

UNIVERSIDADE DO VALE DO RIO DOS SINOS - UNISINOS
UNIDADE ACADÊMICA DE GRADUAÇÃO
CURSO DE DIREITO

GUSTAVO RAFAEL KEHL

HIPÓTESES DE CABIMENTO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO:
A teoria da taxatividade mitigada adotada pelo Superior Tribunal de Justiça e
os limites de interpretação da lei no Estado Democrático de Direito

São Leopoldo

2020

GUSTAVO RAFAEL KEHL

HIPÓTESES DE CABIMENTO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO:

A teoria da taxatividade mitigada adotada pelo Superior Tribunal de Justiça e os limites de interpretação da lei no Estado Democrático de Direito

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado como requisito parcial para obtenção do título de Bacharel em Ciências Jurídicas e Sociais, pelo Curso de Direito da Universidade do Vale do Rio dos Sinos – UNISINOS

Orientador: Prof. Ms. Dalton Sausen

São Leopoldo

2020

Aos meus pais, Gilnei e Neusa, por todo o apoio.

AGRADECIMENTOS

Agradeço, primeiramente, à minha família, pelo apoio de sempre, que tornou possível a elaboração deste trabalho.

Agradeço ao meu orientador, Prof. Ms. Dalton Sausen, pela indicação dos caminhos a trilhar na elaboração deste trabalho, bem como por todos os ensinamentos durante a graduação.

Agradeço, ainda, a todo o corpo docente do Curso de Direito da Unisinos, por todo o conhecimento jurídico conquistado durante a graduação, por meio do qual foi possível não apenas aprender, mas também pensar e questionar o Direito, o que abriu caminho para todas as possibilidades e conhecimentos que ainda estão por vir.

RESUMO

O Código de Processo Civil de 2015 previu expressamente as hipóteses de cabimento de agravo de instrumento. O presente trabalho pretende verificar a perspectiva do legislador ao estabelecer um rol prevendo essas hipóteses, os possíveis problemas decorrentes deste, as posições doutrinárias acerca da sua interpretação e, sobretudo, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a respeito, especialmente os recursos selecionados como representativos de controvérsia do Tema nº 988, no qual restou fixada a tese da taxatividade mitigada, que estabelece como critério de cabimento do recurso a urgência decorrente da inutilidade do julgamento futuro em apelação. Especificamente em relação ao julgamento dos recursos repetitivos que originaram o Tema nº 988, pretende-se averiguar os problemas decorrentes da aplicação da tese fixada no julgamento, constatar como o Superior Tribunal de Justiça analisava a questão antes e como passou a analisá-la após o julgamento e verificar a interpretação realizada a respeito do rol de hipóteses de cabimento do agravo de instrumento previsto no art. 1.015 do Código de Processo Civil. Ainda sobre esse julgamento, pretende-se analisá-lo a partir da hermenêutica filosófica, em seguida demonstrar que se tratou de uma decisão pragmática e ainda examinar se foram observados os limites do Poder Judiciário na interpretação da lei em um Estado Democrático de Direito ou se representou uma prática de ativismo judicial.

Palavras-chave: Agravo de Instrumento. Taxatividade mitigada. Hermenêutica. Pragmatismo Jurídico. Ativismo Judicial.

ABSTRACT

The 2015 Civil Procedure Code expressly provided for the possibility of an interlocutory appeal. The present work intends to verify the perspective of the legislator when establishing a list foreseeing these hypotheses, the possible problems resulting from this, the doctrinal positions regarding its interpretation and, above all, the jurisprudence of the Superior Tribunal de Justiça in this regard, especially the resources selected as representative controversy of Theme nº 988, in which the thesis of mitigated taxation remained fixed, which establishes the urgency of the appeal due to the futility of the future judgment on appeal. Specifically in relation to the judgment of the repetitive appeals that originated Theme nº 988, it is intended to investigate the problems arising from the application of the thesis set forth in the trial, to see how the Superior Tribunal de Justiça analyzed the issue before and how it started to analyze it after the judgment and verify the interpretation carried out regarding the list of hypotheses for fitting the interlocutory appeal provided for in art. 1.015 of the Civil Procedure Code. Still on this judgment, we intend to analyze it from the philosophical hermeneutics, then demonstrate that it was a pragmatic decision and also examine whether the limits of the Judiciary were observed in the interpretation of the law in a Democratic State of Law or if represented a practice of judicial activism.

Keywords: Instrument appeal. Mitigated taxativity. Hermeneutics. Legal pragmatism. Judicial Activism.

LISTA DE SIGLAS

Art.	Artigo
CPC	Código de Processo Civil
Min.	Ministra/Ministro
nº	Número
REsp	Recurso Especial
STJ	Superior Tribunal de Justiça

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	8
2 O ROL DE CABIMENTO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO NO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015.....	10
2.1 Os objetivos do Código de Processo Civil de 2015	10
2.2 Os problemas decorrentes do rol de cabimento previsto no art. 1.015 do Código de Processo Civil	14
2.3 A posição doutrinária acerca da natureza do rol previsto no art. 1.015 do Código de Processo Civil	20
3 O JULGAMENTO EM RECURSO REPETITIVO PELO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA ACERCA DA NATUREZA DO ROL DE CABIMENTO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO	23
3.1 A interpretação do art. 1.015 do CPC realizada pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Tema nº 988	25
3.2 Os possíveis problemas decorrentes da aplicação da tese fixada no Tema nº 988 do STJ	39
3.3. Análise jurisprudencial da interpretação do art. 1.015 do CPC pelo STJ antes e depois da fixação da tese da taxatividade mitigada	45
I) Antes da fixação da tese	45
II) Depois da fixação da tese	50
4 OS LIMITES DE INTERPRETAÇÃO DA LEI NO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO.....	66
4.1 Análise do julgamento do Tema nº 988 a partir da hermenêutica filosófica	66
4.2 O pragmatismo jurídico do julgamento do Tema nº 988 e o “método” como alibi teórico da decisão antecipada	75
4.3 O limite entre a criatividade do julgador e o ativismo judicial	82
5 CONCLUSÃO	94
REFERÊNCIAS.....	101

1 INTRODUÇÃO

Passados alguns anos desde o início da vigência do Código de Processo Civil de 2015, a comunidade jurídica ainda controverte alguns pontos que foram inovados em relação ao revogado Código de Processo Civil de 1973. Em tais controvérsias, sabe-se que os tribunais exercem grande importância, balizando a aplicação da referida legislação processual. Não obstante, em vários pontos a jurisprudência não é pacífica, sendo que tribunais estaduais e federais país a fora divergem em determinadas questões processuais que ainda se ressentem de um posicionamento firme e uniforme que traga segurança jurídica aos litigantes.

No presente trabalho, será tratado com especificidade das hipóteses de cabimento do agravo de instrumento previstas no rol do art. 1.015 do Código de Processo Civil, bem como da mitigação desse rol taxativo pelo Superior Tribunal de Justiça, que ampliou as hipóteses de cabimento do recurso.

Como se sabe, o Código de Processo Civil estabeleceu um rol de hipóteses de cabimento, do qual se discutiu acerca de sua natureza (taxativa que deve ser interpretada restritivamente, taxativa que pode ser interpretada extensivamente ou meramente exemplificativa), mas o Superior Tribunal de Justiça ao julgar os Recursos Especiais 1.704.520 e 1.696.396 adotou a chamada teoria da taxatividade mitigada (Tema nº 988 do STJ), admitindo o cabimento do recurso em hipóteses não legalmente previstas. Desta forma, será abordado o tema a partir desses julgamentos, que assumem notória importância no âmbito jurídico nacional, principalmente porque se deram em sede de recurso repetitivo.

Diante dessa situação, o presente trabalho investigará a perspectiva do legislador ao elaborar um rol de hipóteses de cabimento do agravo de instrumento; verificará os problemas decorrentes desse rol estabelecido pelo legislador do CPC/2015; investigará as posições doutrinárias a respeito da natureza do referido rol; averiguará a interpretação realizada no julgamento dos recursos repetitivos que firmaram o Tema nº 988, no qual o Superior Tribunal de Justiça fixou que se trata de um rol de taxatividade mitigada; abordará os problemas decorrentes do julgamento do Tema nº 988; pesquisará como a questão era decidida pelo STJ antes e como passou a ser decidida após o julgamento do Tema nº 988; analisará a interpretação realizada pelo STJ a partir da hermenêutica filosófica; examinará a possibilidade de se tratar de uma decisão pragmática; e, ainda, avaliará se o julgamento do STJ respeita os limites

de interpretação da lei no Estado Democrático de Direito ou se corresponde a uma prática de ativismo judicial.

Com a elaboração deste trabalho, objetiva-se demonstrar as origens e a amplitude dos problemas decorrentes do rol de hipóteses de recorribilidade imediata previsto no art. 1.015 do CPC, bem como do julgamento do Tema nº 988 do STJ, que fixou a tese da taxatividade mitigada. Mais especificamente, pretende-se proporcionar um olhar crítico do julgamento do STJ, por meio da hermenêutica filosófica, da análise da interpretação realizada pela Corte, da possibilidade de se tratar de uma decisão pragmática e, ainda, dos limites de criatividade judicial no Estado Democrático de Direito.

Para tanto, no presente trabalho serão analisados diversos julgados, obtidos em pesquisa jurisprudencial no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, acerca da interpretação do rol previsto no art. 1.015 do CPC. Diante da extensão dos julgados que serão analisados, deixa-se, contudo, de anexar o inteiro teor de cada um ao final do trabalho, porque representariam extensos anexos, prejudicando o formato do trabalho. De qualquer forma, caso se pretenda verificar o inteiro teor dos julgamentos, os acórdãos poderão ser acessados através do endereço eletrônico (*link*) constante nas referências bibliográficas.

A escolha do tema do presente trabalho é fruto da preocupação com o problema das hipóteses de recorribilidade imediata das decisões interlocutórias no Código de Processo Civil de 2015, questão recente e emergente de grande relevância no meio acadêmico e, ainda, na prática judiciária em face da sua repercussão no cotidiano forense. Assim, a escolha do tema contempla a necessidade de fomentar a discussão sobre essa questão, observando a profundidade com que merece ser tratada, a fim de possibilitar que se tenha um entendimento juridicamente adequado. Por fim, a escolha desse tema importa também ao Estado Democrático de Direito, na medida que analisa os limites de interpretação da lei pelo Poder Judiciário.

2 O ROL DE CABIMENTO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO NO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015

2.1 Os objetivos do Código de Processo Civil de 2015

Em um primeiro momento, faz-se necessário traçar um breve panorama histórico do agravo de instrumento na legislação processual brasileira e ainda examinar o processo legislativo do projeto de lei do Código de Processo Civil de 2015 para que seja possível analisar a perspectiva do legislador ao enumerar hipóteses de cabimento do recurso de agravo de instrumento no rol estabelecido no art. 1.015 do referido Código.

No panorama histórico do processo civil brasileiro, cabe citar primeiramente o Código de Processo Civil de 1939, que, conforme Nery Júnior e Nery¹, previa o agravo de instrumento e o agravo no auto do processo nas hipóteses taxativamente arroladas. Entretanto, segundo Nery Júnior e Nery², diante da insuficiência de hipóteses de recorribilidade imediata das decisões interlocutórias, houve excessivo uso de sucedâneos recursais, como a correção parcial, a reclamação e o mandado de segurança.

Essa prática levou o legislador do Código de Processo Civil de 1973, também denominado de Código Buzaid, a permitir ampla recorribilidade das decisões interlocutórias, conforme se percebe da Exposição de Motivos do referido diploma processual³:

O projeto manteve, quanto ao processo oral, o sistema vigente, mitigando-lhe o rigor, a fim de atender a peculiaridades da extensão territorial do País. O ideal seria atingir a oralidade em toda a sua pureza. Os elementos que a caracterizam são: [...] c) a irrecorribilidade das decisões interlocutórias, evitando a cisão do processo ou a sua interrupção contínua, mediante recursos, que devolvem ao Tribunal o julgamento da decisão impugnada.

Outro ponto é o da irrecorribilidade, em separado, das decisões interlocutórias. A aplicação deste princípio entre nós provou que os litigantes, impacientes de qualquer demora no julgamento do recurso, acabaram por engendrar esdrúxulas formas de impugnação. Podem

¹ NERY JÚNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. **Código de Processo Civil comentado**. 17. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017.

² Ibid.

³ BRASIL. Congresso Nacional. Senado Federal. **Exposição de Motivos do Código de Processo Civil de 1973**: Alfredo Buzaid. Brasília, DF: Senado Federal, 1974. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/177828/CodProcCivil%201974.pdf?sequence=4&isAllowed=y>. Acesso em: 14 abr. 2020.

ser lembradas, a título de exemplo, a correição parcial e o mandado de segurança. Não sendo possível modificar a natureza das coisas, o projeto preferiu admitir agravo de instrumento de todas as decisões interlocutórias. É mais uma exceção. O projeto a introduziu para ser fiel à realidade da prática nacional.

A opção do legislador do Código de Processo Civil de 1973 por uma cláusula geral permissiva de cabimento do recurso de agravo, apesar de ter solucionado a questão do uso anômalo dos sucedâneos recursais, também não foi a mais adequada, porque, como lembra Neves⁴, abarrotou os Tribunais com agravos de instrumento, o que rendeu severas críticas, sendo apontado como o causador da morosidade dos tribunais de segundo grau.

Em suma, se, de um lado, a opção do CPC de 1939 de prever taxativamente as hipóteses de cabimento de agravo de instrumento ocasionou os indesejados sucedâneos recursais; de outro, a cláusula geral permissiva do CPC de 1973 permitiu a interposição desenfreada do agravo de instrumento.

Com a experiência do revogado Código de Processo Civil de 1973, alguns anseios da comunidade jurídica vieram à tona, sendo que um dos mais importantes foi o interesse em dar maior celeridade à prestação jurisdicional. Nesse sentido, o Anteprojeto do Código de Processo Civil, elaborado pela comissão de juristas instituída pelo Ato do Presidente do Senado nº 379, de 2009⁵, deixou claro que na elaboração do novo Código:

Levou-se em conta o princípio da razoável duração do processo. Afinal a ausência de celeridade, sob certo ângulo, é ausência de justiça. A simplificação do sistema recursal, de que trataremos separadamente, leva a um processo mais ágil.

No sistema recursal não foi diferente e, para tanto, houve relevante simplificação. Aqui, como já dito, será tratado do agravo de instrumento, ao qual o Código de Processo Civil vigente estabeleceu um rol de hipóteses de cabimento. A

⁴ O agravo de instrumento vem há muito tempo sendo apontado como o grande vilão da morosidade dos tribunais de segundo grau, que, abarrotados de agravos de instrumento, não conseguem julgá-los em tempo razoável, prejudicando também o julgamento das apelações, que, sem a preferência de julgamento que têm os agravos de instrumento, demoram cada vez mais para ser julgados. NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Novo CPC: código de processo civil: lei 13.105/2015**. 3. ed., rev., ampl. e atual. São Paulo: Método, 2016.

⁵ BRASIL. Congresso Nacional. Senado Federal. **Anteprojeto do novo Código de processo civil**. Autoria: Comissão de juristas instituída pelo Ato do Presidente do Senado Federal nº 379, de 2009, destinada a elaborar anteprojeto de novo Código de processo civil. Brasília, DF: Senado Federal, 2010. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/handle/id/496296>. Acesso em: 23 nov. 2019.

esse respeito, no já citado Anteprojeto do Código de Processo Civil⁶, restou consignado que:

Bastante simplificado foi o sistema recursal. Essa simplificação, todavia, em momento algum significou restrição ao direito de defesa. Em vez disso deu, de acordo com o objetivo tratado no item seguinte, maior rendimento a cada processo individualmente considerado. Desapareceu o agravo retido, tendo, correlatamente, alterando-se o regime das preclusões. Todas as decisões anteriores à sentença podem ser impugnadas na apelação. Ressalte-se que, na verdade, o que se modificou, nesse particular, foi exclusivamente o momento da impugnação, pois essas decisões, de que se recorria, no sistema anterior, por meio de agravo retido, só eram mesmo alteradas ou mantidas quando o agravo era julgado, como preliminar de apelação. Com o novo regime, o momento de julgamento será o mesmo; não o da impugnação. O agravo de instrumento ficou mantido para as hipóteses de concessão, ou não, de tutela de urgência; para as interlocutórias de mérito, para as interlocutórias proferidas na execução (e no cumprimento de sentença) e para todos os demais casos a respeito dos quais houver previsão legal expressa.

Durante o processo legislativo, tentou-se acrescentar outras hipóteses de cabimento de agravo de instrumento, por meio do Substitutivo da Câmara dos Deputados (SCD) ao Projeto de Lei do Senado (PLS) nº 166, de 2010⁷, que estabeleceu o Código de Processo Civil. Contudo, as propostas de inclusão de outras hipóteses no rol de cabimento foram rejeitadas, conforme se percebe do Parecer nº 956 de 2014⁸, elaborado pelo Senador Vital do Rêgo, no qual, em certo trecho, se consignou que:

O projeto de Novo Código de Processo Civil segue o caminho da simplificação recursal e do desestímulo ao destaque de questões incidentais para discussões em vias recursais antes da sentença, especialmente quando, ao final do procedimento, esses temas poderão ser discutidos em recurso de apelação. Por essa razão, no PLS, não se exacerbou na previsão de hipóteses de cabimento de agravo de instrumento. Essa espécie recursal ficou restrita a situações que, realmente, não podem aguardar rediscussão futura em eventual recurso de apelação.

⁶ BRASIL. Congresso Nacional. Senado Federal. **Anteprojeto do novo Código de processo civil**. Autoria: Comissão de juristas instituída pelo Ato do Presidente do Senado Federal nº 379, de 2009, destinada a elaborar anteprojeto de novo Código de processo civil. Brasília, DF: Senado Federal, 2010. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/handle/id/496296>. Acesso em: 23 nov. 2019.

⁷ BRASIL. Congresso Nacional. Câmara dos Deputados. **Substitutivo da Câmara dos Deputados nº 166, de 2010, ao Projeto de Lei do Senado nº 166, de 2010 - Código De Processo Civil**. Autoria: Câmara dos Deputados. Brasília, DF: Senado Federal, 2010. Disponível em: <https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/116731>. Acesso em: 23 nov. 2019.

⁸ BRASIL. Congresso Nacional. Senado Federal. **Parecer nº 956, de 2014**. Autoria: Senador Vital do Rêgo. Brasília, DF: Senado Federal, 2014. Disponível em: <https://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento?dm=4202793&ts=1567531221351&disposition=inline>. Acesso em: 23 nov. 2019.

Nesse sentido, o PLS flexibilizou o regime de preclusão quanto às decisões interlocutórias para permitir, se necessário for, a sua impugnação em futuro recurso posterior a sentença. Uma das espinhas dorsais do sistema recursal do projeto de Novo Código é o prestígio ao recurso único.

Acontece que, no SCD, essa diretriz foi parcialmente arranhada, com o acréscimo de diversas hipóteses novas de agravo de instrumento, o que merece ser rejeitado na presente etapa legislativa.

Dessa forma, é forçoso rejeitar os seguintes acréscimos feitos pela Câmara dos Deputados:

- a) art. 148, § 2º (impedimento e suspeição);
- b) a última oração do texto do § 3º do art. 293 (correção do valor da causa de ofício);
- c) último período do texto do art. 294, caput (impugnação ao valor da causa);
- d) art. 344, § 3º (reconvenção);
- e) três últimas orações do texto do § 1º do art. 723 (declaração de abertura da avaria grossa);
- f) art. 1.028, inciso X (competência);
- g) art. 1.028, inciso XIII (redistribuição do ônus da prova);
- h) art. 1.028, inciso XV (alteração do valor da causa);
- i) art. 1.028, inciso XIX (indeferimento de prova pericial);
- j) art. 1.028, inciso XX (negócio processual celebrado);

Ainda, no aludido parecer, o relator, Senador Vital do Rêgo, rejeitou a Emenda nº 92, proposta pelo Senador Aloysio Nunes Ferreira, que propunha retirar a taxatividade do rol de cabimento do agravo de instrumento, anteriormente previsto no art. 1.028, que ao final se tornou o atual art. 1.015 do CPC/15. No referido trecho do parecer⁹, restou consignado pelo relator que:

Na emenda acima, pugna-se pela: (1) supressão do excerto “se a decisão a seu respeito não comportar agravo de instrumento” do § 1º do art. 1.022 do SCD; (2) supressão de todos os incisos do art. 1.028 do SCD e, em consequência, da parte final do caput do art. 1.028, a fim de que o caput assumira esta redação: “Além das hipóteses previstas em lei, cabe agravo de instrumento contra decisão interlocutória”; (3) restabelecimento, “no artigo 1.028”, do “parágrafo único do art. 929 do anteprojeto do Novo CPC (PLS 166/2010)”. O objetivo desses ajustes seria afastar o regime da taxatividade das hipóteses de cabimento do agravo de instrumento, a fim de garantir que qualquer decisão interlocutória desafie esse recurso. Alega-se que há várias hipóteses de decisões interlocutórias que não foram contempladas e que mereciam ser impugnáveis desde logo, a exemplo da decisão sobre “a obrigação de depósito dos honorários periciais, ou seja, da decisão que determina quem deve custear a prova”. Outro caso que merecia ser recorrível é a decisão sobre

⁹ BRASIL. Congresso Nacional. Senado Federal. **Parecer nº 956, de 2014**. Autoria: Senador Vital do Rêgo. Brasília, DF: Senado Federal, 2014. Disponível em: <https://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento?dm=4202793&ts=1567531221351&disposition=inline>. Acesso em: 23 nov. 2019.

“pedido ligado ao estabelecimento da ordem cronológica de prolação de decisões judiciais.

Óbice regimental opõe-se à supracitada emenda. A taxatividade das hipóteses de cabimento do agravo de instrumento foi aprovada pelo Senado Federal na forma do art. 969 do PLS. A Câmara dos Deputados apenas acresceu novas hipóteses e ajustou a redação de outras previstas pelo Senado Federal, mediante ajustes constantes do art. 1.028 do SCD. Suprimir a taxatividade do cabimento do agravo de instrumento é incorrer em inovação legislativa não autorizada nessa etapa derradeira do processo legislativo.

Com base nessa análise, mostra-se evidente que, apesar das divergências superadas durante o processo legislativo, optou o legislador por estabelecer um rol taxativo de hipóteses de cabimento do agravo de instrumento, buscando a simplificação do sistema recursal, mediante a limitação das hipóteses de recorribilidade imediata das decisões interlocutórias, como forma de dar efetividade ao princípio da razoável duração do processo.

2.2 Os problemas decorrentes do rol de cabimento previsto no art. 1.015 do Código de Processo Civil

Conforme exposto no capítulo anterior, visando empregar maior celeridade à prestação jurisdicional, o legislador do Código de Processo Civil de 2015 optou por estabelecer um rol taxativo de hipóteses de cabimento de agravo de instrumento. Na prática judiciária nacional, contudo, essa opção do legislador acarretou problemas, que serão abordados no presente subcapítulo.

Para verificar o motivo da opção legislativa de limitar as hipótese de recorribilidade imediata ter causado problemas, é necessário, contudo, primeiramente atentar que a adoção do princípio da irrecorribilidade imediata das decisões interlocutórias está intrinsecamente ligada à aproximação de um procedimento oral, na medida que se consubstancia, na verdade, em um subprincípio do princípio da oralidade. Nesse sentido, lembra Talamini¹⁰ que:

O princípio da oralidade – sabe-se – não significa a simples adoção da forma prevalentemente oral para a prática dos atos processuais. Além desse mero aspecto formal, ele tem um sentido mais profundo: o juiz há de ter contato pessoal, direto e recente com os elementos formadores de sua convicção para a decisão da causa. Assim, o

¹⁰ TALAMINI, Eduardo. **A nova disciplina do agravo e os princípios constitucionais do processo**. Revista de Informação Legislativa, Brasília, DF, ano 33, n. 129, jan./mar. 1996. Disponível em: <http://www2.senado.leg.br/bdsf/handle/id/176383>. Acesso em: 30 abr. 2020.

princípio da oralidade se desdobra em um complexo de idéias, em uma série de subprincípios intimamente ligados entre si: imediatidade, concentração, identidade física, concessão ao juiz de amplos poderes (ordinatórios e instrutórios) e de liberdade na formação da sua convicção e assim por diante.

Portanto, verifica-se que a irrecorribilidade imediata das decisões interlocutórias integra uma série de subprincípios do princípio da oralidade. Nesse sentido, o Código de Processo Civil de 2015, com a adoção abrandada do princípio da irrecorribilidade imediata das interlocutórias, visou aproximar o processo civil de um procedimento oral, conforme enfatizam Marinoni, Arenhart e Mitidiero¹¹:

Com a postergação da impugnação das questões decididas no curso do processo para as razões de apelação ou para as suas contrarrazões e com a previsão de rol taxativo das hipóteses de cabimento do agravo de instrumento, o legislador procurou a um só tempo prestigiar a estruturação do procedimento comum a partir da oralidade (que exige, na maior medida possível, irrecorribilidade em separado das decisões interlocutórias), preservar os poderes de condução do processo do juiz de primeiro grau e simplificar o desenvolvimento do procedimento comum.

Entretanto, sabe-se que o Código de Processo Civil de 2015, como lembra Terceiro Neto¹², manteve um procedimento predominantemente escrito. Logo, torna-se um problema a adoção, ainda que abrandada, da irrecorribilidade imediata das decisões interlocutórias, enquanto subprincípio do princípio da oralidade, em um procedimento escrito.

Nesse sentido, afirma Maranhão¹³ que:

[...] ainda que o CPC/2015 praticamente tenha abandonado o sistema da oralidade concebido por Chiovenda, curiosamente optou pela

¹¹ MARINONI, Luiz Guilherme. ARENHART, Sérgio Cruz. MITIDIERO, Daniel. **Novo Código de Processo Civil comentado**. 2. ed. rev., atual. e ampl. – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016.

¹² No processo civil brasileiro, especificamente, essa também é a regra. Com efeito, a tradição nacional é de um processo escrito, embora com certos elementos orais, com exceção do Código de Processo Civil de 1939, que adotou a doutrina da oralidade de Chiovenda. Os atos do juiz devem ser escritos e, quando praticados oralmente, são documentados pelo servidor e revisados e assinados pelo magistrado (art. 205, caput e § 1º, do CPC); a petição inicial deve ser escrita, atendendo os requisitos do art. 319 do CPC (no procedimento dos juizados especiais cíveis, a demanda pode ser oral, porém reduzida a termo pela secretaria do juizado, conforme o art. 14, caput e §§ 1º e 3º, da Lei nº 9.099/1995); a contestação deve ser apresentada por meio de petição escrita (art. 335 do CPC); as razões finais são, em regra, orais, porém podem ser substituídas por memoriais escritos (art. 364, caput e § 2º, do CPC); os recursos são interpostos mediante petição escrita (art. 1.010 do CPC) etc. TERCEIRO NETO, João Otávio. **Interpretação dos atos processuais**. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

¹³ MARANHÃO, Clayton. Observações sobre o rol taxativo das hipóteses de cabimento do recurso de agravo de instrumento no CPC/2015, na perspectiva da duração razoável do processo. In: CARVALHO FILHO, Antônio; SAMPAIO JUNIOR, Herval (Org.). **Os juízes e o novo CPC**. Salvador: JusPODIVM, 2017.

irrecorribilidade das decisões interlocutórias, mesmo que num formato abrandado.

Em um sistema processual com procedimento oral não há prejudicialidade às partes com a adoção do princípio da irrecorribilidade das decisões interlocutórias, tendo em vista o dinamismo e celeridade da prestação jurisdicional de 1º grau, de modo que em tempo razoável eventuais irregularidades podem ser sanadas em apelação. Contudo, em um procedimento escrito, o processo tende a tramitar durante longo período em 1º grau, tornando excessivamente prejudicial às partes que eventuais irregularidades sejam sanadas somente em apelação. Aliás, essa foi a prudente constatação feita por Talamini¹⁴ ainda na vigência do CPC/73, mas que, em razão de ter permanecido um processo predominantemente escrito no CPC/15, permanece atual:

A oralidade, enquanto princípio processual (e como todo e qualquer mecanismo jurídico), não tem um valor em si mesma. Sua relevância axiológica se estabelece na medida em que serve para garantir um procedimento rápido (e, portanto, uma resposta célere) e uma melhor formação do convencimento do juiz (e, portanto, uma resposta mais justa). Assim, tem direto suporte constitucional nas garantias da adequada tutela jurisdicional (art. 5º, XXXV) e do devido processo legal (art. 5º, LIV). Ainda, um processo mais rápido e com um juiz atuante e em contato direto com as provas e as partes amplia o acesso à justiça (também contido na fórmula do inc. XXXV do art. 5º), aproximando-a dos menos favorecidos – daí a oralidade adotada pelo juizado de pequenas causas

Nem por isso a previsão do agravo como meio de impugnação das interlocutórias será necessariamente uma “limitação ilegítima”. O primeiro argumento que talvez se pudesse pôr a seu favor é o de que a oralidade já está bastante mitigada no processo civil brasileiro – seja pela prática forense (constantes suspensões e adiamentos de audiências, memoriais quase sempre por escrito), seja pela própria lei (v.g., a atual redação do art. 132 do CPC, com as suas tantas exceções à “identidade física”). Obviamente, esse argumento, em si, não é correto: se há defeitos que impedem a oralidade, o caminho é eliminá-los – não utilizá-los como justificativa para um ainda maior distanciamento daquele princípio. Mas o problema é outro: na medida em que a oralidade não prevaleça e o procedimento seja desconcentrado e lento, a irrecorribilidade das interlocutórias acarretará ainda maiores prejuízos do que sua não-adoção (invalidações de atos de processo apenas no momento em que se julga o recurso contra o ato final; situações irreversíveis...). A irrecorribilidade das interlocutórias só se integra efetivamente à oralidade quando vigora o princípio da concentração: de um lado,

¹⁴ TALAMINI, Eduardo. **A nova disciplina do agravo e os princípios constitucionais do processo**. Revista de Informação Legislativa, Brasília, DF, ano 33, n. 129, jan./mar. 1996. Disponível em: <http://www2.senado.leg.br/bdsf/handle/id/176383>. Acesso em: 30 abr. 2020.

porque então não há necessidade de recurso em separado contra as interlocutórias, vez que rapidamente advirá o ato final, ensejador de impugnação pela qual se apreciarão todas as questões do curso do processo; de outro, porque, aí sim, a interposição de recurso contra as decisões incidentais desconcentraria o procedimento. Enfim, a irrecorribilidade das interlocutórias é antes um desdobramento do que um pressuposto da oralidade.

Assim, constata-se que a adoção, ainda que temperada, do princípio da irrecorribilidade imediata das decisões interlocutórias gera problemas em procedimentos escritos. É o caso do Código de Processo Civil de 2015, que em uma aproximação ao modelo do CPC/39, elaborou um rol taxativo de hipóteses de recorribilidade imediata, que não foi capaz de prever suficientemente todas as hipóteses necessárias de recorribilidade imediata, deixando, por exclusão, com recorribilidade diferida para apelação diversas questões que exigem reexame imediato, das quais pretende-se citar algumas a seguir.

Como exemplo, Wambier *et al*¹⁵ cita a hipótese da decisão que suspende o processo por questão prejudicial externa, caso em que não há previsão legal de cabimento do agravo de instrumento, mas, sem dúvidas, pode trazer prejuízos às partes. Nesse caso, aliás, a irrecorribilidade em separado da decisão significa ofensa à razoável duração do processo, causando efeito contrário à pretendida celeridade processual, caso seja indevidamente determinada a suspensão do processo.

O que dizer, então, conforme lembram Nery Júnior e Nery¹⁶, da decisão sobre competência, que - seja relativa ou absoluta - é irrecorrível por agravo de instrumento. Nesse caso, a parte precisa aguardar todo o trâmite do feito em juízo incompetente até a prolação da sentença para que, então, possa alegar a incompetência do juízo em preliminar da contestação. E, caso declarada, segundo Neves¹⁷, caberá ao juízo competente, nos termos do art. 64, §4º, do CPC¹⁸, decidir se os atos processuais já

¹⁵ WAMBIER, Teresa Arruda Alvim *et al*. **Primeiros comentários ao novo Código de processo civil**: artigo por artigo. 1. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

¹⁶ NERY JÚNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. **Código de Processo Civil comentado**. 17. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017.

¹⁷ No novo diploma processual o tratamento passa a ser homogêneo, prevendo o art. 64, § 4º do Novo CPC que os atos praticados por juízo incompetente são válidos, devendo ser revistos ou ratificados (ainda que tacitamente) pelo juízo competente. Significa dizer que durante o período de trânsito dos autos, que compreende a remessa dos autos pelo juízo que se declarou incompetente e sua chegada ao juízo competente, todos os atos já praticados continuaram a gerar efeitos, ficando a continuidade da eficácia de tais atos condicionados à postura a ser adotada pelo juízo competente que receberá os autos. NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Novo CPC: código de processo civil: lei 13.105/2015**. 3. ed., rev., ampl. e atual. São Paulo: Método, 2016.

¹⁸ Art. 64. A incompetência, absoluta ou relativa, será alegada como questão preliminar de contestação. [...] § 4º Salvo decisão judicial em sentido contrário, conservar-se-ão os efeitos de decisão proferida pelo juízo incompetente até que outra seja proferida, se for o caso, pelo juízo competente. BRASIL. **Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015**. Código de Processo Civil. Brasília, DF: Presidência da República, 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm. Acesso em: 18 mai. 2020.

praticados deverão ser revistos ou ratificados. Portanto, de um lado, se ratificados, ter-se-ão todos os atos instrutórios praticados por juiz que não o natural da causa; de outro lado, se revistos, causarão sério gravame à parte, que terá novamente que aguardar toda a instrução processual.

A intenção aqui não é esgotar todas as hipóteses que necessitariam de reexame imediato, o que seria incorrer no mesmo erro do legislador, mas citar as principais questões que denotam que o rol elaborado pelo legislador no art. 1.015 do CPC é insuficiente.

Assim, por fim, mas não menos importante que as anteriores, há de se mencionar a questão das provas, que - salvo a hipótese de exibição de coisa ou documento (art. 1.015, VI, do CPC¹⁹) e de redistribuição do ônus probatório (art. 1.015, XI, do CPC²⁰) - são irrecuráveis por meio de agravo de instrumento. Nesse caso, podemos citar hipótese levantada por Nery Júnior e Nery²¹ acerca de decisão que nomeia perito fora da especialização que exige a prova pericial necessária para elucidação da questão discutida nos autos, o que poderá ser impugnado somente em preliminar nas razões (ou contrarrazões) de apelação, ante a ausência de previsão de recorribilidade imediata da questão, e, caso acolhida a impugnação, daria causa à anulação do feito desde a realização da perícia e determinando a realização.

Não somente na situação da última hipótese citada acima, mas tomando-a como exemplo, identifica-se, portanto, um outro problema, que também decorre da insuficiência do rol do art. 1.015 do CPC. Isto é, por mais que fosse legítimo determinar o refazimento da perícia no exemplo citado, o tribunal poderia acabar decidindo de modo diverso para evitar o refazimento de diversos atos processuais posteriores à perícia anulada. Tal problema, portanto, consiste no risco de que os tribunais, diante da necessidade de anulação de atos processuais, sejam influenciados a tomar decisões com base nas melhores consequências, bem como ignorem eventuais nulidades que tenham que ser decretadas de ofício.

¹⁹ Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre: VI - exibição ou posse de documento ou coisa; BRASIL. **Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015**. Código de Processo Civil. Brasília, DF: Presidência da República, 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm. Acesso em: 18 mai. 2020.

²⁰ Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre: XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º; BRASIL. **Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015**. Código de Processo Civil. Brasília, DF: Presidência da República, 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm. Acesso em: 18 mai. 2020.

²¹ NERY JÚNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. **Código de Processo Civil comentado**. 17. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017.

Nesse sentido, embora com exemplos diversos, é a contundente análise crítica feita por Neves²², segundo o qual, pode-se estar:

[...] expondo a parte às ilegalidades e injustiças praticadas pelo juízo de primeiro grau. A recorribilidade somente no final do processo será um convite aos tribunais de segundo grau a fazer vista grossa a eventuais irregularidades, nulidades e injustiças ocorridas durante o procedimento. Na realidade, os tribunais serão colocados diante de um dilema: se acolherem a preliminar de contestação ou contrarrazões, dão um tiro de morte no princípio da economia processual; se fizerem vista grossa e deixarem de acolher a preliminar pensando em preservar tal princípio, cometerão grave injustiça, porque tornarão, na prática, a decisão interlocutória irrecorrível.

Por fim, a insuficiência de hipóteses de recorribilidade imediata previstas no Código de Processo Civil de 2015 acarreta também o problema do indesejado uso do mandado de segurança como sucedâneo recursal, em razão da diversidade de questões que, apesar de não previstas no rol do art. 1.015 do CPC, exigem o reexame imediato pelo juízo *ad quem*, conforme alerta Wambier *et al*²³:

Esta opção do legislador de 2015 vai, certamente, abrir novamente espaço para o uso do mandado de segurança contra atos do juiz. A utilização desta ação para impugnar atos do juiz, no ordenamento jurídico ainda em vigor, tornou-se muito rara. Mas, à luz do novo sistema recursal, haverá hipóteses não sujeitas a agravo de instrumento, que não podem aguardar até a solução da apelação.

No mesmo sentido, Medina²⁴:

Assim, caso se profira decisão interlocutória que não seja imediatamente recorrível, e que possa causar lesão ao direito da parte, será cabível mandado de segurança. Será necessário demonstrar, segundo pensamos, que o exame do ato apenas por ocasião do julgamento da apelação (cf. §§ 1.º e 2.º do art. 1.009 do CPC/2015) não trará qualquer resultado útil ao impetrante.

²² NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Novo CPC: código de processo civil: lei 13.105/2015**. 3. ed., rev., ampl. e atual. São Paulo: Método, 2016.

²³ WAMBIER, Teresa Arruda Alvim *et al.* **Primeiros comentários ao novo Código de processo civil**: artigo por artigo. 1. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

²⁴ MEDINA, José Miguel Garcia. **Direito processual civil moderno**. 3. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017.

Trata-se de questão que não é nova na história do direito processual civil pátrio, já tendo sido apontada como grande problema no Código de Processo Civil de 1939²⁵. Apesar disso, o legislador do Código de Processo Civil de 2015 deu causa ao retorno do indesejado uso anômalo desse sucedâneo recursal, sendo motivo de preocupação porque o procedimento do mandado de segurança não é o adequado para o reexame das decisões interlocutórias, uma vez que, como bem alerta Mendonça Sica²⁶, a profusão do mandado de segurança como sucedâneo recursal pode acarretar:

[...] diversos inconvenientes de ordem formal não existentes no procedimento do agravo de instrumento, como, por exemplo, (a) a necessidade de intimação do juiz prolator da decisão atacada, na qualidade de autoridade coatora; (b) a necessidade de citação pessoal da parte contrária, na qualidade de “litisconsorte necessária”; (c) cabimento de sustentação oral; (d) oitiva do Ministério Público; (e) cabimento de recurso ordinário dirigido ao STJ contra o acórdão denegatório da segurança; e, finalmente, (f) prazo decadencial extenso, de 120 dias.

Esses problemas, conforme será exposto oportunamente, além de terem sido adotados por parte da doutrina como justificativa para uma interpretação extensiva do rol previsto no art. 1.015 do CPC, nortearam os julgamentos do STJ a respeito da natureza desse rol, inclusive o julgamento dos recursos especiais selecionados como representativos de controvérsia do Tema nº 988.

2.3 A posição doutrinária acerca da natureza do rol previsto no art. 1.015 do Código de Processo Civil

Diante das críticas e consequências práticas que se apresentaram com a elaboração do rol de hipóteses de cabimento de agravo de instrumento do art. 1.015

²⁵ Os recursos de agravo de instrumento e no auto do processo (artigos 842 e 851) se fundam num critério meramente casuístico, que não exaure a totalidade dos casos que se apresentam na vida cotidiana dos tribunais. Daí a razão por que o dinamismo da vida judiciária teve de suprir as lacunas da ordem jurídica positiva, concedendo dois sucedâneos de recurso, a saber, a correção parcial e o mandado de segurança. A experiência demonstrou que esses dois remédios foram úteis, corrigindo injustiças ou ilegalidades flagrantes, mas representavam uma grave deformação no sistema, pelo uso de expedientes estranhos ao quadro de recursos. BRASIL. Congresso Nacional. Senado Federal. **Exposição de Motivos do Código de Processo Civil de 1973**. Alfredo Buzaid. Brasília, DF: Senado Federal, 1974. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/177828/CodProcCivil%201974.pdf?sequence=4&isAllowed=y>. Acesso em: 14 abr. 2020.

²⁶ SICA, Heitor Vitor Mendonça. **Recorribilidade das interlocutórias e sistema de preclusões no Novo CPC – primeiras impressões**. In: GENJurídico. São Paulo, 07 abr. 2016. Disponível em: <http://genjuridico.com.br/2016/04/07/recorribilidade-das-interlocutorias-e-sistema-de-preclusoes-no-novo-cpc-primeiras-impressoes/>. Acesso em: 14 abr. 2020.

do Código de Processo Civil de 2015, começou a ser discutida na doutrina a natureza desse rol.

Uma primeira posição doutrinária, observando a perspectiva do legislador, sustenta que se trata de um rol taxativo que deve ser interpretado restritivamente. É a posição adotada por Nery Júnior e Nery²⁷ que, ao comentar o art. 1.015 do Código de Processo Civil, asseveram que o dispositivo prevê hipóteses taxativas (*numerus clausus*), sendo as interlocutórias não previstas no referido artigo recorríveis somente como preliminar de apelação. Ainda, segundo os aludidos autores, deve ser assegurado o cabimento de mandado de segurança e correção parcial em caso de impossibilidade da pretensão recursal aguardar o momento da apelação, em razão da potencialidade da decisão interlocutória de causar imediato gravame de difícil ou impossível reparação.

Da mesma forma, Wambier *et al*²⁸ afirmam que o rol previsto no art. 1.015 do CPC foi elaborado em *numerus clausus*, não sendo recorríveis as hipóteses não previstas em lei, mas resguarda o cabimento de mandado de segurança na impossibilidade de se aguardar o recurso de apelação ou quando a decisão tornar impossível a apelação.

No mesmo sentido, Neves²⁹ assegura que o cabimento do agravo de instrumento está restrito às hipóteses previstas em lei, seja nas hipóteses previstas no Código de Processo Civil ou naquelas previstas na legislação extravagante, já que o art. 1.015 estabelece um rol de hipóteses de cabimento, mas prevê também o cabimento em outras hipóteses previstas em lei.

Ainda, Gajardoni *et al*³⁰ sustentam uma interpretação restritiva do rol do art. 1.015 do CPC, observando que a ampliação das hipóteses previstas no dispositivo legal comprometeria o sistema preclusivo.

Uma segunda posição doutrinária se firmou no sentido de que, embora se trate de um rol taxativo, permite interpretação extensiva. Tal entendimento é adotado por

²⁷ NERY JÚNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. **Código de Processo Civil comentado**. 17. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017.

²⁸ WAMBIER, Teresa Arruda Alvim, *et al*. **Breves comentários ao novo Código de Processo Civil**. 1. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

²⁹ NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Novo CPC: código de processo civil: lei 13.105/2015**. 3. ed., rev., ampl. e atual. São Paulo: Método, 2016.

³⁰ GAJARDONI, Fernando da Fonseca; *et al*. **Execução e Recursos: comentários ao CPC 2015: volume 3**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2018.

Marinoni, Arenhart e Mitidiero³¹, os quais afirmam que o legislador estabeleceu um rol taxativo, mas que isso não elimina a necessidade de interpretação.

Soma-se a esta posição, Maranhão³² ao defender que se trata de rol taxativo, mas que deve ser interpretado conforme a Constituição, de acordo com os postulados da isonomia e da paridade de armas, e ainda interpretado extensivamente, mas, nesse caso, observando a opção político legislativa que objetivou acelerar o processo. Nesse mesmo sentido, entende Medina³³, que sustenta a necessidade de uma interpretação adequada à finalidade da lei.

Ainda, Câmara³⁴ afirma que o rol é taxativo, mas assegura a possibilidade de interpretação extensiva ao menos daqueles incisos com “fórmula reacional mais aberta”.

Por fim, uma posição minoritária sustenta que se trata de um rol meramente exemplificativo. Essa é a posição de Tucci³⁵, o qual afirma que, caso se tenha o entendimento de que se trata de rol taxativo, haverá ofensa ao princípio da duração razoável do processo. Também entendendo se tratar de rol exemplificativo, Ferreira³⁶ considera que, mesmo não se tratando de hipótese prevista no rol do art. 1.015 do Código de Processo Civil, caso se torne inútil o seu futuro julgamento em apelação, caberá agravo de instrumento, desde que demonstrado o interesse recursal e a inutilidade da impugnação diferida por apelação.

Não demorou muito para que a natureza do rol fosse discutida judicialmente, merecendo especial atenção o julgamento dos REsp nº 1.704.520 e REsp nº 1.696.396, selecionados como representativos de controvérsia para julgamento do Tema nº 988, no qual restou firmada a tese da taxatividade mitigada.

³¹ MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. **Novo Código de Processo Civil comentado**. 2. ed. rev., atual. e ampl. – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016.

³² MARANHÃO, Clayton. **Observações sobre o rol taxativo das hipóteses de cabimento do recurso de agravo de instrumento no CPC/2015, na perspectiva da duração razoável do processo**. In: CARVALHO FILHO, Antônio; SAMPAIO JUNIOR, Herval (Org.). Os juízes e o novo CPC. Salvador: JusPODIVM, 2017.

³³ MEDINA, José Miguel Garcia. **Direito processual civil moderno**. 3. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017.

³⁴ CÂMARA, Alexandre Freitas. **O Novo Processo Civil Brasileiro**. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2019.

³⁵ TUCCI, José Rogério Cruz e. Ampliação do cabimento do recurso de agravo de instrumento. **Consultor Jurídico**, São Paulo, 18 jul. 2017. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2017-jul-18/paradoxo-corte-ampliacao-cabimento-recurso-deagravo-instrumento>. Acesso em: 29 out. 2019.

³⁶ FERREIRA, William Santos. Cabimento do agravo de instrumento e a ótica prospectiva da utilidade – O direito ao interesse na recorribilidade de decisões interlocutórias. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 263, p. 193-203, jan. 2017. Disponível em: <https://revistadostribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0ad6adc600000172d9f1307949e4369b&docguid=i55b902f0bc2c11e6812801000000000&hitguid=i55b902f0bc2c11e6812801000000000&spos=2&epos=2&td=2472&context=16&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=true&isFromMultiSumm=true&startChunk=1&endChunk=1>. Acesso em: 23. nov. 2019.

3 O JULGAMENTO EM RECURSO REPETITIVO PELO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA ACERCA DA NATUREZA DO ROL DE CABIMENTO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO

Desde o início da vigência do Código de Processo Civil de 2015, o rol taxativo, como visto acima, trouxe problemas, causando prejuízos aos jurisdicionados em razão da irrecorribilidade imediata de decisões interlocutórias capazes de causar grave dano às partes. Além desse problema, ficou premente também o risco de anulação de diversos atos processuais. Diante desses problemas, alguns recursos especiais buscaram o cabimento de agravo de instrumento em hipóteses não previstas no rol do art. 1.015 do CPC.

Em certo caso, buscava-se reintegração de posse de um apartamento, tendo a ré arguido preliminar de impugnação do valor da causa, que foi desacolhida, e preliminar de incompetência do juízo, que não foi analisada. Inconformada, a ré interpôs agravo de instrumento, do qual o relator monocraticamente não conheceu, por não se encontrar prevista no rol taxativo do art. 1.015 do CPC, sendo mantida, por unanimidade, a decisão do relator em agravo interno³⁷.

Em recurso especial, a recorrente alegou que o agravo de instrumento é cabível em face de decisões prejudiciais de mérito, como no caso decisões sobre incompetência e valor da causa, em analogia à hipótese prevista no art. 1.015, II, do CPC, que pode ser interpretado extensivamente. Além disso, alegou a recorrente que, caso a questão fosse analisada somente como preliminar de apelação, a ação seria julgada com vícios que a anulariam desde a sua propositura. Trata-se do caso do recurso especial nº 1.696.396³⁸, que foi admitido como representativo de controvérsia do Tema nº 988 do STJ.

Em um segundo caso, buscava-se rescisão contratual, tendo o juízo de origem acolhido exceção de incompetência, por entender inexistente nulidade de cláusula de eleição de foro. Interposto agravo de instrumento, o recurso não foi conhecido em

³⁷ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Corte Especial). **Recurso Especial 1.696.396 / MT**. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. NATUREZA JURÍDICA DO ROL DO ART. 1.015 DO CPC/2015. IMPUGNAÇÃO MEDIATA DE DECISÕES INTERLOCUTÓRIAS NÃO PREVISTAS NOS INCISOS DO REFERIDO DISPOSITIVO LEGAL. POSSIBILIDADE. TAXATIVIDADE MITIGADA. EXCEPCIONALIDADE DA IMPUGNAÇÃO FORA DAS HIPÓTESES PREVISTAS EM LEI. REQUISITOS. [...]. Recorrente: Ivone da Silva. Recorrido: Alberto Zuzzi. Relatora: Ministra Nancy Andrighi, 05 de dezembro de 2018. Disponível em: <https://scon.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?processo=1696396&b=ACOR&thesaurus=JURIDICO&p=true>. Acesso em: 23 nov. 2019.

³⁸ Ibid.

decisão monocrática do relator, sendo a decisão mantida, por unanimidade, em agravo interno, por não se encontrar prevista no rol taxativo do art. 1.015 do CPC³⁹.

Inconformada, a autora interpôs recurso especial, alegando que as decisões que versam sobre competência são recorríveis por agravo de instrumento, por interpretação extensiva ao art. 1.015, III, do CPC, uma vez que a análise da questão somente em preliminar de apelação acarretaria movimentação desnecessária da máquina judiciária e prejuízo às partes. Esse foi o recurso especial nº 1.704.520/MT, admitido como representativo de controvérsia no STJ⁴⁰.

Como dito, ambos os recursos foram admitidos como representativos de controvérsia, integrando o tema nº 988 do STJ, sendo a questão afetada relativa à natureza do rol de hipóteses de cabimento de agravo de instrumento previsto no art. 1.015 do CPC.

A decisão da Corte acerca do Tema nº 988, que será analisada detalhadamente neste capítulo, firmou a seguinte tese⁴¹:

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.

Neste capítulo, será abordada a interpretação realizada pela relatora do Tema nº 988, as consequências práticas decorrentes da tese fixada e as interpretações dadas ao dispositivo legal em decisões das Turmas do STJ antes e depois da fixação da tese da taxatividade mitigada.

³⁹ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Corte Especial). **Recurso Especial 1.704.520/MT**. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. NATUREZA JURÍDICA DO ROL DO ART. 1.015 DO CPC/2015. IMPUGNAÇÃO IMEDIATA DE DECISÕES INTERLOCUTÓRIAS NÃO PREVISTAS NOS INCISOS DO REFERIDO DISPOSITIVO LEGAL. POSSIBILIDADE. TAXATIVIDADE MITIGADA. EXCEPCIONALIDADE DA IMPUGNAÇÃO FORA DAS HIPÓTESES PREVISTAS EM LEI. REQUISITOS. [...]. Recorrente: Quim Comercio De Vestuario Infantil Limitada - ME. Recorrido: Shirase Franquias e Representações Ltda. Relatora: Ministra Nancy Andrighi, 05 de dezembro de 2018. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?tipoPesquisa=tipoPesquisaNumeroRegistro&termo=201702719246&totalRegistrosPorPagina=40&aplicacao=processos.ea>. Acesso em: 23 nov. 2019.

⁴⁰ Ibid.

⁴¹ Ibid.

3.1 A interpretação do art. 1.015 do CPC realizada pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Tema nº 988

Analisando o voto da Ministra Nancy Andrighi, relatora no julgamento em que fixada a tese da taxatividade mitigada (Tema nº 988)⁴², é possível verificar a utilização dos métodos clássicos de interpretação da lei, que, conforme Streck⁴³, continuam influenciando as práticas jurídicas.

De acordo com Ferraz Júnior⁴⁴, os métodos clássicos de interpretação foram compilados por Savigny, fundador da Escola Histórica do Direito, sendo eles, conforme Barroso⁴⁵: método gramatical, sistemático e histórico. Posteriormente, segundo Barroso⁴⁶, foi acrescentado o método teleológico, resultado dos ensinamentos de Heck, Geny e, principalmente, Jhering.

Contextualizando, Camargo⁴⁷ revela que a Escola Histórica do Direito, que se ocupa de formular uma nova “estrutura metódica para o direito”, surge no século XIX,

⁴² BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Corte Especial). Recurso Especial **1.696.396 / MT**. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. NATUREZA JURÍDICA DO ROL DO ART. 1.015 DO CPC/2015. IMPUGNAÇÃO MEDIATA DE DECISÕES INTERLOCUTÓRIAS NÃO PREVISTAS NOS INCISOS DO REFERIDO DISPOSITIVO LEGAL. POSSIBILIDADE. TAXATIVIDADE MITIGADA. EXCEPCIONALIDADE DA IMPUGNAÇÃO FORA DAS HIPÓTESES PREVISTAS EM LEI. REQUISITOS. [...]. Recorrente: Ivone da Silva. Recorrido: Alberto Zuzzi. Relatora: Ministra Nancy Andrighi, 05 de dezembro de 2018. Disponível em: <https://scon.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?processo=1696396&b=ACOR&thesaurus=JURIDICO&p=true>. Acesso em: 23 nov. 2019.

⁴³ Foram várias as tentativas de estabelecer regras ou cânones hermenêuticos – com ênfase no predomínio da objetividade do texto ou na subjetividade do intérprete ou, até mesmo, de conjugar as duas teses (paradigma objetivista e da filosofia da consciência). Lembremos, especialmente, *Savigny* e seus métodos construídos para o direito privado, que ainda continuam influenciando as práticas jurídicas; STRECK, Lenio Luiz. **Hermenêutica jurídica e(m) crise**: uma exploração hermenêutica da construção do Direito. 11. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2014.

⁴⁴ O tema “lógica jurídica” é normalmente associado entre os operadores do direito a cânones interpretativos capazes de revelar a intenção do legislador ou da vontade da lei. Essa visão guarda raízes numa concepção tradicional que vê a lógica jurídica como “atividade lógica”, pressuposto da interpretação sistemática, teleológica, histórica etc. dentro do “método” interpretativo cunhado pelo pensamento dogmático alemão do século XIX, a partir da obra de Savigny e a escola histórica do direito. A escola histórica, na esteira de Savigny, nasceu como uma tentativa de identificação e sistematização de normas, uma construção de um método capaz de identificar e organizar um ordenamento. FERRAZ JUNIOR, Tercio Sampaio. **Introdução ao estudo do direito**: técnica, decisão, dominação. 10. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Atlas, 2018.

⁴⁵ BARROSO, Luís Roberto. **Interpretação e aplicação da Constituição**: fundamentos de uma dogmática constitucional transformadora. 7. ed., rev. São Paulo: Saraiva, 2009.

⁴⁶ *Ibid.*

⁴⁷ A Filosofia do Direito, na Alemanha, tem outras bases. Lá, a grande influência da filosofia historicista correspondia, na prática, a uma atitude espiritual que recobria todos os campos da atividade humana. Na verdade, o historicismo insere-se no movimento de reação cultural contra a filosofia das luzes. O predomínio da razão e seus amplos poderes conferidos pelo Iluminismo, bem como a força das deduções abstratas que daí advém, devem, segundo o historicismo, ceder lugar às verdades oriundas de manifestações espontâneas e concretizadas sobre a realidade.

Não podemos olvidar que também o século XIX experimentou o prestígio do romantismo alemão, alimentado nos valores da individualidade e da tradição. Para o romantismo, a imaginação e o sentimento, a emoção e a sensibilidade, vêm substituir a razão como centro de tudo. [...] O romantismo valoriza a individualidade no que se refere aos sentimentos, crenças, paixões e manifestações espontâneas de toda a ordem, vinculadas à tradição,

em um contexto de conjugação do historicismo com o romantismo alemão. Ainda, segundo a citada autora⁴⁸, o historicismo caracteriza-se como um movimento de virada do Iluminismo, que busca substituir a razão e seus amplos poderes, bem como a força das deduções abstratas pelas verdades oriundas das manifestações espontâneas e concretizadas sobre a realidade. Da mesma forma, conforme a autora⁴⁹, a razão do Iluminismo também cederá lugar à individualidade e à tradição que alimentavam o romantismo alemão.

Nesse contexto, afirma Camargo⁵⁰ que Savigny opõe-se às teses jurídicas do Iluminismo que se baseavam em um direito natural, imutável e universal para fundamentar um direito codificado imposto pela razão. Segundo a citada autora, para Savigny o que deve fundamentar o direito são os costumes que consubstanciam a vontade do povo, sendo a única função da lei diminuir as incertezas e indeterminações dos costumes para preservar a vontade do povo. Portanto, ainda conforme Camargo⁵¹, ao invés de um direito codificado, Savigny propõe a “elaboração científica do direito de base histórica” como a forma mais válida do direito, a qual, mais tarde, buscará um método de interpretação. Nas palavras da citada autora⁵²:

Savigny vê o direito codificado como expressão do despotismo, porque proveniente e imposto pela razão, de forma estranha aos costumes. Por isso, opõe-se com veemência às teses jurídicas da filosofia das luzes, baseada na teoria do direito natural, imutável e universal, deduzido da razão. [...] O ordenamento jurídico é, para Savigny, o “direito vivo”, que o legislador pode exprimir ou integrar, mas não criar arbitrariamente. O direito baseia-se, assim, nos costumes que se correlacionam com a convicção popular, atuando como força interior que opera tacitamente. Segundo Savigny, o direito legislativo deveria ter a única função de oferecer suporte aos costumes para diminuir-lhes as incertezas e as indeterminações. Por meio dele, seria possível preservar a pureza que é a vontade efetiva do povo. Para tanto, a fim de remediar os inconvenientes do direito comum, Savigny propõe, em lugar da codificação, a elaboração científica do direito de base histórica. Das três formas que aponta como possíveis

como forma não apenas de enfatizar a consciência própria da personalidade de cada um, mas também como forma de traduzir o indivíduo como parte de uma nação.

[...]

E como produto desse ambiente cultural aparece, na Alemanha, logo no início do século XIX, o resultado do esforço de alguns juristas, fundadores da tão conhecida Escola Histórica do Direito, que se ocuparam da formulação de uma nova estrutura metódica para o direito que não aquela proposta pelo jusnaturalismo do séc. XVII e primeira metade do XVIII. CAMARGO, Margarida Maria Lacombe. **Hermenêutica e argumentação**: uma contribuição ao estudo do direito. 3. Ed. – Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

⁴⁸ Ibid.

⁴⁹ Ibid

⁵⁰ Ibid.

⁵¹ Ibid.

⁵² Ibid.

de se manifestar o direito: a popular ou espontânea, a científica e a legislativa, a segunda apresentar-se-ia como a mais válida e característica das sociedades amadurecidas. Enfim, para a certeza do direito, o instrumento apropriado não seria o código, mas a ciência jurídica.

Por outro lado, verificamos que a idéia de *sistema*, proveniente do jusnaturalismo e do racionalismo anteriores, aliou-se também ao romantismo alemão, dando origem, mais tarde, às chamadas “ciências do espírito”. A vida em sociedade, vista como unidade orgânica, passa a constar como fundamento para a construção científica do direito, sendo certo que, para tal atividade científica e criadora, aparecerá o trabalho dos juristas formulando e reformulando antigos conceitos jurídicos. Parte-se da idéia de *sistema* para a busca de um método de interpretação que dê conta desta nova racionalidade, não abstrata, mas contingencial.

Mais tarde, segundo Camargo⁵³, com os juristas da Escola Histórica, propaga-se o formalismo na Alemanha com vistas a criar um direito científico, que passa a ser acrescido, nesse momento, de uma capacidade que permitia reelaborar antigas instituições do direito para aplicá-las em qualquer época e lugar. Assim, ainda segundo Camargo⁵⁴, o cientificismo defendido por Savigny ultrapassará fronteiras geográficas, levando Jhering, seguidor de Savigny, a afirmar que “a ciência do direito se serve de métodos próprios, válidos para a análise de qualquer ordenamento jurídico.

Nesse sentido, Reale⁵⁵ revela que muitos seguidores da Escola Histórica não se mantiveram fiéis à vontade do povo, passando a dar preferência à história dos

⁵³ O formalismo na Alemanha propagou-se com o trabalho de juristas oriundos da Escola Histórica, que possuía lastro na atividade dos pandectistas. À vontade de se criar um direito científico, fato já refletido por Savigny, acresce-se a capacidade demonstrada pelos pandectistas de reelaborarem as antigas instituições do direito romano mediante a extração de conceitos, cujo poder de abstração permitia que os mesmos fossem aplicados em diferentes épocas e lugares. E para a melhor compreensão e aproximação entre os conceitos utilizava-se o método lógico-sistemático, que acaba por perceber o direito como uma totalidade fechada em si mesma.

O cientificismo propugnado por Savigny resultará antes numa idéia de direito de cunho racional-universal, que ultrapassa fronteiras físicas e geográficas, do que na idéia de um direito histórico e nacional. É o que mostram as teorias de Puchta e de Jhering. No último volume do *Espírito do Direito Romano*, Jhering afirma que a ciência do direito é universal, e que “os juristas de todos os países e de todas as épocas falam a mesma língua”, na medida em que a ciência do direito se serve de métodos próprios, válidos para a análise de qualquer ordenamento jurídico. CAMARGO, Margarida Maria Lacombe. **Hermenêutica e argumentação**: uma contribuição ao estudo do direito. 3. Ed. – Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

⁵⁴ Ibid.

⁵⁵ O romantismo, o apego ao Direito Romano, iria, aos poucos, levar os próprios adeptos da Escola Histórica a assumir uma atitude dogmática normativista. Não mais, porém, uma compreensão normativista em termos de lei racional e abstrata, mas posta em termos de leis consagradoras dos costumes

É por esse motivo que no bojo da Escola Histórica as colocações jurídicas superam os quadros unilaterais da “abstração normativa”, para abranger a realidade jurídica de maneira mais concreta. De certa forma, o alto apreço que os “historicistas” revelavam pelas circunstâncias sociais em que o Direito surge, assim como pelo momento normativo, visto como algo não puramente racional e abstrato, já os situa como juristas que, nas coordenadas de seu tempo, viveram a mesma problemática que se tornou mais aguda e premente na crise de estrutura de nossa época.

textos legais, apesar do historicismo autêntico apreciar diretamente a vida social “como conteúdo e elemento condicionante das regras de Direito”. Assim, continua Reale⁵⁶, o historicismo deixava de ser o historicismo de conteúdo social, para ser historicismo meramente lógico-dogmático.

Assim, originou-se a chamada hermenêutica jurídica tradicional que, segundo Camargo⁵⁷, costuma ser apresentada como parte da ciência do direito que pretendeu durante muito tempo conferir objetividade na interpretação da lei através de suas técnicas de interpretação, mas não obteve sucesso. Apesar disso, conforme Camargo⁵⁸, a doutrina aponta essas técnicas para indicar procedimentos adequados à prática jurídica, apesar de que tais técnicas nem por Savigny eram vistas como forma de dar objetividade e previsibilidade na interpretação da lei, que apenas indicou os elementos constitutivos da norma, que poderiam ser considerados na interpretação da lei.

Muitos continuadores da Escola Histórica, no entanto, não se mantiveram sempre fiéis às exigências vivas do espírito do povo, daquilo que na sociedade é espontâneo, contra o Direito racionalmente querido e logicamente formulado. Em certo momento, fizeram como que um armistício com a Escola da Exegese. Foi tamanha a influência desta corrente que a Escola Histórica, aos poucos, formalizou-se o historicismo. Esta nos parece uma observação de grande alcance para compreender-se o enfraquecimento progressivo da visão histórica do Direito na corrente dos pandectistas, aos quais já nos referimos.

A Escola Histórica, com o dobrar dos anos, deu preferência à história dos textos legais, quando o historicismo autêntico envolve a apreciação direta da vida social como conteúdo e elemento condicionante das regras de Direito. Os seguidores de Savigny limitaram-se a fazer a interpretação histórica, no sentido de ir buscar, para conhecer melhor uma regra, os seus antecedentes dogmáticos.

O historicismo cessava, desse modo, de ser historicismo de conteúdo social, para ser historicismo meramente lógico-dogmático. REALE, Miguel. **Filosofia do Direito**. 19. ed. São Paulo: Saraiva, 1999.

⁵⁶ Ibid.

⁵⁷ O objeto de estudo da hermenêutica jurídica tradicional consiste nas chamadas “técnicas de interpretação das leis”. Com objeto certo, a hermenêutica jurídica costuma ser apresentada como ciência, mais especificamente como *a parte da ciência do direito que tem por objeto as técnicas de interpretação*.

[...]

Esse viés cientificista pretendeu durante muito tempo estabelecer critérios de interpretação que conferissem objetividade à interpretação das leis e, por conseguinte, à tarefa jurisdicional. Na verdade, o que ocorre é que essas técnicas não alcançam o seu objetivo. CAMARGO, Margarida Maria Lacombe. **Hermenêutica e argumentação**: uma contribuição ao estudo do direito. 3. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

⁵⁸ Os livros didáticos sobre Introdução ao Estudo do Direito invariavelmente apontam para as técnicas gramatical, lógico-sistemática, histórico-evolutiva, axiológica ou teleológica, com variações de nomenclatura, para indicar os procedimentos apropriados à atividade jurisdicional, que compromete tanto o juiz quanto os advogados e demais órgãos públicos chamados a se manifestar na lide. Ora, estas técnicas, que remontam a Savigny, com exceção da teleológica, nem por ele eram vistas como forma de se chegar a uma conclusão objetiva e previsível sobre o significado da lei. Savigny limitou-se apenas a indicar os *elementos* constitutivos da norma, passíveis de serem considerados numa interpretação. São, na verdade, elementos que informam e orientam a lei sem, contudo, sobrepor-se ao comando do problema, ou seja, à dimensão prática e concreta do caso. Ibid.

Segundo Streck⁵⁹, a metodologia proposta por Savigny ainda está presente nos manuais de diversos ramos do direito. Entretanto, lembra Streck⁶⁰ que Savigny apenas compilou os métodos de interpretação, retirados da literatura e da teologia, para a ciência jurídica que pretendia criar, que tinha como objeto a história e não apenas a lei.

Conforme Warat⁶¹, o método histórico atualmente pretende através de uma interpretação gramatical, lógica, histórica e sistemática da lei reconstruir o pensamento contido nela, mantendo assim a neutralidade do juiz que, submetido à lei, reproduziria a significação unívoca da norma. Com isso, afirma ainda Warat⁶² que o método histórico se nega a abandonar a dogmática jurídica.

Assim, percebe-se como a Escola Histórica de Savigny se transformou em uma ciência dogmática do Direito, tornando-se uma ciência que se serve de métodos para análise de qualquer ordenamento jurídico, ainda hoje presente na doutrina e influenciando as práticas jurídicas. No Brasil, alguns dos principais doutrinadores

⁵⁹ Lendo os manuais dos diversos ramos, inclusive do Direito constitucional, vejo que a metodologia proposta por Savigny sobrevive. Veja-se que, além das recepções antes delineadas, nossas montadoras hermenêuticas (sim, não temos fábrica, apenas montadoras), temos essa herança do século XIX. Daí que, sobre a polêmica Savigny e os métodos de interpretação, é importante registrar alguns pontos na perspectiva de retirar o debate do lugar-comum e tentar lançar um pouco mais de luz nessa discussão.

[...]

No mais, basta lembrar que Savigny não “inventou” os tais métodos de interpretação. Pelo contrário, simplesmente compilou – no âmbito da ciência jurídica que pretendia fundar – os elementos já desenvolvidos em outros ambientes, tais quais a literatura e a teologia (principalmente nesse último caso). Os cânones de Savigny envolviam as questões gramaticais, lógicas, sistemáticas e históricas que envolviam os conceitos jurídicos. Mas isso, é bom frisar, no contexto de um Direito que tinha como objeto de estudo algo maior que um simples código estatuído por um parlamento. Era da história que se falava. STRECK, Lênio Luiz. **Verdade e consenso: constituição, hermenêutica e teorias discursivas**. 6. ed., rev. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2017.

⁶⁰ Ibid.

⁶¹ Para o método histórico, a interpretação da lei consiste na reconstrução do pensamento contido na lei, e a tal efeito deve recorrer-se à análise gramatical, lógica, histórica e sistemática. Para Savigny a história e a sistematização são as bases sobre as quais baseia-se a ciência do direito, e desde logo, a interpretação da lei. O método histórico mantém a neutralidade do juiz, que fica submetido à lei, sustentando-se, portanto, a significação unívoca da norma legal. Nisso também coincide com o método exegético.

O método histórico nega-se a abandonar os moldes da dogmática jurídica não aceitando uma vinculação com categorias conceituais extra-sistemáticas, nem reconhece valoração axiológica ou ideológica estranha ao ordenamento vigente. WARAT, Luís Alberto. **Introdução ao Estudo do Direito**. vol. I. 1. ed. Porto Alegre: S. A. Fabris, 1994.

⁶² Ibid.

adeptos aos métodos clássicos de interpretação são Luís Roberto Barroso⁶³, Flávio Tartuce⁶⁴ e Maria Helena Diniz⁶⁵.

Esses métodos de interpretação já foram alvo de severas críticas de alguns juristas, que serão abordadas oportunamente neste trabalho, cabendo lembrar neste momento que, no âmbito nacional, Eros Grau⁶⁶ e Lênio Streck são críticos desses métodos de interpretação.

Apesar disso, como dito, tais métodos são frequentemente utilizados pelos tribunais. No caso do julgamento do REsp nº 1.696.396⁶⁷ e REsp nº 1.704.520⁶⁸, selecionados como representativos de controvérsia na sistemática dos recursos, originando a fixação do Tema nº 988 do STJ, como antecipado acima, não foi diferente, sendo possível verificar, conforme se demonstrará a seguir, a utilização desses métodos de interpretação no voto da relatora Ministra Nancy Andrighi, que foi acompanhado pela maioria dos membros da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, culminando na fixação da tese da taxatividade mitigada em relação ao rol previsto no art. 1.015 do CPC (Tema nº 988).

⁶³ BARROSO, Luís Roberto. **Interpretação e aplicação da Constituição**: fundamentos de uma dogmática constitucional transformadora. 7. ed., rev. São Paulo: Saraiva, 2009.

⁶⁴ Concernente aos meios, a interpretação da norma pode ser classificada da seguinte forma, conforme se retira dos estudos fundamentais sobre a Teoria Geral do Direito: Interpretação gramatical – [...] Interpretação lógica – [...] Interpretação ontológica – [...] Interpretação histórica – [...] Interpretação sistemática – [...] Interpretação sociológica ou teleológica – [...] TARTUCE, Flávio. **Direito civil**. v. 1: lei de introdução e parte geral – 14. ed. rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense, 2018.

⁶⁵ É a hermenêutica que contém regras bem ordenadas que fixam os critérios e princípios que deverão nortear a interpretação. A hermenêutica é a teoria científica da arte de interpretar. Para orientar a tarefa interpretativa do aplicador várias técnicas existem: a gramática, a lógica, a sistemática, a histórica e a sociológica ou teleológica. DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro** / volume 1: teoria geral do direito civil. 29. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

⁶⁶ É necessário ainda dizermos que a reflexão hermenêutica repudia a metodologia tradicional da interpretação e coloca sob acesas críticas a sistemática escolástica dos métodos, incapaz de responder à questão de se saber por que um determinado método deve ser, em determinado caso, escolhido. GRAU, Eros Roberto. **Ensaio e discurso sobre a interpretação/aplicação do direito**. 5ª ed. São Paulo: Malheiros, 2009

⁶⁷ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Corte Especial). **Recurso Especial 1.696.396/MT**. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. NATUREZA JURÍDICA DO ROL DO ART. 1.015 DO CPC/2015. IMPUGNAÇÃO MEDIATA DE DECISÕES INTERLOCUTÓRIAS NÃO PREVISTAS NOS INCISOS DO REFERIDO DISPOSITIVO LEGAL. POSSIBILIDADE. TAXATIVIDADE MITIGADA. EXCEPCIONALIDADE DA IMPUGNAÇÃO FORA DAS HIPÓTESES PREVISTAS EM LEI. REQUISITOS. [...]. Recorrente: Ivone da Silva. Recorrido: Alberto Zuzzi. Relatora: Ministra Nancy Andrighi, 05 de dezembro de 2018. Disponível em: <https://scon.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?processo=1696396&b=ACOR&thesaurus=JURIDICO&p=true>. Acesso em: 23 nov. 2019.

⁶⁸ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Corte Especial). **Recurso Especial 1.704.520/MT**. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. NATUREZA JURÍDICA DO ROL DO ART. 1.015 DO CPC/2015. IMPUGNAÇÃO IMEDIATA DE DECISÕES INTERLOCUTÓRIAS NÃO PREVISTAS NOS INCISOS DO REFERIDO DISPOSITIVO LEGAL. POSSIBILIDADE. TAXATIVIDADE MITIGADA. EXCEPCIONALIDADE DA IMPUGNAÇÃO FORA DAS HIPÓTESES PREVISTAS EM LEI. REQUISITOS. [...]. Recorrente: Quim Comercio De Vestuario Infantil Limitada - ME. Recorrido: Shirase Franquias e Representações Ltda. Relatora: Ministra Nancy Andrighi, 05 de dezembro de 2018. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?tipoPesquisa=tipoPesquisaNumeroRegistro&termo=201702719246&totalRegistrosPorPagina=40&aplicacao=processos.ea>. Acesso em: 23 nov. 2019.

De início, no voto da relatora Ministra Nancy Andrichi⁶⁹, acima referido, é possível perceber que, embora não haja menção expressa à utilização de um método, a interpretação realizada é característica do método histórico, oriundo da Escola Histórica do Direito difundida por Savigny, já mencionada acima. Isso porque, após resolver questões de ordem (nos subcapítulos “A”, “B” e “C”, do capítulo 1 do voto), a relatora⁷⁰ passou a traçar, no capítulo 2 do voto, um “histórico das decisões interlocutórias por meio do recurso de agravo”. Nesse capítulo, a relatora⁷¹ investigou a história da espécie recursal desde o direito português do século XII, passando pelas Ordenações Filipinas e Manuelinas, Códigos de processo estaduais vigentes durante a Constituição de 1891 até a Constituição de 1937, quando a competência legislativa das leis processuais passou a ser da União. Lembrou a relatora⁷² do CPC de 1939, o qual relatou ter estabelecido um rol taxativo de cabimento de agravo de petição e agravo no auto do processo, que fracassou - pois, por vezes a decisão se enquadrava em mais de uma espécie recursal, e, por vezes em nenhuma. Citou a relatora⁷³, ainda, o CPC de 1973, que, em sua versão originária, optou pela recorribilidade de todas as interlocutórias, podendo a parte recorrente escolher se o recurso tramitaria de imediato ou ficaria retido para julgamento como preliminar de apelação. Narrou a relatora⁷⁴ que permaneceu o mandado de segurança, desta vez buscando efeito suspensivo fora das hipóteses previstas.

Fixado esse panorama histórico e, após uma transcrição do art. 1.015 do CPC, com seus incisos e o parágrafo único, a relatora Ministra Nancy Andrichi⁷⁵ passou, no capítulo 3 do voto, ao exame da tramitação legislativa do projeto do CPC. Verificou a relatora⁷⁶, por meio da análise da exposição de motivos do anteprojeto, dos pareceres e das propostas de emenda, que o legislador em uma consciente e política opção estabeleceu um rol taxativo na fase de conhecimento e procedimentos especiais.

⁶⁹ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Corte Especial). **Recurso Especial 1.696.396/MT**. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. NATUREZA JURÍDICA DO ROL DO ART. 1.015 DO CPC/2015. IMPUGNAÇÃO MEDIATA DE DECISÕES INTERLOCUTÓRIAS NÃO PREVISTAS NOS INCISOS DO REFERIDO DISPOSITIVO LEGAL. POSSIBILIDADE. TAXATIVIDADE MITIGADA. EXCEPCIONALIDADE DA IMPUGNAÇÃO FORA DAS HIPÓTESES PREVISTAS EM LEI. REQUISITOS. [...]. Recorrente: Ivone da Silva. Recorrido: Alberto Zuzzi. Relatora: Ministra Nancy Andrichi, 05 de dezembro de 2018. Disponível em: <https://scon.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?processo=1696396&b=ACOR&thesaurus=JURIDICO&p=true>. Acesso em: 23 nov. 2019.

⁷⁰ Ibid.

⁷¹ Ibid.

⁷² Ibid.

⁷³ Ibid.

⁷⁴ Ibid.

⁷⁵ Ibid.

⁷⁶ Ibid.

Diante disso, percebe-se que a relatora, Ministra Nancy Andrighi, realizou um levantamento das legislações processuais antecedentes, bem como analisou os trabalhos preparatórios, isto é, a exposição de motivos, propostas de emenda e pareceres legislativos do Código de Processo Civil, análises que, nas lições de Ferraz Júnior⁷⁷, são características do método histórico, conforme afirma o citado autor:

Podemos distinguir entre a interpretação sociológica e a histórica conforme se leve em consideração a estrutura momentânea da situação ou sua gênese no tempo. Na prática, porém, é difícil sustentar a distinção. A busca do sentido efetivo na circunstância atual ou no momento de criação da norma mostra que ambos se interpenetram. Daí, às vezes, a ideia de uma interpretação histórico-evolutiva. É preciso ver as condições específicas do tempo em que a norma incide, mas não podemos desconhecer as condições em que ocorreu sua gênese. Para o levantamento das condições históricas, recomenda-se ao intérprete o recurso aos precedentes normativos, isto é, de normas que vigoraram no passado e que antecederam à nova disciplina para, por comparação, entender os motivos condicionantes de sua gênese. Assim, se as normas anteriores permitiam o uso de moedas estrangeiras como índice para aferir a inflação e corrigir o valor monetário das obrigações e, no ensejo da nova lei, elas foram expressamente excluídas, isso pode ser uma orientação importante para entender se, ao surgir, a nova lei eliminou absolutamente a moeda estrangeira como padrão ou se haveria casos em que ela teria ainda de subsistir. Essa investigação leva o intérprete também a buscar – quando existem –, nos chamados trabalhos preparatórios (discussões parlamentares, emendas preteridas etc.), elementos auxiliares do sentido histórico da norma. Tudo isso há de lhe fornecer a chamada *occasio legis*, isto é, o conjunto de circunstâncias que marcaram efetivamente a gênese da norma. Muitas vezes pode-se, por exemplo, chegar à conclusão de que determinada lei atendeu a uma situação de emergência, cujas condições típicas se alteraram e que, portanto, têm de ser restringidas para o entendimento das normas.

No mesmo sentido, refere Barroso⁷⁸ que:

A interpretação histórica consiste na busca do sentido da lei através dos precedentes legislativos, dos trabalhos preparatórios e da *occasio legis*. Esse esforço retrospectivo para revelar a vontade histórica do legislador pode incluir não só a revelação de suas intenções quando da edição da norma como também a especulação sobre qual seria a sua vontade se ele estivesse ciente dos fatos e idéias contemporâneos.

⁷⁷ FERRAZ JUNIOR, Tercio Sampaio. **Introdução ao estudo do direito**: técnica, decisão, dominação. 10. ed. rev., atual. e ampl. – São Paulo: Atlas, 2018.

⁷⁸ BARROSO, Luís Roberto. **Interpretação e aplicação da Constituição**: fundamentos de uma dogmática constitucional transformadora – 7. ed. rev. – São Paulo: Saraiva, 2009.

Em seguida, são expostas no voto da relatora Ministra Nancy Andrighi⁷⁹, a fim de demonstrar a amplitude da discussão da questão, as diferentes teses doutrinárias e as divergências jurisprudenciais existentes acerca da natureza do rol previsto no art. 1.015, quais sejam: uma primeira corrente, que sustenta que o rol é taxativo e deve ser interpretado restritivamente; uma segunda, que sustenta que o rol é taxativo, mas permite interpretação extensiva; e uma terceira, que sustenta que o rol é exemplificativo.

Após fixar essas premissas, que chamou de “premissas metodológicas fundamentais”, a relatora Ministra Nancy Andrighi⁸⁰, no capítulo 4 do voto, passou, de fato, ao exame da questão controvertida.

Ressaltou a relatora Ministra Nancy Andrighi⁸¹ a necessidade de uma interpretação sistemática, consignando que, por se tratar de ramo do direito público, o direito processual deve ser interpretado com base no texto constitucional, bem como nas normas fundamentais constantes no Capítulo I, do Título Único, do Livro I, do CPC/15.

Aqui, portanto, percebe-se a utilização de outro método clássico de interpretação, o método sistemático. Além da referência expressa à necessidade de uma interpretação sistemática, é consignado no voto da relatora Ministra Nancy Andrighi⁸² a necessidade de interpretar a legislação processual com base na Constituição e nas normas fundamentais do Código de Processo Civil. Tais recursos, conforme Ferraz Júnior⁸³, são próprios do método sistemático:

Por fim, quando se enfrentam as questões de compatibilidade num todo estrutural, falemos em interpretação sistemática (*stricto sensu*). A pressuposição hermenêutica é a da unidade do sistema jurídico do ordenamento. Há aqui um paralelo entre a teoria das fontes e a teoria da interpretação. Correspondentemente à organização hierárquica das fontes, emergem recomendações sobre a subordinação e a conexão das normas do ordenamento num todo que culmina (e

⁷⁹ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Corte Especial). **Recurso Especial 1.696.396/MT**. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. NATUREZA JURÍDICA DO ROL DO ART. 1.015 DO CPC/2015. IMPUGNAÇÃO MEDIATA DE DECISÕES INTERLOCUTÓRIAS NÃO PREVISTAS NOS INCISOS DO REFERIDO DISPOSITIVO LEGAL. POSSIBILIDADE. TAXATIVIDADE MITIGADA. EXCEPCIONALIDADE DA IMPUGNAÇÃO FORA DAS HIPÓTESES PREVISTAS EM LEI. REQUISITOS. [...]. Recorrente: Ivone da Silva. Recorrido: Alberto Zuzzi. Relatora: Ministra Nancy Andrighi, 05 de dezembro de 2018. Disponível em: <https://scon.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?processo=1696396&b=ACOR&thesaurus=JURIDICO&p=true>.

Acesso em: 23 nov. 2019.

⁸⁰ *Ibid.*

⁸¹ *Ibid.*

⁸² *Ibid.*

⁸³ FERRAZ JUNIOR, Tercio Sampaio. **Introdução ao estudo do direito**: técnica, decisão, dominação. 10. ed. rev., atual. e ampl. – São Paulo: Atlas, 2018.

principia) pela primeira norma-origem do sistema, a Constituição. Para a identificação dessa relação, são nucleares as noções discutidas de validade, vigência, eficácia e vigor ou força (ver item 4.3.2). A primeira e mais importante recomendação, nesse caso, é de que, em tese, qualquer preceito isolado deve ser interpretado em harmonia com os princípios gerais do sistema, para que se preserve a coerência do todo. Portanto, nunca devemos isolar o preceito nem em seu contexto (a lei em tela, o código: penal, civil etc.) e muito menos em sua concatenação imediata (nunca leia só um artigo, leia também os parágrafos e os demais artigos).

Veja-se ainda o que refere Barroso⁸⁴ acerca do método sistemático:

Não é possível compreender integralmente alguma coisa — seja um texto legal, uma história ou uma composição — sem entender suas partes, assim como não é possível entender as partes de alguma coisa sem a compreensão do todo. A visão estrutural, a perspectiva de todo o sistema, é vital.

O método sistemático disputa com o teleológico a primazia no processo interpretativo. O direito objetivo não é um aglomerado aleatório de disposições legais, mas um organismo jurídico, um sistema de preceitos coordenados ou subordinados, que convivem harmonicamente. Sistema pressupõe ordem e unidade. A interpretação sistemática é fruto da idéia de unidade do ordenamento jurídico. Através dela, o intérprete situa o dispositivo a ser interpretado dentro do contexto normativo geral e particular, estabelecendo as conexões internas que enlaçam as instituições e as normas jurídicas.

Após referir a necessidade de uma interpretação sistemática, a relatora Ministra Nancy Andrichi⁸⁵ mencionou a existência de normas fundamentais do CPC, destacando que teriam uma função “pedagógica”, pretendendo lembrar que o intérprete deve tê-las como base e como ápice de interpretação do CPC. Além disso, a relatora⁸⁶ consignou ainda que as normas fundamentais servem para permitir amplo controle da corte acerca da mais adequada interpretação dos dispositivos legais do Código de Processo Civil. Nesse sentido, veja-se a menção da Ministra de que⁸⁷:

⁸⁴ BARROSO, Luís Roberto. **Interpretação e aplicação da Constituição**: fundamentos de uma dogmática constitucional transformadora. 7. ed. rev. – São Paulo: Saraiva, 2009.

⁸⁵ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Corte Especial). **Recurso Especial 1.696.396/MT**. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. NATUREZA JURÍDICA DO ROL DO ART. 1.015 DO CPC/2015. IMPUGNAÇÃO MEDIATA DE DECISÕES INTERLOCUTÓRIAS NÃO PREVISTAS NOS INCISOS DO REFERIDO DISPOSITIVO LEGAL. POSSIBILIDADE. TAXATIVIDADE MITIGADA. EXCEPCIONALIDADE DA IMPUGNAÇÃO FORA DAS HIPÓTESES PREVISTAS EM LEI. REQUISITOS. [...]. Recorrente: Ivone da Silva. Recorrido: Alberto Zuzzi. Relatora: Ministra Nancy Andrichi, 05 de dezembro de 2018. Disponível em: <https://scon.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?processo=1696396&b=ACOR&thesaurus=JURIDICO&p=true>. Acesso em: 23 nov. 2019.

⁸⁶ Ibid.

⁸⁷ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Corte Especial). **Recurso Especial 1.696.396/MT**. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. NATUREZA JURÍDICA DO ROL DO

Além da mencionada função educacional, as metanormas do processo civil também cumprem um outro papel de igual relevância, pois permitem que esta Corte possa exercer amplo controle acerca da mais adequada interpretação que se deva conferir aos dispositivos legais de índole processual existentes no sistema, tratando-se a hipótese em tela um emblemático exemplo dessa obrigatoriedade.

Apesar disso, não há uma explicitação concreta no voto da Ministra Nancy Andrighi⁸⁸ de qual dessas normas fundamentais seria a base ou ápice da interpretação do art. 1.015 do CPC, tampouco qual seria a metanorma que permite o exercício de amplo controle à Corte na interpretação dos dispositivos legais de natureza processual.

Em seguida, retomando uma interpretação característica do método histórico, a relatora, Min. Nancy Andrighi⁸⁹, passou novamente à análise do processo legislativo, desta vez, contudo, não para examinar a natureza do rol do art. 1.015, mas para verificar quais os critérios utilizados pelo legislador na enumeração das hipóteses de recorribilidade imediata por meio de agravo de instrumento. Para tanto, a relatora⁹⁰ retoma a exposição de motivos do Anteprojeto do CPC e os posicionamentos dos membros da Câmara dos Deputados e do Senado Federal. Por meio dessa investigação, a relatora⁹¹ concluiu que não se pode afastar o fato de que o legislador pretendeu restringir o agravo de instrumento e que, tendo em vista essa opção legislativa, procurou enumerar todas as hipóteses que demandariam imediato reexame pelo Tribunal, citando, para tanto, uma menção constante no Parecer nº 956/2014, de relatoria do Senador Vital do Rego⁹², segundo o qual o agravo de

ART. 1.015 DO CPC/2015. IMPUGNAÇÃO MEDIATA DE DECISÕES INTERLOCUTÓRIAS NÃO PREVISTAS NOS INCISOS DO REFERIDO DISPOSITIVO LEGAL. POSSIBILIDADE. TAXATIVIDADE MITIGADA. EXCEPCIONALIDADE DA IMPUGNAÇÃO FORA DAS HIPÓTESES PREVISTAS EM LEI. REQUISITOS. [...]. Recorrente: Ivone da Silva. Recorrido: Alberto Zuzzi. Relatora: Ministra Nancy Andrighi, 05 de dezembro de 2018. Disponível em: <https://scon.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?processo=1696396&b=ACOR&thesaurus=JURIDICO&p=true>. Acesso em: 23 nov. 2019.

⁸⁸ Ibid.

⁸⁹ Ibid.

⁹⁰ Ibid.

⁹¹ Ibid.

⁹² BRASIL. Congresso Nacional. Senado Federal. **Parecer nº 956, de 2014**. Autoria: Senador Vital do Rêgo. Brasília, DF: Senado Federal, 2014. apud BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Corte Especial). Recurso Especial 1.696.396 / MT. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. NATUREZA JURÍDICA DO ROL DO ART. 1.015 DO CPC/2015. IMPUGNAÇÃO MEDIATA DE DECISÕES INTERLOCUTÓRIAS NÃO PREVISTAS NOS INCISOS DO REFERIDO DISPOSITIVO LEGAL. POSSIBILIDADE. TAXATIVIDADE MITIGADA. EXCEPCIONALIDADE DA IMPUGNAÇÃO FORA DAS HIPÓTESES PREVISTAS EM LEI. REQUISITOS. [...]. Recorrente: Ivone da Silva. Recorrido: Alberto Zuzzi. Relatora: Ministra Nancy Andrighi, 05 de dezembro de 2018. Disponível em: <https://scon.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?processo=1696396&b=ACOR&thesaurus=JURIDICO&p=true>. Acesso em: 23 nov. 2019.

instrumento ficou restrito a “[...] situações que, realmente, não podem aguardar rediscussão futura em eventual recurso de apelação”.

Utilizando-se novamente do método histórico, asseverou a relatora Ministra Nancy Andrighi⁹³ que o estudo da história do direito demonstrou que “um rol que pretende ser taxativo raramente enuncia todas as hipóteses vinculadas à sua razão de existir, pois a realidade normalmente supera a ficção e a concretude torna letra morta o exercício de abstração inicialmente realizado pelo legislador”. A relatora⁹⁴ mencionou, nesse sentido, o exemplo do CPC de 1939, no qual surgiam hipóteses irrecorríveis, dando causa aos sucedâneos recursais, o que, segundo o voto, seria reavivado dependendo da decisão proferido no recurso sob julgamento.

Diante disso, a Ministra Nancy Andrighi⁹⁵ referiu que seria tarefa da Corte “conferir à regra do art. 1.015 do CPC a interpretação que melhor se coaduna com a sua razão de existir e com as normas fundamentais insculpidas pelo próprio CPC”.

Então, a relatora⁹⁶, Ministra Nancy Andrighi, lembrou, conforme já havia mencionado na decisão, que houve uma escolha político-legislativa ao limitar o cabimento do agravo de instrumento e que, ao elaborar esse rol, o legislador teria adotado como critério as “situações que, realmente, não podem aguardar rediscussão futura em eventual recurso de apelação”, conforme mencionado no Parecer nº 956 de 2014, de relatoria do Senador Vital do Rego⁹⁷.

⁹³ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Corte Especial). **Recurso Especial 1.696.396/MT**. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. NATUREZA JURÍDICA DO ROL DO ART. 1.015 DO CPC/2015. IMPUGNAÇÃO MEDIATA DE DECISÕES INTERLOCUTÓRIAS NÃO PREVISTAS NOS INCISOS DO REFERIDO DISPOSITIVO LEGAL. POSSIBILIDADE. TAXATIVIDADE MITIGADA. EXCEPCIONALIDADE DA IMPUGNAÇÃO FORA DAS HIPÓTESES PREVISTAS EM LEI. REQUISITOS. [...]. Recorrente: Ivone da Silva. Recorrido: Alberto Zuzzi. Relatora: Ministra Nancy Andrighi, 05 de dezembro de 2018. Disponível em: <https://scon.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?processo=1696396&b=ACOR&thesaurus=JURIDICO&p=true>. Acesso em: 23 nov. 2019.

⁹⁴ Ibid.

⁹⁵ Ibid.

⁹⁶ Ibid.

⁹⁷ BRASIL. Congresso Nacional. Senado Federal. **Parecer nº 956, de 2014**. Autoria: Senador Vital do Rego. Brasília, DF: Senado Federal, 2014. apud BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Corte Especial). **Recurso Especial 1.696.396 / MT**. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. NATUREZA JURÍDICA DO ROL DO ART. 1.015 DO CPC/2015. IMPUGNAÇÃO MEDIATA DE DECISÕES INTERLOCUTÓRIAS NÃO PREVISTAS NOS INCISOS DO REFERIDO DISPOSITIVO LEGAL. POSSIBILIDADE. TAXATIVIDADE MITIGADA. EXCEPCIONALIDADE DA IMPUGNAÇÃO FORA DAS HIPÓTESES PREVISTAS EM LEI. REQUISITOS. [...]. Recorrente: Ivone da Silva. Recorrido: Alberto Zuzzi. Relatora: Ministra Nancy Andrighi, 05 de dezembro de 2018. Disponível em: <https://scon.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?processo=1696396&b=ACOR&thesaurus=JURIDICO&p=true>. Acesso em: 23 nov. 2019.

Concluiu, a relatora Ministra Nancy Andrighi⁹⁸, com base nesse critério, que o recurso será cabível em situações de urgência, sendo este o elemento que deverá nortear quaisquer interpretações relacionadas ao cabimento do recurso de agravo de instrumento fora das hipóteses arroladas no art. 1.015 do CPC.

Afirmou a Ministra Nancy Andrighi⁹⁹ se tratar de premissa em conformidade com outros ordenamentos jurídicos, passando, por meio das lições de Teresa Arruda Alvim Wambier, a analisar o direito comparado. A relatora¹⁰⁰ citou o sistema recursal dos Estados Unidos da América, no qual afirmou que, embora inexistente recurso imediato de decisões interlocutórias, é possível a impugnação imediata das questões incidentes quando “o julgamento do recurso seja materialmente determinante para a causa” ou quando “a espera da decisão final puder causar dano irreparável às partes”. A ministra¹⁰¹ seguiu a análise citando o sistema francês, no qual afirma que é admitido o recurso imediato das interlocutórias quando houver risco de dano irreparável, assim como no sistema alemão, em que também se aceita o recurso das interlocutórias, mas, no caso de se tratar de hipótese de ilegalidade evidente. Por fim, a relatora¹⁰² citou o sistema argentino, referindo que, apesar de incabíveis recursos das interlocutórias em execução e em juízo sumaríssimo, admite-se no referido sistema jurídico o recurso, excepcionalmente, na hipótese de “concorrerem circunstâncias processuais que excedam a sequência natural e ordinária do procedimento” ou quando a decisão “causar gravame irreparável”.

A utilização do direito comparado é, segundo Maximiliano¹⁰³, integrante do método sistemático. Nesse sentido, afirma o citado autor que:

O Processo Sistemático, levado às suas últimas consequências, naturais, lógicas, induz a pôr em contribuição um elemento moderníssimo – o Direito Comparado. Efetivamente, deve confrontar-se o texto sujeito a exame, com os restantes, da mesma lei ou de leis congêneres, isto é, com as disposições relativas ao assunto, quer se

⁹⁸ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Corte Especial). **Recurso Especial 1.696.396/MT**. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. NATUREZA JURÍDICA DO ROL DO ART. 1.015 DO CPC/2015. IMPUGNAÇÃO MEDIATA DE DECISÕES INTERLOCUTÓRIAS NÃO PREVISTAS NOS INCISOS DO REFERIDO DISPOSITIVO LEGAL. POSSIBILIDADE. TAXATIVIDADE MITIGADA. EXCEPCIONALIDADE DA IMPUGNAÇÃO FORA DAS HIPÓTESES PREVISTAS EM LEI. REQUISITOS. [...]. Recorrente: Ivone da Silva. Recorrido: Alberto Zuzzi. Relatora: Ministra Nancy Andrighi, 05 de dezembro de 2018. Disponível em: <https://scon.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?processo=1696396&b=ACOR&thesaurus=JURIDICO&p=true>.

Acesso em: 23 nov. 2019.

⁹⁹ Ibid.

¹⁰⁰ Ibid.

¹⁰¹ Ibid.

¹⁰² Ibid.

¹⁰³ MAXIMILIANO, Carlos. **Hermenêutica e aplicação do direito**. 21. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

encontrem no Direito nacional, quer no estrangeiro; procura-se e revela-se a posição da regra normal no sistema jurídico hodierno, considerado no seu complexo.

Prosseguiu a relatora, Ministra Nancy Andrighi¹⁰⁴, com a utilização do método sistemático, fundamentando a utilização do critério da urgência no princípio da inafastabilidade da jurisdição, que, segundo a relatora, em sua concepção contemporânea, seria concebido como, além do mero direito de ação, o direito à tutela jurisdicional e o efetivo acesso à justiça.

Assim, após citar a decisão de indeferimento do segredo de justiça como exemplo da inutilidade de julgamento diferido para a apelação, a Ministra Nancy Andrighi¹⁰⁵ concluiu que a partir do princípio da inafastabilidade da jurisdição se revela inconcebível que apenas algumas hipóteses taxativamente arroladas pelo legislador sejam objeto de recorribilidade imediata.

Por meio da análise realizada, percebe-se que a Ministra Nancy Andrighi, relatora do julgamento dos recursos repetitivos que originaram a fixação do Tema, nº 988 do STJ, realizou interpretação característica dos métodos histórico e sistemático. Com base nisso, portanto, pode-se concluir que, apesar de não mencionar expressamente a utilização de métodos em seu voto, a relatora empregou os métodos histórico e sistemático na interpretação do art. 1.015 do Código de Processo Civil, concluindo pela extensão do cabimento de agravo de instrumento para todas as hipóteses em que verificada a urgência decorrente da inutilidade do reexame da questão em sede de apelação, o que denominou de “taxatividade mitigada”.

¹⁰⁴ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Corte Especial). **Recurso Especial 1.696.396/MT**. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. NATUREZA JURÍDICA DO ROL DO ART. 1.015 DO CPC/2015. IMPUGNAÇÃO MEDIATA DE DECISÕES INTERLOCUTÓRIAS NÃO PREVISTAS NOS INCISOS DO REFERIDO DISPOSITIVO LEGAL. POSSIBILIDADE. TAXATIVIDADE MITIGADA. EXCEPCIONALIDADE DA IMPUGNAÇÃO FORA DAS HIPÓTESES PREVISTAS EM LEI. REQUISITOS. [...]. Recorrente: Ivone da Silva. Recorrido: Alberto Zuzzi. Relatora: Ministra Nancy Andrighi, 05 de dezembro de 2018. Disponível em: <https://scon.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?processo=1696396&b=ACOR&thesaurus=JURIDICO&p=true>. Acesso em: 23 nov. 2019.

¹⁰⁵ Ibid.

3.2 Os possíveis problemas decorrentes da aplicação da tese fixada no Tema nº 988 do STJ

No capítulo 5 do voto da relatora Ministra Nancy Andrighi¹⁰⁶ no julgamento dos recursos repetitivos que resultaram na tese fixada no Tema nº 988 do STJ são avaliados os potenciais problemas decorrentes da definição do rol do art. 1.015 do CPC como um rol de taxatividade mitigada, bem como adotadas medidas para prevenção desses problemas.

Ante isso, a relatora, Min. Nancy Andrighi¹⁰⁷, consignou que deve ser afastada a possibilidade de interpretação extensiva ou analógica das hipóteses previstas no rol do art. 1.015 do CPC, pois, segundo ela, não há parâmetros seguros e isonômicos quanto aos limites a serem observados, bem como que o uso dessas “técnicas hermenêuticas” não é suficiente para abarcar todas as hipóteses necessárias de reexame imediato, citando, como exemplo, a decisão que indefere o segredo de justiça, que não restaria abarcada em nenhuma das hipóteses legalmente previstas, mesmo que interpretadas extensiva ou analogicamente.

Com isso, ressaltou a relatora, Min. Nancy Andrighi¹⁰⁸, que a tese da taxatividade mitigada consiste em possibilitar a recorribilidade imediata das decisões interlocutórias não previstas no rol do art. 1.015 do CPC a partir de um requisito objetivo, qual seja, a urgência – entendida, no caso, como a inutilidade do julgamento do recurso diferido de apelação.

Ainda, a relatora, Min. Nancy Andrighi¹⁰⁹, manifestou que a doutrina demonstrou preocupação com as consequências no sistema preclusivo em caso de interpretação extensiva das hipóteses de cabimento de agravo de instrumento. Entretanto, asseverou a relatora¹¹⁰ que esse problema não se verifica com a adoção da tese proposta da taxatividade mitigada, porque, segundo ela:

¹⁰⁶ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Corte Especial). **Recurso Especial 1.696.396/MT**. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. NATUREZA JURÍDICA DO ROL DO ART. 1.015 DO CPC/2015. IMPUGNAÇÃO MEDIATA DE DECISÕES INTERLOCUTÓRIAS NÃO PREVISTAS NOS INCISOS DO REFERIDO DISPOSITIVO LEGAL. POSSIBILIDADE. TAXATIVIDADE MITIGADA. EXCEPCIONALIDADE DA IMPUGNAÇÃO FORA DAS HIPÓTESES PREVISTAS EM LEI. REQUISITOS. [...]. Recorrente: Ivone da Silva. Recorrido: Alberto Zuzzi. Relatora: Ministra Nancy Andrighi, 05 de dezembro de 2018. Disponível em: <https://scon.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?processo=1696396&b=ACOR&thesaurus=JURIDICO&p=true>. Acesso em: 23 nov. 2019.

¹⁰⁷ Ibid.

¹⁰⁸ Ibid.

¹⁰⁹ Ibid.

¹¹⁰ Ibid.

[...] o cabimento do agravo de instrumento na hipótese de haver urgência no reexame da questão em decorrência da inutilidade do julgamento diferido do recurso de apelação está sujeito a um duplo juízo de conformidade: um, da parte, que interporá o recurso com a demonstração de seu cabimento excepcional; outro, do Tribunal, que reconhecerá a necessidade de reexame com o juízo positivo de admissibilidade. Somente nessa hipótese a questão, quando decidida, estará acobertada pela preclusão.

Entretanto, admitindo-se o posicionamento da relatora, Min. Nancy Andrighi¹¹¹, acerca da preclusão, então o julgamento que originou o Tema nº 988 não apenas ampliou as hipóteses de cabimento do agravo de instrumento, mas também possibilitou que, nos casos que se possa alegar urgência decorrente da inutilidade de julgamento diferido, a parte discricionariamente escolha recorrer de imediato por agravo de instrumento ou permanecer inerte para recorrer somente em apelação, o que contraria o disposto no art. 1.009, §1º, do CPC¹¹², porque, se o referido dispositivo legal prevê que as decisões proferidas na fase de conhecimento que não comportarem agravo de instrumento não precluem, então todas que forem recorríveis de imediato são cobertas pela preclusão.

Por tais motivos, Rubin¹¹³ observa que o duplo grau de conformidade que a relatora, Min. Nancy Andrighi, refere em seu voto – segundo o qual caberia à parte interpor o recurso e ao Tribunal decidir se o recurso atende aos critérios de urgência decorrente da inutilidade de julgamento futuro – fica, na prática, a depender da escolha da parte, porque, caso não interponha o recurso, impede o tribunal de firmar a questão acerca de qual seria o recurso cabível na hipótese (agravo de instrumento ou apelação). Dessa forma, o sistema preclusivo fica a depender do arbítrio da parte,

¹¹¹ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Corte Especial). **Recurso Especial 1.696.396/MT**. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. NATUREZA JURÍDICA DO ROL DO ART. 1.015 DO CPC/2015. IMPUGNAÇÃO MEDIATA DE DECISÕES INTERLOCUTÓRIAS NÃO PREVISTAS NOS INCISOS DO REFERIDO DÍSPPOSITIVO LEGAL. POSSIBILIDADE. TAXATIVIDADE MITIGADA. EXCEPCIONALIDADE DA IMPUGNAÇÃO FORA DAS HIPÓTESES PREVISTAS EM LEI. REQUISITOS. [...]. Recorrente: Ivone da Silva. Recorrido: Alberto Zuzzi. Relatora: Ministra Nancy Andrighi, 05 de dezembro de 2018. Disponível em: <https://scon.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?processo=1696396&b=ACOR&thesaurus=JURIDICO&p=true>. Acesso em: 23 nov. 2019.

¹¹² 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. BRASIL. **Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015**. Código de Processo Civil. Brasília, DF: Presidência da República, 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm. Acesso em: 18 mai. 2020.

¹¹³ RUBIN, Fernando. O Tema 988 do STJ e o Rol do Artigo 1.015 do CPC/2015: Preclusão das Matérias Relacionadas à Taxatividade Mitigada em Caso de Não Apresentação Imediata de Agravo de Instrumento. **Revista Magister de Direito Civil e Processual Civil**, Porto Alegre, RS, v. 15, n. 90, p. 81-90, maio/jun. 2019. Disponível em: <https://www.magisteronline.com.br/mgstrrc/lpext.dll?f=templates&fn=main-hit-j.htm&2.0>. Acesso em: 04 mai. 2020.

porque, caso não seja interposto agravo de instrumento em face determinada decisão quando cabível em razão do Tema nº 988, não haverá preclusão tão somente pela inércia da parte que deixou de interpor o recurso, podendo, apesar disso, recorrer da decisão em apelação. Nesse sentido, afirma Rubin¹¹⁴:

Ora, reza o art. 1.009, § 1º que as questões resolvidas na fase de conhecimento, *se a decisão a seu respeito não comportar agravo de instrumento*, não são cobertas pela preclusão (grifamos); então, uma *exegese a contrario*, aponta que se a decisão comportar agravo - não só no âmbito estrito do art. 1.015, mas também de acordo com o precedente obrigatório lançado no Tema nº 988/STJ - teríamos, sim, cenário de preclusão em caso de não apresentação de recurso imediato pela parte interessada.

Assim sendo, resta ao procurador, em caso de prejuízos urgentes à parte (não catalogados pela lei processual, mas causados no caso concreto em razão de decisão interlocutória), interpor o competente recurso de agravo de instrumento, sob pena de preclusão.

É importante registrar que a questão é nova e está absolutamente em aberto, sendo que no próprio voto da Ministra Nancy Andrighi, Relatora do Tema nº 988 no STJ, há encaminhamento mais maleável, para que seja reconhecida preclusão tão só das matérias relativas aos incisos expressos contidos no art. 1.015 do Codex - o que entendemos ser incorreto, pelas razões lançadas neste ensaio.

No voto da relatoria fora colocado que o cabimento do agravo de instrumento na hipótese de haver urgência no reexame da questão, em decorrência da inutilidade do julgamento diferido do recurso de apelação, está sujeito a um duplo juízo de conformidade: um, da parte, que interporá o recurso com a demonstração de seu cabimento excepcional; outro, do Tribunal, que reconhecerá a necessidade de reexame com o juízo positivo de admissibilidade. Somente nessa hipótese a questão, quando decidida, estará acobertada pela preclusão.

Divergirmos no ponto, justamente por que a parte, ao não interpor o recurso de agravo de instrumento, quando o cabimento excepcional se faria indispensável, impede o Tribunal de fazer o enfrentamento da questão grave/urgente no momento oportuno em que deveria intervir; isso sem contar que a ausência de preclusão poderia gerar no processo uma situação de tumulto da parte (exatamente objetivo de combate do aludido instituto processual!), a qual simplesmente deixou de agravar no período devido e poderá livremente interpor futuro recurso de apelação, quando a questão não teria mais a repercussão de outrora (em virtude do elemento "urgência").

¹¹⁴ RUBIN, Fernando. O Tema 988 do STJ e o Rol do Artigo 1.015 do CPC/2015: Preclusão das Matérias Relacionadas à Taxatividade Mitigada em Caso de Não Apresentação Imediata de Agravo de Instrumento. **Revista Magister de Direito Civil e Processual Civil**, Porto Alegre, RS, v. 15, n. 90, p. 81-90, maio/jun. 2019. Disponível em: <https://www.magisteronline.com.br/mgstrrc/lpext.dll?f=templates&fn=main-hit-j.htm&2.0>. Acesso em: 04 mai. 2020.

Assim, constata-se que, apesar da menção da relatora, Min. Nancy Andrighi¹¹⁵, de que a tese da taxatividade mitigada não apresentaria os problemas da interpretação extensiva, não é isso que se verifica, até porque o critério de “urgência decorrente da inutilidade do julgamento futuro” estabelecido no Tema nº 988 é tão subjetivo quanto qualquer possibilidade de interpretação extensiva das hipóteses previstas no rol do art. 1.015 do CPC, representando uma amplitude de hipóteses de cabimento de agravo de instrumento tão grande quanto a interpretação extensiva.

Portanto, permanecem os problemas, que já haviam sido apontados pela doutrina, da ampliação do cabimento de agravo de instrumento para hipóteses não expressamente previstas no rol do art. 1.015 do Código de Processo Civil. Nesse sentido, veja-se a posição de Dellore *et al*¹¹⁶:

Como se sabe, o CPC/2015 opera, quanto à preclusão das decisões interlocutórias, da seguinte forma: (i) para aquelas que comportam agravo de instrumento, a parte interessada deve interpor imediatamente o recurso, sob pena de preclusão imediata; (ii) para as que não admitem o agravo, não haverá preclusão de imediato, mas a parte interessada deverá rediscutir a matéria, sob pena de preclusão, na apelação ou em suas contrarrazões à apelação (art. 1.009, § 1º). Não há, neste segundo caso, preclusão de imediato, mas apenas a chamada “preclusão elástica”.

Quando são ampliadas as hipóteses de recorribilidade para situações não antecipadas pelo legislador, há um importante efeito colateral para o qual ainda não se deu a devida atenção: também podem ser criadas novas hipóteses de preclusão imediata, não imaginadas pelos advogados e demais profissionais do direito.

O sistema preclusivo erigido pelo CPC/2015 está estritamente vinculado às hipóteses de cabimento do agravo. A ampliação das situações de cabimento pode acarretar maior extensão da ocorrência da preclusão imediata, como se depreende do artigo 1.009, § 1o, do CPC/ 2015. Somente não precluem – até o momento em que seja interposta a apelação ou apresentadas as contrarrazões à apelação – as questões não suscetíveis de imediato na via do agravo de instrumento.

Assim, a ampliação jurisprudencial dos temas passíveis de serem objeto de agravo pode trazer a reboque a expansão da ocorrência da preclusão imediata do processo. Imagine-se, por exemplo, um

¹¹⁵ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Corte Especial). **Recurso Especial 1.696.396/MT**. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. NATUREZA JURÍDICA DO ROL DO ART. 1.015 DO CPC/2015. IMPUGNAÇÃO MEDIATA DE DECISÕES INTERLOCUTÓRIAS NÃO PREVISTAS NOS INCISOS DO REFERIDO DISPOSITIVO LEGAL. POSSIBILIDADE. TAXATIVIDADE MITIGADA. EXCEPCIONALIDADE DA IMPUGNAÇÃO FORA DAS HIPÓTESES PREVISTAS EM LEI. REQUISITOS. [...]. Recorrente: Ivone da Silva. Recorrido: Alberto Zuzzi. Relatora: Ministra Nancy Andrighi, 05 de dezembro de 2018. Disponível em: <https://scon.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?processo=1696396&b=ACOR&thesaurus=JURIDICO&p=true>. Acesso em: 23 nov. 2019.

¹¹⁶ DELLORE, Luiz; *et al*. Hipóteses de agravo de instrumento no novo CPC: os efeitos colaterais da interpretação extensiva. **GENJurídico**. São Paulo, 04 abr. 2016. Disponível em: <http://genjuridico.com.br/2016/04/04/hipoteses-agravo-de-instrumento/>. Acesso em: 10 mai. 2020.

advogado que deixa de interpor agravo de instrumento, por não encontrar a competência entre as matérias relacionadas no artigo 1.015 do CPC/2015, confiando que poderá rediscuti-la na apelação ou em contrarrazões à apelação. Caso adotado o entendimento consagrado pelo relator do agravo de instrumento nº 0003223-07.2016.4.02.0000, acima indicado, este advogado poderia ter a desagradável surpresa de não ver a sua alegação de incompetência apreciada no julgamento da apelação, sob o fundamento de que, em decorrência de interpretação extensiva do art. 1.015, III, a matéria precluiu de imediato.

E esse é apenas um dos muitos riscos que se pode tirar da interpretação extensiva do art. 1.015 do CPC/2015. Se é possível extrair a discussão sobre competência do inciso que se refere à convenção de arbitragem, nada impede que a jurisprudência também entenda cabível o agravo de instrumento, entre outros exemplos, para qualquer questão de urgência, a partir do inciso que diz respeito à tutela provisória (artigo 1.015, I); ou para qualquer indeferimento ou deferimento de provas, a partir do inciso que se relaciona à redistribuição do ônus da prova (art. 1.015, XI). Isso sem falar do risco de que, com fundamento na isonomia processual, alguém entenda que o acolhimento do pedido de gratuidade de justiça, a rejeição da exclusão de litisconsorte ou o acolhimento do pedido de limitação de litisconsórcio também ensejam a interposição de agravo de instrumento (bilateralizando as previsões do artigo 1.015, V, VII e VIII). Tal raciocínio leva a um quadro de grave insegurança jurídica, em que os profissionais do direito não sabem mais o que preclui e o que não preclui de imediato. Na dúvida, os advogados serão levados, pelo menos enquanto não se consolida a jurisprudência, a interpor agravo de instrumento contra qualquer decisão interlocutória proferida na fase de conhecimento. Afinal, é melhor o tribunal dizer que não cabia o agravo, do que depois, no julgamento da apelação, asseverar que a matéria já precluiu...

Dessa forma, sempre que seja possível cogitar de qualquer interpretação ampliativa, extensiva ou sistemática para cabimento do agravo de instrumento, a parte tomará o cuidado de providenciar sua interposição, evitando que a omissão seja considerada como preclusão em eventual julgamento de apelação.

Cairá por terra, assim, o sistema construído pelo CPC/2015 (ainda que de forma reprovável) de recorribilidade limitada das decisões interlocutórias. Se a jurisprudência não estabelecer definições precisas para o que comporta e o que não admite agravo de instrumento, em breve voltaremos ao sistema do CPC/1973.

Assim, observa-se que permanece o problema da insegurança jurídica oriundo da possibilidade de ampliação do cabimento do agravo de instrumento para hipóteses não legalmente previstas, conforme afirma Neves¹¹⁷:

Mas mesmo essa interpretação mais ampla das hipóteses de cabimento do agravo de instrumento tem uma consequência funesta:

¹¹⁷ NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Novo CPC**: código de processo civil: lei 13.105/2015. 3. ed., rev., ampl. e atual. São Paulo: Método, 2016.

a insegurança jurídica. Basta imaginar uma parte que deixa para impugnar a decisão interlocutória na apelação ou contrarrazões e tem sua pretensão recursal rejeitada com o fundamento da preclusão temporal por não ter agravado de instrumento contra a decisão. Até os tribunais definirem os limites dessa interpretação a insegurança jurídica imperará.

Desse modo, não se sabendo quais hipóteses se enquadram no critério de urgência decorrente da inutilidade do julgamento futuro, a parte deverá interpor agravo de instrumento sempre que tiver dúvida de seu cabimento, sob pena de em recurso de apelação o tribunal vir a decidir que a hipótese se enquadra nos critérios do Tema nº 988 e, portanto, está preclusa.

Em contrapartida, admitindo-se a “solução” da relatora para essa questão, haverá mitigação, além da realizada quanto ao art. 1.015 do CPC, também em relação ao art. 1.009, §1º, do CPC. Isso porque, conforme já referido anteriormente, não se terá preclusão, embora prevista no referido dispositivo legal, das decisões que tenham urgência decorrente da inutilidade de julgamento em apelação, mesmo que a parte não interponha o agravo de instrumento. Dessa forma, permite-se que a parte discricionariamente escolha recorrer da decisão interlocutória por agravo de instrumento ou apelação. Além de que, caso a parte interponha agravo de instrumento e o tribunal firme que a hipótese não se enquadra nos critérios do Tema nº 988, a parte deverá apresentar posteriormente recurso de apelação da mesma questão, o que gera efeito contrário à pretendida celeridade processual do CPC/15, porque uma mesma decisão terá originado dois recursos interpostos pela mesma parte em momentos processuais distintos.

Por fim, embora a princípio não tenha sido suscitado pela doutrina, pode-se referir também como problema decorrente do Tema nº 988 a questão da impossibilidade de impetração de mandado de segurança contra decisões interlocutórias, o que ficou consignado expressamente no subcapítulo “C” do capítulo 5 do voto da relatora Ministra Nancy Andrighi¹¹⁸, denominado como “Descabimento do mandado de segurança como sucedâneo recursal”. Embora se trate de um *obiter*

¹¹⁸ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Corte Especial). **Recurso Especial 1.696.396/MT**. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. NATUREZA JURÍDICA DO ROL DO ART. 1.015 DO CPC/2015. IMPUGNAÇÃO MEDIATA DE DECISÕES INTERLOCUTÓRIAS NÃO PREVISTAS NOS INCISOS DO REFERIDO DISPOSITIVO LEGAL. POSSIBILIDADE. TAXATIVIDADE MITIGADA. EXCEPCIONALIDADE DA IMPUGNAÇÃO FORA DAS HIPÓTESES PREVISTAS EM LEI. REQUISITOS. [...]. Recorrente: Ivone da Silva. Recorrido: Alberto Zuzzi. Relatora: Ministra Nancy Andrighi, 05 de dezembro de 2018. Disponível em: <https://scon.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?processo=1696396&b=ACOR&thesaurus=JURIDICO&p=true>. Acesso em: 23 nov. 2019.

dictum, que não importa em vinculação, porque não integra a *ratio decidendi* do recurso repetitivo, percebe-se uma sinalização da relatora, Ministra Nancy Andrighi, pela mitigação do cabimento de um remédio constitucional, previsto no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal, pois se percebe que sinala pelo descabimento do mandado de segurança contra decisão judicial irrecorrível, o que evidentemente ultrapassa a função institucional do STJ.

3.3. Análise jurisprudencial da interpretação do art. 1.015 do CPC pelo STJ antes e depois da fixação da tese da taxatividade mitigada

Demonstrada a interpretação art. 1.015 do CPC no voto da Ministra Nancy Andrighi, relatora do Tema nº 988, e os problemas processuais decorrentes da aplicação da tese da taxatividade mitigada, serão, agora, demonstrados os resultados obtidos em pesquisa jurisprudencial no âmbito do STJ acerca dos julgamentos sobre o cabimento de agravo de instrumento em hipóteses não previstas no art. 1.015 do CPC, visando verificar as interpretações realizadas pelas Turmas do STJ em relação ao aludido dispositivo legal antes e depois da fixação do Tema nº 988.

Em um primeiro momento, serão analisados os julgamentos anteriores ao Tema nº 988, verificando a interpretação realizada acerca do rol previsto no art. 1.015 do CPC. Posteriormente, será averiguada a interpretação que passou a ser efetuada pelas Turmas do STJ em relação ao art. 1.015 do CPC após a fixação da tese da taxatividade mitigada no Tema nº 988.

l) Antes da fixação da tese

A intenção aqui, como antecipado acima, não será de analisar a correção das decisões, mas verificar os fundamentos utilizados na interpretação dada pelas Turmas do STJ ao art. 1.015 do CPC antes da fixação da tese da taxatividade mitigada.

Nesse sentido, importa citar o Recurso Especial nº 1.679.909¹¹⁹, julgado em 14/11/2017 pela Quarta Turma do STJ, sob relatoria do Ministro Luis Felipe Salomão,

¹¹⁹ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (4. Turma). **Recurso Especial 1.679.909/RS**. RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. APLICAÇÃO IMEDIATA DAS NORMAS PROCESSUAIS. TEMPUS REGIT ACTUM. RECURSO CABÍVEL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO N. 1 DO STJ. EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA COM FUNDAMENTO NO CPC/1973. DECISÃO SOB A ÉGIDE DO CPC/2015. AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO CONHECIDO PELA CORTE DE ORIGEM. DIREITO PROCESSUAL ADQUIRIDO. RECURSO CABÍVEL. NORMA PROCESSUAL DE REGÊNCIA. MARCO DE DEFINIÇÃO. PUBLICAÇÃO DA DECISÃO INTERLOCUTÓRIA.

interposto em face de acórdão de agravo interno que manteve decisão monocrática de não conhecimento de agravo de instrumento contra decisão interlocutória sobre competência.

O relator, Ministro Luis Felipe Salomão¹²⁰, entendeu que, apesar de não expressamente previsto no CPC, cabe agravo de instrumento contra a decisão interlocutória que versa sobre competência, em razão de uma interpretação analógica ou extensiva do art. 1.015, III, do CPC. Segundo o relator, o cabimento de agravo de instrumento nessa hipótese advém de uma interpretação conjunta com o art. 64, §3º, do CPC¹²¹, o qual prevê que “o juiz decidirá imediatamente a alegação de incompetência”.

Afirmou o relator, Min. Luís Felipe Salomão¹²², que com essa interpretação evitam-se as consequências da tramitação do processo em juízo incompetente, como a ação rescisória, o risco de invalidação das decisões, a violação ao princípio da celeridade, tornar inócua a discussão da questão – já que podem ser convalidados os atos do juízo incompetente – e ainda a angústia da parte em ver tramitar o processo em juízo que não o natural da causa.

Em seguida, o relator, Min. Luís Felipe Salomão, citou a posição doutrina que se posiciona pelo cabimento de agravo de instrumento contra a decisão que versa

RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTERPRETAÇÃO ANALÓGICA OU EXTENSIVA DO INCISO III DO ART. 1.015 DO CPC/2015. [...]. Recorrentes: Claudia Medeiros Moreira Tomasi e Ivan Tomasi. Recorrido: Cooperativa Agropecuária Petrópolis Ltda Pia. Relator: Ministro Luis Felipe Salomão, 14 de novembro de 2017. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?tipoPesquisa=tipoPesquisaNumeroRegistro&termo=201701092223&totalRegistrosPorPagina=40&aplicacao=processos.ea>. Acesso em: 31 mai. 2020.

¹²⁰ Ibid.

¹²¹ Art. 64. A incompetência, absoluta ou relativa, será alegada como questão preliminar de contestação. § 3º Caso a alegação de incompetência seja acolhida, os autos serão remetidos ao juízo competente. BRASIL. **Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015**. Código de Processo Civil. Brasília, DF: Presidência da República, 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm. Acesso em: 18 mai. 2020.

¹²² BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (4. Turma). **Recurso Especial 1.679.909/RS**. RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. APLICAÇÃO IMEDIATA DAS NORMAS PROCESSUAIS. TEMPUS REGIT ACTUM. RECURSO CABÍVEL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO N. 1 DO STJ. EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA COM FUNDAMENTO NO CPC/1973. DECISÃO SOB A ÉGIDE DO CPC/2015. AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO CONHECIDO PELA CORTE DE ORIGEM. DIREITO PROCESSUAL ADQUIRIDO. RECURSO CABÍVEL. NORMA PROCESSUAL DE REGÊNCIA. MARCO DE DEFINIÇÃO. PUBLICAÇÃO DA DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTERPRETAÇÃO ANALÓGICA OU EXTENSIVA DO INCISO III DO ART. 1.015 DO CPC/2015. [...]. Recorrentes: Claudia Medeiros Moreira Tomasi e Ivan Tomasi. Recorrido: Cooperativa Agropecuária Petrópolis Ltda Pia. Relator: Ministro Luis Felipe Salomão, 14 de novembro de 2017. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?tipoPesquisa=tipoPesquisaNumeroRegistro&termo=201701092223&totalRegistrosPorPagina=40&aplicacao=processos.ea>. Acesso em: 31 mai. 2020.

sobre competência e a posição doutrinária que entende que cabível apenas o mandando de segurança nessa hipótese, consignando que¹²³:

No entanto, todos acabam por reconhecer a necessidade do estabelecimento de alguma forma mais célere de impugnação à decisão interlocutória que defina a competência, já que a demora pode ensejar consequências danosas ao jurisdicionado e ao processo, além de tornar-se extremamente inútil o aguardo da definição da quaestio apenas no julgamento pelo Tribunal de Justiça, em preliminar de apelação (NCPC, art. 1.009, § 1º).

Com base nesses fundamentos, a Quarta Turma do STJ, acompanhando o voto do relator Min. Luis Felipe Salomão, deu provimento ao recurso especial, entendendo pelo cabimento do agravo de instrumento contra decisão sobre competência.

Nesse julgamento, é possível perceber a realização de interpretação extensiva, sob o fundamento de serem evitadas as consequências da irrecorribilidade imediata da decisão de incompetência, havendo, como visto, menção expressa do relator nesse sentido.

Em outro caso, no Recurso Especial nº 1.694.667¹²⁴, julgado em 05/12/2017 pela Segunda Turma do STJ, sob relatoria do Ministro Herman Benjamin, desta vez interposto em face de acórdão de agravo interno que manteve a decisão do relator de não conhecimento de agravo de instrumento contra decisão interlocutória que indefere efeito suspensivo nos embargos de declaração, a Segunda Turma também deu interpretação extensiva, admitindo o cabimento de agravo de instrumento em hipótese não expressamente prevista no rol do art. 1.015. No caso, havia entendido o relator do Tribunal de origem que o rol do art. 1.015 do CPC é taxativo e não prevê o

¹²³ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (4. Turma). **Recurso Especial 1.679.909/RS**. RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. APLICAÇÃO IMEDIATA DAS NORMAS PROCESSUAIS. TEMPUS REGIT ACTUM. RECURSO CABÍVEL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO N. 1 DO STJ. EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA COM FUNDAMENTO NO CPC/1973. DECISÃO SOB A ÉGIDE DO CPC/2015. AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO CONHECIDO PELA CORTE DE ORIGEM. DIREITO PROCESSUAL ADQUIRIDO. RECURSO CABÍVEL. NORMA PROCESSUAL DE REGÊNCIA. MARCO DE DEFINIÇÃO. PUBLICAÇÃO DA DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTERPRETAÇÃO ANALÓGICA OU EXTENSIVA DO INCISO III DO ART. 1.015 DO CPC/2015. [...]. Recorrentes: Claudia Medeiros Moreira Tomasi e Ivan Tomasi. Recorrido: Cooperativa Agropecuária Petrópolis Ltda Pia. Relator: Ministro Luis Felipe Salomão, 14 de novembro de 2017. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?tipoPesquisa=tipoPesquisaNumeroRegistro&termo=201701092223&totalRegistrosPorPagina=40&aplicacao=processos.ea>. Acesso em: 31 mai. 2020.

¹²⁴ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (2. Turma). **Recurso Especial 1.694.667/PR**. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU PEDIDO DE CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO AOS EMBARGOS À EXECUÇÃO. POSSIBILIDADE. ART. 1.015, X, DO CPC/2015. INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA. ISONOMIA ENTRE AS PARTES. PARALELISMO COM O ART. 1.015, I, DO CPC/2015. NATUREZA DE TUTELA PROVISÓRIA. [...]. Recorrente: Jorge Yamawaki. Recorrido: Fazenda Nacional. Relator: Ministro Herman Benjamin, 05 de dezembro de 2017. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?tipoPesquisa=tipoPesquisaNumeroRegistro&termo=201701896959&totalRegistrosPorPagina=40&aplicacao=processos.ea>. Acesso em: 31 mai. 2020.

cabimento de agravo de instrumento contra a decisão que nega, mas somente contra a decisão que concede, modifica ou revoga o efeito suspensivo nos embargos à execução, nos termos do art. 1.015, X, do CPC¹²⁵.

No recurso especial, o relator, Ministro Herman Benjamin, observou que em uma interpretação literal e isolada do art. 1.015, X, do CPC é cabível agravo de instrumento somente da decisão que concede, modifica ou revoga efeito suspensivo em embargos à execução¹²⁶. Diante disso, o relator questionou o seguinte¹²⁷:

No entanto, indaga-se: qual meio de impugnação adequado para atacar o decisum que indefere o pedido de efeito suspensivo aos Embargos à Execução? Teria a parte que aguardar a prolação da sentença para poder discutir tal matéria no bojo da Apelação? Entendo que a resposta para o segundo questionamento deve ser negativa, uma vez que não se mostra plausível, quando do julgamento da Apelação, a discussão sobre os efeitos em que deviam ter sido processados os embargos. A posterior constatação de que a execução realmente deveria ter sido suspensa não terá mais utilidade prática ao interessado.

Referiu, então, o relator Min. Herman Benjamin que a situação exige interpretação extensiva do dispositivo legal em análise, bem como que o fato de se tratar de rol taxativo não obsta a utilização de interpretação extensiva. Nesse sentido, consignou o relator que, por ter natureza de tutela de urgência, o pedido de efeito suspensivo aos embargos à execução pode ser subsumido ao art. 1.015, I, do CPC.

Com base nesses fundamentos, por unanimidade, foi dado provimento ao recurso especial para por meio de interpretação extensiva do art. 1.015, X, do CPC possibilitar o cabimento de agravo de instrumento contra decisão que indefere o efeito suspensivo nos embargos à execução.

Aqui, mais uma vez, percebe-se a realização de interpretação extensiva pelo STJ em relação ao art. 1.015 do CPC, podendo-se verificar também o emprego de argumentos que tratam das consequências oriundas de uma interpretação “literal” para justificar essa interpretação extensiva.

¹²⁵ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (2. Turma). **Recurso Especial 1.694.667/PR**. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU PEDIDO DE CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO AOS EMBARGOS À EXECUÇÃO. POSSIBILIDADE. ART. 1.015, X, DO CPC/2015. INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA. ISONOMIA ENTRE AS PARTES. PARALELISMO COM O ART. 1.015, I, DO CPC/2015. NATUREZA DE TUTELA PROVISÓRIA. [...]. Recorrente: Jorge Yamawaki. Recorrido: Fazenda Nacional. Relator: Ministro Herman Benjamin, 05 de dezembro de 2017. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?tipoPesquisa=tipoPesquisaNumeroRegistro&termo=201701896959&totalRegistrosPorPagina=40&aplicacao=processos.ea>. Acesso em: 31 mai. 2020.

¹²⁶ Ibid.

¹²⁷ Ibid.

Importa citar também o Recurso Especial nº 1.700.308¹²⁸, julgado em 17/04/2018 pela Segunda Turma do STJ, também sob relatoria do Min. Herman Benjamin, interposto em face de acórdão que manteve em agravo interno decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento interposto em face de decisão que versa sobre competência e indeferimento de produção de prova, por entender que não estão previstas no rol do art. 1.015 do CPC.

No recurso especial, o relator, Ministro Herman Benjamin, entendeu que a interpretação do art. 1.015 do CPC deve ser restritiva, de modo que não é possível a ampliação das hipóteses de cabimento de agravo de instrumento para contemplar situações não previstas no rol taxativo estabelecido no referido dispositivo legal¹²⁹. Isso porque, segundo o relator, esse posicionamento observa o espírito no CPC de 2015, que “visa prestigiar a celeridade e a razoabilidade da marcha processual, restringindo as hipóteses de interposição de recursos infundáveis, que resultam na morosidade na prestação jurisdicional”¹³⁰.

Em seguida, o relator Min. Herman Benjamin observou que as decisões relativas à competência e à produção probatória não se encontram previstas no rol taxativo do art. 1.015 do CPC/2015¹³¹. Ainda, afirmou o relator, Min. Herman Benjamin, que a equiparação da hipótese de rejeição da alegação de convenção de arbitragem – prevista no art. 1.015, III, do CPC - à discussão em torno da competência do juízo não é a melhor forma de interpretação, porque a aludida alegação abrange uma série de situações possíveis – como a validade da convenção, a adequação das partes ou qualidade do juízo arbitral - que não necessariamente guardam relação com a competência jurisdicional, que é estabelecida pela lei ou pela Constituição¹³².

¹²⁸ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (2. Turma). **Recurso Especial 1.700.208/PB**. PROCESSUAL CIVIL. QUESTÃO AFETADA AO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS TENDO COMO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA O RESP Nº 1.704.250/MT. AFETAÇÃO, CONTUDO, DESPROVIDA DE EFEITO SUSPENSIVO, MODULANDO O DISPOSTO NO INCISO II DO ART. 1.037/CPC. POSSIBILIDADE, ENTÃO, DE ANÁLISE DO MÉRITO DO RECURSO ESPECIAL PRESENTE. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DESCABIMENTO. ART. 1.015 do CPC/2015. ROL TAXATIVO. IMPOSSIBILIDADE DE INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA. NÃO HÁ SIMILARIDADE ENTRE OS INSTITUTOS. COMPETÊNCIA DO JUÍZO E REJEIÇÃO DE JUÍZO ARBITRAL PARA A EXTENSÃO PRETENDIDA. OPÇÃO POLÍTICO-LEGISLATIVA DO CONGRESSO NACIONAL. [...]. Recorrente: Jose Vicente Meira de Vasconcelos Neto. Recorridos: Superintendência de Administração do Meio Ambiente – SUDEMA, Ministério Público Federal e Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis – IBAMA. Relator: Ministro Herman Benjamin, 05 de dezembro de 2017. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?tipoPesquisa=tipoPesquisaNumeroRegistro&termo=201702446106&totalRegistrosPorPagina=40&aplicacao=processos.ea>. Acesso em: 31 mai. 2020.

¹²⁹ Ibid.

¹³⁰ Ibid.

¹³¹ Ibid.

¹³² Ibid.

Com base nessas razões, a Segunda Turma do STJ, acompanhando o voto do relator Min. Herman Benjamin, negou provimento ao recurso especial.

Portanto, em pesquisa à jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, foram localizados três recursos especiais que trataram da interpretação do art. 1.015 do CPC, julgados antes da fixação da tese da taxatividade mitigada. Em dois desses recursos (REsp nº 1.679.909 e REsp nº 1.694.667), foi realizada interpretação extensiva do referido dispositivo legal, sob o fundamento de serem evitadas as consequências de uma interpretação “literal”. Em outro recurso (REsp nº 1.700.308), percebe-se que - apesar de ter sido julgado pela mesma Turma e sob a mesma relatoria do REsp nº 1.694.667, no qual realizada interpretação extensiva - entendeu-se pela necessidade de interpretação restritiva para respeitar a opção político legislativa de limitar o cabimento de agravo de instrumento.

II) Depois da fixação da tese

Neste tópico, serão analisados os julgamentos realizados posteriormente à fixação da tese da taxatividade mitigada pelo Superior Tribunal de Justiça acerca do cabimento de agravo de instrumento em hipóteses não previstas no rol do art. 1.015 do Código de Processo Civil.

Antes disso, cabe lembrar que a Ministra Nancy Andrighi¹³³, relatora dos recursos repetitivos que originaram a fixação da tese da taxatividade mitigada (Tema nº 988), afastou expressamente em seu voto a possibilidade de interpretação extensiva do rol do art. 1.015 do CPC. Nas palavras da ministra¹³⁴:

¹³³ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Corte Especial). **Recurso Especial 1.696.396/MT**. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. NATUREZA JURÍDICA DO ROL DO ART. 1.015 DO CPC/2015. IMPUGNAÇÃO MEDIATA DE DECISÕES INTERLOCUTÓRIAS NÃO PREVISTAS NOS INCISOS DO REFERIDO DISPOSITIVO LEGAL. POSSIBILIDADE. TAXATIVIDADE MITIGADA. EXCEPCIONALIDADE DA IMPUGNAÇÃO FORA DAS HIPÓTESES PREVISTAS EM LEI. REQUISITOS. [...]. Recorrente: Ivone da Silva. Recorrido: Alberto Zuzzi. Relatora: Ministra Nancy Andrighi, 05 de dezembro de 2018. Disponível em: <https://scon.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?processo=1696396&b=ACOR&thesaurus=JURIDICO&p=true>. Acesso em: 23 nov. 2019.

¹³⁴ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (2. Turma). **Recurso Especial 1.700.208/PB**. PROCESSUAL CIVIL. QUESTÃO AFETADA AO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS TENDO COMO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA O RESP Nº 1.704.250/MT. AFETAÇÃO, CONTUDO, DESPROVIDA DE EFEITO SUSPENSIVO, MODULANDO O DISPOSTO NO INCISO II DO ART. 1.037/CPC. POSSIBILIDADE, ENTÃO, DE ANÁLISE DO MÉRITO DO RECURSO ESPECIAL PRESENTE. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DESCABIMENTO. ART. 1.015 DO CPC/2015. ROL TAXATIVO. IMPOSSIBILIDADE DE INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA. NÃO HÁ SIMILARIDADE ENTRE OS INSTITUTOS. COMPETÊNCIA DO JUÍZO E REJEIÇÃO DE JUÍZO ARBITRAL PARA A EXTENSÃO PRETENDIDA. OPÇÃO POLÍTICO-LEGISLATIVA DO CONGRESSO NACIONAL. [...]. Recorrente: Jose Vicente Meira de Vasconcelos Neto. Recorridos: Superintendência de Administração do Meio Ambiente – SUDEMA, Ministério Público Federal e Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis

De igual modo, deve ser afastada a possibilidade de interpretação extensiva ou analógica das hipóteses listadas no art. 1.015 do CPC, pois, além de não haver parâmetro minimamente seguro e isonômico quanto aos limites que deverão ser observados na interpretação de cada conceito, texto ou palavra, o uso dessas técnicas hermenêuticas também não será suficiente para abarcar todas as situações em que a questão deverá ser reexaminada de imediato – o exemplo do indeferimento do segredo de justiça é a prova cabal desse fato.

Primeiramente, analisa-se o Recurso Especial nº 1.752.049¹³⁵, julgado em 12/03/2019 pela Terceira Turma do STJ, sob relatoria da Min. Nancy Andrighi, interposto em face de acórdão que manteve em agravo interno decisão unipessoal do relator que não conheceu agravo de instrumento contra decisão interlocutória que determinou ao recorrente o dever de custear as despesas e débitos relacionados a veículo apreendido e depositado em pátio da Polícia Rodoviária Federal.

A relatora, Ministra Nancy Andrighi¹³⁶, referiu que a decisão interlocutória que versa sobre tutela provisória possui um núcleo essencial, compreendido na hipótese de recorribilidade imediata do art. 1.015, I, do CPC, qual seja, o exame dos pressupostos autorizadores da tutela provisória pretendida pela parte e que justificam o deferimento, indeferimento, revogação ou alteração da tutela provisória. Entretanto, advertiu a relatora¹³⁷ que existem questões que, apesar de não se enquadrarem no conceito nuclear de tutela provisória, encontram-se umbilicalmente ligadas às tutelas

– IBAMA. Relator: Ministro Herman Benjamin, 05 de dezembro de 2017. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?tipoPesquisa=tipoPesquisaNumeroRegistro&termo=201702446106&totalRegistrosPorPagina=40&aplicacao=processos.ea>. Acesso em: 31 mai. 2020.

¹³⁵ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (3. Turma). **Recurso Especial 1.752.049/PR**. CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO. CONCEITO DE “DECISÃO INTERLOCUTÓRIA QUE VERSA SOBRE TUTELA PROVISÓRIA” PARA FINS DE RECORRIBILIDADE IMEDIATA COM BASE NO ART. 1.015, I, DO CPC/15. ABRANGÊNCIA. CONCEITO QUE COMPREENDE O EXAME DOS PRESSUPOSTOS AUTORIZADORES, A DISCIPLINA SOBRE O MODO E PRAZO PARA CUMPRIMENTO, A ADEQUAÇÃO DAS TÉCNICAS DE EFETIVAÇÃO E A NECESSIDADE OU A DISPENSA DE GARANTIAS. EXTENSÃO PARA A HIPÓTESE EM QUE SE IMPÔS AO BENEFICIÁRIO O DEVER DE ARCAR COM AS DESPESAS DE ESTADIA DO BEM IMÓVEL EM PÁTIO DE TERCEIRO. IMPOSSIBILIDADE. [...]. Recorrente: Banco Safra S.A. Recorrido: V Pilati Empresa de Transportes Rodoviários Ltda. Relatora: Ministra Nancy Andrighi, 12 de março de 2019. Disponível em:

<https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?termo=1752049&aplicacao=processos.ea&tipoPesquisa=tipoPesquisaGenerica&chkordem=DESC&chkMorto=MORTO>. Acesso em: 31 mai. 2020.

¹³⁶ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (3. Turma). **Recurso Especial 1.752.049/PR**. CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO. CONCEITO DE “DECISÃO INTERLOCUTÓRIA QUE VERSA SOBRE TUTELA PROVISÓRIA” PARA FINS DE RECORRIBILIDADE IMEDIATA COM BASE NO ART. 1.015, I, DO CPC/15. ABRANGÊNCIA. CONCEITO QUE COMPREENDE O EXAME DOS PRESSUPOSTOS AUTORIZADORES, A DISCIPLINA SOBRE O MODO E PRAZO PARA CUMPRIMENTO, A ADEQUAÇÃO DAS TÉCNICAS DE EFETIVAÇÃO E A NECESSIDADE OU A DISPENSA DE GARANTIAS. EXTENSÃO PARA A HIPÓTESE EM QUE SE IMPÔS AO BENEFICIÁRIO O DEVER DE ARCAR COM AS DESPESAS DE ESTADIA DO BEM IMÓVEL EM PÁTIO DE TERCEIRO. IMPOSSIBILIDADE. [...]. Recorrente: Banco Safra S.A. Recorrido: V Pilati Empresa de Transportes Rodoviários Ltda. Relatora: Ministra Nancy Andrighi, 12 de março de 2019. Disponível em:

<https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?termo=1752049&aplicacao=processos.ea&tipoPesquisa=tipoPesquisaGenerica&chkordem=DESC&chkMorto=MORTO>. Acesso em: 31 mai. 2020.

¹³⁷ Ibid.

provisórias, podendo ser tão ou mais gravosos do que a própria tutela provisória concedida.

Dessa forma, concluiu a relatora, Min. Nancy Andrighi¹³⁸, que o art. 1.015, I, do CPC deve ser interpretado como uma cláusula de cabimento de amplo espectro, de modo a permitir a recorribilidade imediata não apenas das decisões interlocutórias que se enquadrem no núcleo essencial da tutela provisória, mas também daquelas que digam respeito aos aspectos acessórios vinculados a ela, porque também nessas situações há urgência que exige a recorribilidade imediata. Advertiu a relatora¹³⁹ que, contudo, isso não quer dizer que absolutamente qualquer questão relacionada ao cumprimento, operacionalização ou implementação fática da tutela provisória se enquadre no conceito de decisão interlocutória que versa sobre tutela provisória.

No caso, a relatora Min. Nancy Andrighi¹⁴⁰, após observar que o agravo de instrumento foi interposto em face da decisão que atribuiu ao recorrente o dever de pagar as despesas do pátio no qual o veículo ficou depositado em razão de tutela provisória anteriormente concedida, afirmou que a necessidade de recolhimento de taxas, despesas ou custas para a implementação da medida deferida é um consectário lógico do deferimento da tutela provisória, cabendo ao beneficiário da tutela o seu custeio. Em seguida, afirmou a relatora¹⁴¹ que essa providência, assim como outras citadas por ela, não se relacionam nem mesmo indiretamente com a tutela provisória objeto da decisão interlocutória impugnável, mas com a execução, operacionalização e implementação fática da providência requerida e já obtida.

Diante disso, a relatora Min. Nancy Andrighi¹⁴² concluiu que é muito distante, quase inexistente, a relação estabelecida entre a decisão interlocutória que disciplina o modo de custeio da execução da tutela provisória e a decisão interlocutória que

¹³⁸ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (3. Turma). **Recurso Especial 1.752.049/PR**. CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO. CONCEITO DE “DECISÃO INTERLOCUTÓRIA QUE VERSA SOBRE TUTELA PROVISÓRIA” PARA FINS DE RECORRIBILIDADE IMEDIATA COM BASE NO ART. 1.015, I, DO CPC/15. ABRANGÊNCIA. CONCEITO QUE COMPREENDE O EXAME DOS PRESSUPOSTOS AUTORIZADORES, A DISCIPLINA SOBRE O MODO E PRAZO PARA CUMPRIMENTO, A ADEQUAÇÃO DAS TÉCNICAS DE EFETIVAÇÃO E A NECESSIDADE OU A DISPENSA DE GARANTIAS. EXTENSÃO PARA A HIPÓTESE EM QUE SE IMPÕS AO BENEFICIÁRIO O DEVER DE ARCAR COM AS DESPESAS DE ESTADIA DO BEM IMÓVEL EM PÁTIO DE TERCEIRO. IMPOSSIBILIDADE. [...]. Recorrente: Banco Safra S.A. Recorrido: V Pilati Empresa de Transportes Rodoviários Ltda. Relatora: Ministra Nancy Andrighi, 12 de março de 2019. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?termo=1752049&aplicacao=processos.ea&tipoPesquisa=tipoPesquisaGenerica&chkordem=DESC&chkMorto=MORTO>. Acesso em: 31 mai. 2020.

¹³⁹ Ibid.

¹⁴⁰ Ibid.

¹⁴¹ Ibid.

¹⁴² Ibid.

versa sobre tutela provisória, não se podendo enquadrar a primeira na hipótese de cabimento do art. 1.015, I, do CPC, por mais amplo que seja o seu espectro.

Com base nessas razões, a Terceira Turma do STJ¹⁴³, acompanhando por unanimidade o voto da relatora Min. Nancy Andrighi, negou provimento ao recurso especial para manter a decisão recorrida que havia mantido em agravo interno a decisão de não conhecimento do agravo de instrumento interposto em face de decisão interlocutória que determinou ao recorrente o pagamento das despesas relacionadas ao depósito do bem em pátio de terceiro.

Nesse julgamento, percebe-se que, embora negado provimento ao recurso especial, não deixou a Min. Nancy Andrighi de consignar o seu entendimento no sentido de que a hipótese de cabimento de agravo de instrumento em face das decisões interlocutórias que versam sobre tutelas provisórias (art. 1.015, I, do CPC) possui um núcleo essencial, de modo a permitir a recorribilidade imediata de todas as questões que estejam umbilicalmente ligadas a esse núcleo essencial. Esse entendimento evidencia, a toda evidência, uma interpretação extensiva da hipótese prevista no art. 1.015, I, do CPC, realizada a partir do texto do referido dispositivo legal.

Importante também citar o Recurso Especial nº 1.772.839¹⁴⁴, julgado em 14/05/2019 pela Quarta Turma do STJ, sob relatoria do Min. Antônio Carlos Ferreira, interposto em face de acórdão que não conheceu agravo de instrumento na parte em que impugnava a decisão interlocutória quanto à rejeição das preliminares de ilegitimidade passiva e prescrição.

¹⁴³ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (3. Turma). **Recurso Especial 1.752.049/PR**. CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO. CONCEITO DE “DECISÃO INTERLOCUTÓRIA QUE VERSA SOBRE TUTELA PROVISÓRIA” PARA FINS DE RECORRIBILIDADE IMEDIATA COM BASE NO ART. 1.015, I, DO CPC/15. ABRANGÊNCIA. CONCEITO QUE COMPREENDE O EXAME DOS PRESSUPOSTOS AUTORIZADORES, A DISCIPLINA SOBRE O MODO E PRAZO PARA CUMPRIMENTO, A ADEQUAÇÃO DAS TÉCNICAS DE EFETIVAÇÃO E A NECESSIDADE OU A DISPENSA DE GARANTIAS. EXTENSÃO PARA A HIPÓTESE EM QUE SE IMPÕS AO BENEFICIÁRIO O DEVER DE ARCAR COM AS DESPESAS DE ESTADIA DO BEM IMÓVEL EM PÁTIO DE TERCEIRO. IMPOSSIBILIDADE. [...]. Recorrente: Banco Safra S.A. Recorrido: V Pilati Empresa de Transportes Rodoviários Ltda. Relatora: Ministra Nancy Andrighi, 12 de março de 2019. Disponível em:

<https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?termo=1752049&aplicacao=processos.ea&tipoPesquisa=tipoPesquisaGenerica&chkordem=DESC&chkMorto=MORTO>. Acesso em: 31 mai. 2020.

¹⁴⁴ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (4. Turma). **Recurso Especial 1.772.839/SP**. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. VIOLAÇÃO DO ART. 1.022, I e II, DO CPC/2015 CONFIGURADA EM PARTE. OMISSÃO QUANTO A ASPECTO FÁTICO RELEVANTE PARA O DESLINDE DO FEITO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA SOBRE MÉRITO DO PROCESSO (PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA) E EXCLUSÃO DE LITISCONORTE (LEGITIMIDADE DE PARTE). CABIMENTO. RETORNO DOS AUTOS AO TRIBUNAL DE ORIGEM. [...]. Recorrentes: Liebherr Brasil Guindastes e Máquinas Operatrizes Ltda e Liebherr-Emtec GmbH. Recorrido: Transdata Transportes Ltda. Relator: Ministro Antônio Carlos Ferreira, 14 de maio de 2019. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?termo=1772839&aplicacao=processos.ea&tipoPesquisa=tipoPesquisaGenerica&chkordem=DESC&chkMorto=MORTO>. Acesso em: 31 mai. 2020.

No recurso especial¹⁴⁵, observa-se que o tribunal local não havia conhecido o agravo de instrumento no tocante à prescrição, sob o fundamento de que a prescrição somente pode ser considerada decisão de mérito quando reconhecida pelo juiz, mas não quando improcedente a alegação de prescrição; e no tocante à ilegitimidade passiva, sob o fundamento de que a determinação de retificação da denominação da parte não encontra previsão de cabimento do recurso no rol do art. 1.015 do CPC, que segundo o tribunal local é taxativo.

O relator, Ministro Antônio Carlos Ferreira¹⁴⁶, asseverou que a decisão que reconhece ou rejeita a prescrição é decisão de mérito, conforme o art. 487, II, do CPC, cabendo agravo de instrumento, com fundamento no art. 1.015, II, do CPC. Após, o relator¹⁴⁷ verificou que para determinar a chamada retificação do polo passivo, o juízo de origem tratou da ilegitimidade passiva, sendo, portanto, recorrível por agravo de instrumento a decisão, nos termos do art. 1.015, VII, do CPC, que prevê o cabimento do referido recurso contra a decisão que versa sobre a exclusão de litisconsorte, a qual, segundo o relator, está intimamente ligada à ilegitimidade.

Com base nesses fundamentos, a Quarta Turma do STJ, por unanimidade, deu provimento ao recurso especial, entendendo pelo cabimento de agravo de instrumento contra as decisões que versam sobre prescrição e ilegitimidade passiva¹⁴⁸.

No caso, não se verifica, embora posterior ao julgamento do Tema nº 988, a aplicação da tese da taxatividade mitigada, já que o relator realizou uma interpretação extensiva das hipóteses previstas no art. 1.015, incisos II e VII, do CPC, mas não verificou se as decisões recorridas se subsumiam ao critério da urgência decorrente da inutilidade do julgamento em apelação, estabelecido no Tema nº 988 do STJ.

¹⁴⁵ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (4. Turma). **Recurso Especial 1.772.839/SP**. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. VIOLAÇÃO DO ART. 1.022, I e II, DO CPC/2015 CONFIGURADA EM PARTE. OMISSÃO QUANTO A ASPECTO FÁTICO RELEVANTE PARA O DESLINDE DO FEITO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA SOBRE MÉRITO DO PROCESSO (PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA) E EXCLUSÃO DE LITISCONSORTE (LEGITIMIDADE DE PARTE). CABIMENTO. RETORNO DOS AUTOS AO TRIBUNAL DE ORIGEM. [...]. Recorrentes: Liebherr Brasil Guindastes e Máquinas Operatrizes Ltda e Liebherr-Emtec GmbH. Recorrido: Transdata Transportes Ltda. Relator: Ministro Antônio Carlos Ferreira, 14 de maio de 2019. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?termo=1772839&aplicacao=processos.ea&tipoPesquisa=tipoPesquisaGenerica&chkordem=DESC&chkMorto=MORTO>. Acesso em: 31 mai. 2020.

¹⁴⁶ Ibid.

¹⁴⁷ Ibid.

¹⁴⁸ Ibid.

No Recurso Especial nº 1.702.725¹⁴⁹, julgado em 25/06/2019 pela Terceira Turma do STJ, sob relatoria da Min. Nancy Andrighi, interposto em face de acórdão que não conheceu agravo de instrumento contra decisão interlocutória que, após estabelecer a legislação aplicável ao feito, afastou a prescrição.

Em seu voto, a relatora, Ministra Nancy Andrighi, afirmou que a decisão que versa sobre prescrição encontra-se prevista no art. 1.015, II, do CPC, uma vez que se refere ao mérito do processo, conforme art. 487, II, do CPC.

Com base nessas razões, a Terceira Turma do STJ por unanimidade deu provimento ao recurso especial, entendendo cabível agravo de instrumento em face de decisão interlocutória que versa sobre prescrição.

Nesse caso, verifica-se que não houve aplicação da tese da taxatividade mitigada, mas interpretação combinada dos dispositivos legais acima citados.

No Recurso Especial nº 1.759.015¹⁵⁰, julgado em 17/09/2019 pela Terceira Turma do STJ, sob relatoria da Ministra Nancy Andrighi, interposto em face de acórdão de agravo interno que manteve decisão de não conhecimento de agravo de instrumento contra decisão interlocutória que indeferiu pedido de suspensão de execução até decisão de ação de rescisão contratual, sob o fundamento de que a decisão sobre suspensão do processo por prejudicialidade externa não se encontra prevista no rol do art. 1.015 do CPC.

¹⁴⁹ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (3. Turma). **Recurso Especial 1.702.725/RJ**. CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE REPARAÇÃO DE DANOS. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA QUE DEFINE COMO CONSUMERISTA A RELAÇÃO JURÍDICA MANTIDA ENTRE AS PARTES E AFASTA A TESE DE PRESCRIÇÃO SUSCITADA PELO RÉU. RECORRIBILIDADE IMEDIATA POR AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 1.015, II, DO CPC/2015. MÉRITO DO PROCESSO. CONCEITO JURÍDICO INDETERMINADO. CABIMENTO QUE ABRANGE AS DECISÕES PARCIAIS DE MÉRITO, AS DECISÕES ELENCADAS NO ART. 487 DO CPC/2015 E AS DEMAIS QUE DIGAM RESPEITO A SUBSTÂNCIA DA PRETENSÃO DEDUZIDA EM JUÍZO. ENQUADRAMENTO FÁTICO-NORMATIVO DA RELAÇÃO DE DIREITO SUBSTANCIAL. QUESTÃO NÃO RELACIONADA AO MÉRITO, SALVO SE DELA DECORRER UMA QUESTÃO DE MÉRITO, COMO O PRAZO PRESCRICIONAL À LUZ DA LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. NECESSIDADE DE EXAME CONJUNTO. [...]. Recorrente: Transportes América Ltda. Recorrido: Claudio Lombardi Campos. Relatora: Ministra Nancy Andrighi, 25 de junho de 2019. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?tipoPesquisa=tipoPesquisaNumeroRegistro&termo=201702604581&totalRegistrosPorPagina=40&aplicacao=processos.ea>. Acesso em: 31 mai. 2020.

¹⁵⁰ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (3. Turma). **Recurso Especial 1.759.015/RS**. CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA QUE INDEFERE PEDIDO DE SUSPENSÃO DO PROCESSO POR PREJUDICIALIDADE EXTERNA. RECORRIBILIDADE IMEDIATA POR AGRAVO DE INSTRUMENTO COM BASE NO ART. 1.015, I, DO CPC/15. IMPOSSIBILIDADE. INSTITUTOS JURÍDICOS ONTOLOGICAMENTE DISTINTOS. AUSÊNCIA DE CAUTELARIDADE. INEXISTÊNCIA DE RISCO AO RESULTADO ÚTIL DO PROCESSO. SUSPENSÃO POR PREJUDICIALIDADE EXTERNA QUE NÃO SE FUNDA EM URGÊNCIA, MAS EM SEGURANÇA JURÍDICA E NO RISCO DE PROLAÇÃO DE DECISÕES CONFLITANTES. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO QUE DEPENDE DA CONCESSÃO DE TUTELA PROVISÓRIA NA AÇÃO DE CONHECIMENTO AJUIZADA PELO EXECUTADO. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE COTEJO ANALÍTICO. [...]. Recorrente: FV Comercio, Importacao e Exportacao de Cereais Ltda. Recorrido: Camera Agroalimentos S.A. Relatora: Ministra Nancy Andrighi, 17 de setembro de 2019. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?termo=1759015&aplicacao=processos.ea&tipoPesquisa=tipoPesquisaGenerica&chkordem=DESC&chkMorto=MORTO>. Acesso em: 31 mai. 2020.

A relatora, Ministra Nancy Andrighi¹⁵¹, consignou que o art. 1.015, I, do CPC deve ser lido e interpretado como uma “cláusula de cabimento de amplo espectro”. Afirmou a relatora¹⁵², contudo, que:

[...] por maior que seja o espectro da referida cláusula de cabimento, não se pode incluir nela questões que não se relacionem minimamente com o núcleo essencial da tutela provisória, sob pena de serem desnaturados institutos jurídicos ontologicamente distintos e verdadeiramente inconfundíveis.

Diante disso, prosseguiu a Ministra Nancy Andrighi¹⁵³ consignando que, apesar da relação de prejudicialidade entre a ação de conhecimento que impugna a existência de título executivo e a execução fundada no mesmo título, a suspensão da execução em razão dessa prejudicialidade não está fundada em urgência, tampouco a decisão sobre a suspensão versa sobre tutela de urgência.

Após, a relatora, Min. Nancy Andrighi¹⁵⁴, lembrou que a suspensão do processo para aguardar resolução de mérito a ser examinada em outro processo pretende tutelar a segurança jurídica, porque visa evitar a prolação de decisões conflitantes, apesar de subverter a lógica do sistema e mitigar os princípios constitucionais da celeridade e da razoável duração do processo.

Observou, portanto, a Ministra Nancy Andrighi¹⁵⁵ que a decisão sobre suspensão do processo por prejudicialidade externa não se relaciona com a decisão que versa sobre tutela provisória, fundada em urgência ou evidência, não bastando o mero risco de prolação de decisões conflitantes ou a hipotética e superveniente perda de objeto para justificar a suspensão da execução.

¹⁵¹ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (3. Turma). **Recurso Especial 1.759.015/RS**. CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA QUE INDEFERE PEDIDO DE SUSPENSÃO DO PROCESSO POR PREJUDICIALIDADE EXTERNA. RECORRIBILIDADE IMEDIATA POR AGRAVO DE INSTRUMENTO COM BASE NO ART. 1.015, I, DO CPC/15. IMPOSSIBILIDADE. INSTITUTOS JURÍDICOS ONTOLOGICAMENTE DISTINTOS. AUSÊNCIA DE CAUTELARIDADE. INEXISTÊNCIA DE RISCO AO RESULTADO ÚTIL DO PROCESSO. SUSPENSÃO POR PREJUDICIALIDADE EXTERNA QUE NÃO SE FUNDA EM URGÊNCIA, MAS EM SEGURANÇA JURÍDICA E NO RISCO DE PROLAÇÃO DE DECISÕES CONFLITANTES. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO QUE DEPENDE DA CONCESSÃO DE TUTELA PROVISÓRIA NA AÇÃO DE CONHECIMENTO AJUIZADA PELO EXECUTADO. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE COTEJO ANALÍTICO. [...]. Recorrente: FV Comercio, Importacao e Exportacao de Cereais Ltda. Recorrido: Camera Agroalimentos S.A. Relatora: Ministra Nancy Andrighi, 17 de setembro de 2019. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?termo=1759015&aplicacao=processos.ea&tipoPesquisa=tipoPesquisaGenerica&chkordem=DESC&chkMorto=MORTO>. Acesso em: 31 mai. 2020.

¹⁵² Ibid.

¹⁵³ Ibid.

¹⁵⁴ Ibid.

¹⁵⁵ Ibid.

Alertou a relatora Min. Nancy Andrighi¹⁵⁶ que, caso fosse assim, bastaria o ajuizamento de ação impugnando o título em que se funda a execução para “criar, inclusive artificialmente, o suposto risco ao resultado útil do processo e, assim, paralisar o andamento da ação executiva”, contrariando a disposição expressa do art. 784, §1º, do CPC/15¹⁵⁷, e ainda violaria a razoável duração do processo, violação à norma fundamental prevista no art. 4º do CPC/15¹⁵⁸.

Assim, concluiu a Ministra Nancy Andrighi¹⁵⁹ que o simples ajuizamento de ação impugnando o título que baseia a execução, embora crie situação de prejudicialidade externa, não gera, por si só, o dever de suspensão do processo executivo, cabendo ao executado requerer e comprovar, na ação de conhecimento ajuizada, que estão presentes os requisitos para a concessão de uma tutela provisória visando suspender os efeitos do título em que se funda a execução.

A relatora, Min. Nancy Andrighi¹⁶⁰ consignou que, portanto, será a decisão interlocutória que versar sobre a tutela provisória que vise suspender os efeitos do

¹⁵⁶ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (3. Turma). **Recurso Especial 1.759.015/RS**. CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA QUE INDEFERE PEDIDO DE SUSPENSÃO DO PROCESSO POR PREJUDICIALIDADE EXTERNA. RECORRIBILIDADE IMEDIATA POR AGRAVO DE INSTRUMENTO COM BASE NO ART. 1.015, I, DO CPC/15. IMPOSSIBILIDADE. INSTITUTOS JURÍDICOS ONTOLOGICAMENTE DISTINTOS. AUSÊNCIA DE CAUTELARIDADE. INEXISTÊNCIA DE RISCO AO RESULTADO ÚTIL DO PROCESSO. SUSPENSÃO POR PREJUDICIALIDADE EXTERNA QUE NÃO SE FUNDA EM URGÊNCIA, MAS EM SEGURANÇA JURÍDICA E NO RISCO DE PROLAÇÃO DE DECISÕES CONFLITANTES. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO QUE DEPENDE DA CONCESSÃO DE TUTELA PROVISÓRIA NA AÇÃO DE CONHECIMENTO AJUIZADA PELO EXECUTADO. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE COTEJO ANALÍTICO. [...]. Recorrente: FV Comercio, Importacao e Exportacao de Cereais Ltda. Recorrido: Camera Agroalimentos S.A. Relatora: Ministra Nancy Andrighi, 17 de setembro de 2019. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?termo=1759015&aplicacao=processos.ea&tipoPesquisa=tipoPesquisaGenerica&chkordem=DESC&chkMorto=MORTO>. Acesso em: 31 mai. 2020.

¹⁵⁷ Art. 784. São títulos executivos extrajudiciais: § 1º A propositura de qualquer ação relativa a débito constante de título executivo não inibe o credor de promover-lhe a execução. BRASIL. **Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015**. Código de Processo Civil. Brasília, DF: Presidência da República, 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm. Acesso em: 18 mai. 2020.

¹⁵⁸ Art. 4º As partes têm o direito de obter em prazo razoável a solução integral do mérito, incluída a atividade satisfativa. BRASIL. **Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015**. Código de Processo Civil. Brasília, DF: Presidência da República, 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm. Acesso em: 18 mai. 2020.

¹⁵⁹ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (3. Turma). **Recurso Especial 1.759.015/RS**. CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA QUE INDEFERE PEDIDO DE SUSPENSÃO DO PROCESSO POR PREJUDICIALIDADE EXTERNA. RECORRIBILIDADE IMEDIATA POR AGRAVO DE INSTRUMENTO COM BASE NO ART. 1.015, I, DO CPC/15. IMPOSSIBILIDADE. INSTITUTOS JURÍDICOS ONTOLOGICAMENTE DISTINTOS. AUSÊNCIA DE CAUTELARIDADE. INEXISTÊNCIA DE RISCO AO RESULTADO ÚTIL DO PROCESSO. SUSPENSÃO POR PREJUDICIALIDADE EXTERNA QUE NÃO SE FUNDA EM URGÊNCIA, MAS EM SEGURANÇA JURÍDICA E NO RISCO DE PROLAÇÃO DE DECISÕES CONFLITANTES. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO QUE DEPENDE DA CONCESSÃO DE TUTELA PROVISÓRIA NA AÇÃO DE CONHECIMENTO AJUIZADA PELO EXECUTADO. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE COTEJO ANALÍTICO. [...]. Recorrente: FV Comercio, Importacao e Exportacao de Cereais Ltda. Recorrido: Camera Agroalimentos S.A. Relatora: Ministra Nancy Andrighi, 17 de setembro de 2019. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?termo=1759015&aplicacao=processos.ea&tipoPesquisa=tipoPesquisaGenerica&chkordem=DESC&chkMorto=MORTO>. Acesso em: 31 mai. 2020.

¹⁶⁰ Ibid.

título executivo em que se funda a execução que poderá ser objeto de imediata impugnação por agravo de instrumento.

Com base nessas razões, a Terceira Turma do STJ¹⁶¹, acompanhando o voto da relatora Min. Nancy Andrighi, negou provimento ao recurso especial.

Aqui não se verifica um enfrentamento da relatora com o critério da inutilidade de julgamento futuro, que certamente se subsumiria ao caso, mas geraria controvérsias, porque bastaria o ajuizamento de ação revisional, daí que se poderia dizer que, nesse caso, é perceptível mais um problema decorrente da fixação da tese da taxatividade mitigada. Embora tenha sido negado provimento ao recurso especial, percebe-se que, assim como no REsp nº 1.752.049 (analisado anteriormente), a relatora Min. Nancy Andrighi consignou o seu entendimento acerca da existência de um núcleo essencial da hipótese de cabimento de agravo de instrumento em face de decisões interlocutórias que versam sobre tutelas provisórias (prevista no art. 1.015, II, do CPC), de forma a permitir a recorribilidade imediata de todas as questões umbilicalmente ligadas a esse núcleo essencial, o que evidencia uma interpretação extensiva.

Em Recurso Especial nº 1.798.939¹⁶², julgado em 12/11/2019 pela Terceira Turma do STJ, sob relatoria da Min. Nancy Andrighi, interposto em face de acórdão que não conheceu agravo de instrumento na parte em que impugnava decisão

¹⁶¹ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (3. Turma). **Recurso Especial 1.759.015/RS**. CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA QUE INDEFERE PEDIDO DE SUSPENSÃO DO PROCESSO POR PREJUDICIALIDADE EXTERNA. RECORRIBILIDADE IMEDIATA POR AGRAVO DE INSTRUMENTO COM BASE NO ART. 1.015, I, DO CPC/15. IMPOSSIBILIDADE. INSTITUTOS JURÍDICOS ONTOLOGICAMENTE DISTINTOS. AUSÊNCIA DE CAUTELARIDADE. INEXISTÊNCIA DE RISCO AO RESULTADO ÚTIL DO PROCESSO. SUSPENSÃO POR PREJUDICIALIDADE EXTERNA QUE NÃO SE FUNDA EM URGÊNCIA, MAS EM SEGURANÇA JURÍDICA E NO RISCO DE PROLAÇÃO DE DECISÕES CONFLITANTES. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO QUE DEPENDE DA CONCESSÃO DE TUTELA PROVISÓRIA NA AÇÃO DE CONHECIMENTO AJUIZADA PELO EXECUTADO. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE COTEJO ANALÍTICO. [...]. Recorrente: FV Comercio, Importacao e Exportacao de Cereais Ltda. Recorrido: Camera Agroalimentos S.A. Relatora: Ministra Nancy Andrighi, 17 de setembro de 2019. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?termo=1759015&aplicacao=processos.ea&tipoPesquisa=tipoPesquisaGenerica&chkordem=DESC&chkMorto=MORTO>. Acesso em: 31 mai. 2020.

¹⁶² BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (3. Turma). **Recurso Especial 1.798.939/SP**. CIVIL E CONSUMIDOR. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE REPARAÇÃO DE DANOS. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA QUE INDEFERE PEDIDO DE EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO A TERCEIRO PARA APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTOS EM SEU PODER. RECORRIBILIDADE IMEDIATA POR AGRAVO DE INSTRUMENTO COM BASE NO ART. 1.015, VI, DO CPC/15. POSSIBILIDADE. EXIBIÇÃO DE DOCUMENTO QUE TEM POR FINALIDADE PERMITIR QUE A PARTE SE DESINCUMBA DO ÔNUS PROBATÓRIO. INCLUSÃO NO PROCESSO JUDICIAL DE DOCUMENTOS EM PODER DA OUTRA PARTE OU DE TERCEIRO QUE PERMITE O CUMPRIMENTO DO ENCARGO. HIPÓTESE DE CABIMENTO QUE ABRANGE A DECISÃO QUE RESOLVE A EXIBIÇÃO NA MODALIDADE DE INCIDENTE, AÇÃO INCIDENTAL OU MERO REQUERIMENTO NO PRÓPRIO PROCESSO. IRRELEVÂNCIA DO MEIO UTILIZADO PARA SE BUSCAR A EXIBIÇÃO. PREPONDERÂNCIA DO CONTEÚDO DECISÓRIO. [...]. Recorrente: Sul America Companhia Nacional de Seguros. Recorridos: Fabiana Rizati, Andreia Cogo Pereira, Lenice Silva, Alexandre dos Reis e José Roberto Soares. Relatora: Ministra Nancy Andrighi, 12 de novembro de 2019. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?termo=1798939&aplicacao=processos.ea&tipoPesquisa=tipoPesquisaGGenerica&chkordem=DESC&chkMorto=MORTO>. Acesso em: 31 mai. 2020.

interlocutória que indeferiu requerimento de expedição de ofício ordenando o fornecimento de documentos comprobatórios, por não ter sido formulada em incidente de exibição de documento ou coisa.

A relatora, Ministra Nancy Andrighi¹⁶³, afirmou não haver dúvida de que a decisão que resolve o incidente de exibição de documento em face de parte que integra a relação processual e a decisão que resolve ação incidental de exibição de documento em face de terceiro estão abrangidas na hipótese do art. 1.015, VI, do CPC.

No caso objeto do recurso, observou a Ministra Nancy Andrighi¹⁶⁴ que se tratava de decisão sobre pedido de exibição de documento formulado por simples requerimento, sem a instauração do incidente processual ou da ação incidental, afirmando não ter verificado doutrina a respeito dessa hipótese. Entretanto, asseverou a relatora¹⁶⁵ que, apesar de ausência de doutrina a esse respeito, pouco importa, para fins de cabimento do recurso, que a decisão tenha sido proferida em incidente processual, em ação autônoma ou no próprio processo por mero requerimento.

Nesse sentido, afirmou a relatora Min. Nancy Andrighi¹⁶⁶ que a finalidade do art. 1.015, VI, do CPC é permitir que a parte que possui o ônus de provar possa dele se desincumbir, mediante a inclusão de documentos ou de coisas que sirvam de elementos de convicção e que não possam ser voluntariamente por ela apresentados. Portanto, segundo a relatora¹⁶⁷, para atingir essa finalidade deve-se entender que a decisão que versa sobre a exibição de documento possa ocorrer em incidente processual, ação autônoma e no próprio processo por mero requerimento.

¹⁶³ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (3. Turma). **Recurso Especial 1.798.939/SP**. CIVIL E CONSUMIDOR. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE REPARAÇÃO DE DANOS. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA QUE INDEFERE PEDIDO DE EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO A TERCEIRO PARA APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTOS EM SEU PODER. RECORRIBILIDADE IMEDIATA POR AGRAVO DE INSTRUMENTO COM BASE NO ART. 1.015, VI, DO CPC/15. POSSIBILIDADE. EXIBIÇÃO DE DOCUMENTO QUE TEM POR FINALIDADE PERMITIR QUE A PARTE SE DESINCUMBA DO ÔNUS PROBATÓRIO. INCLUSÃO NO PROCESSO JUDICIAL DE DOCUMENTOS EM PODER DA OUTRA PARTE OU DE TERCEIRO QUE PERMITE O CUMPRIMENTO DO ENCARGO. HIPÓTESE DE CABIMENTO QUE ABRANGE A DECISÃO QUE RESOLVE A EXIBIÇÃO NA MODALIDADE DE INCIDENTE, AÇÃO INCIDENTAL OU MERO REQUERIMENTO NO PRÓPRIO PROCESSO. IRRELEVÂNCIA DO MEIO UTILIZADO PARA SE BUSCAR A EXIBIÇÃO. PREPONDERÂNCIA DO CONTEÚDO DECISÓRIO. [...]. Recorrente: Sul America Companhia Nacional de Seguros. Recorridos: Fabiana Rizati, Andreia Cogo Pereira, Lenice Silva, Alexandre dos Reis e José Roberto Soares. Relatora: Ministra Nancy Andrighi, 12 de novembro de 2019. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?termo=1798939&aplicacao=processos.ea&tipoPesquisa=tipoPesquisaGenerica&chkordem=DESC&chkMorto=MORTO>. Acesso em: 31 mai. 2020.

¹⁶⁴ Ibid.

¹⁶⁵ Ibid.

¹⁶⁶ Ibid.

¹⁶⁷ Ibid.

Diante disso, por unanimidade, a Terceira Turma do STJ¹⁶⁸, acompanhando o voto da relatora Min. Nancy Andrighi, deu provimento ao recurso especial, entendendo recorrível por agravo de instrumento a decisão interlocutória que versa sobre pedido de exibição de documento formulado por mero requerimento no próprio processo.

Nesse julgamento, mais uma vez, não se verifica a aplicação da tese da taxatividade mitigada, constatando-se, contudo, a realização de interpretação extensiva.

No Recurso Especial nº 1.846.109¹⁶⁹, julgado em 03/12/2019 pela Terceira Turma do STJ, sob relatoria da Min. Nancy Andrighi, interposto em face de acórdão

¹⁶⁸ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (3. Turma). **Recurso Especial 1.798.939/SP**. CIVIL E CONSUMIDOR. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE REPARAÇÃO DE DANOS. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA QUE INDEFERE PEDIDO DE EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO A TERCEIRO PARA APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTOS EM SEU PODER. RECORRIBILIDADE IMEDIATA POR AGRAVO DE INSTRUMENTO COM BASE NO ART. 1.015, VI, DO CPC/15. POSSIBILIDADE. EXIBIÇÃO DE DOCUMENTO QUE TEM POR FINALIDADE PERMITIR QUE A PARTE SE DESINCUMBA DO ÔNUS PROBATÓRIO. INCLUSÃO NO PROCESSO JUDICIAL DE DOCUMENTOS EM PODER DA OUTRA PARTE OU DE TERCEIRO QUE PERMITE O CUMPRIMENTO DO ENCARGO. HIPÓTESE DE CABIMENTO QUE ABRANGE A DECISÃO QUE RESOLVE A EXIBIÇÃO NA MODALIDADE DE INCIDENTE, AÇÃO INCIDENTAL OU MERO REQUERIMENTO NO PRÓPRIO PROCESSO. IRRELEVÂNCIA DO MEIO UTILIZADO PARA SE BUSCAR A EXIBIÇÃO. PREPONDERÂNCIA DO CONTEÚDO DECISÓRIO. [...]. Recorrente: Sul America Companhia Nacional de Seguros. Recorridos: Fabiana Rizati, Andreia Cogo Pereira, Lenice Silva, Alexandre dos Reis e José Roberto Soares. Relatora: Ministra Nancy Andrighi, 12 de novembro de 2019. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?termo=1798939&aplicacao=processos.ea&tipoPesquisa=tipoPesquisaGenerica&chkordem=DESC&chkMorto=MORTO>. Acesso em: 31 mai. 2020.

¹⁶⁹ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (3. Turma). **Recurso Especial 1.846.109/SP**. CIVIL, PROCESSUAL CIVIL E CONSUMIDOR. SUSPENSÃO DO PROCESSO EM 1º GRAU EM RAZÃO DE INSTAURAÇÃO DE IRDR. DISPOSITIVOS LEGAIS NÃO ENFRENTADOS E IMPERTINENTES. SÚMULA 211/STJ. SÚMULA 284/STF. PROCEDIMENTO DE DISTINÇÃO (DISTINGUISHING) DO ART. 1.037, §§9º A 13, DO NOVO. APLICABILIDADE AO IRDR. POSSIBILIDADE. RECURSOS REPETITIVOS E IRDR. MICROSSISTEMA DE JULGAMENTO DE QUESTÕES REPETITIVAS. INTEGRAÇÃO, QUANDO POSSÍVEL, ENTRE AS TÉCNICAS DE FORMAÇÃO DE PRECEDENTES VINCULANTES. INEXISTÊNCIA DE VEDAÇÃO EXPRESSA NO CPC E INEXISTÊNCIA DE OFENSA A ELEMENTO ESSENCIAL DA TÉCNICA. PROCEDIMENTO DE DISTINÇÃO. AUSÊNCIA DE DIFERENÇA ONTOLÓGICA OU JUSTIFICATIVA TEÓRICA QUE JUSTIFIQUE TRATAMENTO ASSIMÉTRICO ENTRE RECURSOS REPETITIVOS E IRDR. REQUERIMENTOS FORMULADOS APÓS ORDEM DE SUSPENSÃO. OBJETIVO IDÊNTICO, QUE É DEMONSTRAR A DISTINÇÃO ENTRE A QUESTÃO DEBATIDA NO PROCESSO E AQUELA SUBMETIDA AO JULGAMENTO PADRONIZADO. EQUALIZAÇÃO DA TENSÃO ENTRE OS PRINCÍPIOS DA ISONOMIA, SEGURANÇA JURÍDICA, CELERIDADE, ECONOMIA PROCESSUAL E RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA QUE RESOLVE O PEDIDO DE DISTINÇÃO EM IRDR. AGRAVO DE INSTRUMENTO CABÍVEL (ART. 1.037, §13, I, DO NOVO CPC), SOB PENA DE CRIAÇÃO DE DECISÃO IRRECORRÍVEL SEM AUTORIZAÇÃO LEGAL OU DE TORNAR ABSOLUTAMENTE INÚTIL O DEBATE ACERCA DA CORREÇÃO DA DECISÃO SUSPENSIVA APENAS EM APELAÇÃO OU EM CONTRARRAZÕES. IMPETRAÇÃO DE MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. TEMA REPETITIVO 988. PROCEDIMENTO ESPECÍFICO E DETALHADO PARA REQUERIMENTO DE DISTINÇÃO. CINCO ETAPAS SUCESSIVAS. INTIMAÇÃO DA DECISÃO DE SUSPENSÃO. REQUERIMENTO DA PARTE, DEMONSTRANDO A DISTINÇÃO, ENDEREÇADA AO JUIZ EM 1º GRAU. CONTRADITÓRIO. PROLAÇÃO DE DECISÃO INTERLOCUTÓRIA RESOLVENDO O REQUERIMENTO. RECORRIBILIDADE. PROCEDIMENTO NÃO OBSERVADO PELA PARTE QUE INTERPÔS AGRAVO DA DECISÃO DE SUSPENSÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO INADMISSÍVEL. PROCEDIMENTO DE OBSERVÂNCIA OBRIGATÓRIA. DENSIFICAÇÃO DO CONTRADITÓRIO EM 1º GRAU. IMPEDIMENTO A INTERPOSIÇÃO DE RECURSOS PREMATUROS. NECESSIDADE DE PROLAÇÃO DA DECISÃO INTERLOCUTÓRIA A SER IMPUGNADA, QUE RESOLVE A ALEGAÇÃO DE DISTINÇÃO. VIOLAÇÃO AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO E SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. IMPOSSIBILIDADE. [...]. Recorrente: Fundação Saúde Itaú. Recorrido: Valeria de Fátima Figueiredo. Relatora: Ministra Nancy Andrighi, 10 de dezembro de 2019. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?termo=1846109&aplicacao=processos.ea&tipoPesquisa=tipoPesquisaGenerica&chkordem=DESC&chkMorto=MORTO>. Acesso em: 31 mai. 2020.

que manteve em agravo interno decisão unipessoal do relator que não conheceu agravo de instrumento contra decisão que determinou a suspensão de processo por versar sobre questão idêntica a tratada em um Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas (IRDR) instaurado no âmbito do Tribunal de Justiça local.

A relatora, Ministra Nancy Andrighi¹⁷⁰, asseverou que os recursos especiais e extraordinários repetitivos e o incidente de resolução de demandas repetitivas (IRDR) compõem um microsistema de julgamento de questões repetitivas, conforme se percebe do art. 928, incisos I e II, do CPC. Diante disto, argumentou a relatora¹⁷¹ que, embora os recursos especiais e extraordinários repetitivos e o IRDR possuam elementos próprios diferenciadores, possuem também muitas e acentuadas semelhanças, ressaltando que alguns procedimentos são “intercambiáveis”, de modo a se aplicar ao IRDR algumas disposições previstas somente aos recursos repetitivos e vice-versa, entre outras semelhanças que foram citadas pela relatora.

¹⁷⁰ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (3. Turma). **Recurso Especial 1.846.109/SP**. CIVIL, PROCESSUAL CIVIL E CONSUMIDOR. SUSPENSÃO DO PROCESSO EM 1º GRAU EM RAZÃO DE INSTAURAÇÃO DE IRDR. DISPOSITIVOS LEGAIS NÃO ENFRENTADOS E IMPERTINENTES. SÚMULA 211/STJ. SÚMULA 284/STF. PROCEDIMENTO DE DISTINÇÃO (DISTINGUISHING) DO ART. 1.037, §§9º A 13, DO NOVO. APLICABILIDADE AO IRDR. POSSIBILIDADE. RECURSOS REPETITIVOS E IRDR. MICROSSISTEMA DE JULGAMENTO DE QUESTÕES REPETITIVAS. INTEGRAÇÃO, QUANDO POSSÍVEL, ENTRE AS TÉCNICAS DE FORMAÇÃO DE PRECEDENTES VINCULANTES. INEXISTÊNCIA DE VEDAÇÃO EXPRESSA NO CPC E INEXISTÊNCIA DE OFENSA A ELEMENTO ESSENCIAL DA TÉCNICA. PROCEDIMENTO DE DISTINÇÃO. AUSÊNCIA DE DIFERENÇA ONTOLÓGICA OU JUSTIFICATIVA TEÓRICA QUE JUSTIFIQUE TRATAMENTO ASSIMÉTRICO ENTRE RECURSOS REPETITIVOS E IRDR. REQUERIMENTOS FORMULADOS APÓS ORDEM DE SUSPENSÃO. OBJETIVO IDÊNTICO, QUE É DEMONSTRAR A DISTINÇÃO ENTRE A QUESTÃO DEBATIDA NO PROCESSO E AQUELA SUBMETIDA AO JULGAMENTO PADRONIZADO. EQUALIZAÇÃO DA TENSÃO ENTRE OS PRINCÍPIOS DA ISONOMIA, SEGURANÇA JURÍDICA, CELERIDADE, ECONOMIA PROCESSUAL E RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA QUE RESOLVE O PEDIDO DE DISTINÇÃO EM IRDR. AGRAVO DE INSTRUMENTO CABÍVEL (ART. 1.037, §13, I, DO NOVO CPC), SOB PENA DE CRIAÇÃO DE DECISÃO IRRECORRÍVEL SEM AUTORIZAÇÃO LEGAL OU DE TORNAR ABSOLUTAMENTE INÚTIL O DEBATE ACERCA DA CORREÇÃO DA DECISÃO SUSPENSIVA APENAS EM APELAÇÃO OU EM CONTRARRAZÕES. IMPETRAÇÃO DE MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. TEMA RÉPETITIVO 988. PROCEDIMENTO ESPECÍFICO E DETALHADO PARA REQUERIMENTO DE DISTINÇÃO. CINCO ETAPAS SUCESSIVAS. INTIMAÇÃO DA DECISÃO DE SUSPENSÃO. REQUERIMENTO DA PARTE, DEMONSTRANDO A DISTINÇÃO, ENDEREÇADA AO JUIZ EM 1º GRAU. CONTRADITÓRIO. PROLAÇÃO DE DECISÃO INTERLOCUTÓRIA RESOLVENDO O REQUERIMENTO. RECORRIBILIDADE. PROCEDIMENTO NÃO OBSERVADO PELA PARTE QUE INTERPÔS AGRAVO DA DECISÃO DE SUSPENSÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO INADMISSÍVEL. PROCEDIMENTO DE OBSERVÂNCIA OBRIGATÓRIA. DENSIFICAÇÃO DO CONTRADITÓRIO EM 1º GRAU. IMPEDIMENTO A INTERPOSIÇÃO DE RECURSOS PREMÁTUIROS. NECESSIDADE DE PROLAÇÃO DA DECISÃO INTERLOCUTÓRIA A SER IMPUGNADA, QUE RESOLVE A ALEGAÇÃO DE DISTINÇÃO. VIOLAÇÃO AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO E SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. IMPOSSIBILIDADE. [...]. Recorrente: Fundação Saúde Itaú. Recorrido: Valeria de Fátima Figueiredo. Relatora: Ministra Nancy Andrighi, 10 de dezembro de 2019. Disponível em:

<https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?termo=1846109&aplicacao=processos.ea&tipoPesquisa=tipoPesquisaGenerica&chkordem=DESC&chkMorto=MORTO>. Acesso em: 31 mai. 2020.

¹⁷¹ Ibid.

Destacou a Ministra Nancy Andrighi¹⁷² que durante o processo legislativo do Código de Processo Civil foi afirmado, no Parecer nº 956, do Senador Vital do Rêgo, que a decisão interlocutória que versa sobre pedido de distinção é irrecorrível, sendo, contudo, em caso de manifesta ilegalidade, cabível mandado de segurança.

Entretanto, afirmou a relatora, Min. Nancy Andrighi¹⁷³, que essas premissas são insustentáveis diante do sistema recursal instituído pelo CPC e pelos precedentes da Corte. Argumentou a relatora¹⁷⁴ que não é correto afirmar que a decisão que versa sobre pedido de distinção é irrecorrível, porque o CPC/15 prevê a recorribilidade de todas as decisões interlocutórias, variando apenas o recurso e o momento da impugnação. Corroborando essa afirmação¹⁷⁵, a Ministra citou que o novo CPC previu em *numerus clausus* seis hipóteses de decisões interlocutórias irrecorríveis (art. 138, caput; art. 950, §3º; art. 1.007, §6º; art. 1.031, §§2º e 3º; e art. 1.035, caput, todos do CPC).

¹⁷² BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (3. Turma). **Recurso Especial 1.846.109/SP**. CIVIL, PROCESSUAL CIVIL E CONSUMIDOR. SUSPENSÃO DO PROCESSO EM 1º GRAU EM RAZÃO DE INSTAURAÇÃO DE IRDR. DISPOSITIVOS LEGAIS NÃO ENFRENTADOS E IMPERTINENTES. SÚMULA 211/STJ. SÚMULA 284/STF. PROCEDIMENTO DE DISTINÇÃO (DISTINGUISHING) DO ART. 1.037, §§9º A 13, DO NOVO. APLICABILIDADE AO IRDR. POSSIBILIDADE. RECURSOS REPETITIVOS E IRDR. MICROSSISTEMA DE JULGAMENTO DE QUESTÕES REPETITIVAS. INTEGRAÇÃO, QUANDO POSSÍVEL, ENTRE AS TÉCNICAS DE FORMAÇÃO DE PRECEDENTES VINCULANTES. INEXISTÊNCIA DE VEDAÇÃO EXPRESSA NO CPC E INEXISTÊNCIA DE OFENSA A ELEMENTO ESSENCIAL DA TÉCNICA. PROCEDIMENTO DE DISTINÇÃO. AUSÊNCIA DE DIFERENÇA ONTOLÓGICA OU JUSTIFICATIVA TEÓRICA QUE JUSTIFIQUE TRATAMENTO ASSIMÉTRICO ENTRE RECURSOS REPETITIVOS E IRDR. REQUERIMENTOS FORMULADOS APÓS ORDEM DE SUSPENSÃO. OBJETIVO IDÊNTICO, QUE É DEMONSTRAR A DISTINÇÃO ENTRE A QUESTÃO DEBATIDA NO PROCESSO E AQUELA SUBMETIDA AO JULGAMENTO PADRONIZADO. EQUALIZAÇÃO DA TENSÃO ENTRE OS PRINCÍPIOS DA ISONOMIA, SEGURANÇA JURÍDICA, CELERIDADE, ECONOMIA PROCESSUAL E RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA QUE RESOLVE O PEDIDO DE DISTINÇÃO EM IRDR. AGRAVO DE INSTRUMENTO CABÍVEL (ART. 1.037, §13, I, DO NOVO CPC), SOB PENA DE CRIAÇÃO DE DECISÃO IRRECORRÍVEL SEM AUTORIZAÇÃO LEGAL OU DE TORNAR ABSOLUTAMENTE INÚTIL O DEBATE ACERCA DA CORREÇÃO DA DECISÃO SUSPENSIVA APENAS EM APELAÇÃO OU EM CONTRARRAZÕES. IMPETRAÇÃO DE MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. TEMA RÉPETITIVO 988. PROCEDIMENTO ESPECÍFICO E DETALHADO PARA REQUERIMENTO DE DISTINÇÃO. CINCO ETAPAS SUCESSIVAS. INTIMAÇÃO DA DECISÃO DE SUSPENSÃO. REQUERIMENTO DA PARTE, DEMONSTRANDO A DISTINÇÃO, ENDEREÇADA AO JUIZ EM 1º GRAU. CONTRADITÓRIO. PROLAÇÃO DE DECISÃO INTERLOCUTÓRIA RESOLVENDO O REQUERIMENTO. RECORRIBILIDADE. PROCEDIMENTO NÃO OBSERVADO PELA PARTE QUE INTERPÔS AGRAVO DA DECISÃO DE SUSPENSÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO INADMISSÍVEL. PROCEDIMENTO DE OBSERVÂNCIA OBRIGATÓRIA. DENSIFICAÇÃO DO CONTRADITÓRIO EM 1º GRAU. IMPEDIMENTO A INTERPOSIÇÃO DE RECURSOS PREMATUROS. NECESSIDADE DE PROLAÇÃO DA DECISÃO INTERLOCUTÓRIA A SER IMPUGNADA, QUE RESOLVE A ALEGAÇÃO DE DISTINÇÃO. VIOLAÇÃO AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO E SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. IMPOSSIBILIDADE. [...]. Recorrente: Fundação Saúde Itaú. Recorrido: Valeria de Fátima Figueiredo. Relatora: Ministra Nancy Andrighi, 10 de dezembro de 2019. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?termo=1846109&aplicacao=processos.ea&tipoPesquisa=tipoPesquisaGenerica&chkordem=DESC&chkMorto=MORTO>. Acesso em: 31 mai. 2020.

¹⁷³ Ibid.

¹⁷⁴ Ibid.

¹⁷⁵ Ibid.

Ainda, observou a Ministra Nancy Andrighi¹⁷⁶ que, caso não admitida a recorribilidade imediata da questão, a decisão que indefere pedido de distinção jamais seria submetida ao tribunal, pois apenas seria devolvida ao tribunal após o término do prazo de suspensão. Portanto, segundo a relatora¹⁷⁷, criar-se-ia, nesse caso, hipótese de decisão irrecorrível, enquanto haveria previsão de cabimento de agravo de instrumento para decisão que, embora proferida em regime diverso, possuiria idêntico conteúdo.

Com base nesses argumentos, concluiu a Min. Nancy Andrighi¹⁷⁸ que o procedimento de distinção previsto no art. 1.037, §§9º e 13, I, do CPC, aplica-se também ao incidente de resolução de demandas repetitivas – IRDR.

No caso específico em análise¹⁷⁹, contudo, foi negado provimento ao recurso especial, porque não observado pela parte o procedimento de distinção previsto no art. 1.037, §§9º e 13, do CPC, tendo recorrido da decisão que determinou a suspensão do processo e não da decisão que - após o procedimento adequado, inclusive, com o estabelecimento do contraditório, nega o pedido de distinção. Desse modo, observou

¹⁷⁶ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (3. Turma). **Recurso Especial 1.846.109/SP**. CIVIL, PROCESSUAL CIVIL E CONSUMIDOR. SUSPENSÃO DO PROCESSO EM 1º GRAU EM RAZÃO DE INSTAURAÇÃO DE IRDR. DISPOSITIVOS LEGAIS NÃO ENFRENTADOS E IMPERTINENTES. SÚMULA 211/STJ. SÚMULA 284/STF. PROCEDIMENTO DE DISTINÇÃO (DISTINGUISHING) DO ART. 1.037, §§9º A 13, DO NOVO. APLICABILIDADE AO IRDR. POSSIBILIDADE. RECURSOS REPETITIVOS E IRDR. MICROSSISTEMA DE JULGAMENTO DE QUESTÕES REPETITIVAS. INTEGRAÇÃO, QUANDO POSSÍVEL, ENTRE AS TÉCNICAS DE FORMAÇÃO DE PRECEDENTES VINCULANTES. INEXISTÊNCIA DE VEDAÇÃO EXPRESSA NO CPC E INEXISTÊNCIA DE OFENSA A ELEMENTO ESSENCIAL DA TÉCNICA. PROCEDIMENTO DE DISTINÇÃO. AUSÊNCIA DE DIFERENÇA ONTOLÓGICA OU JUSTIFICATIVA TEÓRICA QUE JUSTIFIQUE TRATAMENTO ASSIMÉTRICO ENTRE RECURSOS REPETITIVOS E IRDR. REQUERIMENTOS FORMULADOS APÓS ORDEM DE SUSPENSÃO. OBJETIVO IDÊNTICO, QUE É DEMONSTRAR A DISTINÇÃO ENTRE A QUESTÃO DEBATIDA NO PROCESSO E AQUELA SUBMETIDA AO JULGAMENTO PADRONIZADO. EQUALIZAÇÃO DA TENSÃO ENTRE OS PRINCÍPIOS DA ISONOMIA, SEGURANÇA JURÍDICA, CELERIDADE, ECONOMIA PROCESSUAL E RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA QUE RESOLVE O PEDIDO DE DISTINÇÃO EM IRDR. AGRAVO DE INSTRUMENTO CABÍVEL (ART. 1.037, §13, I, DO NOVO CPC), SOB PENA DE CRIAÇÃO DE DECISÃO IRRECORRÍVEL SEM AUTORIZAÇÃO LEGAL OU DE TORNAR ABSOLUTAMENTE INÚTIL O DEBATE ACERCA DA CORREÇÃO DA DECISÃO SUSPENSIVA APENAS EM APELAÇÃO OU EM CONTRARRAZÕES. IMPETRAÇÃO DE MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. TEMA RÉPETITIVO 988. PROCEDIMENTO ESPECÍFICO E DETALHADO PARA REQUERIMENTO DE DISTINÇÃO. CINCO ETAPAS SUCESSIVAS. INTIMAÇÃO DA DECISÃO DE SUSPENSÃO. REQUERIMENTO DA PARTE, DEMONSTRANDO A DISTINÇÃO, ENDEREÇADA AO JUIZ EM 1º GRAU. CONTRADITÓRIO. PROLAÇÃO DE DECISÃO INTERLOCUTÓRIA RESOLVENDO O REQUERIMENTO. RECORRIBILIDADE. PROCEDIMENTO NÃO OBSERVADO PELA PARTE QUE INTERPÔS AGRAVO DA DECISÃO DE SUSPENSÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO INADMISSÍVEL. PROCEDIMENTO DE OBSERVÂNCIA OBRIGATÓRIA. DENSIFICAÇÃO DO CONTRADITÓRIO EM 1º GRAU. IMPEDIMENTO A INTERPOSIÇÃO DE RECURSOS PREMATUROS. NECESSIDADE DE PROLAÇÃO DA DECISÃO INTERLOCUTÓRIA A SER IMPUGNADA, QUE RESOLVE A ALEGAÇÃO DE DISTINÇÃO. VIOLAÇÃO AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO E SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. IMPOSSIBILIDADE. [...]. Recorrente: Fundação Saúde Itaú. Recorrido: Valeria de Fátima Figueiredo. Relatora: Ministra Nancy Andrighi, 10 de dezembro de 2019. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?termo=1846109&aplicacao=processos.ea&tipoPesquisa=tipoPesquisaGenerica&chkordem=DESC&chkMorto=MORTO>. Acesso em: 31 mai. 2020.

¹⁷⁷ Ibid.

¹⁷⁸ Ibid.

¹⁷⁹ Ibid.

a Ministra Nancy Andrighi¹⁸⁰ que a supressão do referido procedimento representaria supressão de instância e, conseqüentemente, violação ao duplo grau de jurisdição.

Inobstante, embora consignada a necessidade de observância do procedimento de distinção, restou fixado pela relatora¹⁸¹ o entendimento de que a decisão que nega o pedido de distinção do processo em relação a IRDR é recorrível por meio de agravo de instrumento.

Nesse caso, também não se verifica a aplicação da tese da taxatividade mitigada, constatando-se, contudo, a realização de interpretação extensiva.

Com base na análise realizada de todos esses julgamentos, pode-se verificar que, apesar de todos terem sido realizados pela própria Corte que julgou os recursos especiais que originaram o Tema nº 988, não houve em nenhum dos julgamentos analisados a aplicação da tese da taxatividade mitigada, uma vez que em nenhum houve análise da questão a partir do critério de urgência decorrente da inutilidade do julgamento futuro em apelação.

Da mesma forma, pode-se constatar que, embora se tratem de julgamentos posteriores ao julgamento que originou o Tema nº 988 – no qual, lembre-se, a relatora

¹⁸⁰ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (3. Turma). **Recurso Especial 1.846.109/SP**. CIVIL, PROCESSUAL CIVIL E CONSUMIDOR. SUSPENSÃO DO PROCESSO EM 1º GRAU EM RAZÃO DE INSTAURAÇÃO DE IRDR. DISPOSITIVOS LEGAIS NÃO ENFRENTADOS E IMPERTINENTES. SÚMULA 211/STJ. SÚMULA 284/STF. PROCEDIMENTO DE DISTINÇÃO (DISTINGUISHING) DO ART. 1.037, §§9º A 13, DO NOVO. APLICABILIDADE AO IRDR. POSSIBILIDADE. RECURSOS REPETITIVOS E IRDR. MICROSSISTEMA DE JULGAMENTO DE QUESTÕES REPETITIVAS. INTEGRAÇÃO, QUANDO POSSÍVEL, ENTRE AS TÉCNICAS DE FORMAÇÃO DE PRECEDENTES VINCULANTES. INEXISTÊNCIA DE VEDAÇÃO EXPRESSA NO CPC E INEXISTÊNCIA DE OFENSA A ELEMENTO ESSENCIAL DA TÉCNICA. PROCEDIMENTO DE DISTINÇÃO. AUSÊNCIA DE DIFERENÇA ONTOLÓGICA OU JUSTIFICATIVA TEÓRICA QUE JUSTIFIQUE TRATAMENTO ASSIMÉTRICO ENTRE RECURSOS REPETITIVOS E IRDR. REQUERIMENTOS FORMULADOS APÓS ORDEM DE SUSPENSÃO. OBJETIVO IDÊNTICO, QUE É DEMONSTRAR A DISTINÇÃO ENTRE A QUESTÃO DEBATIDA NO PROCESSO E AQUELA SUBMETIDA AO JULGAMENTO PADRONIZADO. EQUALIZAÇÃO DA TENSÃO ENTRE OS PRINCÍPIOS DA ISONOMIA, SEGURANÇA JURÍDICA, CELERIDADE, ECONOMIA PROCESSUAL E RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA QUE RESOLVE O PEDIDO DE DISTINÇÃO EM IRDR. AGRAVO DE INSTRUMENTO CABÍVEL (ART. 1.037, §13, I, DO NOVO CPC), SOB PENA DE CRIAÇÃO DE DECISÃO IRRECORRÍVEL SEM AUTORIZAÇÃO LEGAL OU DE TORNAR ABSOLUTAMENTE INÚTIL O DEBATE ACERCA DA CORREÇÃO DA DECISÃO SUSPENSIVA APENAS EM APELAÇÃO OU EM CONTRARRAZÕES. IMPETRAÇÃO DE MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. TEMA RÉPETITIVO 988. PROCEDIMENTO ESPECÍFICO E DETALHADO PARA REQUERIMENTO DE DISTINÇÃO. CINCO ETAPAS SUCESSIVAS. INTIMAÇÃO DA DECISÃO DE SUSPENSÃO. REQUERIMENTO DA PARTE, DEMONSTRANDO A DISTINÇÃO, ENDEREÇADA AO JUIZ EM 1º GRAU. CONTRADITÓRIO. PROLAÇÃO DE DECISÃO INTERLOCUTÓRIA RESOLVENDO O REQUERIMENTO. RECORRIBILIDADE. PROCEDIMENTO NÃO OBSERVADO PELA PARTE QUE INTERPÔS AGRAVO DA DECISÃO DE SUSPENSÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO INADMISSÍVEL. PROCEDIMENTO DE OBSERVÂNCIA OBRIGATÓRIA. DENSIFICAÇÃO DO CONTRADITÓRIO EM 1º GRAU. IMPEDIMENTO A INTERPOSIÇÃO DE RECURSOS PREMÁTUIROS. NECESSIDADE DE PROLAÇÃO DA DECISÃO INTERLOCUTÓRIA A SER IMPUGNADA, QUE RESOLVE A ALEGAÇÃO DE DISTINÇÃO. VIOLAÇÃO AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO E SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. IMPOSSIBILIDADE. [...]. Recorrente: Fundação Saúde Itaú. Recorrido: Valeria de Fátima Figueiredo. Relatora: Ministra Nancy Andrighi, 10 de dezembro de 2019. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?termo=1846109&aplicacao=processos.ea&tipoPesquisa=tipoPesquisaGenerica&chkordem=DESC&chkMorto=MORTO>. Acesso em: 31 mai. 2020.

¹⁸¹ Ibid.

Min. Nancy Andrighi afastou a possibilidade de interpretação extensiva do rol previsto no art. 1.015 do CPC –, na maioria dos julgamentos analisados houve interpretação extensiva, exceto no REsp nº 1.702.725, no qual foi realizada apenas uma interpretação combinada do art. 1.015, II, com o art. 487, II, ambos do CPC. Nos REsp 1.759.015 e REsp 1.752.049, constatou-se que, embora negado provimento, houve menção da relatora à possibilidade interpretação extensiva da hipótese prevista do art. 1.015, II, do CPC, que permitiria a recorribilidade imediata de todas as questões ligadas ao núcleo essencial da referida hipótese de cabimento de agravo de instrumento.

4 OS LIMITES DE INTERPRETAÇÃO DA LEI NO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO

Neste capítulo, procurar-se-á analisar o voto da relatora dos recursos especiais que originaram o Tema nº 988, Ministra Nancy Andrighi, a partir da hermenêutica filosófica, verificar eventual pragmatismo jurídico da decisão e ainda averiguar se foram observados os limites do Poder Judiciário na interpretação da lei em um Estado Democrático de Direito ou se representa uma prática de ativismo judicial.

4.1 Análise do julgamento do Tema nº 988 a partir da hermenêutica filosófica

Na análise feita no subcapítulo 3.1 foi possível verificar a utilização dos “métodos” histórico e sistemático na interpretação realizada pela relatora do Tema nº 988, por meio dos quais, lembre-se, interpretou o rol previsto no art. 1.015 do CPC, que prevê as hipóteses de cabimento do agravo de instrumento, como um rol de “taxatividade mitigada”.

Verificou-se ainda, no subcapítulo 3.1, que esses métodos de interpretação foram compilados pela Escola Histórica de Direito, que teve como principal expoente Savigny, no século XIX, em um contexto histórico que conjugava o romantismo e o historicismo, contexto que mais tarde deu origem às chamadas ciências do espírito.

É justamente esse contexto histórico - no qual o historicismo tentou através de métodos empregar objetividade na interpretação nas chamadas ciências do espírito – que levará Gadamer a criticar os métodos de interpretação, porque, conforme afirma Grondin¹⁸²:

Segundo Gadamer, foi uma ilusão do historicismo querer afastar nossos preconceitos através de métodos seguros, para possibilitar algo como objetividade nas ciências do espírito. Esta posição combativa, oriunda do Esclarecimento, foi ela própria um preconceito do metodológico século 19, que acreditava só poder obter objetividade pela via da desarticulação da subjetividade, que compreende situadamente.

¹⁸² GRONDIN, Jean. **Introdução à hermenêutica filosófica**. Tradução de Benno Dischinger. São Leopoldo: Ed. UNISINOS, 1999. Traduzido do original: Einführung in die philosophische Hermeneutik.

Essa crítica de Gadamer sobre os métodos que tentam empregar objetividade na interpretação traz uma importante contribuição para hermenêutica jurídica, já que, conforme Streck¹⁸³:

A hermenêutica jurídica praticada no plano da cotidianidade do direito deita raízes na discussão que levou Gadamer a fazer a crítica ao processo interpretativo clássico, que entendia a interpretação como sendo produto de uma operação realizada em partes (*subtilitas intelligendi, subtilitas explicandi, subtilitas applicandi*, isto é, primeiro compreendo, depois interpreto, para só então aplicar). A impossibilidade dessa cisão implica a impossibilidade do intérprete “retirar” do texto “algo que o texto possui-em-si-mesmo”, numa espécie de *Auslegung*, como se fosse possível reproduzir sentidos; ao contrário, para Gadamer, fundado na hermenêutica filosófica, o intérprete sempre atribui sentido (*Sinngebung*). O acontecer da interpretação ocorre a partir de uma fusão de horizontes (*Horizontenverschmelzung*), porque compreender é sempre o processo de fusão dos supostos horizontes para si mesmos.

Diante disso, segundo Streck¹⁸⁴, percebe-se que com Gadamer se deixa de interpretar em partes, porque não é possível reproduzir um sentido do texto, já que a interpretação é sempre uma atribuição de sentido que ocorre por meio da fusão de horizontes.

Assim, Gadamer¹⁸⁵ denuncia a falha na tentativa de empregar objetividade e de apenas reproduzir sentidos na interpretação, passando-se a admitir que interpretar é sempre atribuir sentido. Isso porque, segundo Gadamer¹⁸⁶, a tentativa de um método que empregue objetividade na interpretação nega o caráter essencialmente preconceituoso de toda a compreensão, retirando o caráter produtivo dos preconceitos.

Com isso, Gadamer¹⁸⁷ irá resgatar a importância dos preconceitos, ignorados pelo historicismo, porque, conforme o citado filósofo:

Somente um tal reconhecimento do caráter essencialmente preconceituoso de toda compreensão leva o problema hermenêutico à sua real agudeza. Medido por essa clareza torna-se claro *que o historicismo, apesar de toda crítica ao racionalismo e ao pensamento naturalista, encontra-se ele mesmo sobre o solo do moderno*

¹⁸³ STRECK, Lenio Luiz. **Hermenêutica jurídica e(m) crise**: uma exploração hermenêutica da construção do Direito. 11. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2014.

¹⁸⁴ Ibid.

¹⁸⁵ GADAMER, Hans Georg. **Verdade e método**: traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica. Tradução Flávio Paulo Meurer. 2. ed. Petrópolis: Vozes, 1998. Traduzido do original alemão: Wahrheit und Methode.

¹⁸⁶ Ibid.

¹⁸⁷ Ibid.

Aufklärung e compartilha, inadvertidamente, seus preconceitos. Pois há realmente um preconceito do Aufklärung que suporta e determina sua essência: esse preconceito básico do Aufklärung é o preconceito contra os preconceitos, enquanto tais, e, com isso, a despotenciação da tradição.

Por tais motivos, Gadamer¹⁸⁸ não pretende fornecer com sua hermenêutica filosófica uma doutrina de métodos, mas averiguar como e em quais condições se acontece a compreensão, porque sua verdadeira intenção, nas palavras do próprio filósofo, “foi e é uma intenção filosófica: O que está em questão não é o que nós fazemos, o que nós deveríamos fazer, mas o que, ultrapassando nosso querer e fazer, nos sobrevém, ou nos acontece”.

Isso porque, conforme Stein¹⁸⁹, há uma história do ser que sempre determina sua situação hermenêutica, de forma que, como já se expressava em Heidegger em sua obra *Ser e Tempo*, já somos sempre um projeto projetado, isto é, a compreensão do ser já está determinada por uma condição ontológica, que é a sua historicidade. Por isso, segundo Stein¹⁹⁰, Gadamer reabilita a tradição que ocupará especial relevância na hermenêutica filosófica, porque, conforme Stein¹⁹¹:

Há uma história do ser que nos permite perceber que há um acontecer da verdade. Isso pode tomar hoje uma concretude maior sobretudo quando nos damos conta de que esse acontecer está estreitamente vinculado na exposição de Gadamer, ao problema da tradição, quer dizer faz parte de uma tradição. No fundo isso se expressava já em *Ser e tempo*, por aquilo que chamei de *projeto projetado*. Nós nunca somos um puro projeto, porque já sempre somos projetados. Isso é facticidade que já está determinada, por condições anteriores à compreensão do ser, ao projeto da compreensão. É o próprio elemento de futuro que está implicado na compreensão. Na medida em que no compreender está a antecipação de nosso poder ser, então essa pertença, essa vinculação com o problema da tradição se torna importante na exposição de Gadamer.

¹⁸⁸ A hermenêutica que se vai desenvolver aqui não é, por isso, uma doutrina de métodos das ciências do espírito, mas a tentativa de um acordo sobre o que são na verdade as ciências do espírito, para além de sua autoconsciência metódica, e o que as vincula ao conjunto da nossa experiência do mundo. Se fizermos da compreensão o objeto de nossa reflexão, o objetivo não será uma doutrina artificial da compreensão, como o queria a hermenêutica tradicional da filologia e da teologia. Uma tal doutrina artificial ignoraria que, em face da verdade do que a tradição nos diz, o formalismo do saber artificial faz uma falsa reivindicação de superioridade. GADAMER, Hans Georg. **Verdade e método**: traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica. Tradução Flávio Paulo Meurer. 2. ed. Petrópolis: Vozes, 1998. Traduzido do original alemão: *Wahrheit und Methode*.

¹⁸⁹ STEIN, Ernildo. **Aproximações sobre hermenêutica**. 2. Ed. Porto Alegre: EDIPUCRS, 2004.

¹⁹⁰ Ibid.

¹⁹¹ Ibid.

A reabilitação da tradição fornecerá as condições necessárias à compreensão em toda sua amplitude, sendo a primeira de todas as condições a pré-compreensão, porque, conforme Gadamer¹⁹²:

[...] compreender significa, primariamente, sentir-se entendido na coisa, e somente secundariamente destacar e compreender a opinião do outro como tal. Assim, a primeira de todas as condições hermenêuticas é a pré-compreensão que surge do ter de se haver com a coisa em questão. A partir daí determina-se o que pode ser realizado como sentido unitário, e, com isso, a aplicação da concepção prévia da perfeição.

No caso do rol de hipóteses de recorribilidade imediata de decisões interlocutórias previsto no art. 1.015 do CPC, percebe-se que a sua tradição se concentra nos problemas decorrentes de sua taxatividade, apontados pela doutrina e pela jurisprudência, que formaram um consenso no sentido de que a opção legislativa por um rol taxativo foi inadequada, o que ficou, inclusive, consignado expressamente no voto da relatora do Tema nº 988 do STJ.

Diante de tais problemas, abordados no subcapítulo 3.2 deste trabalho, a doutrina e a jurisprudência discutiram a natureza desse rol. Como tratado anteriormente, uma primeira posição doutrinária defendeu que o art. 1.015 do CPC previa um rol taxativo que, apesar de seus problemas, deveria ser interpretado restritivamente, a fim de respeitar a opção legislativa. Uma segunda posição também se firmou no sentido de se tratar de um rol taxativo, mas, diferentemente do sustentado pela primeira posição doutrinária, defendeu que deveria ser interpretado extensivamente. Ainda, alguns doutrinadores, ocupando uma posição minoritária, chegaram a afirmar se tratar de rol meramente exemplificativo.

Na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, conforme analisado anteriormente, firmaram-se duas posições, apesar de ambas terem verificado ter sido inadequada a opção legislativa. No entanto, uma das posições se firmou no sentido de que, apesar de ter sido inadequada a opção legislativa, o rol do art. 1.015 deveria ser interpretado de forma restritiva, a fim de respeitar a opção legislativa; enquanto a outra posição, visando evitar os problemas decorrentes da taxatividade do art. 1.015 do CPC, firmou a possibilidade de interpretação extensiva.

¹⁹² GADAMER, Hans Georg. **Verdade e método**: traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica. Tradução Flávio Paulo Meurer. 2. ed. Petrópolis: Vozes, 1998. Traduzido do original alemão: Wahrheit und Methode.

A tradição das hipóteses de recorribilidade imediata previstas no art. 1.015 do Código de Processo Civil de 2015 é, portanto, marcada pelos problemas da insuficiência do inadequado rol taxativo estabelecido pelo legislador, porque embora se tenha pretendido a simplificação do sistema recursal com vistas à celeridade processual, nosso processo civil, conforme já visto, não conseguiu se desvincular da necessidade de ampla recorribilidade das decisões interlocutórias, notadamente por se tratar de um procedimento predominantemente escrito.

Dessa forma, os problemas decorrentes da insuficiência de hipóteses de recorribilidade imediata previstas no art. 1.015 do CPC, como a possibilidade de grave prejuízo às partes e de ressurgimento de sucedâneos recursais, geraram a expectativa de um sentido do texto que evitasse tais problemas, isto é, um sentido que conferisse ampla recorribilidade das decisões interlocutórias.

Essa tradição, na qual estavam inseridos todos aqueles que pretendiam interpretar o art. 1.015 do CPC, determinou a situação hermenêutica da Ministra Nancy Andrichi, relatora do Tema nº 988 do STJ, tendo gerado expectativas de um sentido amplo ao texto, porque, como lembra Almeida¹⁹³, ao comentar a hermenêutica filosófica de Gadamer:

Um projeto de interpretação nunca começa no vazio, mas já pertence a uma *situação hermenêutica* específica. Quem quer interpretar, já põe neste projeto várias possibilidades de conhecimento, porque já traz consigo determinadas perspectivas de mundo e uma prévia formação histórica, herdade das tradições em que está inserido, ou seja, quem interpreta, está marcado por uma prévia estrutura que condiciona qualquer compreensão possível; desse modo, quando entendemos um texto, o fazemos “sobre a base de expectativas de sentido que extraímos de nossa própria relação precedente com o assunto.

Nessa situação hermenêutica, na qual eram evidentes os problemas decorrentes da insuficiência de hipóteses de recorribilidade imediata previstas no art. 1.015 do CPC, encontrava-se, portanto, a relatora do Tema nº 988 do STJ, sendo perceptível que tais problemas integraram, como preconceitos, a sua pré-compreensão, reclamando uma ampliação do sentido do texto do art. 1.015 do CPC.

¹⁹³ ALMEIDA, Custódio Luís S. de Almeida. *Hermenêutica e dialética: Hegel na perspectiva de Gadamer* In: ALMEIDA, Custódio Luís Silva de; FLINCKINGER, Hans - Georg; ROHDEN, Luiz. **Hermenêutica filosófica**: nas trilhas de Hans - Georg Gadamer. Porto Alegre: EDIPUCRS, 2000.

Desse modo, o preconceito da necessidade de um sentido amplo o suficiente para eliminar os problemas decorrentes da insuficiência de hipóteses de recorribilidade imediata determinou, ainda que inconscientemente, o “projeto prévio de interpretação”¹⁹⁴ (ou “projeto projetado”¹⁹⁵) da relatora Ministra Nancy Andrighi, gerando a expectativa de um sentido amplo em relação ao rol do art. 1.015 do CPC.

Nesse momento, encontra-se a importância da pré-compreensão, porque nesta tornamos conscientes nossos preconceitos, que determinarão nossa compreensão. Dessa forma, na hermenêutica filosófica, os preconceitos ocupam especial importância para compreender. Segundo Gadamer¹⁹⁶, não devemos negá-los ou ignorá-los, como quis o historicismo, porque isso nos conduz a mal-entendidos, mas torná-los conscientes para que possamos distinguir os preconceitos legítimos dos ilegítimos.

No caso do julgamento do Tema nº 988, a relatora, Ministra Nancy Andrighi, ao não tornar conscientes seus preconceitos, restou conduzida a um mal entendido, na medida que ficou impossibilitada de buscar verificar na coisa mesma a legitimidade do preconceito que não tornou consciente, acarretando em um projeto projetado¹⁹⁷ que não encontra validade na coisa mesma, que veio a se denominar de “taxatividade mitigada”.

Segundo Gadamer¹⁹⁸:

Quem quiser compreender um texto realiza sempre um projetar. Tão logo apareça um primeiro sentido no texto, o intérprete prelineia um sentido do todo. Naturalmente que o sentido somente se manifesta porque quem lê o texto lê a partir de determinadas expectativas e na perspectiva de um sentido determinado. A compreensão do que está posto no texto consiste precisamente na elaboração desse projeto prévio, que, obviamente, tem que ir sendo constantemente revisado com base no que se dá conforme se avança na penetração do sentido.

Gadamer¹⁹⁹ diz que quem quer compreender tem que estar vinculado com a coisa em questão, porém não ao modo de uma “unidade natural e inquestionável”, tampouco desvinculado da coisa a ponto de se deixar levar por preconceitos

¹⁹⁴ ALMEIDA, Custódio Luís S. de Almeida. *Hermenêutica e dialética: Hegel na perspectiva de Gadamer* In: ALMEIDA, Custódio Luis Silva de; FLINCKINGER, Hans - Georg; ROHDEN, Luiz. **Hermenêutica filosófica**: nas trilhas de Hans - Georg Gadamer. Porto Alegre: EDIPUCRS, 2000.

¹⁹⁵ STEIN, Ernildo. **Aproximações sobre hermenêutica**. 2. Ed. Porto Alegre: EDIPUCRS, 2004.

¹⁹⁶ GADAMER, Hans Georg. **Verdade e método**: traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica. Tradução Flávio Paulo Meurer. 2. ed. Petrópolis: Vozes, 1998. Traduzido do original alemão: *Wahrheit und Methode*.

¹⁹⁷ STEIN, Ernildo. **Aproximações sobre hermenêutica**. 2. Ed. Porto Alegre: EDIPUCRS, 2004.

¹⁹⁸ Ibid.

¹⁹⁹ Ibid.

inautênticos a mal-entendidos, sendo que para distingui-los, de acordo com Almeida²⁰⁰:

[...] a distância vai-se tonar critério de decisão entre pré-juízos legítimos e ilegítimos, pois ela carrega a história efetiva que marca, simultaneamente, intérprete e coisa. A distância aparece como o fio condutor que separa e, ao mesmo tempo, une coisa e intérprete, como se fossem duas pontas de um círculo. A distância preserva a coisa do arbítrio da subjetividade e a apresenta como algo objetivo e, do mesmo modo, ao abrir uma possibilidade de interpretação, mostra que coisa e intérprete se afetam mutuamente; pois se o intérprete não fosse interpelado pela coisa, ele nem seria convocado a compreendê-la. A distância, portanto, apresenta-se como critério objetivo na verificação dos pré-juízos projetados, porque não pode ser anulada pela ação do pensamento e, ao mesmo tempo, ela guarda em si a substancialidade que possibilita o diálogo entre intérprete e texto.

Assim, embora a Min. Nancy Andrighi, relatora do julgamento que fixou o Tema nº 988, tenha verificado a tradição do art. 1.015 do CPC, expondo as posições doutrinárias e jurisprudenciais em seu voto, não buscou por meio do processo dialético do círculo hermenêutico verificar a validade do seu projeto de interpretação na fusão de horizontes com a tradição, de forma que aqui surge o problema do julgamento do Tema nº 988 do STJ.

Com isso, não percebeu que o preconceito, que baseou seu projeto de interpretação, da necessidade de atribuir um sentido amplo o suficiente para eliminar os problemas decorrentes da insuficiência de hipóteses previstas no rol do art. 1.015 do CPC, era um preconceito ilegítimo, que não se convalidava na tradição. Por isso, afirma Gadamer²⁰¹ que “são os preconceitos não percebidos os que, com seu domínio, nos tornam surdos para a coisa de que nos fala a tradição”, porque, segundo Gadamer²⁰²:

Quem procura compreender está exposto a erros de opiniões prévias, as quais não se confirmam nas próprias coisas. Elaborar os projetos corretos e adequados às coisas, que como projetos são antecipações que apenas devem ser confirmadas "nas coisas", tal é a tarefa constante da compreensão.

²⁰⁰ ALMEIDA, Custódio Luís S. de Almeida. *Hermenêutica e dialética: Hegel na perspectiva de Gadamer* In: ALMEIDA, Custódio Luis Silva de; FLINCKINGER, Hans - Georg; ROHDEN, Luiz. **Hermeneutica filosofica**: nas trilhas de Hans - Georg Gadamer. Porto Alegre: EDIPUCRS, 2000.

²⁰¹ GADAMER, Hans Georg. **Verdade e método**: traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica. Tradução Flávio Paulo Meurer. 2. ed. Petrópolis: Vozes, 1998. Traduzido do original alemão: Wahrheit und Methode.

²⁰² Ibid.

Isso porque, após tornar conscientes nossos preconceitos, com a elaboração de um projeto prévio de interpretação, devemos buscar a validação destes na coisa mesma através da fusão de horizontes para que possamos distinguir os preconceitos legítimos dos ilegítimos. Para Gadamer²⁰³, compreender significa a fusão dos horizontes do presente e do passado:

Na verdade, o horizonte do presente está num processo de constante formação, na medida em que estamos obrigados a pôr à prova constantemente todos os nossos preconceitos. Parte dessa prova é o encontro com o passado e a compreensão da tradição da qual nós mesmos procedemos. O horizonte do presente não se forma pois à margem do passado. Nem mesmo existe um horizonte do presente por si mesmo, assim como não existem horizontes históricos a serem ganhos. Antes, compreender é sempre o processo de fusão desses horizontes presumivelmente dados por si mesmos. Nós conhecemos a força dessa fusão sobretudo de tempos mais antigos e de sua relação para consigo mesmos e com suas origens. A fusão se dá constantemente na vigência da tradição, pois nela o velho e o novo crescem sempre juntos para uma validade vital, sem que um e outro cheguem a se destacar explicitamente por si mesmos.

Essa fusão de horizontes não significa, segundo Gadamer²⁰⁴, que se neguem as próprias opiniões prévias, mas que se coloque elas em relação com o texto, caracterizando um questionamento pautado na coisa para que se possa compreender corretamente o que diz o texto. Nas palavras de Gadamer²⁰⁵:

Quando se ouve alguém ou quando se empreende uma leitura, não é necessário que se esqueçam todas as opiniões prévias sobre seu conteúdo e todas as opiniões próprias. O que se exige é simplesmente a abertura à opinião do outro ou à do texto. Mas essa abertura já inclui sempre que se ponha a opinião do outro em alguma relação com o conjunto das opiniões próprias, ou que a gente se ponha em certa relação com elas. Claro que as opiniões representam uma infinidade de possibilidades mutáveis (em comparação com a univocidade de uma linguagem ou de um vocabulário), mas dentro dessa multiplicidade do opinável, isto é, daquilo em que um leitor pode encontrar sentido e, enquanto tal pode esperar, nem tudo é possível, e quem não ouve direito o que o outro está dizendo, realmente, acabará por não conseguir integrar o mal-entendido em suas próprias e variadas expectativas de sentido. Por isso também aqui existe um padrão. *A tarefa hermenêutica se converte por si mesma num questionamento pautado na coisa*, e já se encontra sempre determinada por este. Com isso o empreendimento hermenêutico

²⁰³ GADAMER, Hans Georg. **Verdade e método**: traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica. Tradução Flávio Paulo Meurer. 2. ed. Petrópolis: Vozes, 1998. Traduzido do original alemão: Wahrheit und Methode.

²⁰⁴ Ibid.

²⁰⁵ Ibid.

ganha um solo firme sob seus pés. Aquele que quer compreender não pode se entregar, já desde o início, à casualidade de suas próprias opiniões prévias e ignorar o mais obstinada e conseqüentemente possível a opinião do texto - até que este, finalmente, já não possa ser ouvido e perca sua suposta compreensão. Quem quer compreender um texto, em princípio, disposto a deixar que ele diga alguma coisa por si. Por isso, uma consciência formada hermeneuticamente tem que se mostrar receptiva, desde o princípio, para a alteridade do texto.

Nesse sentido, a importância de buscar convalidar os projetos de interpretação na coisa mesma pode ser expressa, na hermenêutica jurídica, na importância em convalidá-los nos textos, conforme afirma Streck²⁰⁶:

Registre-se minha posição firme – fundada na hermenêutica filosófica – no sentido de que “levemos o texto a sério”, entendido o texto como evento. Dizendo de outro modo, afirmar que “devemos levar o texto a sério” ou que devemos deixar “que o texto nos diga algo” ou, ainda, que “questão de direito (texto) e questão de fato (caso concreto) não podem ser cindidos”, não quer significar, por exemplo, uma adesão ao *slogan* pós-moderno de Derrida de que *Il n’ y a pas de hors-texte* (não há nada fora do texto). Texto é evento; textos não produzem “realidades virtuais”; textos não são meros enunciados linguísticos; textos não são palavras ao vento, conceitos metafísicos que não digam respeito a algo (algo como algo). Eis a especificidade do Direito: textos são importantes; textos nos importam; não há norma sem texto; mas nem eles são “plenipotenciários”, carregando seu próprio sentido (o mito do dado, fantasia de texto que se interpreta por si mesmo e se extrai por si mesmo, nas palavras de Simon Blackburn) nem são desimportantes, a ponto de permitir que sejam ignorados pelas posturas pragmatistas-subjetivistas, em que o sujeito assujeita o objeto (ou, simplesmente, o inventa).

Portanto, verifica-se que o preconceito da necessidade de um sentido amplo o suficiente para eliminar os problemas da insuficiência do rol taxativo do art. 1.015 do CPC é um preconceito ilegítimo carregado de pragmatismo. Apesar disso, esse preconceito determinou o projeto de interpretação da relatora, que assujeitou o texto do art. 1.015 do CPC, impondo sua própria vontade para estabelecer o que se denominou de “taxatividade mitigada”, por meio da qual estabeleceu como hipótese de recorribilidade imediata a urgência decorrente da inutilidade do julgamento em apelação, sob o argumento de que seria essa a “intenção” do legislador.

²⁰⁶ STRECK, Lenio Luiz. **Verdade e consenso**: constituição, hermenêutica e teorias discursivas. 6. ed., rev. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2017.

Em razão disso, será tratado, nos próximos subcapítulos deste trabalho, sobre o pragmatismo jurídico existente no julgamento que fixou a tese da taxatividade mitigada e os limites de interpretação em um Estado Democrático de Direito.

4.2 O pragmatismo jurídico do julgamento do Tema nº 988 e o “método” como álibi teórico da decisão antecipada

Neste subcapítulo, uma vez analisado o voto da relatora do Tema nº 988 quanto à interpretação realizada do art. 1.015 do CPC, pretende-se agora analisar o problema dos métodos na interpretação da lei, que – como visto anteriormente neste trabalho – foram utilizados na interpretação do art. 1.015 pelo voto vencedor do julgamento do Tema nº 988, resultando na fixação da tese da taxatividade mitigada.

A principal crítica da utilização desses métodos na interpretação da lei é a da ausência de uma norma hierarquizadora (ou metanorma) que oriente qual método deve prevalecer sobre outro.

Veja-se, nesse sentido, o que diz Grau²⁰⁷:

É necessário ainda dizermos que a reflexão hermenêutica repudia a metodologia tradicional da interpretação e coloca sob acesas críticas a sistemática escolástica dos métodos, incapaz de responder à questão de se saber por que um determinado método deve ser, em determinado caso, escolhido.

No caso, como visto anteriormente, pode-se perceber a utilização dos métodos histórico e sistemático no voto da Ministra Nancy Andrighi, relatora do Tema nº 988, mas não se verifica a utilização do método gramatical, já que em nenhum momento há referência ao motivo de desprezar o texto do art. 1.015 do CPC para prevalecer os métodos histórico e sistemático.

Por isso, continua Grau²⁰⁸:

Inexistindo regras que ordenem, hierarquicamente, o uso dos cânones hermenêuticos, eles acabam por funcionar como justificativas a legitimar os resultados que o intérprete se predeterminara a alcançar; o intérprete faz uso deste ou daqueles se e quando lhe aprouver, para justificá-los.

²⁰⁷ GRAU, Eros Roberto. **Ensaio e discurso sobre a interpretação/aplicação do direito**. 5. ed. São Paulo: Malheiros, 2009.

²⁰⁸ Ibid.

No caso do Tema nº 988, como já tratado neste trabalho, para evitar os problemas decorrentes da taxatividade do rol previsto no art. 1.015 do CPC, tornava-se necessária uma interpretação que ampliasse o sentido do texto do dispositivo legal, o que ocorreu com a fixação da tese da taxatividade mitigada, alcançada pelo desprezo do texto (método gramatical), em preponderância a recursos à intenção do legislador (método histórico) e ao direito comparado (método sistemático). Assim, verifica-se que a taxatividade mitigada foi um resultado predeterminado a se alcançar, alcançado pelo desprezo ao método gramatical em benefício aos métodos histórico e sistemático.

Por tais motivos, Engisch²⁰⁹ observa que Savigny, embora tenha explicitado que os métodos de interpretação devem ser utilizados conjuntamente, não ditou uma direção para o caso de os métodos ditarem sentidos opostos. Nesse sentido, Engisch²¹⁰ serve-se do exemplo do caso que o método literal indica uma direção e os métodos histórico e sistemático em direção oposta, que é exatamente o caso do voto da relatora do tema nº 988, no qual o texto do art. 1.015 do CPC indica a taxatividade das hipóteses de recorribilidade imediata, mas por meio da interpretação histórica e sistemática a Ministra Nancy Andrighi, relatora do julgamento que originou o Tema nº 988, constatou uma interpretação que ampliou essas hipóteses. Nas palavras de Engisch²¹¹:

Quando SAVIGNY diz que os elementos gramatical, lógico, histórico e sistemático não constituem <<quatro espécies de interpretação de entre as quais podemos escolher conforme o nosso gosto e arbítrio, mas diversas atividades que devem intervir conjuntamente para que se possa chegar a uma interpretação bem lograda>>, o que ele faz é passar por cima do problema com uma formulação hábil. Nós temos de contar com a possibilidade de os diferentes métodos conduzirem a resultados contraditórios, com a possibilidade de, por exemplo, o sentido verbal nos encaminhar numa determinada direção e a coerência sistemática ou gênese histórica do preceito numa outra. Não domina bastante frequentemente o arbítrio na escolha ou preferência de uma ou outra espécie de interpretação no caso concreto? Quando SCHEUERLE, no seu estudo sobre a aplicação do Direito, diz: <<A função mediadora da interpretação manifesta-se no facto de a aplicação prática do Direito se servir discricionariamente de todos os métodos que a teoria interpretativa conhece>>, considera como

²⁰⁹ ENGISCH, Karl. **Introducao ao pensamento juridico**. Tradução de João Baptista Machado 7. ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2004. Traduzido do original alemão: Einfuhrung in das juristische denken..

²¹⁰ Ibid.

²¹¹ Ibid.

legítimo o processo que bastante frequentemente se pode notar na prática dos tribunais, a saber, a escolha, de caso para caso, daquele método de interpretação que conduza a resultados satisfatórios.

Nesse sentido, contundente crítica é feita por Warat²¹², segundo o qual os métodos de interpretação seriam o álibi teórico dos juristas para fundamentar a *posteriori* decisões tomadas *a priori* pelo senso comum teórico dos juristas. Nas palavras de Warat²¹³:

Os métodos de interpretação podem ser consideradas o álibi teórico para emergência das crenças que orientam a aplicação do direito. Assim, sob a aparência de uma reflexão científica criam-se fórmulas interpretativas que permitem: 1) veicular uma representação imaginária sobre o papel do direito na sociedade; 2) ocultar as relações entre as decisões jurisprudenciais e a problemática dominante; 3) apresentar como verdades derivadas dos fatos, ou das normas, as diretrizes éticas que condicionam o pensamento jurídico; 4) legitimar a neutralidade dos juristas e conferir-lhes um estatuto de cientistas.

Pode-se, pois, caracterizar os métodos interpretativos como um repertório de pontos de vista e comportamento idealizados, que através de fórmulas sacramentadas justificam as representações que estão na base do senso comum teórico dos juristas.

A expressão “senso comum teórico dos juristas” foi cunhada e é utilizada por Warat²¹⁴ para designar:

[...] as condições implícitas de produção, circulação e consumo das verdades nas diferentes práticas de enunciação e escritura do Direito. Trata-se de um neologismo proposto para que se possa contar com um conceito operacional que sirva para mencionar a dimensão ideológica das verdades jurídicas.

Nas atividades cotidianas – teóricas, práticas e acadêmicas – os juristas encontram-se fortemente influenciados por uma constelação de representações, imagens, pré-conceitos, crenças, ficções, hábitos de censura enunciativa, metáforas, estereótipos e normas éticas que governam e disciplinam anonimamente seus atos de decisão e enunciação. Pode-se dizer que estamos diante de um protocolo de enunciação sem interstícios. Um máximo de convenções linguísticas que encontramos já prontas em nós quando precisamos falar espontaneamente para retificar o mundo compensar a ciência jurídica de sua carência.

²¹² WARAT, Luís Alberto. **Introdução ao Estudo do Direito**. vol. I. 1. ed. Porto Alegre: S. A. Fabris, 1994.

²¹³ Ibid.

²¹⁴ Ibid.

A expressão “senso comum teórico dos juristas” é, portanto, criada por Warat²¹⁵ para designar - assim como as crenças, ficções, hábitos, etc - também os pré-conceitos que influenciam os juristas, governando e disciplinando “anonimamente seus atos de decisão”.

No subcapítulo anterior, foi verificado um pré-conceito da relatora em relação ao art. 1.015 do CPC oriundo de uma tradição que apontava o rol do dispositivo legal como insuficiente, o que se deu tanto pela doutrina, como pela própria jurisprudência do STJ, que antes da fixação da tese da taxatividade mitigada, como também visto neste trabalho, apontou a consequência de uma interpretação literal como justificativa para a interpretação extensiva das hipóteses previstas no art. 1.015 do CPC.

Nesse contexto, servindo-se das lições de Warat²¹⁶, pode-se dizer que o pré-conceito acima exposto, relativo à insuficiência do rol disposto no art. 1.015, integrando o senso comum teórico dos juristas, disciplinou anonimamente o ato decisório, servindo os métodos de interpretação como o “álibi teórico” para fundamentar a decisão já antecipada.

Nesse sentido, conforme lembra Castanheira Neves²¹⁷, Josef Esser, através da hermenêutica filosófica de Gadamer, distingue a obtenção real da decisão e a sua fundamentação, denunciando que o julgador optará pelo método de interpretação que permita justificar juridicamente uma decisão orientada por seu pré-juízo, atendendo ao “consenso comunitário” (ou, na expressão de Warat²¹⁸, ao senso comum teórico dos juristas). Castanheira Neves²¹⁹ explicita bem essa distinção feita por Josef Esser entre obtenção real da decisão e sua fundamentação quando afirma que:

[...] ESSER, influenciado pela hermenêutica filosófica de GADAMER, distingue a obtenção real da decisão (Findung) da sua fundamentação (Begründung), para concluir que o julgador optará pelo <<método>>, ou factor de interpretação, que possa justificar a decisão encontrada por razões político-jurídicas (ou segundo as exigências normativas do concreto decidir) e para que possa assim submeter-se ao controle do direito positivo (recorde-se a posição em muitos pontos análoga de H. ISAY). Além de que entende que essa decisão concreta deve fundamentalmente orientar-se por uma pré-compreensão (ou pré-juízo) da sua justa solução - i. é, por uma solução que se termine pela

²¹⁵ WARAT, Luís Alberto. **Introdução ao Estudo do Direito**. vol. I. 1. ed. Porto Alegre: S. A. Fabris, 1994.

²¹⁶ Ibid.

²¹⁷ NEVES, António Castanheira. **Metodologia jurídica**: problemas fundamentais. Coimbra: Coimbra, 1993.

²¹⁸ WARAT, Luís Alberto. **Introdução ao Estudo do Direito**. vol. I. 1. ed. Porto Alegre: S. A. Fabris, 1994.

²¹⁹ Ibid.

possibilidade de consenso comunitário, satisfazendo as expectativas axiológico-jurídicas da comunidade existente ao tempo.

Inclusive, com base nessa visão pragmática do ato decisório, é que Castanheira Neves²²⁰, quando vai propor essa realidade oculta do ato de decidir do método dogmático-normativo como sua teoria da decisão, esclarece que:

Começa-se aí a observar que o tradicional método dogmático-normativo não seria na realidade o determinante das soluções-decisões concretas, que não passaria esse método de uma forma de justificação ou legitimação a posteriori dessas decisões, obtidas na verdade por pragmáticas ponderações teleológicas aferidas pelos efeitos, e daí desde logo que fosse lícito pensar a substituição daquele método tradicional por esquemas metódicos da racionalidade deste tipo de ponderações – o que seria justamente conseguido pela aplicação à decisão jurídica da científico-analítica <<teoria da decisão>>.

Com isso, portanto, o que Castanheira Neves²²¹ observa é que os métodos tradicionais de interpretação são apenas uma forma de legitimar *a posteriori* uma decisão, na verdade, já tomada de forma pragmática.

É isso que se observa no julgamento que originou o Tema nº 988 do STJ, no qual, por meio da verificação dos efeitos da interpretação, se tomou a decisão pela tese da taxatividade mitigada, que diante da sua amplitude de sentido evitaria as consequências de uma interpretação restrita aos limites semânticos do texto do art. 1.015 do CPC. Isso decorre da existência de, conforme já exposto acima, um pré-conceito que já integrava o senso comum teórico dos juristas, através da jurisprudência e da doutrina, segundo o qual o rol previsto no art. 1.015 do CPC era insuficiente e inadequado. Tal pré-conceito gerou expectativas de um sentido amplo, conduzindo a relatora, Ministra Nancy Andrighi, a um projeto de interpretação que não foi interpelado com o texto do art. 1.015 do CPC, acarretando na reprodução de um pré-conceito inautêntico.

Essa decisão tomada com base nas consequências é característica do pragmatismo jurídico, que, por sua vez, é definido por Dworkin²²² da seguinte forma:

[...] o pragmatismo jurídico, afirma que as pessoas nunca têm direito a nada, a não ser a decisão judicial que, ao final, se revelara melhor para

²²⁰ NEVES, António Castanheira. **Metodologia jurídica**: problemas fundamentais. Coimbra: Coimbra, 1993.

²²¹ Ibid.

²²² DWORKIN, Ronald. **O império do direito**. Tradução Jeferson Luiz Camargo. 3. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2014. Traduzido do original em inglês: Law's Empire.

a comunidade como um todo, sem considerar nenhuma decisão política tomada no passado. Portanto, não têm o direito de que se use o poder coletivo do Estado em seu benefício, nem de que não se use contra elas em razão simplesmente do que uma legislatura ou outro tribunal tenha decidido no passado. Veremos, em poucas palavras, que o pragmatismo é menos radical do que essa descrição pode fazê-lo parecer, pois reconhece razões estratégicas pelas quais as leis devem ser geralmente aplicadas de acordo com seu significado manifesto e pretendido, e pelas quais as decisões judiciais anteriores devem ser normalmente respeitadas nos casos atuais. Do contrário, o governo perderia seu poder de controlar o comportamento das pessoas, o que sem dúvida virias a piorar a comunidade. Essas, porém, são apenas razões de estratégia, e um pragmático acha que os juízes devem estar sempre prontos a rejeitar tais razões quando acreditam que modificar as regras estabelecidas no passado irá favorecer o interesse geral, a despeito de provocar algum dano à autoridade das instituições políticas.

Aliás, no contexto nacional, a maioria dos magistrados brasileiros considera as consequências de suas decisões, como revela pesquisa promovida pela Associação dos Magistrados Brasileiros²²³, na qual os magistrados brasileiros foram indagados acerca da neutralidade do Poder Judiciário e, dentre três alternativas²²⁴, a escolhida pela maioria foi “o Poder Judiciário não é neutro e o magistrado deve considerar as consequências de suas decisões, com o cuidado de não ultrapassar sua esfera própria de atuação”, a qual foi a escolhida por 68,9% dos juízes de 1º grau e por 62,7% dos magistrados de 2º grau.

Portanto, não é espantoso que se constate que, no julgamento do Tema nº 988, a relatora, Min. Nancy Andrighi²²⁵, explicitamente revele em seu voto que considerou as consequências da sua decisão, o que se percebe quando menciona expressamente que a depender do que fosse decidido poderia ser reavivado o

²²³ ASSOCIAÇÃO DOS MAGISTRADOS BRASILEIROS (AMB). **Quem somos**. A magistratura que queremos. Rio de Janeiro: AMB, 2018. Disponível em: <https://www.amb.com.br/?p=55934>. Acesso em: 04 jun. 2020.

²²⁴ As alternativas eram as seguintes: o Judiciário não é neutro e deve interpretar a lei no sentido de aproximá-la dos processos sociais substantivos; a não-neutralidade do Judiciário ameaça as liberdades; o Poder Judiciário não é neutro e o magistrado deve considerar as consequências de suas decisões, com o cuidado de não ultrapassar sua esfera própria de atuação.

²²⁵ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Corte Especial). **Recurso Especial 1.696.396/MT**. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. NATUREZA JURÍDICA DO ROL DO ART. 1.015 DO CPC/2015. IMPUGNAÇÃO MEDIATA DE DECISÕES INTERLOCUTÓRIAS NÃO PREVISTAS NOS INCISOS DO REFERIDO DISPOSITIVO LEGAL. POSSIBILIDADE. TAXATIVIDADE MITIGADA. EXCEPCIONALIDADE DA IMPUGNAÇÃO FORA DAS HIPÓTESES PREVISTAS EM LEI. REQUISITOS. [...]. Recorrente: Ivone da Silva. Recorrido: Alberto Zuzzi. Relatora: Ministra Nancy Andrighi, 05 de dezembro de 2018. Disponível em: <https://scon.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?processo=1696396&b=ACOR&thesaurus=JURIDICO&p=true>. Acesso em: 23 nov. 2019.

mandado de segurança contra ato judicial. É o que se percebe no seguinte trecho do aludido voto²²⁶:

Assim ocorreu com o CPC/39, que foi duramente criticado pela doutrina nesse particular durante toda a sua vigência porque, não raro, surgiam hipóteses imprevistas e, pela lei, irrecorríveis de imediato, causando sérios prejuízos às partes e demandando dos especialistas a criação de uma anomalia – o mandado de segurança contra ato judicial – que, a depender do que se decidir neste recurso, poderá ser firmemente reavivada.

Então, sob o argumento de evitar tais consequências, a relatora Min. Nancy Andrighi²²⁷ afirma posteriormente que deve ser afastada a taxatividade do rol previsto no art. 1.015 do CPC. Nas palavras da relatora²²⁸:

Como se percebe, o entendimento aqui exposto pretende, inicialmente, afastar a taxatividade decorrente da interpretação restritiva do rol previsto no art. 1.015 do CPC, porque é incapaz de tutelar adequadamente todas as questões em que pronunciamentos judiciais poderão causar sérios prejuízos e que, por isso, deverão ser imediatamente reexaminadas pelo 2º grau de jurisdição.

Diante disso, percebe-se o pragmatismo jurídico existente no julgamento que originou o Tema nº 988, porque se decidiu com base nas consequências da decisão, já que há referência expressa, no voto da relatora Ministra Nancy Andrighi, que a interpretação realizada objetiva evitar prejuízos às partes e o indesejado reavivamento do mandado de segurança contra ato judicial.

De acordo com essa análise, pode-se dizer que a Ministra Nancy Andrighi, por meio de seu pré-juízo acerca dos problemas decorrentes de uma interpretação literal do art. 1.015 do CPC, tomou uma decisão pragmática ao ampliar o cabimento de agravo de instrumento para todas as hipóteses em que verificada urgência decorrente da inutilidade do reexame em apelação. Para legitimar juridicamente essa decisão,

²²⁶ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Corte Especial). **Recurso Especial 1.696.396/MT**. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. NATUREZA JURÍDICA DO ROL DO ART. 1.015 DO CPC/2015. IMPUGNAÇÃO MEDIATA DE DECISÕES INTERLOCUTÓRIAS NÃO PREVISTAS NOS INCISOS DO REFERIDO DISPOSITIVO LEGAL. POSSIBILIDADE. TAXATIVIDADE MITIGADA. EXCEPCIONALIDADE DA IMPUGNAÇÃO FORA DAS HIPÓTESES PREVISTAS EM LEI. REQUISITOS. [...]. Recorrente: Ivone da Silva. Recorrido: Alberto Zuzzi. Relatora: Ministra Nancy Andrighi, 05 de dezembro de 2018. Disponível em: <https://scon.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?processo=1696396&b=ACOR&thesaurus=JURIDICO&p=true>. Acesso em: 23 nov. 2019.

²²⁷ Ibid.

²²⁸ Ibid.

utilizou-se a relatora, como um álibi teórico²²⁹, dos métodos clássicos de interpretação, desprezando totalmente o método gramatical, e levando os métodos utilizados até o horizonte de sentido buscado pela solução pragmática pré-determinada que serviu como uma espécie de metanorma racionalizadora dessa interpretação.

4.3 O limite entre a criatividade do julgador e o ativismo judicial

Em síntese, até aqui, constatou-se no presente trabalho que o voto da Ministra Nancy Andrighi, relatora no julgamento dos recursos repetitivos que originaram o Tema nº 988, utilizou os métodos histórico e sistemático para legitimar uma decisão pragmática tomada *a priori*, com base em um pré-juízo inautêntico, que buscou evitar as consequências do emprego de um sentido que entendesse recorríveis apenas as decisões interlocutórias taxativamente arroladas no art. 1.015 do Código de Processo Civil.

A questão que ainda permanece, mas que será tratada neste subcapítulo, consubstanciase em saber se essa decisão pragmática justificada por meio dos métodos de interpretação se encontra dentro dos limites da criatividade judicial no Estado Democrático de Direito ou se ela se resulta em uma prática de ativismo judicial.

Para tal análise, primeiramente devem ser estabelecidos alguns pressupostos teóricos. De início, é necessário verificar, com Cappelletti²³⁰, que a criatividade judicial é inerente à interpretação, sendo, portanto, que o verdadeiro problema se encontra nos graus, modos, limites e aceitabilidade dessa criação do direito pelos tribunais. É isso que revela Cappelletti²³¹ quando afirma que:

O verdadeiro problema, portanto, não é o da clara oposição, na realidade inexistente, entre os conceitos de interpretação e criação do direito. O verdadeiro problema é outro, ou seja, o do *grau de criatividade* e dos *modos, limites e aceitabilidade* da criação do direito por obra dos tribunais judiciários.

[...]

Especialmente no fim do século passado e no curso do nosso, vem se formando no mundo ocidental enorme literatura, em muitas línguas,

²²⁹ WARAT, Luís Alberto. **Introdução ao Estudo do Direito**. vol. I. 1. ed. Porto Alegre: S. A. Fabris, 1994.

²³⁰ Encontra-se implícito, em outras palavras, o reconhecimento de que na interpretação judiciária do direito legislativo está insito certo grau de criatividade. CAPPELLETTI, Mauro. **Juízes legisladores?** Tradução de Carlos Alberto Alvaro de Oliveira. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 1993. Traduzido do original: *Giudici legislatori?*

²³¹ *Ibid.*

sobre o conceito de interpretação. O intento ou o resultado principal desta amplíssima discussão foi o de demonstrar que, com ou sem consciência do intérprete, certo grau de discricionariedade, e pois de criatividade, mostra-se inerente a toda interpretação, não só à interpretação do direito, mas também a concernente a todos outros produtos da civilização humana, como a literatura, a música, as artes visuais, a filosofia etc. Em realidade, interpretação significa penetrar os pensamentos, inspirações e linguagem de outras pessoas com vistas a compreendê-los e – no caso do juiz, não menos que no do musicista, por exemplo – reproduzi-los, “aplica-los” e “realiza-los” em novo e diverso contexto, de tempo e lugar. É óbvio que toda reprodução e execução varia profundamente, entre outras influências, segundo a capacidade do intelecto e estado de alma do intérprete.

Portanto, embora reconheça o caráter criativo de toda interpretação, Cappelletti²³² afirma que essa criatividade não é livre de vínculos, encontrando limites, tanto processuais quanto substanciais. Dessa questão dos limites de criação do direito pelo Judiciário surge o conceito fenômeno do ativismo judicial, porque, segundo Ramos²³³, a caracterização desse fenômeno “importa na avaliação do modo de exercício da função jurisdicional”.

Diante disso, o ativismo judicial, conforme Ramos²³⁴, será percebido diferentemente de acordo com o papel institucional que se atribui ao Judiciário em cada sistema jurídico, de modo que se torna necessária uma visão comparatista dos sistemas jurídicos do common law e civil law.

No sistema do civil law, segundo Ramos²³⁵, salvo algumas exceções, as decisões judiciais não são fontes formais do direito, o que, todavia, não afeta o poder limitado destas na criação normativa, pois o que importa no civil law é a observância de atos normativos previamente editados e não a capacidade expansiva de regular comportamentos, de modo que “a jurisprudência move-se dentro de quadros estabelecidos para o direito pelo legislador, enquanto a atividade do legislador visa precisamente estabelecer esses quadros”. Em contrapartida, lembra Ramos²³⁶ que “nos sistemas de common law, como é o caso do direito da Inglaterra e dos Estados Unidos, a jurisprudência continua a ocupar o posto de principal fonte”.

²³² CAPPELLETTI, Mauro. **Juízes legisladores?** Tradução de Carlos Alberto Alvaro de Oliveira. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 1993. Traduzido do original: *Giudici legislatori?*

²³³ RAMOS, Elival da Silva. **Ativismo judicial: parâmetros dogmáticos**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

²³⁴ *Ibid.*

²³⁵ *Ibid.*

²³⁶ *Ibid.*

Apesar dessa distinção, segundo Ramos²³⁷, ambas as famílias jurídicas se aproximam no que toca à crescente criatividade judicial, fato apontado pela maioria dos comparatistas. No entanto, Ramos²³⁸ cita que:

Em relação ao tema do ativismo, Cappelletti chega mesmo a sublinhar que as conclusões por ele alcançadas no estudo *Juízes legisladores?*, “sobre a inevitável criatividade da função judiciária, a crescente e aumentada necessidade e a intensificação de tal criatividade em nossa época”, “aplicam-se a ambas as famílias jurídicas”, traçando um paralelo entre a atuação criativa das Cortes Constitucionais europeias e os órgãos de cúpula do Poder Judiciário nos Países de common law. Não deixou, contudo, de reconhecer que continua a subsistir uma diferença de grau entre os sistemas jurídicos de uma e outra família no que concerne ao “fenômeno da criação judiciária do direito”

Diante disso, Ramos²³⁹ verifica que Cappelletti, apesar de ter concluído pela inevitável existência de criatividade judicial em ambas as famílias jurídicas, não deixou de reconhecer que subsiste uma diferença de grau dessa criatividade entre os sistemas jurídicos do civil law e common law.

O conceito de ativismo judicial é oriundo do common law, mais especificamente da tradição norte americana, tendo sido empregado pela primeira vez, como aponta Teixeira²⁴⁰, em 1947, pelo historiador Arthur Schlesinger Jr, para designar alguns juízes da Suprema Corte norte americana como ativistas judiciais, em referência ao desempenho de um “papel afirmativo na promoção do bem-estar social”. Teixeira informa que, contudo, o conceito de ativismo judicial elaborado por Schlesinger nasce com dois problemas: “a imprecisão terminológica da expressão em debate e a indefinição quanto a ser algo positivo ou negativo”.

No common law, conforme afirma Ramos²⁴¹, há uma proximidade bem maior entre a atuação do juiz e a do legislador no que tange à produção de normas jurídicas. Assim, afirma o citado autor que, considerando uma noção preliminar de ativismo judicial como sendo uma disfunção no exercício da função jurisdicional em detrimento da função legislativa, a diferença de grau de criatividade judiciária entre os sistemas permite compreender porque no sistema do common law é muito mais difícil a

²³⁷ RAMOS, Elival da Silva. **Ativismo judicial**: parâmetros dogmáticos. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

²³⁸ Ibid.

²³⁹ Ibid.

²⁴⁰ TEIXEIRA, Anderson Vichinkeski. *Ativismo judicial: nos limites entre racionalidade jurídica e decisão política*. **Revista Direito GV**, v. 8, n. 1, p. 037-057, jan. 2012. ISSN 2317-6172. Disponível em: <http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/revdireitogv/article/view/23966/22722>. Acesso em: 08 Jun. 2020.

²⁴¹ Ibid.

distinção entre a atuação ativista a ser repelida (ativismo negativo) e uma atuação com maior grau de criatividade, mas dentro dos limites juridicamente permitidos (ativismo positivo).

De acordo com Ramos²⁴², essa difícil identificação do ativismo judicial demonstra porque nos Estados Unidos a discussão do ativismo judicial perdura muitos anos, sendo percebida diferentemente em cada enfoque teórico, conforme expõe o citado autor²⁴³:

No longo debate hermenêutico propiciado pela jurisdição constitucional estadunidense é preciso atentar para a ambiguidade do termo “ativismo”, que serve para caracterizar qualquer modalidade de não interpretativismo, mesmo que não destoante dos postulados positivistas. Diante disso, a expressão “ativismo judicial” possui uma carga valorativa positiva ou negativa, dependendo do enfoque teórico de quem realiza a avaliação das decisões judiciais. Para os adeptos do literalismo e do originalismo, toda a prática judiciária que não se filie ao interpretativismo é ativista, emprestando ao termo conotação negativa, que o contrapõe à democracia, ao Estado de Direito, à objetividade e segurança jurídica, ao pluralismo ideológico etc. Em sentido oposto, os defensores da *construction* (não interpretativismo) não veem o ativismo de forma negativa, na medida em que incorporam a supremacia da Constituição e o controle de constitucionalidade ao conjunto das instituições que expressam o sistema político democrático, insistindo na inevitabilidade da criatividade jurisprudencial, como demonstrado pela Hermenêutica contemporânea.

Conforme Ramos²⁴⁴, nos sistemas de *common law*, as decisões judiciais, além de concretizar o direito em casos concretos, estabelecem normas jurídicas a condutas e a novos casos de aplicação do direito. Apesar disso, continua Ramos²⁴⁵, não se deve equiparar a função jurisdicional à legislativa, porque a função principal do judiciário continua sendo a solução do litígio, predominando assim a sua função “aplicativa ou executória sobre a criativa ou prescritiva”, porque, conforme o citado autor²⁴⁶:

[...] mesmo nos casos em que há amplo espaço para a movimentação do juiz, por inexistir precedente aplicável ou por existir um texto legislativo vazio em linguagem da qual decorram conceitos amplos e indeterminados, não se comportam os órgãos de jurisdição como um autêntico legislador, tanto mais que estão compelidos, ao contrário deste, a justificar suas decisões, o que fazem lançando mão de

²⁴² RAMOS, Elival da Silva. **Ativismo judicial**: parâmetros dogmáticos. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

²⁴³ Ibid.

²⁴⁴ Ibid.

²⁴⁵ Ibid.

²⁴⁶ Ibid.

argumentação técnico-jurídica (escolha de método de interpretação adequado, integração por meio de princípios gerais de direito ou analogia etc.).

Portanto, percebe-se que no common law o ativismo judicial não possui um conceito necessariamente negativo, porque se consubstancia em uma atuação mais ativa, mas ainda dentro dos limites de criatividade judicial permitidos no common law.

Apesar da mencionada discussão norte americana, é certo que, conforme Ramos²⁴⁷, não há no common law necessariamente um sentido negativo no conceito de ativismo, que, na verdade, é no mais das vezes elogiado por adaptar o direito a novas exigências sociais e pautas axiológicas. Não obstante, haverá uma conotação negativa nas raras vezes em que esses limites são ultrapassados, porque ainda há uma função essencial de solução do litígio.

Portanto, segundo Ramos²⁴⁸, essa permissão do judiciário de um grau consideravelmente alto de criação do direito torna bem mais complexa a tarefa de buscar parâmetros que permitam identificar eventuais abusos da jurisdição em detrimento do Poder Legislativo, daí por que a questão, como ocorre nos Estados Unidos, tende a se deslocar de parâmetros dogmáticos para uma discussão filosófica de legitimidade democrática.

Esse alto grau de criatividade judicial admitida no common law, não é, contudo, verificado no civil law, no qual os contornos da atuação judicial são mais delimitados, como é o caso do Brasil, cujo sistema jurídico é, inclusive, baseado no princípio da separação de poderes.

Diante disso, no Brasil, a discussão do ativismo judicial deve ter contornos diferentes e mais delimitados, não podendo apenas ser transportado ao contexto brasileiro, no qual, lembre-se, há o predomínio da lei como fonte formal do direito, diferentemente do common law em que o direito é construído a partir de decisões judiciais, sendo a lei integrada ao direito somente quando o seu alcance for determinado por decisões judiciais, conforme bem expõe Ramos²⁴⁹:

A capacidade dos tribunais ingleses e estadunidenses de fixarem normas jurídicas a condutas futuras, não ficando adstritos apenas à solução do litígio, é acrescida da possibilidade de revogar precedentes que serviriam de parâmetro na solução do litígio. De outra parte, a própria adaptação de um precedente aos contornos fáticos

²⁴⁷ RAMOS, Elival da Silva. **Ativismo judicial**: parâmetros dogmáticos. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

²⁴⁸ Ibid.

²⁴⁹ Ibid.

diferenciados de um novo caso por meio de interpretação com efeitos restritivos ou ampliativos pode importar em decisão vinculante no âmbito de uma determinada estrutura judiciária. Bem por isso, costuma-se dizer que “os precedentes podem assumir contornos declarativos ou criativos”. Por último, há que se ter presente que o espírito do common law, de um direito criado a partir de casos julgados, interfere na maneira dos juízes e tribunais considerarem o direito legislado. Desse modo, além do fato de que em diversos segmentos da vida social, a regulação continua a ser, essencialmente, judiciária, pode-se afirmar que, tanto na Inglaterra, como nos Estados Unidos, “as leis são plenamente integradas no direito apenas quando o seu alcance foi determinado por decisões judiciárias”.

Dessa forma, por se tratar de conceito elaborado em tradição jurídica distinta, na qual o Judiciário possui um grau mais elevado de criação judicial, houve uma recepção equivocada do conceito de ativismo judicial no Brasil, conforme afirma Tassinari²⁵⁰, quando diz que essa recepção equivocada deu origem a um ativismo judicial à brasileira, o qual da tradição norte americana apenas “aproveitou a intensificação da atividade jurisdicional, potencializada a ponto de ser defendido um necessário ativismo judicial para a concretizar direitos”. Nesse sentido, explica Tassinari²⁵¹ que:

Como é possível perceber, nos Estados Unidos, país onde surgiram as primeiras reflexões sobre este tema, a discussão a respeito do ativismo judicial é realizada desde 1803, ou seja, há pelo menos dois séculos que a doutrina norte-americana vem enfrentando tal problemática. O contexto brasileiro, todavia, apresenta um diferencial a respeito disso, pois o crescimento e a intensidade da participação do Judiciário, no Brasil, apenas ocorreu a partir da Constituição de 1988, quando, rompido com a ditadura militar, criou-se um ambiente propício – democrático, portanto – ao desenvolvimento da ideia de concretização de direitos aos cidadãos. Em outras palavras, foi somente com a noção de constitucionalismo democrático – e justamente em razão disso – que se começou a pensar a atuação do Judiciário a partir de uma perspectiva ativista. Desse modo, sob a influência da doutrina estadunidense, a questão envolvendo o ativismo da magistratura ganhou papel de destaque no cenário jurídico brasileiro. O problema é que, diferente do que aconteceu nos Estados Unidos, aqui, a atuação do Judiciário mediante uma postura ativista não passou por uma (indispensável) problematização (isto é, por um rigoroso debate acadêmico), no sentido de que, dos contributos trazidos pelos juristas norte-americanos, apenas se aproveitou a intensificação da atividade jurisdicional, potencializada a ponto de ser defendido um necessário ativismo judicial para a concretizar direitos. Em síntese, acabou se criando um imaginário jurídico no qual o direito

²⁵⁰ TASSINARI, Clarissa. **Jurisdição e ativismo judicial**: limites da atuação do judiciário. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2013.

²⁵¹ Ibid.

brasileiro fez-se dependente das decisões judiciais, ou melhor, das definições judiciais acerca das questões mais relevantes da sociedade.

Por tudo isso, devem ser estabelecidos parâmetros próprios ao sistema jurídico brasileiro para identificação do ativismo judicial nos tribunais brasileiros. É certo que a verificação de uma prática ativista sempre dependerá, assim como nos Estados Unidos, conforme dito anteriormente, de uma discussão filosófica, mas podem ser estabelecidos ainda que minimamente alguns parâmetros para identificação dessas práticas.

Ramos²⁵² aposta na separação dos poderes como parâmetro. Segundo o aludido autor, embora haja, por vezes, a atuação de um Poder na função de outro, sempre haverá um núcleo essencial da função que não poderá ser ultrapassado. Conforme Ramos, a função típica de cada Poder admite:

[...] em alguma medida e nos termos expressamente prescritos pela Constituição, o compartilhamento interorgânico, mas sempre haverá um núcleo essencial da função que não é passível de ser exercido senão pelo Poder competente. De outra parte, como as atividades estatais se articulam entre si, o exercício de função que se aparte de suas características materiais intrínsecas acabará, inevitavelmente, resultando em interferência indevida na esfera de competência de outro Poder, com risco de seu esvaziamento, dado o efeito multiplicador decorrente da imitação de modelos de conduta institucionais.

Portanto, o ativismo judicial não se trata de mero exercício de Poder alheio pelo Judiciário, mas de uma descaracterização da função típica do Judiciário pela incursão insidiosa no núcleo essencial da função de outro Poder, porque, conforme afirma Ramos²⁵³:

Ao se fazer menção ao ativismo judicial, o que se está a referir é à ultrapassagem das linhas demarcatórias da função jurisdicional, em detrimento principalmente da função legislativa, mas, também, da função administrativa e, até mesmo, da função de governo. Não se trata do exercício desabrido da legiferação (ou de outra função não jurisdicional), que, aliás, em circunstâncias bem delimitadas, pode vir a ser deferido pela própria Constituição aos órgãos superiores do aparelho judiciário, e sim da descaracterização da função típica do

²⁵² RAMOS, Elival da Silva. **Ativismo judicial**: parâmetros dogmáticos. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

²⁵³ Ibid.

Poder Judiciário, com incursão insidiosa sobre o núcleo essencial de funções constitucionalmente atribuídas a outros Poderes.

Assim, Ramos²⁵⁴ afirma que para identificar uma prática ativista devemos considerar os limites substanciais da atividade jurisdicional:

Por certo a função jurisdicional, além de ser entregue a um aparato orgânico estruturado para bem fazê-la atuar, é exercida por meio de um processo cujas notas tipificadoras (inércia, substitutividade, definitividade, contraditório, etc.) guardam estreita relação com a sua conformação material. Contudo, quando se investiga suposto desvio no exercício da jurisdição, com ofensa ao princípio da separação dos Poderes, o que compete é averiguar se existiu a desnaturação substancial da atividade e não o afastamento de seu conduto formal.

Ramos²⁵⁵ afirma que o conceito de ativismo judicial é necessariamente amplo, já que não é fenômeno específico de um determinado sistema jurídico, embora mais próximo aos sistemas da família romano-germânica, nos quais a organização do Estado seja baseada no princípio da separação dos Poderes. Com base nisso, conclui Ramos²⁵⁶ que:

[...] por ativismo judicial deve-se entender o exercício da função jurisdicional para além dos limites impostos pelo próprio ordenamento que incumbe, institucionalmente, ao Poder Judiciário fazer atuar, resolvendo litígios de feições subjetivas (conflitos de interesse) e controvérsias jurídicas de natureza objetiva (conflitos normativos). Há, como visto, uma sinalização claramente negativa no tocante às práticas ativistas, por importarem na desnaturação da atividade típica do Poder Judiciário, em detrimento dos demais Poderes. Não se pode deixar de registrar mais uma vez, contudo, que o fenômeno golpeia mais fortemente o Poder Legislativo, o qual tanto pode ter o produto da legiferação irregularmente invalidado por decisão ativista (em sede de controle de constitucionalidade), quanto o seu espaço de conformação normativa invadido por decisões excessivamente criativas.

Teixeira²⁵⁷ refere que, em uma visão preliminar do ativismo judicial, muitos críticos procuram se centrar apenas na possível ofensa ao princípio da separação dos poderes para tentar deslegitimar o fenômeno em questão, sustentando que ele seria, por si só, ilegítimo e inconstitucional.

²⁵⁴ RAMOS, Elival da Silva. **Ativismo judicial**: parâmetros dogmáticos. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2015

²⁵⁵ Ibid.

²⁵⁶ Ibid.

²⁵⁷ TEIXEIRA, Anderson Vichinkeski. Ativismo judicial: nos limites entre racionalidade jurídica e decisão política. **Revista Direito GV**, v. 8, n. 1, p. 037-057, jan. 2012. ISSN 2317-6172. Disponível em: <http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/revdireitogv/article/view/23966/22722>. Acesso em: 08 Jun. 2020.

Segundo Teixeira²⁵⁸, trata-se de uma visão simplista, porque o problema vai muito além de uma ofensa ao princípio constitucional da separação de Poderes, diz o autor, “estamos diante de uma confusão conceitual e funcional entre Direito e Política”. Isso ocorre, conforme Teixeira²⁵⁹, porque:

O ativismo judicial é apenas um dos sintomas mais flagrantes de que as sociedades de massa da era pós-moderna não se satisfazem mais com as prestações de serviços públicos e tutela de direitos individuais ainda nos moldes do Estado moderno; este se revela incapaz de lidar com as necessidades e demandas que crescem em um ritmo frenético no seio da sua própria população. A Política encontra-se acometida pela burocracia – e progressiva burocratização – do Estado, pela insuficiência regulatória, pelo descompasso frente à realidade social e pelo déficit de legitimidade que as democracias ocidentais apresentam quando comparadas com os ideais sociais e expectativas populares que suas respectivas sociedades projetam. Mais do que uma discussão acerca da separação dos poderes, o ativismo judicial nos propõe uma discussão acerca do que atualmente representam os limites entre Direito e Política.

Com base nesse olhar mais aprofundado da questão do ativismo judicial, Teixeira²⁶⁰ distingue o ativismo positivo do negativo da seguinte forma:

Um juiz ativista, em sentido positivo, atua na busca da proteção dos direitos fundamentais e da garantia da supremacia da Constituição, assumindo uma postura concretizadora quando diante da abstração de princípios constitucionais, como dignidade da pessoa humana, proteção ao menor, assistência aos desamparados, etc. A realização da Constituição passa pela atividade intelectual de interpretar/aplicar conceitos e categorias jurídicas de elevado grau de generalidade e abstração, mesmo que para tanto seja necessário abraçar competências institucionais que ordinariamente tocam a outros Poderes. O problema com essa sorte de postura seria estarmos substituindo a vontade do soberano que criou a lei e a Constituição pela vontade do intérprete.

A partir dessa visão, Teixeira²⁶¹ conclui que se pode sintetizar quatro espécies de práticas ativistas nocivas que “mais lesam o equilíbrio da ordem constitucional e da estabilidade interinstitucional”.

²⁵⁸ TEIXEIRA, Anderson Vichinkeski. Ativismo judicial: nos limites entre racionalidade jurídica e decisão política. **Revista Direito GV**, v. 8, n. 1, p. 037-057, jan. 2012. ISSN 2317-6172. Disponível em: <http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/revdireitogv/article/view/23966/22722>. Acesso em: 08 Jun. 2020.

²⁵⁹ Ibid.

²⁶⁰ Ibid.

²⁶¹ Ibid.

A primeira e mais flagrante espécie de ativismo é, segundo Teixeira²⁶², a atuação como legislador positivo, pois nesta o Judiciário abandona sua imparcialidade para produzir construções normativas além até mesmo do que oferecem as modernas técnicas hermenêuticas.

Essa modalidade é verificável fortemente no julgamento do Tema nº 988, porque o STJ não apenas afastou a aplicação do dispositivo legal sem que fosse verificada qualquer inconstitucionalidade do dispositivo legal, mas se baseando em argumentos de que a opção política do legislador não foi a melhor (o que, por si só, já configura uma prática de ativismo judicial), mas ainda elaborou novas hipóteses de recorribilidade imediata de decisões interlocutórias, ampliando o cabimento de agravo de instrumento para todas as hipóteses em que verificada urgência decorrente da inutilidade do julgamento diferido em apelação, atuando como verdadeiro legislador positivo.

A ofensa ao princípio da separação dos Poderes é, conforme Teixeira²⁶³, a segunda espécie de ativismo judicial, e ocorre quando o Judiciário ultrapassa os limites de suas prerrogativas funcionais, tomando para si competências que são atinentes a outros Poderes.

Em certa medida, pode-se dizer que essa modalidade decorre da primeira, porque para atuar, como verdadeiro legislador positivo, ampliando significativamente as hipóteses de recorribilidade imediata de decisões interlocutórias, o Superior Tribunal de Justiça desrespeitou a opção legislativa pela limitação das hipóteses de cabimento de agravo de instrumento que buscava a celeridade processual.

Como terceira espécie de ativismo judicial, Teixeira²⁶⁴ elenca a desconsideração de precedentes jurisprudenciais, que, segundo o autor, ocorre quando a decisão desconsidera ou colide com entendimentos consolidados em jurisprudência firmada, principalmente no âmbito do mesmo tribunal, sobre matéria análoga, sem qualquer circunstância nova que enseje a mudança e ainda sem uma sólida fundamentação normativa e adequação às exigências do caso concreto.

Essa modalidade, embora possa ser mais nociva no common law - no qual, como já exposto, os precedentes constituem fontes formais de direito – pode ser em

²⁶² TEIXEIRA, Anderson Vichinkeski. Ativismo judicial: nos limites entre racionalidade jurídica e decisão política. **Revista Direito GV**, v. 8, n. 1, p. 037-057, jan. 2012. ISSN 2317-6172. Disponível em: <http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/revdireitogv/article/view/23966/22722>. Acesso em: 08 Jun. 2020.

²⁶³ Ibid.

²⁶⁴ Ibid.

certa medida identificada no julgamento do Tema nº 988 do STJ, porque, no caso, foram desconsideradas tanto as posições jurisprudenciais firmadas, no âmbito do próprio STJ, pela possibilidade de interpretação extensiva como aquelas que entenderam pela necessidade de interpretação restritiva do art. 1.015 do CPC, partindo-se para a tese da taxatividade mitigada, posição distinta de ambas as posições anteriores.

Por fim, como quarta espécie, Teixeira²⁶⁵ elenca as decisões judiciais viciadas por decisionismo político, segundo o autor²⁶⁶:

[...] a modalidade mais nociva de ativismo judicial, pois, antes mesmo de se conhecer os pormenores do caso concreto, parte-se de predeterminações e predefinições que fogem dos limites da causa e buscam a satisfação de orientações morais, ideológicas ou políticas que o julgador possui. Ou seja, ocorre quando se busca encontrar qualquer fundamento legal ou jurisprudencial, por mais incompatível que seja com as exigências regulativas do caso concreto, apenas para justificar a adoção de uma decisão já predefinida ideologicamente.

Aqui se encontra o que foi tratado no subcapítulo 4.2 deste trabalho, ou seja, que o julgamento do Tema nº 988 do STJ se tratou de uma decisão pragmática predeterminada que foi fundamentada juridicamente por meio da utilização, como “álibi teórico”, dos métodos clássicos de interpretação.

Pelo que foi tratado anteriormente neste trabalho, pode-se caracterizar o julgamento do Tema nº 988 como uma decisão pragmática, que ignorou o texto do art. 1.015 do CPC e o objetivo deste de conferir celeridade processual. Nesse sentido, afirma Tassinari²⁶⁷ que o ativismo judicial *à brasileira* aparece carregado de pragmatismo que torna perigosa a atuação jurisdicional, porque passa a estar vinculada a um ato de vontade do julgador. Nas palavras da citada autora²⁶⁸:

Por tudo o que já foi esclarecido, o ativismo judicial aparece como um problema, carregado de um pragmatismo que torna a interferência judicial, nos moldes de um ativismo *à brasileira*, perigosa, porque vinculada a um ato de vontade do julgador.

²⁶⁵ TEIXEIRA, Anderson Vichinkeski. Ativismo judicial: nos limites entre racionalidade jurídica e decisão política. **Revista Direito GV**, v. 8, n. 1, p. 037-057, jan. 2012. ISSN 2317-6172. Disponível em: <http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/revdireitogv/article/view/23966/22722>. Acesso em: 08 Jun. 2020.

²⁶⁶ Ibid.

²⁶⁷ TASSINARI, Clarissa. **Jurisdição e ativismo judicial**: limites da atuação do judiciário. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2013.

²⁶⁸ Ibid.

Aliás, Dworkin²⁶⁹ chega a afirmar que o ativismo judicial é ele mesmo “uma forma virulenta de pragmatismo jurídico”. Nas palavras de Dworkin²⁷⁰:

O ativismo é uma forma virulenta de pragmatismo jurídico. Um juiz ativista ignoraria o texto da Constituição, a história de sua promulgação, as decisões anteriores da Suprema Corte que buscaram interpretá-la e as duradouras tradições de nossa cultura política. O ativista ignoraria tudo isso para impor a outros poderes do Estado seu próprio ponto de vista sobre o que a justiça exige.

Com base no tratado neste subcapítulo, conclui-se que o julgamento do Tema nº 988 ultrapassou os limites da criatividade judicial, caracterizando-se como uma verdadeira prática de ativismo judicial, porque houve uma atuação como legislador positivo, ignorando-se a opção político-legislativa do legislador para, em uma decisão pragmática, estabelecer as hipóteses de recorribilidade imediata que entendeu adequadas.

Além disso, foi ignorada a própria divergência jurisprudencial que originou a afetação da questão pela sistemática dos recursos repetitivos, a qual, lembre-se, se dividia entre a necessidade de interpretação restritiva e a possibilidade de interpretação extensiva do art. 1.015 do CPC. Dessa forma, a tese da taxatividade mitigada adotada no Tema nº 988 representa uma posição inovadora, não discutida na doutrina, tampouco na jurisprudência, violando o art. 926 do Código de Processo Civil²⁷¹, que exige a manutenção estável, íntegra e coerente da jurisprudência.

²⁶⁹ DWORKIN, Ronald. **O império do direito**. Tradução Jeferson Luiz Camargo. 3. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2014. Traduzido do original em inglês: Law's Empire.

²⁷⁰ Ibid.

²⁷¹ Art. 926. Os tribunais devem uniformizar sua jurisprudência e mantê-la estável, íntegra e coerente. BRASIL. **Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015**. Código de Processo Civil. Brasília, DF: Presidência da República, 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm. Acesso em: 18 mai. 2020.

5 CONCLUSÃO

Por todo exposto neste trabalho, chegam-se a algumas conclusões, sendo a primeira delas que, no Código de Processo Civil de 2015, um dos propósitos que nortearam o seu anteprojeto foi dar efetividade ao princípio da razoável duração do processo. Para tanto, empregou o legislador uma simplificação recursal, adotando de forma temperada o princípio da irrecorribilidade das decisões interlocutórias, a fim de limitar o cabimento do agravo de instrumento apenas para as hipóteses que entendeu necessitarem de reexame imediato em segundo grau. De certa forma, isso se deve também ao fato de, como se viu, o agravo de instrumento ter sido apontado como o grande causador do acúmulo de recursos nos tribunais durante a vigência do Código de Processo Civil de 1973, que previa uma cláusula geral de cabimento do referido recurso. Portanto, no Código de Processo Civil de 2015 houve uma opção política do legislador por estabelecer um rol taxativo de hipóteses de recorribilidade imediata, a fim de limitar o cabimento do agravo de instrumento para empregar celeridade à prestação jurisdicional em primeiro grau de jurisdição.

Entretanto, conclui-se que, incapaz de antever todas as hipóteses que na prática demandariam recorribilidade imediata, o legislador elaborou um rol taxativo insuficiente, que trouxe inúmeros prejuízos aos jurisdicionados e ao próprio processo civil brasileiro, ocasionando, em certas situações, efeito contrário à pretendida celeridade processual, como é o caso da decisão que suspende indevidamente o processo, decisão irrecorrível, por ausência de previsão legal de sua recorribilidade imediata. Ainda, deu-se causa ao retorno de um problema já existente no Código de Processo Civil de 1939, qual seja o uso anômalo de sucedâneos recursais, como o mandado de segurança contra ato judicial.

Diante desses problemas, a natureza do rol do art. 1.015 do CPC começou a ser discutida pela doutrina. Uma posição doutrinária sustentou se tratar de um rol taxativo que deveria ser interpretado restritivamente. Ainda, firmou-se uma posição doutrinária entendendo também se tratar de rol taxativo, mas que, diferentemente do sustentado pela primeira corrente, deveria ser interpretado extensivamente. Por fim, uma terceira posição doutrinária chegou a afirmar se tratar de rol meramente exemplificativo.

Não demorou até que recursos questionassem no Superior Tribunal de Justiça o cabimento de agravo de instrumento em hipóteses não previstas no rol taxativo

previsto no art. 1.015 do CPC. Em um primeiro momento, todas as Turmas do STJ que enfrentaram a questão entenderam se tratar de rol taxativo, mas houve divergência no tocante à sua interpretação, podendo-se constatar, por meio da pesquisa jurisprudencial realizada, tanto entendimentos pela interpretação restritiva como pela interpretação extensiva.

Sucedeu que a questão atinente à natureza do rol previsto no art. 1.015 do Código de Processo Civil restou afetada em recurso especial repetitivo, sendo selecionados o REsp nº 1.696.396 e o REsp nº 1.752.049 como representativos de controvérsia, que deram origem ao Tema nº 988, por meio do qual o Superior Tribunal de Justiça firmou a tese da taxatividade mitigada, que restou fixada nos seguintes termos: “O rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação”²⁷².

Posteriormente, outros recursos discutindo a possibilidade de cabimento de agravo de instrumento em hipóteses não previstas no rol do art. 1.015 do CPC foram julgados pelo Superior Tribunal de Justiça. Contudo, em nenhum dos recursos analisados no presente trabalho pode-se constatar a aplicação da tese da taxatividade mitigada. Verificou-se, contudo que, na maioria dos julgamentos posteriores ao Tema nº 988, o STJ realizou interpretação extensiva das hipóteses previstas no rol do art. 1.015 do CPC, embora no julgamento dos recursos repetitivos que originaram o Tema nº 988²⁷³ tenha sido expressamente afastada a possibilidade de interpretação extensiva do dispositivo legal em questão.

Não há como se saber o motivo da ausência de aplicação da tese da taxatividade mitigada por parte do próprio tribunal que a firmou, mas se pode dizer que sua aplicação traria evidentes problemas, que talvez tenham sido posteriormente percebidos pelo Superior Tribunal de Justiça.

²⁷² BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Corte Especial). **Recurso Especial 1.696.396 / MT. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. NATUREZA JURÍDICA DO ROL DO ART. 1.015 DO CPC/2015. IMPUGNAÇÃO MEDIATA DE DECISÕES INTERLOCUTÓRIAS NÃO PREVISTAS NOS INCISOS DO REFERIDO DISPOSITIVO LEGAL. POSSIBILIDADE. TAXATIVIDADE MITIGADA. EXCEPCIONALIDADE DA IMPUGNAÇÃO FORA DAS HIPÓTESES PREVISTAS EM LEI. REQUISITOS. [...].** Recorrente: Ivone da Silva. Recorrido: Alberto Zuzzi. Relatora: Ministra Nancy Andrighi, 05 de dezembro de 2018. Disponível em: <https://scon.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?processo=1696396&b=ACOR&thesaurus=JURIDICO&p=true>. Acesso em: 23 nov. 2019.

²⁷³ De igual modo, deve ser afastada a possibilidade de interpretação extensiva ou analógica das hipóteses listadas no art. 1.015 do CPC, pois, além de não haver parâmetro minimamente seguro e isonômico quanto aos limites que deverão ser observados na interpretação de cada conceito, texto ou palavra, o uso dessas técnicas hermenêuticas também não será suficiente para abarcar todas as situações em que a questão deverá ser reexaminada de imediato – o exemplo do indeferimento do segredo de justiça é a prova cabal desse fato. *Ibid.*

No julgamento dos recursos especiais que originaram o Tema nº 988, afirmou a relatora, Ministra Nancy Andrighi, que as decisões que, embora se enquadrassem no requisito de urgência decorrente da inutilidade do julgamento diferido em apelação, não seriam cobertas pela preclusão quando a parte não interpusse o agravo de instrumento, porque seria necessário um duplo juízo de conformidade. Em outras palavras, afirmou a relatora que somente haveria preclusão quando a parte interpusse agravo de instrumento demonstrando se tratar de decisão que se enquadra no critério adotado no Tema nº 988 (urgência decorrente da inutilidade de reexame em apelação e o tribunal) e o tribunal assim entendesse, admitindo o cabimento do recurso.

Entretanto, a solução da relatora é, a toda evidência, inadequada, porque abre margem para que, nos casos que se possa alegar urgência decorrente da inutilidade de julgamento diferido, a parte discricionariamente escolha recorrer de imediato por agravo de instrumento ou permanecer inerte para recorrer somente em apelação, contrariando o disposto no art. 1.009, §1º, do CPC²⁷⁴, pois, se o referido dispositivo legal prevê que as decisões proferidas na fase de conhecimento que não comportarem agravo de instrumento não precluem, então todas que forem recorríveis de imediato são cobertas pela preclusão. Dessa forma, o sistema preclusivo fica a depender da escolha da parte, prejudicando a estabilização dos efeitos jurídicos dos atos processuais e, conseqüentemente, a segurança jurídica.

De outro lado, se observado o art. 1.009, §1º, do CPC, a parte corre o risco de ter sua inconformidade coberta pela preclusão, caso entendendo que a decisão não se enquadra no requisito do Tema nº 988 (urgência decorrente da inutilidade do julgamento futuro) venha a recorrer somente em apelação, mas o tribunal decida que a questão está preclusa, porque se enquadrava no referido requisito. Diante disso, a parte deverá interpor agravo de instrumento sempre que tiver dúvida, o que gera efeito evidentemente contrário à pretendida celeridade processual da opção legislativa.

Portanto, constata-se que, apesar da menção da relatora, Min. Nancy Andrighi, de que a tese da taxatividade mitigada não apresentaria os problemas decorrentes da interpretação extensiva, não é isso que se verifica, até porque o critério de “urgência

²⁷⁴ 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. BRASIL. **Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil.** Brasília, DF: Presidência da República, 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm. Acesso em: 18 mai. 2020.

decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação”²⁷⁵ estabelecido no Tema nº 988 é tão subjetivo quanto qualquer possibilidade de interpretação extensiva das hipóteses previstas no rol do art. 1.015 do CPC.

Ainda, como problema decorrente do julgamento que originou o Tema nº 988, há a questão da impossibilidade de impetração de mandado de segurança contra decisões interlocutórias, que ficou consignada expressamente no subcapítulo “C” do capítulo 5 do voto da relatora Ministra Nancy Andrighi²⁷⁶, denominado como “Descabimento do mandado de segurança como sucedâneo recursal”. Embora se trate de um *obiter dictum*, que não importa em vinculação, porque não integra a *ratio decidendi* do recurso repetitivo, percebe-se uma sinalização da relatora, Ministra Nancy Andrighi, pela mitigação do cabimento de um remédio constitucional, previsto no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal, pois se percebe que sinala pelo descabimento do mandado de segurança contra decisão judicial irrecorrível, o que evidentemente ultrapassa a função institucional do STJ.

Esses são os problemas que decorrem do julgamento dos recursos especiais que originaram o Tema nº 988 do STJ, no qual restou fixada a tese da taxatividade mitigada, a qual, a partir do que foi tratado neste trabalho, pode-se dizer que foi adotada, porque a relatora Min. Nancy Andrighi se encontrava condicionada, em sua situação hermenêutica, pelo preconceito dos problemas do rol taxativo do art. 1.015 do CPC, que a conduziu à expectativa de um sentido amplo ao texto do referido dispositivo legal, a fim de evitar os problemas decorrentes da sua taxatividade. Por isso, conclui-se também que se tratou de uma decisão pragmática, já que se tomou uma decisão antecipada visando as melhores consequências, mesmo que, para tanto, tenha sido necessário ignorar as posições doutrinárias e jurisprudenciais, bem como o próprio texto do dispositivo legal.

Para justificar essa decisão pragmática pré-determinada pelos preconceitos oriundos da situação hermenêutica que se encontrava a relatora Ministra Nancy Andrighi, verificou-se que em seu voto foram utilizados, como álibi teórico, os métodos

²⁷⁵ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Corte Especial). **Recurso Especial 1.696.396/MT**. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. NATUREZA JURÍDICA DO ROL DO ART. 1.015 DO CPC/2015. IMPUGNAÇÃO MEDIATA DE DECISÕES INTERLOCUTÓRIAS NÃO PREVISTAS NOS INCISOS DO REFERIDO DISPOSITIVO LEGAL. POSSIBILIDADE. TAXATIVIDADE MITIGADA. EXCEPCIONALIDADE DA IMPUGNAÇÃO FORA DAS HIPÓTESES PREVISTAS EM LEI. REQUISITOS. [...]. Recorrente: Ivone da Silva. Recorrido: Alberto Zuzzi. Relatora: Ministra Nancy Andrighi, 05 de dezembro de 2018. Disponível em: <https://scon.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?processo=1696396&b=ACOR&thesaurus=JURIDICO&p=true>. Acesso em: 23 nov. 2019.

²⁷⁶ Ibid.

clássicos de interpretação, difundidos pela Escola Histórica, os quais são frequentemente utilizados nas decisões proferidas pelos tribunais brasileiros.

Por tais razões, inclusive, o julgamento dos recursos repetitivos que originaram o Tema nº 988 do STJ corresponde a uma verdadeira prática de ativismo judicial, já que, além de ter afastado a aplicação do rol taxativo sem que para tanto houvesse qualquer declaração de inconstitucionalidade do dispositivo legal, o Superior Tribunal de Justiça, atuando como legislador positivo, ampliou as hipóteses de recorribilidade imediata para todas aquelas em que constatada urgência decorrente da inutilidade de julgamento diferido em apelação, critério que, em um ato de vontade, entendeu adequado à “intenção do legislador”.

Portanto, o Tema nº 988 do STJ traz diversos problemas, seja ao equilíbrio institucional do Estado Democrático de Direito por se consubstanciar em uma prática de ativismo judicial, seja aos jurisdicionados por todos os problemas de ordem processual que provoca.

Por fim, em razão e a partir de tudo o que foi desenvolvido até aqui, principalmente da análise crítica do julgamento do Tema nº 988, deve-se agora apresentar, ainda que em linhas gerais, uma solução adequada para todo o problema que decorreu do rol do art. 1.015 do CPC, que somente tomou proporções maiores a partir da fixação da tese da taxatividade mitigada pelo Superior Tribunal de Justiça.

Diante do consenso existente na doutrina e na jurisprudência acerca da inadequação da opção legislativa por um rol taxativo, verifica-se a necessidade de reforma legislativa, porque a adoção ainda que temperada do princípio da irrecorribilidade imediata das decisões interlocutórias, enquanto subprincípio do princípio da oralidade, não se adequou bem ao processo civil brasileiro, notadamente em razão de possuir um procedimento predominantemente escrito. Os problemas oriundos dessa opção legislativa por um rol taxativo de hipóteses de recorribilidade imediata não podem ser sanados suficientemente por via judicial, não havendo, portanto, outra solução efetiva, senão uma reforma legislativa, como forma adequada e democraticamente legítima para solucionar a questão.

Entretanto, não se pode ignorar que enquanto não levada a efeito uma reforma (e, conforme se percebe em pesquisa ao legislativo nacional, não há até o presente momento nenhum projeto de lei nesse sentido), o rol taxativo do art. 1.015 do CPC continuará a gerar problemas, especialmente aos jurisdicionados. Diante disso, até que seja realizada a reforma legislativa, é possível a interpretação extensiva das

hipóteses legalmente previstas no rol do art. 1.015 do CPC, mas tendo sempre o texto do dispositivo legal como ponto de partida e base de interpretação para não incorrer em ativismo judicial.

A interpretação extensiva que se propõe não possui o grau elevado de subjetividade do critério adotado no Tema nº 988 (urgência decorrente da inutilidade do julgamento futuro a decisão interlocutória seria recorrível de imediato), pois haverá uma previsibilidade das hipóteses de cabimento do agravo de instrumento, já que sempre deverá ser observado o texto do art. 1.015 do CPC como ponto de partida e base da interpretação. Para que se tenha tal previsibilidade e, conseqüentemente, segurança jurídica, a interpretação extensiva deve ser realizada observando os limites linguísticos do texto do art. 1.015 do CPC, assim como ocorreu no caso do REsp nº 1.752.049²⁷⁷, no qual a relatora Ministra Nancy Andrighi, de forma acertada, constatou a existência de um núcleo essencial do conceito de tutela provisória previsto no inciso I, do art. 1.015, do CPC, de forma a permitir a recorribilidade imediata, por meio de interpretação extensiva, de todas as questões umbilicalmente ligadas a esse núcleo essencial.

Antes, porém, é necessário que a Ministra Nancy Andrighi, relatora do julgamento dos recursos repetitivos que originaram o Tema nº 988, em questão de ordem, peça a revogação do tema, nos termos do art. 256-S do Regimento Interno do

²⁷⁷ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (3. Turma). **Recurso Especial 1.752.049/PR**. CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO. CONCEITO DE “DECISÃO INTERLOCUTÓRIA QUE VERSA SOBRE TUTELA PROVISÓRIA” PARA FINS DE RECORRIBILIDADE IMEDIATA COM BASE NO ART. 1.015, I, DO CPC/15. ABRANGÊNCIA. CONCEITO QUE COMPREENDE O EXAME DOS PRESSUPOSTOS AUTORIZADORES, A DISCIPLINA SOBRE O MODO E PRAZO PARA CUMPRIMENTO, A ADEQUAÇÃO DAS TÉCNICAS DE EFETIVAÇÃO E A NECESSIDADE OU A DISPENSA DE GARANTIAS. EXTENSÃO PARA A HIPÓTESE EM QUE SE IMPÔS AO BENEFICIÁRIO O DEVER DE ARCAR COM AS DESPESAS DE ESTADIA DO BEM IMÓVEL EM PÁTIO DE TERCEIRO. IMPOSSIBILIDADE. [...]. Recorrente: Banco Safra S.A. Recorrido: V Pilati Empresa de Transportes Rodoviários Ltda. Relatora: Ministra Nancy Andrighi, 12 de março de 2019. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?termo=1752049&aplicacao=processos.ea&tipoPesquisa=tipoPesquisaGenerica&chkordem=DESC&chkMorto=MORTO>. Acesso em: 31 mai. 2020.

STJ²⁷⁸, como fez, por exemplo, o Ministro Og Fernandes, no REsp nº 1.734.627²⁷⁹. Isso porque, além de todos os problemas apontados no presente trabalho como decorrentes desse julgamento, ele expressamente afastou a possibilidade de interpretação extensiva do rol previsto no art. 1.015 do CPC²⁸⁰.

Em um primeiro momento, a revisão do Tema nº 988 do STJ pode aparentar medida drástica, mas, como se viu, em nenhum dos casos analisados neste trabalho, a tese da taxatividade mitigada foi aplicada pelo Superior Tribunal de Justiça. Talvez tenha chegado o momento de se reconhecer ao menos formalmente, já que pela ausência de aplicação da tese evidencia-se ao menos um reconhecimento tácito, que a tese da taxatividade mitigada não é adequada, e, em face dos problemas decorrente do julgamento que a fixou, que deve ocorrer uma alteração em relação às hipóteses de cabimento de agravo de instrumento, mas que deve ser realizada de modo adequado ao Estado Democrático de Direito, por meio de reforma legislativa.

²⁷⁸ Art. 256-S. É cabível a revisão de entendimento consolidado em enunciado de tema repetitivo, por proposta de Ministro integrante do respectivo órgão julgador ou de representante do Ministério Público Federal que oficie perante o Superior Tribunal de Justiça. § 1º A revisão ocorrerá nos próprios autos do processo julgado sob o rito dos recursos repetitivos, caso ainda esteja em tramitação, ou será objeto de questão de ordem, independentemente de processo a ela vinculado. § 2º A revisão de entendimento terá como relator o Ministro integrante do órgão julgador que a propôs ou o seu Presidente nos casos de proposta formulada pelo representante do Ministério Público Federal. § 3º O acórdão proferido na questão de ordem será inserido, como peça eletrônica complementar, no(s) processo(s) relacionado(s) ao enunciado de tema repetitivo. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. **Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça**. Diário de Justiça: Brasília, DF, 07 jul. 1989, atual. pela Emenda Regimental nº 36, de 24 mar. 2020, pgs. 133-134. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/publicacaoinstitucional/index.php/Regimento/article/view/3115/3839>. Acesso em: 08 jun. 2020.

²⁷⁹ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (1. Seção). **QO no RECURSO ESPECIAL Nº 1.734.627/SP. PROCESSUAL CIVIL. QUESTÃO DE ORDEM EM RECURSO ESPECIAL. RECURSOS REPETITIVOS. COMPETÊNCIA DA PRIMEIRA SEÇÃO DESTA CORTE SUPERIOR. PROPOSTA DE REVISÃO DO ENTENDIMENTO FIRMADO NO TEMA REPETITIVO 692/STJ. DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS DE BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS POR FORÇA DE DECISÃO LIMINAR REVOGADA POSTERIORMENTE. JURISPRUDÊNCIA CONTRÁRIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NA MATÉRIA. VARIEDADE DE SITUAÇÕES JURÍDICAS ENSEJADORAS DE DÚVIDAS SOBRE A APLICAÇÃO DO PRECEDENTE. ART. 927, § 4º, DO CPC/2015. ARTS. 256-S, 256-T, 256-U E 256-V DO RISTJ. QUESTÃO DE ORDEM ACOLHIDA. [...].** Recorrente: Instituto Nacional do Seguro Social. Recorrido: Maria Pereira da Silva. Relator: Ministro Og Fernandes, 14 de novembro de 2018. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1726380&num_registro=201800820617&data=20181203&formato=PDF. Acesso em: 08 jun. 2020.

²⁸⁰ De igual modo, deve ser afastada a possibilidade de interpretação extensiva ou analógica das hipóteses listadas no art. 1.015 do CPC, pois, além de não haver parâmetro minimamente seguro e isonômico quanto aos limites que deverão ser observados na interpretação de cada conceito, texto ou palavra, o uso dessas técnicas hermenêuticas também não será suficiente para abarcar todas as situações em que a questão deverá ser reexaminada de imediato – o exemplo do indeferimento do segredo de justiça é a prova cabal desse fato. BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Corte Especial). **Recurso Especial 1.696.396/MT. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. NATUREZA JURÍDICA DO ROL DO ART. 1.015 DO CPC/2015. IMPUGNAÇÃO MEDIATA DE DECISÕES INTERLOCUTÓRIAS NÃO PREVISTAS NOS INCISOS DO REFERIDO DISPOSITIVO LEGAL. POSSIBILIDADE. TAXATIVIDADE MITIGADA. EXCEPCIONALIDADE DA IMPUGNAÇÃO FORA DAS HIPÓTESES PREVISTAS EM LEI. REQUISITOS. [...].** Recorrente: Ivone da Silva. Recorrido: Alberto Zuzzi. Relatora: Ministra Nancy Andrighi, 05 de dezembro de 2018. Disponível em: <https://scon.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?processo=1696396&b=ACOR&thesaurus=JURIDICO&p=true>. Acesso em: 23 nov. 2019.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Custódio Luís S. de Almeida. **Hermenêutica e dialética**: Hegel na perspectiva de Gadamer In: ALMEIDA, Custodio Luis Silva de; FLINCKINGER, Hans - Georg; ROHDEN, Luiz. *Hermenêutica filosófica: nas trilhas de Hans - Georg Gadamer*. Porto Alegre: EDIPUCRS, 2000.

BARROSO, Luís Roberto. **Interpretação e aplicação da Constituição: fundamentos de uma dogmática constitucional transformadora**. 7. ed., rev. São Paulo: Saraiva, 2009.

BRASIL. Congresso Nacional. Câmara dos Deputados. **Substitutivo da Câmara dos Deputados nº 166, de 2010, ao Projeto de Lei do Senado nº 166, de 2010 - CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL**. Autoria: Câmara dos Deputados. Brasília, DF: Senado Federal, 2010. Disponível em: <https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/116731>. Acesso em: 23 nov. 2019.

BRASIL. Congresso Nacional. Senado Federal. **Anteprojeto do novo Código de processo civil**. Autoria: Comissão de juristas instituída pelo Ato do Presidente do Senado Federal nº 379, de 2009, destinada a elaborar anteprojeto de novo Código de processo civil. Brasília, DF: Senado Federal, 2010. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/handle/id/496296>. Acesso em: 23 nov. 2019.

BRASIL. Congresso Nacional. Senado Federal. **Exposição de Motivos do Código de Processo Civil de 1973**: Alfredo Buzaid. Brasília, DF: Senado Federal, 1974. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/177828/CodProcCivil%201974.pdf?sequence=4&isAllowed=y>. Acesso em: 14 abr. 2020.

BRASIL. Congresso Nacional. Senado Federal. **Parecer nº 956, de 2014**. Autoria: Senador Vital do Rêgo. Brasília, DF: Senado Federal, 2014. Disponível em: <https://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento?dm=4202793&ts=1567531221351&disposition=inline>. Acesso em: 23 nov. 2019.

BRASIL. **Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015**. Código de Processo Civil. Brasília, DF: Presidência da República, 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm. Acesso em: 18 mai. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (2. Turma). **Recurso Especial 1.694.667/PR**. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU PEDIDO DE CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO AOS EMBARGOS À EXECUÇÃO. POSSIBILIDADE. ART. 1.015, X, DO CPC/2015. INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA. ISONOMIA ENTRE AS PARTES. PARALELISMO COM O ART. 1.015, I, DO CPC/2015. NATUREZA DE TUTELA PROVISÓRIA. [...]. Recorrente: Jorge Yamawaki. Recorrido: Fazenda Nacional. Relator: Ministro Herman Benjamin, 05 de dezembro de 2017. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?tipoPesquisa=tipoPesquisaNumeroRegistro>

&termo=201701896959&totalRegistrosPorPagina=40&aplicacao=processos.ea.
Acesso em: 31 mai. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (2. Turma). **Recurso Especial nº 1.700.208/PB**. PROCESSUAL CIVIL. QUESTÃO AFETADA AO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS TENDO COMO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA O RESP Nº 1.704.250/MT. AFETAÇÃO, CONTUDO, DESPROVIDA DE EFEITO SUSPENSIVO, MODULANDO O DISPOSTO NO INCISO II DO ART. 1.037/CPC. POSSIBILIDADE, ENTÃO, DE ANÁLISE DO MÉRITO DO RECURSO ESPECIAL PRESENTE. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DESCABIMENTO. ART. 1.015 do CPC/2015. ROL TAXATIVO. IMPOSSIBILIDADE DE INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA. NÃO HÁ SIMILARIDADE ENTRE OS INSTITUTOS. COMPETÊNCIA DO JUÍZO E REJEIÇÃO DE JUÍZO ARBITRAL PARA A EXTENSÃO PRETENDIDA. OPÇÃO POLÍTICO-LEGISLATIVA DO CONGRESSO NACIONAL. [...]. Recorrente: Jose Vicente Meira de Vasconcelos Neto. Recorridos: Superintendência de Administração do Meio Ambiente – SUDEMA, Ministério Público Federal e Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis – IBAMA. Relator: Ministro Herman Benjamin, 05 de dezembro de 2017. Disponível em:
<https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?tipoPesquisa=tipoPesquisaNumeroRegistro&termo=201702446106&totalRegistrosPorPagina=40&aplicacao=processos.ea>
Acesso em: 31 mai. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (3. Turma). **Recurso Especial 1.846.109/SP**. CIVIL, PROCESSUAL CIVIL E CONSUMIDOR. SUSPENSÃO DO PROCESSO EM 1º GRAU EM RAZÃO DE INSTAURAÇÃO DE IRDR. DISPOSITIVOS LEGAIS NÃO ENFRENTADOS E IMPERTINENTES. SÚMULA 211/STJ. SÚMULA 284/STF. PROCEDIMENTO DE DISTINÇÃO (DISTINGUISHING) DO ART. 1.037, §§9º A 13, DO NOVO. APLICABILIDADE AO IRDR. POSSIBILIDADE. RECURSOS REPETITIVOS E IRDR. MICROSSISTEMA DE JULGAMENTO DE QUESTÕES REPETITIVAS. INTEGRAÇÃO, QUANDO POSSÍVEL, ENTRE AS TÉCNICAS DE FORMAÇÃO DE PRECEDENTES VINCULANTES. INEXISTÊNCIA DE VEDAÇÃO EXPRESSA NO CPC E INEXISTÊNCIA DE OFENSA A ELEMENTO ESSENCIAL DA TÉCNICA. PROCEDIMENTO DE DISTINÇÃO. AUSÊNCIA DE DIFERENÇA ONTOLÓGICA OU JUSTIFICATIVA TEÓRICA QUE JUSTIFIQUE TRATAMENTO ASSIMÉTRICO ENTRE RECURSOS REPETITIVOS E IRDR. REQUERIMENTOS FORMULADOS APÓS ORDEM DE SUSPENSÃO. OBJETIVO IDÊNTICO, QUE É DEMONSTRAR A DISTINÇÃO ENTRE A QUESTÃO DEBATIDA NO PROCESSO E AQUELA SUBMETIDA AO JULGAMENTO PADRONIZADO. EQUALIZAÇÃO DA TENSÃO ENTRE OS PRINCÍPIOS DA ISONOMIA, SEGURANÇA JURÍDICA, CELERIDADE, ECONOMIA PROCESSUAL E RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA QUE RESOLVE O PEDIDO DE DISTINÇÃO EM IRDR. AGRAVO DE INSTRUMENTO CABÍVEL (ART. 1.037, §13, I, DO NOVO CPC), SOB PENA DE CRIAÇÃO DE DECISÃO IRRECORRÍVEL SEM AUTORIZAÇÃO LEGAL OU DE TORNAR ABSOLUTAMENTE INÚTIL O DEBATE ACERCA DA CORREÇÃO DA DECISÃO SUSPENSIVA APENAS EM APELAÇÃO OU EM CONTRARRAZÕES. IMPETRAÇÃO DE MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. TEMA REPETITIVO 988. PROCEDIMENTO ESPECÍFICO E DETALHADO PARA REQUERIMENTO DE DISTINÇÃO. CINCO ETAPAS SUCESSIVAS. INTIMAÇÃO DA DECISÃO DE SUSPENSÃO. REQUERIMENTO DA PARTE, DEMONSTRANDO A DISTINÇÃO,

ENDEREÇADA AO JUIZ EM 1º GRAU. CONTRADITÓRIO. PROLAÇÃO DE DECISÃO INTERLOCUTÓRIA RESOLVENDO O REQUERIMENTO. RECORRIBILIDADE. PROCEDIMENTO NÃO OBSERVADO PELA PARTE QUE INTERPÔS AGRAVO DA DECISÃO DE SUSPENSÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO INADMISSÍVEL. PROCEDIMENTO DE OBSERVÂNCIA OBRIGATÓRIA. DENSIFICAÇÃO DO CONTRADITÓRIO EM 1º GRAU. IMPEDIMENTO A INTERPOSIÇÃO DE RECURSOS PREMATUROS. NECESSIDADE DE PROLAÇÃO DA DECISÃO INTERLOCUTÓRIA A SER IMPUGNADA, QUE RESOLVE A ALEGAÇÃO DE DISTINÇÃO. VIOLAÇÃO AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO E SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. IMPOSSIBILIDADE. [...]. Recorrente: Fundação Saúde Itaú. Recorrido: Valeria de Fátima Figueiredo. Relatora: Ministra Nancy Andrichi, 10 de dezembro de 2019. Disponível em:

<https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?termo=1846109&aplicacao=processos.ea&tipoPesquisa=tipoPesquisaGenerica&chkordem=DESC&chkMorto=MORTO>. Acesso em: 31 mai. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (3. Turma). **Recurso Especial 1.798.939/SP**. CIVIL E CONSUMIDOR. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE REPARAÇÃO DE DANOS. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA QUE INDEFERE PEDIDO DE EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO A TERCEIRO PARA APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTOS EM SEU PODER. RECORRIBILIDADE IMEDIATA POR AGRAVO DE INSTRUMENTO COM BASE NO ART. 1.015, VI, DO CPC/15. POSSIBILIDADE. EXIBIÇÃO DE DOCUMENTO QUE TEM POR FINALIDADE PERMITIR QUE A PARTE SE DESINCUMBA DO ÔNUS PROBATÓRIO. INCLUSÃO NO PROCESSO JUDICIAL DE DOCUMENTOS EM PODER DA OUTRA PARTE OU DE TERCEIRO QUE PERMITE O CUMPRIMENTO DO ENCARGO. HIPÓTESE DE CABIMENTO QUE ABRANGE A DECISÃO QUE RESOLVE A EXIBIÇÃO NA MODALIDADE DE INCIDENTE, AÇÃO INCIDENTAL OU MERO REQUERIMENTO NO PRÓPRIO PROCESSO. IRRELEVÂNCIA DO MEIO UTILIZADO PARA SE BUSCAR A EXIBIÇÃO. PREPONDERÂNCIA DO CONTEÚDO DECISÓRIO. [...]. Recorrente: Sul America Companhia Nacional de Seguros. Recorridos: Fabiana Rizati, Andreia Cogo Pereira, Lenice Silva, Alexandro dos Reis e José Roberto Soares. Relatora: Ministra Nancy Andrichi, 12 de novembro de 2019. Disponível em:

<https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?termo=1798939&aplicacao=processos.ea&tipoPesquisa=tipoPesquisaGenerica&chkordem=DESC&chkMorto=MORTO>. Acesso em: 31 mai. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (3. Turma). **Recurso Especial 1.759.015/RS**. CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA QUE INDEFERE PEDIDO DE SUSPENSÃO DO PROCESSO POR PREJUDICIALIDADE EXTERNA. RECORRIBILIDADE IMEDIATA POR AGRAVO DE INSTRUMENTO COM BASE NO ART. 1.015, I, DO CPC/15. IMPOSSIBILIDADE. INSTITUTOS JURÍDICOS ONTOLOGICAMENTE DISTINTOS. AUSÊNCIA DE CAUTELARIDADE. INEXISTÊNCIA DE RISCO AO RESULTADO ÚTIL DO PROCESSO. SUSPENSÃO POR PREJUDICIALIDADE EXTERNA QUE NÃO SE FUNDA EM URGÊNCIA, MAS EM SEGURANÇA JURÍDICA E NO RISCO DE PROLAÇÃO DE DECISÕES CONFLITANTES. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO QUE DEPENDE DA CONCESSÃO DE TUTELA PROVISÓRIA NA AÇÃO DE CONHECIMENTO AJUIZADA PELO EXECUTADO. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE COTEJO ANALÍTICO. [...]. Recorrente: FV Comercio, Importacao e Exportacao de

Cereais Ltda. Recorrido: Camera Agroalimentos S.A. Relatora: Ministra Nancy Andrichi, 17 de setembro de 2019. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?termo=1759015&aplicacao=processos.ea&tipoPesquisa=tipoPesquisaGenerica&chkordem=DESC&chkMorto=MORTO>. Acesso em: 31 mai. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (3. Turma). **Recurso Especial 1.752.049/PR**. CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO. CONCEITO DE “DECISÃO INTERLOCUTÓRIA QUE VERSA SOBRE TUTELA PROVISÓRIA” PARA FINS DE RECORRIBILIDADE IMEDIATA COM BASE NO ART. 1.015, I, DO CPC/15. ABRANGÊNCIA. CONCEITO QUE COMPREENDE O EXAME DOS PRESSUPOSTOS AUTORIZADORES, A DISCIPLINA SOBRE O MODO E PRAZO PARA CUMPRIMENTO, A ADEQUAÇÃO DAS TÉCNICAS DE EFETIVAÇÃO E A NECESSIDADE OU A DISPENSA DE GARANTIAS. EXTENSÃO PARA A HIPÓTESE EM QUE SE IMPÕS AO BENEFICIÁRIO O DEVER DE ARCAR COM AS DESPESAS DE ESTADIA DO BEM IMÓVEL EM PÁTIO DE TERCEIRO. IMPOSSIBILIDADE. [...]. Recorrente: Banco Safra S.A. Recorrido: V Pilati Empresa de Transportes Rodoviários Ltda. Relatora: Ministra Nancy Andrichi, 12 de março de 2019. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?termo=1752049&aplicacao=processos.ea&tipoPesquisa=tipoPesquisaGenerica&chkordem=DESC&chkMorto=MORTO>. Acesso em: 31 mai. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (3. Turma). **Recurso Especial 1.702.725/RJ**. CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE REPARAÇÃO DE DANOS. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA QUE DEFINE COMO CONSUMERISTA A RELAÇÃO JURÍDICA MANTIDA ENTRE AS PARTES E AFASTA A TESE DE PRESCRIÇÃO SUSCITADA PELO RÉU. RECORRIBILIDADE IMEDIATA POR AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 1.015, II, DO CPC/2015. MÉRITO DO PROCESSO. CONCEITO JURÍDICO INDETERMINADO. CABIMENTO QUE ABRANGE AS DECISÕES PARCIAIS DE MÉRITO, AS DECISÕES ELENCADAS NO ART. 487 DO CPC/2015 E AS DEMAIS QUE DIGAM RESPEITO A SUBSTÂNCIA DA PRETENSÃO DEDUZIDA EM JUÍZO. ENQUADRAMENTO FÁTICO-NORMATIVO DA RELAÇÃO DE DIREITO SUBSTANCIAL. QUESTÃO NÃO RELACIONADA AO MÉRITO, SALVO SE DELA DECORRER UMA QUESTÃO DE MÉRITO, COMO O PRAZO PRESCRICIONAL À LUZ DA LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. NECESSIDADE DE EXAME CONJUNTO. [...]. Recorrente: Transportes América Ltda. Recorrido: Claudio Lombardi Campos. Relatora: Ministra Nancy Andrichi, 25 de junho de 2019. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?tipoPesquisa=tipoPesquisaNumeroRegistro&termo=201702604581&totalRegistrosPorPagina=40&aplicacao=processos.ea>. Acesso em: 31 mai. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (4. Turma). **Recurso Especial 1.772.839/SP**. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. VIOLAÇÃO DO ART. 1.022, I e II, DO CPC/2015 CONFIGURADA EM PARTE. OMISSÃO QUANTO A ASPECTO FÁTICO RELEVANTE PARA O DESLINDE DO FEITO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA SOBRE MÉRITO DO PROCESSO (PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA) E EXCLUSÃO DE LITISCONSORTE (LEGITIMIDADE DE PARTE). CABIMENTO. RETORNO DOS AUTOS AO TRIBUNAL DE ORIGEM. [...]. Recorrentes: Liebherr Brasil Guindastes e Máquinas

Operatrizes Ltda e Liebherr-Emtec Gmbh. Recorrido: Transdata Transportes Ltda. Relator: Ministro Antônio Carlos Ferreira, 14 de maio de 2019. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?termo=1772839&aplicacao=processos.ea&tipoPesquisa=tipoPesquisaGenerica&chkordem=DESC&chkMorto=MORTO>. Acesso em: 31 mai. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (4. Turma). **Recurso Especial 1.679.909/RS**. RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. APLICAÇÃO IMEDIATA DAS NORMAS PROCESSUAIS. TEMPUS REGIT ACTUM. RECURSO CABÍVEL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO N. 1 DO STJ. EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA COM FUNDAMENTO NO CPC/1973. DECISÃO SOB A ÉGIDE DO CPC/2015. AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO CONHECIDO PELA CORTE DE ORIGEM. DIREITO PROCESSUAL ADQUIRIDO. RECURSO CABÍVEL. NORMA PROCESSUAL DE REGÊNCIA. MARCO DE DEFINIÇÃO. PUBLICAÇÃO DA DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTERPRETAÇÃO ANALÓGICA OU EXTENSIVA DO INCISO III DO ART. 1.015 DO CPC/2015. [...]. Recorrentes: Claudia Medeiros Moreira Tomasi e Ivan Tomasi. Recorrido: Cooperativa Agropecuária Petrópolis Ltda Pia. Relator: Ministro Luis Felipe Salomão, 14 de novembro de 2017. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?tipoPesquisa=tipoPesquisaNumeroRegistro&termo=201701092223&totalRegistrosPorPagina=40&aplicacao=processos.ea>. Acesso em: 31 mai. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Corte Especial). **Recurso Especial 1.696.396 / MT**. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. NATUREZA JURÍDICA DO ROL DO ART. 1.015 DO CPC/2015. IMPUGNAÇÃO MEDIATA DE DECISÕES INTERLOCUTÓRIAS NÃO PREVISTAS NOS INCISOS DO REFERIDO DISPOSITIVO LEGAL. POSSIBILIDADE. TAXATIVIDADE MITIGADA. EXCEPCIONALIDADE DA IMPUGNAÇÃO FORA DAS HIPÓTESES PREVISTAS EM LEI. REQUISITOS. [...]. Recorrente: Ivone da Silva. Recorrido: Alberto Zuzzi. Relatora: Ministra Nancy Andrighi, 05 de dezembro de 2018. Disponível em: <https://scon.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?processo=1696396&b=ACOR&thesaurus=JURIDICO&p=true>. Acesso em: 23 nov. 2019.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Corte Especial). **Recurso Especial 1.704.520/MT**. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. NATUREZA JURÍDICA DO ROL DO ART. 1.015 DO CPC/2015. IMPUGNAÇÃO IMEDIATA DE DECISÕES INTERLOCUTÓRIAS NÃO PREVISTAS NOS INCISOS DO REFERIDO DISPOSITIVO LEGAL. POSSIBILIDADE. TAXATIVIDADE MITIGADA. EXCEPCIONALIDADE DA IMPUGNAÇÃO FORA DAS HIPÓTESES PREVISTAS EM LEI. REQUISITOS. [...]. Recorrente: Quim Comercio De Vestuario Infantil Limitada - ME. Recorrido: Shirase Franquias e Representações Ltda. Relatora: Ministra Nancy Andrighi, 05 de dezembro de 2018. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?tipoPesquisa=tipoPesquisaNumeroRegistro&termo=201702719246&totalRegistrosPorPagina=40&aplicacao=processos.ea>. Acesso em: 23 nov. 2019.

BUENO, Cassio Scarpinella. **Manual de direito processual civil**: volume único. 5. ed. – São Paulo: Saraiva, 2019.

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

CAMARGO, Margarida Maria Lacombe. **Hermenêutica e argumentação**: uma contribuição ao estudo do direito. 3. Ed. – Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

CAPPELLETTI, Mauro. **Juízes legisladores?** Tradução de Carlos Alberto Alvaro de Oliveira. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 1993. Traduzido do original: Giudici legislatori?

DELLORE, Luiz; ROQUE, André Vanconcellos; MACHADO, Marcelo Pacheco; DUARTE, Zulmar; Gajardoni, Fernando. **Hipóteses de agravo de instrumento no novo CPC: os efeitos colaterais da interpretação extensiva**. In: GENJurídico. São Paulo, 04 abr. 2016. Disponível em: <http://genjuridico.com.br/2016/04/04/hipoteses-agravo-de-instrumento/>

DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro** / volume 1: teoria geral do direito civil. 29. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

DWORKIN, Ronald. **O império do direito**. Tradução Jeferson Luiz Camargo. 3. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2014. Traduzido do original em inglês: Law's Empire.

ENGISCH, Karl. **Introdução ao pensamento jurídico**. Tradução João Baptista Machado 7. ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2004. Traduzido do original alemão: Einführung in das juristische denken.

FERRAZ JUNIOR, Tercio Sampaio. **Introdução ao estudo do direito**: técnica, decisão, dominação. 10. ed. rev., atual. e ampl. – São Paulo: Atlas, 2018.

FERREIRA, William Santos. Cabimento do agravo de instrumento e a ótica prospectiva da utilidade – O direito ao interesse na recorribilidade de decisões interlocutórias. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 263, p. 193-203, jan. 2017. Disponível em: <https://revistadoSTribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0ad6adc600000172d9f1307949e4369b&docguid=l55b902f0bc2c11e68128010000000000&hitguid=l55b902f0bc2c11e68128010000000000&spos=2&epos=2&td=2472&context=16&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=true&isFromMultiSumm=true&startChunk=1&endChunk=1>. Acesso em: 23. nov. 2019.

GADAMER, Hans Georg. **Verdade e método**: traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica. Tradução Flávio Paulo Meurer. 2. ed. Petrópolis: Vozes, 1998. Traduzido do original alemão: Wahrheit und Methode.

GAJARDONI, Fernando da Fonseca; DELLORE, Luiz; ROQUE, André Vasconcelos; JÚNIOR, Zulmar Duarte de Oliveira. **Execução e Recursos: comentários ao CPC 2015: volume 3** – 2. ed. – Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2018.

GRAU, Eros Roberto. **Ensaio e discurso sobre a interpretação/aplicação do direito**. 5ª ed. São Paulo: Malheiros, 2009.

GRONDIN, Jean. **Introdução à hermenêutica filosófica**. Tradução Benno Dischinger. São Leopoldo: Editora UNISINOS, 1999. Traduzido do original: Einführung in die philosophische Hermeneutik.

MARANHÃO, Clayton. **Observações sobre o rol taxativo das hipóteses de cabimento do recurso de agravo de instrumento no CPC/2015, na perspectiva da duração razoável do processo**. In: CARVALHO FILHO, Antônio; SAMPAIO JUNIOR, Herval (Org.). Os juízes e o novo CPC. Salvador: JusPODIVM, 2017.

MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. **Novo Código de Processo Civil comentado**. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016.

MAXIMILIANO, Carlos. **Hermenêutica e aplicação do direito**. 21. ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2017.

NERY JÚNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. **Código de Processo Civil comentado**. 17. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Novo CPC: código de processo civil: lei 13.105/2015**. 3. ed., rev., ampl. e atual. São Paulo: Método, 2016.

NOTARIANO JUNIOR, Antonio; BRUSCHI, Gilberto Gomes. **Agravo contra as decisões de primeiro grau: de acordo com as recentes reformas processuais e com o CPC/2015**. 2. ed. rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2015.

RAMOS, Elival da Silva. **Ativismo judicial: parâmetros dogmáticos**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

REALE, Miguel. **Filosofia do Direito**. 19. ed - São Paulo: Saraiva, 1999.

RUBIN, Fernando. **O Tema 988 do STJ e o Rol do Artigo 1.015 do CPC/2015: Preclusão das Matérias Relacionadas à Taxatividade Mitigada em Caso de Não Apresentação Imediata de Agravo de Instrumento**. Revista Magister de Direito Civil e Processual Civil, Porto Alegre, RS, v. 15, n. 90, p. 81-90, maio/jun. 2019. Disponível em: <https://www.magisteronline.com.br/mgstrrc/lpext.dll?f=templates&fn=main-hit-j.htm&2.0>. Acesso em: 04 mai. 2020.

SICA, Heitor Vitor Mendonça. **Recorribilidade das interlocutórias e sistema de preclusões no Novo CPC – primeiras impressões**. In: GENJurídico. São Paulo, 07 abr. 2016. Disponível em: <http://genjuridico.com.br/2016/04/07/recorribilidade-das-interlocutorias-e-sistema-de-preclusoes-no-novo-cpc-primeiras-impressoes/>. Acesso em: 14 abr. 2020.

STEIN, Ernildo. **Aproximações sobre hermenêutica**. 2. Ed. Porto Alegre: EDIPUCRS, 2004.

STRECK, Lenio Luiz. **Hermenêutica jurídica e(m) crise: uma exploração hermenêutica da construção do Direito**. 11. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2014.

STRECK, Lênio Luiz. **Verdade e consenso**: constituição, hermenêutica e teorias discursivas. 6. ed., rev. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2017.

TALAMINI, Eduardo. **A nova disciplina do agravo e os princípios constitucionais do processo**. Revista de Informação Legislativa, Brasília, DF, ano 33, n. 129, jan./mar. 1996. Disponível em: <http://www2.senado.leg.br/bdsf/handle/id/176383>. Acesso em: 30 abr. 2020.

TARTUCE, Flávio. **Direito civil** / vol. 1: lei de introdução e parte geral – 14. ed. rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense, 2018.

TASSINARI, Clarissa. **Jurisdição e ativismo judicial**: limites da atuação do judiciário. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2013.

TEIXEIRA, Anderson Vichinkeski. **Ativismo judicial**: nos limites entre racionalidade jurídica e decisão política. Revista Direito GV, v. 8, n. 1, p. 037-057, jan. 2012. ISSN 2317-6172. Disponível em: <http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/revdireitogv/article/view/23966/22722>. Acesso em: 08 Jun. 2020.

TERCEIRO NETO, João Otávio. **Interpretação dos atos processuais**. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

THEODORO JUNIOR, Humberto. **Curso de Direito Processual Civil – vol. III**. 50. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

TUCCI, José Rogério Cruz e. Ampliação do cabimento do recurso de agravo de instrumento. **Consultor Jurídico**, São Paulo, 18 jul. 2017. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2017-jul-18/paradoxo-corte-ampliacao-cabimento-recurso-deagravo-instrumento>. Acesso em: 29 out. 2019.

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim *et al.* **Primeiros comentários ao novo Código de processo civil**: artigo por artigo. 1. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

WARAT, Luís Alberto. **Introdução ao Estudo do Direito**. vol. I. 1. ed. Porto Alegre: S. A. Fabris, 1994.