constituição e segurança jurídica: direito adquirido, ato jurídico perfeito e coisa julgada: estudos em homenagem a José Paulo Sepúlveda Pertence*. Belo Horizonte: Fórum, 2004.

SCARPINELLA BUENO, Cassio. *Novo código de processo civil anotado*. 3 ed. São Paulo: Saraiva, 2017

SILVA, Ovídio A. Batista da. *Curso de Processo Civil*. 7. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense. 2005.

WITTE, Gisele. *Hipóteses de cabimento de agravo de instrumento: código de processo civil de 2015 e tema 988 do STJ*. Dissertação (Mestrado em Direito). Universidade Federal de Santa Catarina. Florianópolis, 2020, p. 197.

VANOSSI, 1982 apud SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*. 37. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2014.

_____. **Constituição da República Federativa de Direito de 1988**. Disponível em: <https://www.emerj.tjrj.jus.br/paginas/rcursodeespecializacao_latosensu/direito_processual_civil/edicoes/n6_2017/pdf/ViniciusdeFreitaPenaterim.pdf>. Acesso em: 01/09/2021.

_____. <https://www.migalhas.com.br/coluna/processo-e-procedimento/242277/apontamentos-sobre-a-apelacao-no-novo-cpc--efeito-devolutivo> Acesso em 15/02/2022.

_____. <https://www.migalhas.com.br/depeso/341215/o-rol-de-cabimento-do-agravo-e-a-teoria-da-taxatividade-mitigada>. Acesso em 21/05/2022.

_____. <<https://michaelis.uol.com.br/moderno-portugues/busca/portugues-brasileiro/mitigar/>>. Acesso em 26/05/2022.

_____. <http://mulheresnoprocesso civil.com.br/o-problema-do-rol-taxativo-do-1015-ha-uma-solucao-no-cpc.html>. Acesso em 26/05/2022.