



FACULDADE BAIANA DE DIREITO E GESTÃO

CURSO DE PÓS-GRADUAÇÃO *LATO SENSU*

DIREITO PROCESSUAL CIVIL

HADASSA SOUZA SILVA

A MUDANÇA PARADIGMÁTICA DO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL À LUZ DA PRIMAZIA DO JULGAMENTO DE MÉRITO: A FRAGILIZAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DEFENSIVA

Salvador
2018

HADASSA SOUZA SILVA

**A MUDANÇA PARADIGMÁTICA DO NOVO CÓDIGO DE
PROCESSO CIVIL À LUZ DA PRIMAZIA DO JULGAMENTO
DE MÉRITO: A FRAGILIZAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA
DEFENSIVA**

Monografia apresentada a Faculdade Baiana de
Direito como requisito parcial para a obtenção de
grau de Especialista em Direito Processual Civil.

Salvador
2018

HADASSA SOUZA SILVA

**A MUDANÇA PARADIGMÁTICA DO NOVO CÓDIGO DE
PROCESSO CIVIL À LUZ DA PRIMAZIA DO JULGAMENTO
DE MÉRITO: A FRAGILIZAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA
DEFENSIVA**

Monografia aprovada como requisito para obtenção do grau de Especialista em
Direito Processual Civil, pela seguinte banca examinadora:

Nome: _____

Titulação e instituição: _____

Nome: _____

Titulação e instituição: _____

Nome: _____

Titulação e instituição: _____

Salvador, ____ / ____ / 2018.

AGRADECIMENTOS

Agradeço, primeiramente, a Deus por me conceder fôlego de vida e por estar sempre presente na minha caminhada.

Posteriormente, aos meus pais, Ana Cristina e Waldique, pelos valores e princípios ensinados, por sempre priorizarem uma convivência harmônica, direcionada pelos mandamentos divinos.

Agradeço, igualmente, aos meus irmãos, Watson, Jorma e Joberton, pelo incentivo e convívio diário, pela partilha de alegrias e por sempre darem o melhor em prol do meu bem estar.

Aos professores, que compõem o corpo docente da Pós Graduação, os quais foram de fundamental importância para o desenvolvimento e conclusão deste trabalho. Cada um de uma forma especial acrescentou sobremaneira à minha vida acadêmica e profissional.

Ao meu namorado, Wesley Luis, por ser um exemplo de motivação, persistência e obstinação. Sou grata por todo apoio, compreensão e carinho a mim despendidos.

Agradeço, igualmente, ao escritório de advocacia Porto & Viana, especialmente a Dr. Evânio, pela confiança que sempre depositou em meu trabalho e por todo o conhecimento e experiência a mim passados.

Não posso deixar de agradecer ao Instituto Bom Aluno da Bahia, por fazer parte da minha vida de uma forma maravilhosa e deveras especial. Sou imensamente grata por todo incentivo, emocional, pedagógico e, também, material e por ter me proporcionado capacitação educacional e emocional de excelência.

E por fim, mas não menos importantes, aos meus amigos que são estrelas em minha vida e a tornam mais iluminada e prazerosa, em especial, Renata Guedes,

Sheila Santos, Fernanda Leite e Kaissa Priscila. Sou grata a todos, que de maneira única e especial, me auxiliaram na conclusão desta etapa importante da minha vida.

RESUMO

O presente trabalho tem a finalidade de analisar o Novo Código de Processo Civil sob a perspectiva do Princípio da Primazia do Mérito e como a mencionada norma fundamental vem contribuindo para a fragilização da jurisprudência defensiva. Ao observar as decisões judiciais de todas as instâncias, em especial, dos Tribunais Superiores, notável um comportamento por parte dos Magistrados de obstaculizar o prosseguimento dos recursos, em virtude de irregularidades formais. Verificou-se, portanto, a necessidade de efetivar o acesso a uma ordem jurídica justa, que perpassa, necessariamente pelo exame do mérito, seja em primeiro grau, ou nas outras instâncias. O novo Código traz um norte à comunidade jurídica, ao destacar um livro, dividido em dois capítulos para versar sobre as Normas Processuais Cíveis, enaltecendo os parâmetros que devem ser levados em consideração quando da análise e aplicação de cada dispositivo, sempre à luz e sob a guarda da Constituição Federal. Para tanto, a presente pesquisa buscou analisar as inovações encartadas pelo Código, atinente às normas fundamentais, em especial, o princípio da primazia do mérito, e quais os reflexos dessa norma nas decisões que estão sendo prolatadas após a vigência do Código, estabelecendo essa linha comparativa. Portanto, o trabalho em testilha propõe enaltecer o esforço do Código para trazer mais dignidade, em seu sentido mais genuíno, ao processo, buscando resultados que sejam individual e socialmente justos.

Palavras-chave: Primazia do Mérito. Constituição Federal. Acesso à Justiça. Norma Fundamental; Jurisprudência Defensiva.

ABSTRACT

This dissertation has the aim to analyze the new Civil Procedure Act from the perspective of the primacy of merit principle, and how the so-called fundamental norm has been contributing to the weakness of the defensive jurisprudence. Observing judicial decisions throughout all judicial levels, particularly, the higher Courts, it is possible to notice a significant behavior of judges towards the hindering the admissibility of appeals under the justification of formal irregularities. Therefore, it was identified a need for an effective access to justice – which involves necessarily the merits examination – both in the lower and the higher courts. The new Civil Procedure Act represents a referential to the legal community through its division into two main sections of procedural rules, which highlight standards that should be considered when analyzing and applying each norm in light of the Constitution. In order to identify these standards, this research aimed at analyzing innovations introduced by the Act related to fundamental norms – especially those related to the principle of the primacy of merit –, and at identifying their effect in judicial decisions adopted after the Act's entering into force, from a comparative approach. Therefore, the purpose of this work is to praise the effort of this Act to introduce more dignity – in its genuine sense – in civil procedure rules, with a view to achieve outcomes that are individually and socially just.

Keywords: Primacy of the Merit. Federal Constitution. Access to Justice. Fundamental Norm. Defensive Jurisprudence.

LISTA DE ABREVIATURAS

CC/02	Código Civil de 2002
CF/88	Constituição Federal de 1988
CPC	Código de Processo Civil
NCPC	Novo Código de Processo Civil
STF	Supremo Tribunal Federal

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	9
2 NEOCONSTITUCIONALISMO E NEOPROCESSUALISMO	12
3 ACESSO À JUSTIÇA	17
4 A MUDANÇA DE PARADIGMA DO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL	25
5 BREVE ANÁLISE DAS NORMAS FUNDAMENTAIS – PARTE PRINCIPOLÓGICA	34
5.1 DIFERENCIAÇÃO ENTRE REGRAS E PRINCÍPIOS	34
5.2 PRINCÍPIOS DO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL	36
5.2.1 Princípio da Inércia da Jurisdição	37
5.2.2 Princípio da Inafastabilidade da Jurisdição	38
5.2.3 Princípio da Boa-Fé e Lealdade Processual	40
5.2.4 Princípio da Cooperação	41
5.2.5 Princípio da Isonomia	44
5.2.6 Princípios da dignidade da pessoa humana, proporcionalidade, razoabilidade, legalidade e eficiência	46
5.2.7 Princípio do Contraditório	48
5.2.8 Princípio da Publicidade e Princípio da Motivação	51
5.2.9 Ordem Cronológica de Julgamento	53
6 PRIMAZIA DO JULGAMENTO DO MÉRITO	58
6.1 ABORDAGEM PANORÂMICA DO PRINCÍPIO	58
6.2 ABORDAGEM ANALÍTICA DOS ARTIGOS QUE ENCARTAM ESSE PRINCÍPIO E A CONSEQUÊNCIA NA FRAGILIZAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DEFENSIVA	61
6.3 ANÁLISE DA JURISPRUDÊNCIA ANTES E DEPOIS DO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL	68
7 CONCLUSÃO	74
REFERÊNCIAS	77

1 INTRODUÇÃO

O presente trabalho se propõe a analisar as inovações propagadas pelo Novo Código de Processo Civil, com foco nas Normas Fundamentais, em especial o Princípio da primazia do mérito. Neste sentido, a nova legislação reconheceu expressamente que o jurisdicionado tem direito a ter seu mérito apreciado, ainda que existente alguma irregularidade formal, desde que corrigível. O objetivo é oportunizar o saneamento, quando possível, e retificado o vício, adentrar ao mérito, seja na fase de conhecimento ou recursal, visto que todo processo foi projetado para ter resolução de mérito. E desse modo, realizar uma prestação jurisdicional eficaz, anormal é contrariar essa lógica.

A importância do tema existe, porque notável em inúmeras decisões judiciais, na contramão do neoconstitucionalismo e neoprocessualismo, a intenção em controlar o número de ações ou recursos, matando-os em seu nascedouro, priorizando as formalidades processuais, ao invés do direito, pelo qual se busca a proteção jurisdicional. É preciso analisar de uma forma mais crítica essas decisões, pois não se pode perder de mente que elas afrontam diretamente o acesso à justiça.

Neste sentido o Código fora deveras importante, pois inova em vários aspectos desde sua criação. O CPC fora o primeiro Código com ampla participação popular e isso tem um significado especial, pois é possível perceber nos dispositivos algumas insatisfações da comunidade jurídica, Súmulas que foram positivadas, entendimentos jurisprudenciais que foram inseridos à normatização processualista, transformando-se em artigos da lei. Isso é extremamente relevante, pois mostra que o legislador está atento a prática processualista pátria.

O Código inova ainda ao destacar espaço específico destinado às normas que são compreendidas como fundamentais ao processo civil, a fim de nortear a compreensão de todo o restante do Código. Essa contextualização é essencial para evitar até mesmo distorção na interpretação da norma.

Sem dúvidas, as normas fundamentais vieram para promover uma evolução na sistemática do processo, com consequências na garantia do acesso à justiça. Ao proferir qualquer decisão, o Magistrado tem seus limites de atuação bem definidos. Notável a relevância teórica, prática e social desta pesquisa para perceber como o

Novo Código e a nova mentalidade que ele propaga contribuem para a fragilização da jurisprudência defensiva. Mostra-se imprescindível a necessidade de reformulação do modo de conduta perpetrado pelo Poder Judiciário, pois a forma como estava/está agindo acaba por incorrer na limitação ou até mesmo aniquilação do direito fundamental ao acesso à justiça, que não se resume ao direito de demandar, atingindo um espectro muito mais amplo, englobando a garantia a uma eficaz e integral prestação jurisdicional.

A justificativa para esta pesquisa está no fato e relevância de que se precisa discutir mais acerca da real finalidade do processo, que o mesmo deve direcionar-se pela busca da solução do mérito. É preciso se compreender o processo apenas como um meio para atingir a solução do litígio e não como um fim em si mesmo. Pensar contrariamente é negar ao jurisdicionado o acesso a uma ordem jurídica justa.

Portanto, o objetivo geral deste estudo é analisar o Novo Código de Processo Civil sob a perspectiva do Princípio da Primazia do Mérito e como a mencionada norma fundamental vem contribuindo para a fragilização da jurisprudência defensiva.

Diante da problemática acima suscitada, o diagnóstico obtido com a pesquisa, resultou na elaboração do presente trabalho, estruturado em cinco capítulos e a conclusão.

O primeiro capítulo é destinado à análise dos fenômenos do neoconstitucionalismo e neoprocessualismo, os quais, sem dúvidas, inspiraram a criação do Novo Código de Processo Civil. O neoconstitucionalismo tem o intuito de enfatizar a força normativa da Constituição e a efetivação material dos Direitos fundamentais. Já o Neoprocessualismo encarta a ideia de que as normas processuais devem ser criadas e interpretadas de acordo com os valores e as normas fundamentais estabelecidos pela Constituição Federal.

No segundo capítulo, realizou-se uma abordagem acerca do acesso à justiça, e como este conceito veio se moldando e se adequando à realidade. Vale acentuar, que o acesso à justiça no Estado Democrático de Direito não se restringe tão somente ao direito de ingressar com ação judicial, mas de usufruir desse direito e obter uma solução justa e efetiva, observados todos os princípios e garantias atinentes ao processo.

O terceiro capítulo aborda acerca da mudança de paradigma ocasionada pelo Código de Processo Civil. O Código veio para proporcionar não apenas a oxigenação do sistema, mas também uma mudança de mentalidade e de atitude dos Magistrados e das partes. Os dispositivos enunciam parâmetros de comportamento a nortear todo o processo, como boa-fé e cooperação.

O capítulo quarto faz uma breve análise das normas fundamentais, especialmente, do artigo 1º ao 12º do Novo Código de Processo Civil. Antes de adentrar ao assunto do capítulo em si é feita uma diferenciação entre as normas princípios e normas regras. Posteriormente, foi feita explanação acerca dos princípios extraídos dos 12 primeiros artigos do NCPC.

O quinto capítulo constitui o cerne do objeto deste estudo: analisar especificamente o Princípio da Primazia do Mérito e como o mesmo vem contribuindo para fragilização da jurisprudência defensiva, iniciando-se por uma abordagem panorâmica do princípio. Por conseguinte, é feita uma análise da jurisprudência antes e depois do novo Código de Processo Civil, a fim de identificar exemplos de decisões que enaltecem o formalismo em detrimento do mérito e como o Código vem contribuindo para mudança desse comportamento dos Magistrados.

O intuito do presente trabalho, portanto, é investigar e analisar como o Novo Código proporcionou uma mudança de paradigma sob o viés do princípio da primazia do mérito, notadamente, no que tange à mitigação da jurisprudência defensiva.

2 NEOCONSTITUCIONALISMO E NEOPROCESSUALISMO

Aprioristicamente é de bom alvitre salientar que não há como abordar sobre o neoprocessualismo, sem antes, tecer breves comentários sobre o neoconstitucionalismo, pois ambos estão interligados. Nesta intelecção, válido mencionar, de logo, a precisa compreensão de José Joaquim Gomes Canotilho¹ acerca do Constitucionalismo, o definindo como uma:

[...] teoria (ou ideologia) que ergue o princípio do governo limitado indispensável à garantia dos direitos em dimensão estruturante da organização político-social de uma comunidade. Neste sentido, o constitucionalismo moderno representará uma técnica específica de limitação do poder com fins garantísticos. O conceito de constitucionalismo transporta, assim, um claro juízo de valor. É, no fundo, uma teoria normativa da política, tal como a teoria da democracia ou a teoria do liberalismo.

Perceptível que o constitucionalismo representa justamente a limitação do poder, no afã de que os governantes não priorizem seus interesses em detrimento da sociedade. Neste sentido, as regras contidas nos textos constitucionais de cada Estado têm a finalidade precípua de limitação ao poder arbitrário e de prevalência dos direitos fundamentais. Nesta linha de pensamento, a partir do início do século XXI, a doutrina passa a desenvolver uma nova perspectiva em relação ao constitucionalismo, qual seja o neoconstitucionalismo. Ultrapassa-se a visão de limitação do poder político, e prioriza-se a busca pela eficácia da Constituição, no intuito especial de concretizar os direitos fundamentais. No entendimento de Walber de Moura Agra²,

O neoconstitucionalismo tem como uma de suas marcas a concretização das prestações materiais prometidas pela sociedade, servindo como ferramenta para implantação de um Estado Democrático Social de Direito. Ele pode ser considerado como um movimento caudatário do pós modernismo. Dentre suas principais características podem ser mencionados: a) posituação e concretização de um catálogo de direitos fundamentais; b) onipresença dos princípios e das regras; c) inovações hermenêuticas; d) densificação da força normativa do Estado; e) desenvolvimento da justiça distributiva.

Não olvide-se que o referencial histórico do neoconstitucionalismo encontra-

¹CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional e teoria da Constituição**. 7.ed. Coimbra: Almedina, 2012, p.51.

²AGRA, Walber de Moura. **Curso de Direito Constitucional**. 4.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p.31.

se nas constituições pós-guerra, pois com a derrota dos regimes totalitários nazifascistas, foca-se na perspectiva de redemocratização, Estado Democrático de Direito e a necessidade de criação de uma série de direitos e garantias fundamentais. O rompimento do constitucionalismo moderno veio justamente com a necessidade de se reconhecer e efetivar as regras e os princípios constitucionais.

Nesse contexto, a lei passou a se submeter à Constituição, os diversos ramos do direito viram-se obrigados a dialogar intensamente com a Constituição, acarretando mais e mais a constitucionalização desses ramos. Pode até parecer obviedade, mas nem sempre a constituição foi tida como norma principal orientadora do sistema. Em apertada síntese, o neoconstitucionalismo visa enfatizar a força normativa da Constituição e a concretização material dos Direitos fundamentais, estes últimos compreendidos como pauta mínima do que deve ser observado, conteúdo ético mínimo que respeite a dignidade da pessoa humana.

Nesse novo modelo de pensamento jurídico contemporâneo, temos uma transformação da hermenêutica jurídica, com o reconhecimento do poder da criatividade da atividade jurisdicional, o magistrado deve estar preparado para constatar que a solução não está integralmente na norma, deixando de ser um mero aplicador, o que demanda um papel criativo na formulação da solução para o problema, sendo intérprete que agrega valor àquela norma à luz do caso concreto.

Cumprе sobrelevar, que Fredie Didier Jr³ ressalta que a designação do neoconstitucionalismo não é das melhores, em razão de sua vagueza e das discussões que envolvem a terminologia. Todavia, no que tange às características gerais desta atual fase metodológica, pode-se afirmar que não há dissenso. Menciona ainda, citando Eduardo Cambi⁴, que seria mais adequado referir-se como “positivismo jurídico reconstruído” ou “neopositivismo”.

É neste viés que a abordagem do neoprocessualismo encontra espaço. Nesta linha de intelecção, de suma relevância conhecer a evolução histórica do direito processual e suas fases metodológicas. Didaticamente, é importante conhecer esses momentos para se ter uma visão mais completa do fenômeno vivido nos dias atuais. Inicialmente, menciona-se a fase do praxismo (ou fase sincretista), identificada pela

³DIDIER JR., Fredie. **Curso de direito processual civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento**. 19.ed. v.1. Salvador: JusPodivm, 2017, p.51.

⁴CAMBI, Eduardo. **Neoconstitucionalismo e neoprocessualismo - direitos fundamentais, políticas públicas e protagonismo judiciário**. São Paulo: RT, 2010, p.78 e segs.

mistura entre o direito material e o processual, percebia-se a ausência de autonomia da relação jurídica processual em confronto com a relação jurídica material. Não era interessante nessa fase distinguir direito material e direito processual, sendo este último estudado apenas em seus aspectos práticos, mas sem preocupações científicas. Ou como mencionou Elpidio Donizetti⁵, o sistema processual era visto como simples fração do direito privado.

Posteriormente, visualiza-se a fase do processualismo (ou fase do autonomismo), na qual, o processo passa a ser estudado autonomamente. Nessa fase começam a se estudar institutos do processo, pensou-se em uma ciência do processo com o desenvolvimento de categorias processuais. Acerca da mencionada fase, afirma Haroldo Lourenço⁶ que:

A afirmação da autonomia científica do direito processual foi uma grande preocupação desse período, em que as grandes estruturas do sistema foram traçadas e os conceitos largamente discutidos e amadurecidos. Caracterizou-se por ser uma fase muito introspectiva, sendo o processo pelo processo. Essa fase, a rigor, se tornou autofágica, distanciada da realidade, gerando um culto exagerado as formas processuais, no afã de enfatizar a autonomia científica.

Ressalte-se que a segunda fase acabou enfatizando, demasiadamente, a técnica e o formalismo. Posteriormente, visualiza-se a fase do instrumentalismo. Só através do direito processual é possível se efetivar o direito material, por isso são direitos interligados, estabelecendo entre eles uma relação circular de interdependência⁷. Vislumbrou-se a necessidade de direcionar o processo para resultados substancialmente justos, preocupação com a efetividade do processo, superando o exagerado tecnicismo. Caracteriza-se por uma fase crítica, no sentido de negar o caráter puramente técnico do processo, demonstrando que o processo não é um fim em si mesmo, mas um meio para se atingir um fim, uma técnica de pacificação social, dentro de uma ideologia de acesso à justiça.

Seguindo esta intelecção, vivencia-se nos dias hodiernos, o

⁵DONIZETTI, Elpidio. **Evolução (fases) do processualismo**: sincretismo, autonomia, instrumentalismo e neoprocessualismo. Disponível em: <<https://elpidiodonizetti.jusbrasil.com.br/artigos/121940209/evolucao-fases-doprocessualismo-sincretismo-autonomia-instrumentalismo-e-neoprocessualismo/>>. Acesso em: 13 jan.2018.

⁶ LOURENÇO, Haroldo. **O neoprocessualismo, o formalismo-valorativo e suas influências no novo CPC**. Disponível em: <www.agu.gov.br/page/download/index/id/11458405/>. Acesso em: 11 jan.2018.

⁷DIDIER JR., Fredie. **Curso de direito processual civil**: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento. 19.ed. v.1. Salvador: JusPodivm, 2017, p.52.

neoprocessualismo. O autor Elpidio Donizetti⁸ acredita ser uma visão evoluída do período instrumentalista do processo, todavia, alguns processualistas acreditam se tratar de uma nova fase processual, nomeando-a como neoprocessualismo. Nesse novo modelo, as normas processuais devem ser criadas e interpretadas de acordo com os valores e as normas fundamentais estabelecidos pela Constituição Federal. A análise e o estudo do direito processual realizam-se tendo como parâmetro o neoconstitucionalismo.

Carlos Alberto Álvaro de Oliveira⁹ costuma denominar essa fase de formalismo-valorativo, no afã de enfatizar a importância que se deve dar aos valores constitucionalmente protegidos na pauta de direitos fundamentais, na construção e aplicação do formalismo processual.

Curial acentuar, nesta linha de compreensão, que a constitucionalização do processo é uma das características do direito contemporâneo, pois a primeira perspectiva nessa relação de processo e constituição é a incorporação nas constituições de normas processuais, inclusive como direitos fundamentais. As constituições mais recentes trazem normas de direito processual no texto, a exemplo, a Constituição Brasileira Federal de 1988, sem olvidar das Constituições ocidentais posteriores a segunda grande guerra. A maioria dessas garantias constitucionais processuais encontra-se insculpida no artigo 5º da Carta Magna, como as premissas do juiz natural e do contraditório.

Frise-se que a constitucionalização dos direitos e garantias processuais resultou no fenômeno da descodificação, justamente, porque retirou a posição central do Código de Processo Civil na seara do direito processual.

Acentue-se que as conquistas realizadas em cada estágio se mantêm no neoprocessualismo. O que ocorrera fora uma releitura do papel do direito processual, ou melhor, uma atualização do direito processual civil.

Inclusivamente, cumpre sobrelevar deste já que esta força normativa do texto constitucional está consagrada logo no artigo 1º do Novo Código de Processo Civil,

⁸⁸DONIZETTI, Elpidio. **Evolução (fases) do processualismo:** sincretismo, autonomia, instrumentalismo e neoprocessualismo. Disponível em: <<https://elpidiodonizetti.jusbrasil.com.br/artigos/121940209/evolucao-fases-doprocessualismo-sincretismo-autonomia-instrumentalismo-e-neoprocessualismo/>>. Acesso em: 13 jan.2018.

⁹⁰OLIVEIRA, Carlos Alberto Álvaro de. "O formalismo-valorativo no confronto com o formalismo excessivo". **Revista de Processo**. São Paulo: RT, 2006, n.137.

“O processo civil será ordenado, disciplinado e interpretado conforme os valores e as normas fundamentais estabelecidos na Constituição da República Federativa do Brasil, observando-se as disposições deste Código”. O referido artigo, apesar da obviedade a que remete, fora fruto de uma busca pelo estreitamento da efetivação dos direitos e garantias fundamentais dentro do processo e possui extrema importância pedagógica, já que a compreensão do direito processual civil se dá em confronto com a Constituição. As normas processuais infraconstitucionais passam a ter a função de concretizar as disposições constitucionais.

Em consonância com o que fora relatado nas linhas pretéritas, insta frisar que o novo Código de Processo Civil, adequa-se ao atual estágio metodológico do processo, e entre outros dispositivos, prioriza nos doze primeiros artigos, previstos no primeiro capítulo do livro I, normas que se aproximam das atuais tendências da constitucionalização do direito.

3 ACESSO À JUSTIÇA

Após uma sucinta abordagem acerca do neoconstitucionalismo e neoprocessualismo, insta sobrelevar que o sentido de acesso à justiça também sofrera atualização e tivera seu significado ampliado e contextualizado à realidade. Salutar lembrar que é monopólio do Estado a jurisdição, esta se refere ao poder que o Estado detém para aplicar o direito, resolvendo o conflito existente ou declarando o direito. Em regra, a pessoa deve se valer do Estado, para exercer seu direito, posto que vedada a autotutela e a vingança privada. Não são permitidas essas práticas, não aceitando o Estado que os administrados se valham do próprio punho para resolver os conflitos sociais. É neste tocante que surge a importância do acesso à justiça. Entretanto, é pertinente ressaltar que existem outros meios, além da jurisdição, de solução de conflito, também previstos no ordenamento jurídico, como a mediação, conciliação e arbitragem.

Em um conceito bastante simplório, acesso à justiça é o direito de postular perante o Estado determinado bem jurídico, desde que, em tempo razoável e com o mínimo de eficácia. Trata-se do direito de postulação e o direito que, ao postular, a pessoa tem de receber uma resposta eficaz do Estado.

Neste diapasão, ressalte-se que a doutrina clássica entende o acesso à justiça como o direito de ingressar no sistema jurisdicional, restringindo-se ao direito formal do indivíduo de demandar ou apresentar defesa em uma ação.

Entretanto, é muito reducionismo restringir o direito à justiça apenas e tão somente ao direito de demandar. Nesta linha de compreensão, importante reportar ao pensamento dos Ilustres autores Mauro Cappelletti e Bryant Garth¹⁰, os quais possuem louvável pensamento sobre o acesso à Justiça:

A expressão "acesso à Justiça" é reconhecidamente de difícil definição, mas serve para determinar duas finalidades básicas do sistema jurídico, onde as pessoas podem reivindicar seus direitos e/ou resolver seus litígios sob o patrocínio do Estado. Em primeiro lugar, o sistema deve ser igualmente acessível a todos; e em segundo, deve produzir resultados que sejam individual e socialmente justos.

Ainda pactuando do entendimento dos autores acima aludidos, não há como

¹⁰CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à Justiça**. Trad. de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1988, p. 8.

negar a transformação do conceito em testilha. Neste sentido, nos estados liberais “burgueses”, nos séculos XVIII e XIX, o acesso à proteção judicial restringia-se ao direito formal do indivíduo ofendido de ajuizar ou defender-se de uma Ação. O acesso à justiça era entendido como “direito natural” e como tal não era preciso uma atuação do Estado para sua proteção.

Todavia, com o crescimento das sociedades do *laissez-faire*, o conceito de direitos humanos começou a sofrer transformação. Foi-se abandonando a visão individualista dos direitos, com o reconhecimento de direitos e deveres sociais dos governos, comunidades, associações e indivíduos, estampados no preâmbulo da Constituição Francesa de 1946. Esta Constituição renova a crença nos direitos humanos e nos direitos inalienáveis independentemente de raça, religião ou crença. Além do que confirma os compromissos assumidos com as liberdades consagradas na Declaração dos Direitos de 1789. Entre esses direitos temos os direitos ao trabalho, à saúde, à segurança material e à educação. Nesta toada, o direito ao acesso à justiça também ganhara atenção, até porque a titularidade de direitos acaba sendo destituída de sentido, na falta de instrumentos que possibilitem sua concreta efetivação.

Após essa breve explanação histórica, Horácio W. Rodrigues¹¹ destaca, essencialmente, dois sentidos abordados pela doutrina acerca do acesso à Justiça:

[...] é necessário destacar, frente à vagueza do termo acesso à Justiça, que a ele são atribuídos pela doutrina diferentes sentidos, sendo eles fundamentalmente dois: o primeiro, atribuindo ao significante justiça o mesmo sentido e conteúdo que o de Poder Judiciário, torna sinônimas as expressões acesso à Justiça e acesso ao Poder Judiciário; o segundo, partindo de uma visão axiológica da expressão justiça, compreende o acesso a ela como o acesso a uma determinada ordem de valores e direitos fundamentais para o ser humano. E conclui que esse último, por ser mais amplo, engloba no seu significado o primeiro.

Nesta toada, cumpre salientar que Mauro Cappelletti e Bryant Garth¹², na obra “Acesso à justiça”, dividiram em três ondas os principais movimentos renovatórios do acesso à justiça. A primeira, voltada à assistência judiciária integral e gratuita aos pobres; a segunda, direcionada à representação e proteção dos

¹¹RODRIGUES, Horácio Wanderley. **Acesso à Justiça no Direito Processual Brasileiro**. São Paulo: Acadêmica, 1994, p. 28.

¹²CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à justiça**. Trad. Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris Editor, 1988, p. 31-73; CAPPELLETTI, Mauro. O acesso à justiça e a função do jurista em nossa época. *Revista de Processo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, n.º 61, 1991, p. 148-9.

interesses coletivos e difusos; e a terceira, com o objetivo de promover a simplificação de procedimentos, buscando a efetividade jurisdicional, priorizando a resolução de conflitos e ainda reconhecendo formas alternativas à jurisdicional para alcançar tais propósitos.

Contudo, há que se destacar que tanto a primeira como a segunda Onda estavam dirigidas ao simples acesso ao Judiciário. Já a Terceira Onda objetiva viabilizar o acesso substancial à justiça. A Terceira Onda fora importante até mesmo para ampliar o pensamento de que o monopólio da justiça não estaria restrito às mãos do Estado, oportunizando o reconhecimento de formas alternativas de solução de conflitos.

Nesta linha de pensamento e raciocínio, pertinente destacar que Boaventura de Sousa Santos¹³, há algumas décadas, escreveu sobre os obstáculos ao acesso efetivo à justiça pelas classes populares e já ressaltou, desde já, acerca da problemática da lentidão dos processos. O autor menciona três tipos de obstáculos: econômicos, sociais e culturais. Econômicos no que tange aos custos altos da litigação, sendo que esse custo tornava-se maior a medida que baixava o valor da causa.

Salienta que os cidadãos de poucos recursos tendem a ter dificuldades em reconhecer seu direito e reconhecer o seu problema como sendo um problema jurídico. Posteriormente, afirma que ainda que se reconheça o problema como sendo jurídico, é preciso que se disponha a prosseguir ajuizando Ação. Dois fatores explicam essa desconfiança, experiências anteriores com a justiça ou não conhecimento de advogados, tampouco amigos que conheçam advogados, sem olvidar da distância geográfica entre o lugar que vive ou trabalha e a zona da cidade onde se encontram os escritórios de advocacia.

Em síntese, como obstáculos sociais e culturais tem-se I. Não reconhecimento dos direitos pelos mais pobres, II. Receio em acionar o Poder Judiciário (tendo como possíveis causas: a alienação em relação ao mundo jurídico; situação de dependência e insegurança que causa temor aos revides decorrentes das ações dos tribunais e distância do cidadão de menor recurso da estrutura judiciária).

¹³SANTOS, Boaventura. Capítulo 7: A Sociologia dos Tribunais e a Democratização da Justiça. In: **Pelas Mãos de Alice: o social e o político na pós-modernidade**. São Paulo: Cortez, 2005, p. 161-181.

O autor defende uma “nova política judiciária” que é uma “política judiciária comprometida com o processo de democratização do direito e da sociedade”, que abarca dois vieses: atinente à constituição interna do processo, como por exemplo, o maior envolvimento dos cidadãos, descomplicação dos atos processuais, estímulo a realização de conciliação; e o outro viés é a democratização do acesso à justiça, que envolve a organização de serviços de qualidade de defensoria pública, entre outros.

Hodiernamente, quando se compara a realidade com a perspectiva abarcada por Boaventura de Sousa Santos¹⁴, nota-se algumas mudanças e progressos. Nos dias atuais, as pessoas, de modo geral, adquiriram mais consciência de seus direitos, os meios de comunicação têm auxiliado severamente para tal conscientização, sejam pelos programas de televisão informativos, ainda que superficialmente, seja pela internet, em que é possível encontrar respostas para quase todos os questionamentos. É muito comum as pessoas já chegarem aos escritórios de advocacia, com certo conhecimento a respeito de sua causa, porque já leram em algum site ou viram em algum programa.

As pessoas têm mais acesso formal ao poder judiciário, notadamente, através dos Juizados Especiais, pelo *Jus Postulandi*. Contudo, há que se ressaltar, de logo que essa mera facilitação do acesso é insuficiente para se alcançar um sistema que produza resultados individuais e socialmente justos. Além do que, válido destacar a atuação de mais advogados no mercado, o que reduz essa distância geográfica, mencionada por Boaventura. O site¹⁵ da Ordem dos Advogados do Brasil tem um quadro de advogados regulares e cadastrados que ultrapassa um milhão e cem de profissionais.

No tocante ao acesso ao Poder Judiciário pelos necessitados econômicos, o sistema pátrio vale-se da assistência judiciária gratuita para os pobres na acepção jurídica do termo, que mesmo com algumas falhas é um facilitador a reduzir esse obstáculo econômico.

Inclusivamente, é possível identificar algumas das orientações mencionadas pelo autor no próprio NCPD, como por exemplo, o incentivo a conciliação. Neste

¹⁴SANTOS, Boaventura de Souza. Introdução: para ampliar o cânone do reconhecimento, da diferença e da igualdade. In: **Reconhecer para Libertar: Os caminhos do cosmopolitanismo multicultural**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2003.

¹⁵INSTITUCIONAL. **Quadro de Advogados**. Disponível em: <<http://www.oab.org.br/institucionalconselhofederal/quadroadvogados>>. Acesso em: 20 jan.2018.

sentir, saliente-se que desde muitos anos, já se identifica a problemática da lentidão nos processos, atualmente, com um número ainda maior de demandas. Nesta inteligência, salutar tecer breves comentários acerca deste problema que é tão prejudicial à efetiva prestação jurisdicional.

Entre outras consequências negativas da morosidade processual, numa relação jurídica é fato que ela prejudica, majoritariamente, o autor da demanda, que muitas vezes acaba até cedendo a um acordo indesejado para não ter que aguardar o desfecho do processo. Sem dúvidas, a morosidade da Justiça prejudica a efetividade dos direitos fundamentais. “E exatamente por isso não é raro que aqueles que os agridem, ou não têm interesse em sua realização, utilizem-se de manobras processuais para tentar alargar o tempo de demora do processo”¹⁶. Neste sentido, a Jurisdição precisa ficar atenta para que o Réu não utilize tal situação em seu benefício, abusando do seu direito de defesa e protelando o máximo que pode o feito.

O problema da lentidão das demandas é deveras complexo, posto que ocasionado por inúmeros fatores, e fruto de vários interesses, sendo muito reducionismo, responsabilizar apenas os juízes por tal questão. Tal demora no andamento dos processos evidencia uma crise estrutural de autogestão do Poder Judiciário e crise nos métodos e técnicas de resolução de conflitos¹⁷. E é nessa perspectiva que válido trazer a lume o entendimento de Luiz Guilherme Marinoni¹⁸,

Acusar os juízes pela demora da justiça constitui um reducionismo imperdoável, uma vez que a questão da demora passa por uma dimensão muito mais profunda, ou seja, pela própria ideologia que permite que o Poder Judiciário seja o que é, pois, como é intuitivo, nada, absolutamente nada, possui uma determinada configuração sem razão ou motivo algum. Nessa dimensão nenhuma “justiça” é boa ou má, ou efetiva ou inefetiva, já que ela sempre será da “forma” que os detentores do poder a desejarem e, portanto, para alguns, sempre “boa” e “efetiva”.

Indubitavelmente, inevitável não constatar uma ausência de vontade política na busca da solução da morosidade da justiça, até mesmo porque o Estado também figura como parte e no pólo passivo, o que não será o escopo do presente trabalho. Nesse cenário, com os números assustadores de demandas já propostas e a

¹⁶MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. **Novo Curso de Processo Civil: Teoria do processo civil**. v.1. 3.ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017, p. 226.

¹⁷ABELHA, Marcelo. **Manual de Execução Civil**. Rio de Janeiro: Forense, 2015. p. 29.

¹⁸MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. *Op cit.* p. 227.

ausência de aparato judicial, o próprio Poder Judiciário passara a criar mecanismos de contenção das Ações e Recursos, até mesmo como uma medida prematura de defesa, originando o que se chama de Jurisprudência Defensiva. Sendo cada dia mais importante e imperioso reforçar a efetivação dos direitos e garantias processuais e o acesso a uma ordem jurídica justa.

Nesta inteligência, é curial enaltecer que, sem dúvidas, o acesso à justiça ultrapassa acionar o Poder Judiciário, englobando, igualmente, o acesso a direitos fundamentais. É preciso garantir a porta de entrada, promovendo e facilitando o acesso do cidadão à justiça, todavia, a simples disponibilização de órgãos jurisdicionais estatais, por si só, é insuficiente para permitir a concretização do acesso à justiça. E é nessa perspectiva, que é pertinente trazer a lume o ensinamento de Wilson Alves de Souza¹⁹:

Nesse ponto, se e é indispensável uma porta de entrada, necessário igualmente é que exista a porta de saída. Por outras palavras, de nada adianta garantir o direito de postulação ao Estado- juiz sem o devido processo em direito, isto é, sem processo provido de garantias processuais, tais como contraditório, ampla defesa, produção de provas obtidas por meios lícitos, ciência dos atos processuais, julgamento em tempo razoável, fundamentação das decisões, julgamento justo e eficácia das decisões etc.

Porta de entrada refere-se à garantia da simples postulação (mero direito de ação) e Porta de saída concerne à garantia de todos os princípios fundamentais do processo. Para que se tenha uma saída eficaz é necessário garantir a efetiva participação dos sujeitos. Ou seja, deve-se garantir o devido processo legal, contraditório efetivo e cooperação entre as partes. O que significa dizer que as partes devem desempenhar um papel fundamental durante o processo, com ampla participação e efetiva influência no convencimento do juiz. Essa ampla participação pode ser obtida por meio de um contraditório participativo, no qual, o juiz priorize um diálogo intenso e permanente com as partes, como, igualmente, através do contraditório efetivo, tornando as participações das partes aptas a influenciar a formação do seu convencimento.

A referida participação é importante tanto para as partes, como para o juiz. Quanto maior a participação das partes, igualmente, maiores, são as possibilidades de obtenção de pacificação social, posto que a parte derrotada terá o sentimento de que fez tudo que estava ao seu alcance para defender seu

¹⁹SOUZA, Wilson Alves de. **Acesso a Justiça**. Salvador: Dois de Julho, 2011, p. 25/26.

interesse em juízo e o juiz terá mais elementos para valorar e proferir uma decisão de melhor qualidade.

É salutar ressaltar que a realização de um processo justo engloba, igualmente, a atividade satisfativa, pois de nada adiantará ampliar o acesso, permitir a ampla participação e proferir uma decisão com justiça, se a referida decisão, demonstrar-se, no caso concreto, ineficaz. A eficácia da decisão também é indispensável para se concretizar o princípio da inafastabilidade da jurisdição.

Vislumbra-se, portanto, outra concepção do acesso à justiça, pois suplanta-se a ideia de que a presença de uma norma jurídica no ordenamento, *de per si*, basta para se atingir os fins pretendidos. Além do acesso formal impõe-se o acesso efetivo. Busca-se a obtenção de resultados com o acesso a uma ordem jurídica justa e o desempenho da atividade jurisdicional ética e dentro de um prazo razoável. “Por ordem jurídica justa entenda-se aquela que permite a realização do ideal de justiça social, oportunidades isonômicas para as partes no processo, exercício de contraditório efetivo e tutela jurisdicional de qualidade”²⁰.

É válido ressaltar que o acesso à justiça é um dos direitos humanos fundamentais mais básicos. Importante rememorar que a inafastabilidade da tutela jurisdicional está insculpida no artigo 5º, XXXV da CF, “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”. Tal artigo fora repetido pelo Novo Código de Processo Civil no caput de seu artigo 3º, trocando apenas poder judiciário por apreciação jurisdicional, em virtude da possibilidade de a jurisdição poder ser exercida fora do âmbito do poder judiciário, como por exemplo, através da arbitragem.

A interpretação formal do princípio constitucional de acesso à justiça deve, indubitavelmente, ultrapassar a mera existência de Poder Judiciário devidamente constituído, mas sim deve estabelecer relação direta com a efetiva entrega da jurisdição satisfativa.

²⁰ANDRADE, Sabrina Dourado França. O princípio da primazia do julgamento do mérito e o combate à “jurisprudência defensiva”. In: CORTEZ, Renata; FREITAS, Rosalina; DOURADO, Sabrina (coordenação). **Temas relevantes de direito processual civil**: Elas escrevem. Recife, PE: Armador, 2016, p.48.

É nesse contexto Armando Wesley Pacanaro²¹ explana que:

Nesta síntese de ideias, é de suma importância informar que o acesso à justiça não se restringe apenas à garantia de ingresso, mas também ao uso de um procedimento célere, eficaz e dotado de instrumentos hábeis a estimular a apreciação do direito discutido nos autos.

Deve-se compreender e não olvidar-se que o processo é instrumento com o fito de obter resultado prático, qual seja o alcance máximo à proteção da tutela jurisdicional, com mais atenção à substância do que ao excessivo formalismo, sempre buscando promover uma ordem jurídica justa. Armando Wesley Pacanaro²² continua:

[...] Ora, se antes os maiores empecilhos ao acesso à justiça eram vistos sob os aspectos econômicos ou estruturais, atualmente o obstáculo fica por conta do “deslinde” do processo, aparentemente infundável e não raro com soluções que desagradam as partes, porquanto não ter sido realizado o exame acurado da matéria apresentada.

Perceptível que a dimensão do acesso à justiça é muito mais ampla do que a originalmente pensada. É inevitável a atualização do seu conceito e a sua adequação a uma nova realidade, vez que alguns problemas no que tange à morosidade do poder judiciário, permanecem, outros são minimizados, soluções, a fim combater os obstáculos ao acesso à justiça surgem, entretanto seu sentido permanece intacto, direito de justiça. Para isso faz-se necessária a utilização de mecanismos aptos a produzir maior efetividade ao processo com a garantia do acesso à ordem jurídica justa. O novo Código inova em diversos dispositivos e veio justamente para resolver algumas deficiências no trâmite processual, posto que limitadores ao acesso à justiça, no afã de viabilizar uma justiça efetiva e eficiente e garantir não apenas a porta de entrada, mas, igualmente, a porta de saída.

²¹PACANARO, Armando Wesley. A jurisprudência defensiva como violação direta ao princípio da primazia do julgamento do mérito. **Revista de Processo**. v.263. Ano 42. p. 146. São Paulo: RT, Janeiro, 2017.

²²Ibidem, p.147.

4 A MUDANÇA DE PARADIGMA DO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL

É inevitável constatar que o novo Código de Processo Civil (CPC/2015), Lei 13.105/2015, trouxe diversas alterações na norma processual anterior, inclusivamente, promovendo uma mudança de paradigma, por diversas razões.

O novo Código de Processo Civil não modificou apenas e tão somente a forma instrumental do trâmite do processo, o tornando mais cooperativo e dialógico, priorizando o contraditório efetivo, mas trouxe, igualmente, nova finalidade ao processo que passa a ser responsável pela resolução satisfativa do litígio levado a juízo, e não apenas instrumento a serviço da jurisdição.

Segundo o Dicionário Aurélio²³, paradigma é algo que serve de exemplo geral ou de modelo, ou o conjunto das formas que servem de modelo de derivação ou de flexão. É uma referência inicial, um conjunto de normas orientadoras que são uma base de modelo para estudos e pesquisas.

A mudança de paradigma implica necessariamente na mudança da essência do processo. Nesta esteira intelectual, cabível mencionar que mudança de paradigma é uma expressão utilizada por Thomas Kuhn no seu livro *A Estrutura das Revoluções Científicas* (1962) para descrever uma mudança nas concepções básicas, ou paradigmas, dentro da teoria científica dominante. Segundo Thomas Kuhn²⁴, "paradigmas as realizações científicas universalmente reconhecidas que, durante algum tempo, fornecem problemas e soluções modelares para uma comunidade de praticantes de uma ciência". Para Thomas Kuhn, paradigmas referem-se à conhecimentos compartilhados pela comunidade científica em um momento específico e que fixam os seus limites comportamentais e a maneira como os indivíduos devem agir nesses limites.

Em que pese os conceitos de Kuhn terem sido direcionados para o campo das ciências exatas e naturais, é possível realizar esse ajuste para com as ciências humanas e sociais.

Seguindo essa linha de raciocínio, válido ressaltar que o surgimento de um

²³DICIONÁRIO Aurélio de Português Online. **Paradigma**. Disponível em: <<https://dicionariodoaurelio.com/paradigma>>. Acesso em: 24 fev.2018.

²⁴ KHUN, Thomas Samuel. **A Estrutura das Revoluções Científicas**. São Paulo: Perspectiva, 1978, p.13.

novo paradigma implica abandono dos comportamentos anteriores. E o novo Código de Processo Civil propõe inovações de tais protótipos.

Neste desiderato, ao analisar e comparar o projeto inicial da legislação processual (Projeto de Lei do Senado nº 166) com o resultado final, perceptível algumas alterações positivas. O artigo 3º, por exemplo, que contém o princípio da inafastabilidade da jurisdição, não havia sido proposto com toda sua completude. Veja-se sua versão original e a versão em vigor:

Artigo 3º: Não se excluirá da apreciação jurisdicional ameaça ou lesão a direito, ressalvados os litígios voluntariamente submetidos à solução arbitral na forma da Lei²⁵.

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

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

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

§ 3º A conciliação, a mediação e outros métodos de solução consensual de conflitos deverão ser estimulados por juízes, advogados, defensores públicos e membros do Ministério Público, inclusive no curso do processo judicial²⁶.

Perceptível que a versão atual viabiliza maior ênfase à conciliação e à mediação, sem, entretanto, excluir outros métodos de solução consensual de conflitos, o §3º cria o dever de estimular os sujeitos do processo, juízes, advogados, defensores públicos e membros do Ministério Público a essa nova postura.

Cumprindo ainda analisar que o artigo 6º tivera sua versão totalmente modificada. Vejamos versão original e versão atual:

Artigo 6º: Ao aplicar a lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum, observando sempre os princípios da dignidade da pessoa humana, da razoabilidade, da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da publicidade e da eficiência²⁷.

Art. 6º Todos os sujeitos do processo devem cooperar entre si para que se obtenha, em tempo razoável, decisão de mérito justa e efetiva.²⁸

²⁵CÓDIGO de Processo Civil. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra.jsessionid=2AD8F93907C46DA8B781E6F1463335BE.proposicoesWebExterno1?codteor=831805&filename=Tramitacao-PL+8046/2010>. Acesso em: 30 jan.2018.

²⁶BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. **Código de Processo Civil**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acesso em: 30 jan.2018.

²⁷CÓDIGO de Processo Civil. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra.jsessionid=2AD8F93907C46DA8B781E6F1463335BE.proposicoesWebExterno1?codteor=831805&filename=Tramitacao-PL+8046/2010>. Acesso em: 30 jan.2018.

²⁸BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. **Código de Processo Civil**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acesso em: 30 jan.2018.

O artigo 6º, assim como o artigo 3º, acima suscitado, ambos não possuem correspondência no Código de Processo Civil de 1973. O artigo 6º traz em seu bojo o princípio da cooperação como um dever voltado para obtenção de uma decisão de mérito justa e efetiva. Consagra-se que a decisão de mérito deve ser o objetivo das partes e do juízo.

A ideia da cooperação judicial constitui-se como um modelo novo de atuação judicial, abarcando uma configuração, onde juiz e demais sujeitos do processo atuem em pé de igualdade, durante a condução do processo. Certamente, é um reposicionamento da atuação do juiz.

O Novo Código de Processo Civil, mesmo em sua versão original, ou seja, desde o seu croqui, já preconizava uma mudança nítida de comportamento dos sujeitos do processo. E nesta linha de compreensão, há que se ressaltar o artigo 10, que também sem correspondência no Código de 1973, preconiza que:

O juiz não pode decidir, em grau algum de jurisdição, com base em fundamento a respeito do qual não se tenha dado às partes oportunidade de se manifestar, ainda que se trate de matéria sobre a qual deva decidir de ofício.²⁹

Vislumbra-se o contraditório como forma de evitar surpresa às partes. Até porque no plano pragmático, e em bases concretas, “contraditório” quer dizer que em um processo não pode haver surpresas, circunstância que impõe, sempre, seja ouvida a parte contrária. Atualmente, notável que a perspectiva de contraditório é mais ampla, sendo compreendida como a possibilidade de influenciar no convencimento do Magistrado (poder de influência).

A observância do contraditório é capaz de evitar a prolação de qualquer decisão que possa surpreender as partes, pois as mesmas estarão na condição de coautores na construção da decisão judicial. O mencionado artigo é a materialização da ideia de cooperação no processo. Neste sentido, cumpre trazer à baila o entendimento de Flávio Quinaud Pedron³⁰

Destarte, o judiciário não observa o contraditório apenas quando garante a

²⁹ BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. **Código de Processo Civil**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acesso em: 30 jan.2018.

³⁰PEDRON, Flávio Quinaud. As Normas Fundamentais do CPC/2015 como chaves de compreensão adequada da nova legislação. In: JAYME, Fernando Gonzaga *et al.* (Coord.). **Inovações e modificações do Código de Processo Civil: Avanços, Desafios e Perspectivas**. Belo Horizonte: Del Rey, 2017.

cada um dos litigantes oportunidades opostas de manifestação; a exigência normativa agora passa a exigir que o magistrado demonstre claramente na fundamentação da sentença (art. 489, §1º do CPC/2015) que os argumentos trazidos pelas partes foram recebidos e analisados pelo magistrado para formulação de sua decisão.

O dispositivo do artigo 317 do NCPC harmoniza-se com o artigo 10, já retromencionado. O artigo 317 preconiza que “Antes de proferir decisão sem resolução de mérito, o juiz deverá conceder à parte oportunidade para, se possível, corrigir o vício”. Fora uma opção do legislador possibilitar que o magistrado “salve”/ “resgate” o processo, antes de proferir decisão terminativa, sem resolução de mérito, até porque a fase de conhecimento foi projetada para resultar em julgamento de mérito.

Tanto o artigo 10, como o artigo 317 buscam permitir as correções formais possíveis, a fim de atentar para ideia de que o processo é meio e não fim em si mesmo, devendo-se prestigiar o entendimento de que não há sentido na supervalorização da forma em detrimento do conteúdo – e o conteúdo, a rigor, é a solução do direito material.

A necessidade de implantação de um Novo Código surgiu em contexto de insatisfação popular e da comunidade jurídica em geral, com várias questões. Neste sentido, é de enorme pertinência rememorar que o NCPC teve uma construção com a participação popular. Um novo Código já se fazia necessário, tendo em vista que desde o ano de 1994, visualizou-se dezenas de leis que alteraram, substancialmente, o Código de Processo Civil de 1973. Notável que este não atendia mais as necessidades da população como um todo que ansiava por técnicas inovadoras e por modelo de comunicação mais harmônico e condizente com a Constituição Federal.

Em 2009, o Presidente do Senado Federal, José Sarney, criou uma comissão de juristas a quem foi atribuída a missão de elaborar o anteprojeto de um Novo Código de Processo Civil. A referida comissão fora presidida pelo Ministro Luiz Fux e contou com Teresa Arruda Alvim Wambier como relatora da comissão, Adroaldo Furtado Fabrício, Benedito Cerezzo Pereira Filho, Bruno Dantas, Elpídio Donizetti Nunes, Humberto Theodoro Júnior, Jansen Fialho de Almeida, José Miguel Garcia Medina, José Roberto Santos Bedaque, Marcos Vinicius Furtado Coelho e Paulo Cezar Pinheiro Carneiro.

O anteprojeto foi entregue ao Senado Federal no fim do primeiro semestre de 2010, convertendo-se no Projeto de Lei do Senado (PLS) 166/2010. Aprovado o substitutivo ao projeto original no fim de dezembro de 2010, foi enviado à Câmara dos Deputados, onde recebeu o nº 8.046/2010, tendo sido devolvido ao Senado Federal com inúmeras modificações, até ser aprovado definitivamente em dezembro de 2014. Após tramitar por pouco mais de quatro anos no Congresso Nacional, o texto final foi enviado à sanção presidencial no dia 17 de dezembro de 2014. Tendo como data inicial da vigência dia 18 de março de 2016.

É de bom alvitre ressaltar que a comissão de juristas criada para discutir e formular o anteprojeto do novo Código realizou 100 audiências públicas e recebeu cerca de 80 mil e-mails, além de contribuições de acadêmicos e de juristas³¹. E isso é um diferencial, posto que a elaboração dos Códigos anteriores, tanto o de 1939 como o de 1973 foram feitos em períodos ditatoriais: o primeiro no governo de Getúlio Vargas, e o segundo durante o regime militar. Este é o primeiro Código de Processo Civil desenvolvido em ambiente democrático, e cuja grande marca fora sua construção, desde o esboço, com a participação de toda a sociedade, em especial da comunidade jurídica.

Dentre as insatisfações populares, não há como olvidar as críticas com relação à duração de tempo de um processo. Problema que não é recente, tampouco local. É fato que os processos no país demoram mais do que precisariam ou deveriam. Até porque, curial assinalar que tal insatisfação jurisdicional, não escapou aos olhos da própria Corte Europeia de Direitos Humanos que já tratou do tema diversas vezes, considerando a duração razoável do processo um direito fundamental. Inevitável, portanto, a constatação de que a prestação jurisdicional morosa se iguala a negativa de prestação jurisdicional.

Em uma análise mais acurada, é importante atentar para o fato de que segundo dados do Relatório Justiça em números referentes ao ano de 2015, haviam 99,7 milhões de processos que tramitaram no Judiciário brasileiro no ano de 2014, sendo que 91,9 milhões encontravam-se no primeiro grau, o que corresponde a 92%

³¹CRUZ, Elaine Patrícia. Implantação de novo Código de Processo Civil depende de estrutura no Judiciário. **Agência Brasil**. 2017. Disponível em: <<http://agenciabrasil.ebc.com.br/geral/noticia/2017-03/novo-codigo-de-processo-civil-precisa-de-infraestrutura-dizem-especialistas>>. Acesso em: 31 jan.2018.

do total³².

Entre outros fatores, o espírito beligerante e de judicializar todo e qualquer conflito fora um dos fatores a ocasionar a crise do poder judiciário. O novo diploma processual trouxe mecanismos no afã de contemplar essa realidade, incentivando sobremaneira a conciliação, implantando, inclusive, a realização de uma audiência inicial de Conciliação, quase que obrigatória, difundindo a ideia e o sentido do Princípio da Cooperação.

É fato que não há como combater veementemente essa problematização da morosidade processual, apenas com elaboração de um novo código, seria muita ingenuidade fazer tal afirmação, ainda que seja o mais completo. Para se visualizar qualquer melhora nesse sentido, faz-se necessária uma mudança de postura de comportamento das partes, notadamente, do Poder Judiciário. Não adianta o Código estabelecer prazos para o magistrado proferir despachos, decisões interlocutórias e sentenças, conforme se verifica em seu artigo 226, se não serão respeitadas, ou sequer, existirá um mínimo de razoabilidade. O Código para ser efetivado anseia necessariamente por uma mudança de postura.

A preocupação do Código com a solução consensual dos conflitos é louvável e se efetivada da forma que tem que ser feita, certamente, desafogará o Poder Judiciário e trará maior satisfação das partes. Isso porque, para certos tipos de conflito, os espaços de mediação e de conciliação são mais pertinentes, em comparação com a sentença do juiz, que pode não ser a mais adequada. Em casos como os de direito de família é muito mais interessante tentar resgatar certos laços do que impor o cumprimento de uma sentença judicial, o que não é fácil, mas há meios e métodos para se chegar a tais resultados, que se adquirem com o devido preparo.

É nítido que o NCPC tivera o intuito de simplificar os processos e acelerar as decisões da Justiça, todavia, com pouco tempo em vigor e com pouco tempo de amadurecimento, ainda esbarra na falta de infraestrutura adequada no Poder Judiciário, mas em Salvador já é possível identificar mudanças.

Ressalte-se que na Bahia, em 2016 visualizou-se a implantação e atuação

³²DADOS Estatísticos. **Conselho Nacional de Justiça (CNJ)**. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/programas-e-acoas/politica-nacional-de-priorizacao-do-1-grau-de-jurisdiacao/dados-estatisticos-priorizacao>>. Acesso em: 31 jan.2018.

dos Centros Judiciários de Solução Consensual de Conflitos (Cejuscs), não apenas no âmbito de família, como, igualmente, no âmbito Cível e de Relações de Consumo. Segundo a Lei de Mediação, mais precisamente em seu artigo 24, esses centros são responsáveis pela realização de sessões de conciliação e mediação, pré-processuais e processuais e pelo desenvolvimento de programas destinados a auxiliar, orientar e estimular a autocomposição.

No plano infralegal, o tema é abordado na Resolução no 125/2010, do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), em cujo art. 8º, § 2º (com redação modificada pela Emenda nº 2, de 08/03/2016) determina que a instalação desses Centros é obrigatória nas comarcas em que existam dois Juízos com competência para realizar audiência, nos termos do art. 334 do Novo CPC.

Notável que há a possibilidade até mesmo de se cadastrar uma reclamação pré-processual no sistema, para a qual, será designada audiência e expedido convite para reclamante e reclamado. Por conseguinte, será realizada a sessão de mediação, acaso haja acordo, evolui-se a classe processual para a do procedimento correspondente ao resultado do acordo, será elaborada sentença, após publicação e expedição dos atos, será arquivado. Ressalvada a necessidade de abrir vistas ao Ministério Público, acaso haja interesse de incapaz. Frise-se que há o Cejusc até mesmo para as Varas da Fazenda Pública. É um avanço que deve ser ressaltado, pois é fruto da nova dinâmica incentivada pelo NCPC.

Outra grande questão que motivou a elaboração de um novo Código, sem dúvidas, fora a insegurança jurídica, notadamente, porque, não poucas vezes, processos iguais, resultavam em decisões diferentes pelo judiciário, o que gera, inquestionavelmente, insegurança em todos os âmbitos da sociedade.

E neste sentido o NCPC possui inúmeros institutos em vários dispositivos a fim reduzir essas distorções do sistema que violam o princípio da igualdade. Rememore-se que toda decisão judicial é construída para resolver um caso, uma situação específica, mas que é permitida também sua aplicação em casos semelhantes, até porque as decisões judiciais têm valor além da situação fática discutida em determinada ação judicial, sendo plenamente plausível tal *decisum* persuadir ou vincular-se outros casos similares.

É nesse contexto que se discute a figura dos Precedentes que em linguagem

simples significa dialogar com o passado para se ter coerência do presente. Precedente é toda decisão judicial que a partir do seu núcleo normativo pode funcionar como solução para casos análogos futuros.

O NCPC trouxe um regramento amplo acerca da Teoria dos Precedentes, avançando bastante ao estabelecer o artigo 926. Perceptível que a estabilidade, integridade e coerência são deveres que foram institucionalizados e são deveras importantes. Atualmente, a decisão judicial não possui apenas uma função endoprocessual, mas possui, ainda, função extraprocessual, servindo de orientação também à sociedade, e, neste particular sentido, que se dialoga com a segurança jurídica, especificamente, a segurança nos atos jurisdicionais.

O Código em seu bojo também está atento à deficiência estrutural do Poder Judiciário e preocupa-se com isso, dando a sua contribuição, no momento em que apresenta possíveis soluções em consonância com a ideia de aprimoramento da estrutura do Poder Judiciário que é reduzir as necessidades materiais, conforme leciona Felipe Scalabrin³³

Assim, por exemplo: (a) são incentivadas a arbitragem, a mediação e a conciliação (art. 3º, §§1º, 2º e 3º do NCPC); (b) é aceita a figura do processo eletrônico, de modo a reduzir as atividades cartorárias (vide art. 193 do NCPC); (c) diversos atos processuais que antes integravam a estrutura jurisdicional foram transferidos para as partes (o advogado, por exemplo, poderá promover a intimação do procurador da outra parte, nos termos do art. 269, §1º do NCPC) ou para os seus auxiliares (assim, por exemplo, caberá ao leiloeiro elaborar, divulgar e publicar o edital dos leilões na execução civil); (d) diversos atos processuais poderão ser reduzidos, suprimidos ou modificados mediante convenção das partes (art. 190-191 do NCPC).

Válido frisar que o texto do NCPC introduz profundas e consideráveis modificações no sistema processual brasileiro, em termos de estrutura e de conteúdo, propagando um novo modo de atuação, no processo.

Nos termos da Exposição de Motivos do anteprojeto do Novo Código de Processo Civil, os trabalhos da Comissão que elaborou o anteprojeto orientaram-se, precipuamente, por cinco objetivos fundamentais:

- 1) estabelecer expressa e implicitamente verdadeira sintonia fina com a Constituição Federal;
- 2) criar condições para que o juiz possa proferir decisão de forma mais rente à realidade fática subjacente à causa;

³³SCALABRIN, Felipe. A Crise do Poder Judiciário sob as lentes do Novo Código de Processo Civil. In: **Revista Síntese Direito Civil e Processual Civil**. v.13, n.97, set/out.2015.

- 3) simplificar, resolvendo problemas e reduzindo a complexidade de subsistemas, como, por exemplo, o recursal;
- 4) dar todo o rendimento possível a cada processo em si mesmo considerado; e,
- 5) finalmente, sendo talvez este último objetivo parcialmente alcançado pela realização daqueles mencionados antes, imprimir maior grau de organicidade ao sistema, dando-lhe, assim, mais coesão³⁴.

É perceptível que o NCPC lança novos desafios ao estudo do direito processual civil brasileiro, impulsionando uma ruptura paradigmática, no afã de caminhar em harmonia com os ditames e anseios do processo democrático.

A fase ainda é de transição, mas já é notória a mudança de paradigma que o Código reverbera, desde a sua elaboração até a efetiva aplicação de seus artigos. O Código, sem dúvidas, menciona várias alternativas para tornar o acesso à justiça mais justo e efetivo, inclusive na investida de tornar a administração da justiça mais moderna e menos burocrática.

Não se olvide do estímulo aos outros meios para a solução dos conflitos, tendo em vista a previsão de tentativa prévia dos procedimentos de conciliação e mediação. A ideia do sistema coparticipativo e cooperativo de processo é uma mudança de paradigma, posto que no processo brasileiro prevalecem os interesses não cooperativos dos sujeitos processuais. Como menciona Humberto Theodoro Junior, “o juiz se mantém imerso, na busca por otimização numérica dos seus julgados e as partes (e seus advogados), no âmbito de uma litigância estratégica (agir estratégico) com finalidade de obtenção de êxito”.³⁵ Irrefutavelmente, louvável o intuito do novo Código de estimular comportamentos de diálogo genuíno, pois isso minimiza comportamentos não cooperativos.

O Código preconiza essa mudança de atitude, e porque não dizer, essa mudança de cultura, conforme é perceptível da própria Exposição de Motivos, a fim de que se possa alcançar um processo mais justo, com duração razoável, no qual, se obtenha uma decisão de mérito satisfativa e proporcione segurança jurídica aos jurisdicionados. Que os motivos acima mencionados sejam o norte de inspiração para aplicação de cada dispositivo do novo sistema processual.

³⁴PROPOSIÇÕES convertidas em disposições legais no Anteprojeto do Novo Código de Processo Civil. Disponível em: <<https://www.senado.gov.br/senado/novocpc/pdf/Anteprojeto.pdf>>. Acesso em: 05 fev.2018, fls. 14.

³⁵THEODORO JUNIOR, Humberto *et al.* **Novo CPC - Fundamentos e Sistematização**. 3.ed. Rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p.87.

5 BREVE ANÁLISE DAS NORMAS FUNDAMENTAIS – PARTE PRINCÍPIOLÓGICA

5.1 DIFERENCIAÇÃO ENTRE REGRAS E PRINCÍPIOS

Inicialmente, cumpre fazer uma pequena digressão entre normas princípios e normas regras. Pertinente acentuar que a norma jurídica é diferente de texto de lei, posto que aquela já passou pela interpretação. As normas jurídicas são divididas em dois grandes grupos: as normas regras e as normas princípios. As normas regras são aquelas normas jurídicas com conteúdo mais fechado, em princípio autorizam ou proíbem, visam tutelar situação específica. Se existir um conflito entre normas regras, usam-se os critérios legais de norma, especialidade, temporalidade.

De outro norte, nas normas princípios, o conteúdo é mais aberto, mais abstrato. As normas princípios não disciplinam situação específica, não trata de um único caso, permite que abaixo dela se coloque várias situações. Entretanto, um sistema cheio de normas princípios resulta em insegurança jurídica, em contrapartida, em vantagem, não se precisa de muitas leis, o sistema fica mais oxigenado, adaptável. Um sistema só de normas regras ganha muito no aspecto da segurança jurídica, do controle do arbítrio dos juízes, todavia, o sistema se torna obsoleto do dia para a noite, pois a sociedade vai evoluindo, e o sistema não terá essa possibilidade de adaptação. O ideal é um sistema equilibrado. No Brasil, as normas princípios são preponderantes.

Curial trazer a baila o entendimento da ilustre Processualista Sabrina Dourado França Andrade³⁶ acerca do tema:

Impende destacar que se diferenciam as regras dos princípios. Estes são, originariamente, valores abstratos que orientam a estruturação do ordenamento jurídico; enquanto as regras são entendidas como comandos gerais de conduta sobre fatos. Modernamente, é inconteste a conclusão de que os princípios possuem força normativa. Princípios processuais gerais, ou fundamentais, são espécies de normas jurídicas ou não, que informam e guiam todo sistema processual (processo e procedimento), servindo de parâmetro para o legislador infraconstitucional, à medida que envolve um

³⁶ANDRADE, Sabrina Dourado França. O princípio da primazia do julgamento do mérito e o combate à “jurisprudência defensiva”. In: CORTEZ, Renata; FREITAS, Rosalina; DOURADO, Sabrina (coordenação). **Temas relevantes de direito processual civil**: Elas escrevem. Recife, PE: Armador, 2016.

prévio juízo de valor sobre vários aspectos do processo.

Para Luiz Guilherme Marinoni³⁷ os princípios expressam concepções e valores que estão indissociavelmente ligados ao ambiente cultural, divergindo do posicionamento de Ronald Dworking, o qual compreende os princípios como conceitos e direitos, um standard que deve ser observado.

Feita essa importante e necessária diferenciação, insta asseverar que será abordado nas linhas futuras, Princípios Gerais genéricos ou Fundamentais insculpidos no Novo Código de Processo Civil. Do artigo 1º ao 12º do novo Código de Processo Civil estão contemplados expressamente princípios constitucionais de natureza processual, uma inovação salutar trazida pelo novo regramento.

Essa Parte Geral traz em seus primeiros 12 artigos as premissas normativas, as quais são o alicerce para a construção de um sistema unitário e que precisa ser visto e interpretado a partir do formalismo constitucional democrático com respaldo nos direitos fundamentais. Humberto Theodoro Junior³⁸ menciona alguns exemplos no Novo CPC da aplicação deste formalismo constitucional democrático.

- a) Sanabilidade dos atos processuais defeituosos em conformidade com a instrumentalidade técnica;
- b) Dever do magistrado determinar o suprimento de pressupostos processuais e o saneamento de outros vícios processuais (art. 139,IX).
- c) Superação do enunciado de Súmula 418 do STJ após sua entrada em vigor.
- d) Irretroatividade da pronúncia de invalidade dos atos anteriores aos atos defeituosos.
- e) Nos moldes do artigo 932, impossibilidade de o relator dos recursos inadmitir um recurso antes de viabilizar a correção dos vícios, por exemplo, de ausência de documentação ou de representação.
- f) Ampla aplicação do princípio da fungibilidade recursal.
- g) Dispensabilidade de preliminar ou tópico específico para demonstração de repercussão geral no Recurso Extraordinário.
- h) Aproveitamento dos efeitos da decisão proferida por juízo incompetente, absoluta ou relativamente (*translatio iudicii*);
- i) Necessidade de fundamentação específica à luz de circunstâncias concretas (art.489) para fins de invalidação de ato subsequente ao defeituoso.
- j) Desnecessidade de ratificação, complementação ou alteração do recurso

³⁷MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. **Novo Curso de Processo Civil**: Teoria do processo civil. v.1. 3.ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017, p. 68.

³⁸THEODORO JUNIOR, Humberto *et al.* **Novo CPC - Fundamentos e Sistematização**. 3.ed. Rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p.30-34.

interposto ainda que o julgamento dos Embargos de Declaração opostos pela parte contrária modifique ou complemente decisão recorrida (art.1.024,§5º).

k) Imposição ao Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça desconsiderar vício formal de recurso tempestivo ou determinar sua correção, desde que não o repute grave (art.1.029,§ 3º).

l) Insubsistência de entendimentos jurisprudenciais que inviabilizam o conhecimento do mérito recursal.³⁹

Frise-se, por oportuno, que existem outras normas fundamentais do processo civil brasileiro que não estão insculpidas expressamente nos doze primeiros artigos do CPC. Notável a presença de normas fundamentais na Constituição e normas fundamentais espalhadas no próprio CPC.

De agora em diante, necessário se faz analisar e interpretar o Código de uma maneira diferente, com olhar mais acurado e uma mentalidade cada vez mais participativa. A ausência de normas fundamentais no CPC de 1973 era uma reclamação de muitos processualistas, pois faltava algo para ligar e nortear todo o conjunto de normas que regulavam o processo. Ou seja, ao interpretar os demais artigos é preciso buscar fundamento nas normas fundamentais, não podendo ser interpretado isoladamente, mas como um todo harmônico.

5.2 PRINCÍPIOS DO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL

Neste tópico serão abordados alguns princípios extraídos dos 12 primeiros artigos do NCPC, trazendo à baila, de maneira clara e contundente, a preceituação das normas fundamentais inseridas no conteúdo normativo processualista atual. O primeiro artigo traz um dispositivo que deve ser lido antes de todo e qualquer outro artigo da norma processual, posto que enfatiza que o Código deve ser interpretado à luz da Constituição Federal, enaltecendo a supremacia da Constituição. Conforme já mencionado outrora, o contraste de qualquer lei com a Constituição é tarefa insuprimível no ordenamento jurídico nacional da atualidade.

O CPC/2015 reproduz e detalha uma série de princípios constitucionais, fazendo-o, notadamente (mas não apenas), no começo da Parte Geral, em tópico

³⁹ BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. **Código de Processo Civil**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/13105.htm>. Acesso em: 30 jan.2018.

dedicado às normas fundamentais do processo civil. Fica evidente, com isso, que o processo civil é ordenado, disciplinado e interpretado em conformidade com a Constituição. Longe de ser mera redundância, a referência a princípios constitucionais ao longo do texto do Código tem importante papel pedagógico.

5.2.1 Princípio da Inércia da Jurisdição

O referido princípio está abordado no artigo 2º, o qual preconiza que “O processo começa por iniciativa da parte e se desenvolve por impulso oficial, salvo as exceções previstas em lei”⁴⁰. O Código reúne em um só dispositivo o que no CPC de 1973 constava de seus artigos 2º e 262. A movimentação inicial da jurisdição fica condicionada à provocação do interessado. O juiz não poderá iniciar um processo de ofício, até porque o processo se desenvolve a pedido da parte, para evitar o arbítrio e o abuso. O juiz que ao mesmo tempo reclama e julga, é certo que vai acolher o que está pedindo, e tenderá a pender em favor de uma das partes comprometendo o mínimo de imparcialidade que se deve preservar.

Sobreleve-se que ao começar por iniciativa da parte, por ela serão estabelecidos os limites, delimitando dessa forma a atuação do juiz dentro da situação fática-processual que se inicia, que por impulso oficial lhe dará continuidade. Tal princípio, também, resguarda a liberdade dos jurisdicionados de buscarem ou não a tutela de seus direitos e interesses.

Frise-se que a inércia da jurisdição refere-se apenas ao ato de iniciar o processo, uma vez provocada pelo interessado com o ajuizamento da demanda, a jurisdição caminhará, independentemente, de provocação, aplicando-se a regra do impulso oficial.

As “exceções previstas em lei” referem-se às situações em que a legislação determina preminência do princípio inquisitório, ou seja, em que a atuação oficiosa do julgador é permitida. Todavia, não se pode dispensar ou eliminar o prévio contraditório.

A título exemplificativo, cite-se a execução trabalhista, nos termos do artigo

⁴⁰BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. **Código de Processo Civil**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acesso em: 30 jan.2018.

872 da CLT; A decretação de falência de empresa sob o regime de recuperação judicial, conforme artigos 73 e 74 da Lei nº 11.101/2005. No NCPC, mencione-se os artigos 536 e 538, os quais autorizam o juiz a dar início ao cumprimento de sentença nas obrigações de fazer, de não fazer e de entregar coisa; artigo 953, I, que trata do conflito de competência e insere o juiz como legitimado para suscitar o conflito; artigo 977, I, que admite a instauração do IRDR (Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas) pelo próprio juiz ou relator.

5.2.2 Princípio da Inafastabilidade da Jurisdição

O referido princípio está abordado no artigo 3º, o qual preconiza que:

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

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

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

§ 3º A conciliação, a mediação e outros métodos de solução consensual de conflitos deverão ser estimulados por juízes, advogados, defensores públicos e membros do Ministério Público, inclusive no curso do processo judicial.⁴¹

O mencionado artigo não encontra correspondência no Código Processual Civil de 1973, contudo traz a repetição da redação da Carta Magna, art. 5º, XXXV, no intuito de trazer essa abordagem constitucional na legislação infraconstitucional. É a garantia do acesso à justiça na legislação processual, como já fora esposto nas linhas pretéritas.

De acordo com a Res. CNJ 125/2010, “o direito de acesso à Justiça, previsto no art. 5.º, XXXV, da CF/1988 além da vertente formal perante os órgãos judiciários, implica acesso à ordem jurídica justa”. E neste sentido, válido acentuar que o acesso à justiça, além de todas as questões já aventadas, envolve ação do Estado para promover o aparelhamento da máquina judiciária, com juízes, conciliadores e serventuários suficientes, cartórios devidamente equipados, entre outras prestações positivas.

⁴¹BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. **Código de Processo Civil**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acesso em: 30 jan.2018.

Curial sinalizar que a atividade jurisdicional realiza o direito não apenas restaurando a ordem jurídica violada, mas, também, evitando que tal violação ocorra. Sob esta ótica, cabível mencionar que a tutela jurisdicional pode ser repressiva ou preventiva.

Pertinente asseverar que o interessado em provocar o Poder Judiciário, em virtude de lesão ou ameaça de lesão a direito, não é obrigado a procurar anteriormente a via administrativa de solução de conflito, tampouco, precisa esgotar a via administrativa. Entretanto, tal regra é excepcionada pela Constituição Federal em seu artigo 217, §1º, que prevê a necessidade de esgotamento das vias de solução da Justiça Desportiva como condição de buscar a tutela jurisdicional.

As exceções inculpidas nos parágrafos do artigo em testilha, acerca da arbitragem e dos outros meios de resolução de conflitos, são completamente compatíveis com o referido dispositivo, devendo ser sempre incentivados por todos os sujeitos processuais, como está sendo pelo CPC de 2015 com a obrigatoriedade, como regra, da realização da audiência de conciliação ou de mediação no procedimento comum. Notável que o novo CPC não tem por foco exclusivamente o processo jurisdicional.

A arbitragem está esposada também na Lei 9.307/1996, a qual estabelece os requisitos formais para que seja utilizada como meio de solução do conflito. Neste sentido, somente as pessoas capazes em litígios relativos a direitos patrimoniais disponíveis. A Lei ainda prevê a possibilidade da administração pública direta e indireta utilizar da arbitragem para dirimir conflitos relativos a direitos patrimoniais disponíveis.

Na mediação, o terceiro (mediador) tenta criar condições favoráveis a que as partes conflitantes possam chegar, por si mesmas, à composição. Busca-se recuperar o diálogo entre as partes, já que é pré-existente um vínculo entre elas, como ocorre nos conflitos familiares. Diferentemente do mediador, o conciliador tem a prerrogativa de sugerir uma solução.

A composição pode ser obtida quando já instaurado o processo, e, homologada pelo juiz, valerá como título executivo judicial, como também, podem as partes, realizar a autocomposição extraprocessualmente, levando tal acordo à homologação judicial, obtendo, também neste caso, um título executivo judicial.

5.2.3 Princípio da Boa-Fé e Lealdade Processual

O mencionado princípio está descrito no artigo 5º, o qual preconiza que, *“Aquele que de qualquer forma participa do processo deve comportar-se de acordo com a boa-fé”*.⁴²

O intuito maior deste dispositivo é nortear a conduta dos participantes no processo, não apenas autor e réu, mas de todos que de alguma forma estão envolvidas no processo.

É pertinente acentuar que a boa-fé processual está intimamente ligada à boa-fé objetiva, tratada no direito civil como princípio norteador das relações contratuais, mas que no sistema processual orienta a conduta das pessoas que, de qualquer forma, participam do processo. Sendo objetiva, a exigência de conduta de boa-fé independe da existência de boas ou más intenções. Ou seja, o elemento dolo/culpa não é importante na análise. Constitui-se pela preservação de dois valores: Previsibilidade e confiança tanto das partes como do juiz.

Acertadamente, leciona Fredie Didier Jr.⁴³ acerca da Boa-fé,

O princípio da boa-fé extrai-se de uma cláusula geral processual. A opção por uma cláusula geral de boa-fé é a mais correta. É que a infinidade de situações que podem surgir ao longo do processo torna pouco eficaz qualquer enumeração legal exaustiva das hipóteses de comportamento desleal. Daí ser correta a opção da legislação brasileira por uma norma geral que impõe o comportamento de acordo com a boa-fé. Em verdade, não seria necessária qualquer enumeração das condutas desleais: o art. 5º do CPC é bastante, exatamente por tratar-se de uma cláusula geral.

A Boa-fé objetiva não é um fato, é uma norma de conduta que exige comportamentos probos, leais, éticos que se espera de toda pessoa de cultura média naquele contexto e lugar. Com o advento da CF/88, os civilistas despertam para a defesa da ideia da boa-fé objetiva, como corolário da igualdade substancial, solidariedade e da dignidade da pessoa humana.

Ressalte-se que a primeira iniciativa deste princípio na Legislação vem do Código de Defesa do Consumidor, art. 4º e 51, nos quais se exigem boa-fé objetiva

⁴² BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. **Código de Processo Civil**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acesso em: 30 jan.2018.

⁴³DIDIER JR., Fredie. **Curso de direito processual civil**: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento. 19.ed. v.1. Salvador: JusPodivm, 2017, p.120.

nas relações consumeristas. O Código Civil de 2002, nos artigos 113, 187 e 422 expressamente incorporam o princípio da boa-fé objetiva que passa a ser exigido em todas as relações obrigacionais.

O Novo Código enfatiza àqueles que participam de uma relação jurídica, no caso, processual, um agir pautado pela lealdade. Dentre outras consequências da proteção à boa-fé objetiva, no âmbito processual, não se permite que a parte tenha comportamento contraditório. Proíbe-se, assim, *venire contra factum proprium*, ou seja, não se permite que o comportamento propulsor de expectativa justificada, seja posteriormente contrariado, em detrimento de outrem. É uma das funções da boa-fé, qual seja a delimitadora de direitos, é um limite ao exercício de direitos, que não pode ser ultrapassado, sob pena de incorrer em condutas abusivas de direitos.

A proibição do comportamento contraditório também se aplica ao Juiz, conforme aponta o Enunciado 376 do Fórum Permanente de Processualistas Civis (FPPC): A vedação do comportamento contraditório aplica-se ao órgão jurisdicional.

Existem outros desdobramentos da boa-fé objetiva, sendo citada a vedação do comportamento contraditório apenas a título exemplificativo. O importante é compreender o esforço do CPC para trazer transparência e honestidade ao processo, conduzindo o comportamento *probo* das partes.

5.2.4 Princípio da Cooperação

O artigo 6º consagra o Princípio da Cooperação, pois preconiza que “Todos os sujeitos do processo devem cooperar entre si para que se obtenha, em tempo razoável, decisão de mérito justa e efetiva”⁴⁴, nitidamente inspirado no modelo constitucional. O mesmo enuncia o dever de colaboração dos sujeitos do processo, a fim de que eles juntamente com o Poder Judiciário efetivem a prestação da tutela jurisdicional de forma justa e em um tempo razoável, sem a prática de atitude que criem impedimentos ou embarcem a sua ocorrência.

O artigo em apreço não tem correspondência no CPC de 1973. Importante ressaltar que embora o artigo mencione que a cooperação entre as partes é voltada

⁴⁴BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. **Código de Processo Civil**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/13105.htm>. Acesso em: 30 jan.2018.

para obtenção da decisão de mérito, não há óbice à aplicação desse princípio a toda atividade jurisdicional, inclusive no cumprimento de sentença.

Em que pese as partes possuírem interesses contrapostos, em relação ao desfecho do processo, a colaboração das mesmas com o juiz se expressa na vossa participação ativa no deslinde do feito, agindo em consonância com a boa-fé processual, independente dos objetivos contrapostos, levando aos autos alegações e provas que auxiliarão o Magistrado no seu convencimento. Júlio César Bebber⁴⁵ menciona alguns exemplos de deveres positivos e negativos das partes:

- a) Comportar-se com lealdade e boa-fé (CPC, 5º). A lealdade é o jogo, sem trapaça; a boa-fé representa o agir com sinceridade, sem maldade;
- b) Cumprir com exatidão as ordens jurisdicionais, de natureza provisória ou final (CPC, 77, IV);
- c) Não criar impedimentos, dificuldades ou embaraços ao cumprimento de ordens judiciais e à efetivação de provimento judicial (CPC, 77,IV);
- d) Manter cadastro nos sistemas de processo em autos eletrônicos, para recebimento de citações e intimações (CPC, 246,§1º);
- e) Cooperar para que as cartas de ordem, precatória ou rogatória sejam cumpridas no prazo fixado pelo juiz (CPC, 261,§3º);
- f) Cooperar com o saneamento e organização do processo (CPC, 357,§3º);
- g) Praticar os atos que lhes forem determinados (CPC, 379,III);
- h) Colaborar para a descoberta da verdade (CPC, 378);
- i) Comparecer em juízo para prestar esclarecimentos (CPC, 379,I);
- j) Submeter-se à inspeção judicial (CPC, 379,II);
- k) Intimar as testemunhas para comparecimento ou conduzi-las à audiência designada (CLT, 852-H,§2º; CPC, 455, ;caput e §§ 1º e 2º);
- l) Relacionar detalhadamente os seus bens, indicar precisamente onde se encontram, exibir a prova da propriedade e mencionar a existência de gravame (CPC, 774,V).

Outro exemplo dentro do Código acerca do princípio da cooperação entre as partes encontra-se no dispositivo 339, em que a parte ré que se considerando ilegítima deve avisar a parte autora a quem a ação deve ser ajuizada, acaso tenha ciência:

Art. 339. Quando alegar sua ilegitimidade, incumbe ao réu indicar o sujeito passivo da relação jurídica discutida sempre que tiver conhecimento, sob pena de arcar com as despesas processuais e de indenizar o autor pelos

⁴⁵BEBBER, Júlio César.Princípios da Simplicidade, da cooperação e da primazia do mérito para concretização da jurisdição útil. In: **Principiologia**: ensino em homenagem ao centenário de Luiz de Pinho Pedreira da Silva: um jurista de princípios/ coordenadores científicos José Augusto Rodrigues Pinto, Rodolfo Pamplona Filho; comissão organizadora Alcino Barbosa de Felizola Soares, Sérgio Novaes Dias; Secretário Guilherme Oliveira Gomes dos Santos. São Paulo:LTTr, 2016, p.141-142.

prejuízos decorrentes da falta de indicação⁴⁶.

A colaboração do juiz com as partes exige uma participação efetiva do mesmo, no afã de que o resultado do processo seja o produto dessa atuação das partes. O magistrado deve ao mesmo tempo permitir e incentivar a atuação participativa, tanto do autor como do Réu, não apenas no saneamento e organização do processo. O magistrado possui deveres de prevenção, esclarecimento e principalmente consulta e auxílio das partes, dos pontos fáticos e jurídicos que norteiam o processo, devendo se inspirar na ideia do contraditório como garantia de influência e não surpresa. Deve-se possibilitar aos sujeitos processuais o direito de participar na construção do provimento.

Tendo em vista o Princípio da Cooperação em análise, fora regulamentado o artigo 321, o qual preconiza que⁴⁷:

O juiz, ao verificar que a petição inicial não preenche os requisitos dos arts. 319 e 320 ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor, no prazo de 15 (quinze) dias, a emende ou a complete, indicando com precisão o que deve ser corrigido ou completado.

Perceptível que é incumbência do órgão jurisdicional direcionar com precisão qual vício que se faz presente, a fim de que seja corrigido e a consequência jurídica acaso não seja sanado, será o impedimento da análise do mérito. Veda-se, portanto, a ordem de emenda genérica, devendo esmiuçar o que deve ser ajustado na peça proemial. Esse é um exemplo deveras importante da expressão do princípio da cooperação do Magistrado para com as partes.

O princípio em apreço mostra que não é mais possível cogitar em centralidade do juiz ou das partes, o Novo CPC é um Código de todos os sujeitos processuais, é, portanto, policêntrico, como afirma Humberto Theodoro Junior⁴⁸.

Diante dessa nova realidade, torna-se necessário renovar a mentalidade com a finalidade de afastar o individualismo do processo e o espírito eminentemente beligerante, de modo a internalizar e agir em consonância com o princípio da

⁴⁶BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. **Código de Processo Civil**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acesso em: 30 jan.2018.

⁴⁷*Idem*.

⁴⁸THEODORO JUNIOR, Humberto *et al.* **Novo CPC - Fundamentos e Sistematização**. 3.ed. Rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p.107.

colaboração, com boa-fé na busca de uma eficiente prestação jurisdicional.

Nesta inteligência, válido trazer a lume o Enunciado 373 do FPPC, o qual preconiza que,

As partes devem cooperar entre si; devem atuar com ética e lealdade, agindo de modo a evitar a ocorrência de vícios que extingam o processo sem resolução do mérito e cumprindo com deveres mútuos de esclarecimento e transparência.

5.2.5 Princípio da Isonomia

O princípio da isonomia está insculpido no artigo 7º do NCPC⁴⁹, o qual afirma que,

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

Tal princípio esteve presente no Código de 1973, contudo de forma menos expressiva no artigo 125, I, pois apenas fazia menção da maneira como o juiz deveria dirigir o processo. O artigo 7º ganhou força não apenas em sua redação, como igualmente, no seu conteúdo. Nesse sentido, pertinente salientar o entendimento de Alexandre Luna da Cunha e Luana Pedrosa de Figueiredo Cruz⁵⁰,

Podemos observar que existem dois lados para aplicação do princípio da isonomia, da paridade de armas, da regra que busca trazer equilíbrio entre as partes no processo. O lado que cria regras que buscam o equilíbrio, para tentar retirar a desvantagem daqueles que já ingressam no processo em situação deficitária e aquelas regras que, do contrário, não podem ser violadas, jamais, sob o risco de causarem desacerto, desequilíbrio na balança.

[...]

A outra face do princípio aqui tratado é a do tratamento verdadeiramente igual, pois é dever do juiz, inclusive em razão de sua imparcialidade, não favorecendo nenhuma das partes, mantendo a relação jurídica processual sempre equilibrada.

⁴⁹BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. **Código de Processo Civil**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acesso em: 30 jan.2018.

⁵⁰CUNHA, Alexandre Luna da; CRUZ, Luana Pedrosa de Figueiredo. Compreendendo o Novo CPC- Uma breve análise das Normas Fundamentais. In: **Revista Magister de Direito Civil e Processual Civil**. v.1 (jul./ago.2004). Porto Alegre: Magister, 2004. Bimestral. Coordenação: Luiz Guilherme Marinoni e Daniel Mitidiero.V.76 (jan./fev.2017), p.34.

No que tange à segunda face acima suscitada atinente à ideia de que o juiz precisa agir de maneira imparcial, em relação às partes, válidos sinalizar que o direito de toda pessoa de ser ouvida por um juiz ou tribunal imparcial é assegurado expressamente pelo art. 14 do Pacto internacional sobre direitos civis e políticos e pelo art. 8.º da Convenção Americana de Direitos Humanos (Pacto de San José da Costa Rica). Não se olvide que o direito a um juiz imparcial já constava, também, do art. 10, da Declaração Universal dos Direitos Humanos.

No que concerne à paridade de armas, importante observar os dispositivos inseridos no Código de 2015 nos artigos 98 a 102 acerca da gratuidade da justiça, destinada aos pobres na acepção jurídica do termo, revogando, assim, diversos artigos da Lei nº 1.060/50. Mesmo sentido, percebe-se no artigo 1.048 com a prioridade de tramitação à parte ou interessado com idade igual ou superior a 60 anos ou portadora de doença grave.

Perceptível o tratamento diferenciado em virtude das condições e situações também diferenciadas, com o intuito de alcançar a efetiva isonomia. Até porque o princípio da isonomia não pode se esgotar num aspecto formal, pelo qual, é suficiente tratar todos iguais que a igualdade estará garantida, porque nessa perspectiva parte-se do pressuposto de que todos já sejam iguais. Nessa intelecção, quando se trata de sujeitos desiguais, a igualdade é atingida por meio de um tratamento também desigual, na proporção da desigualdade, a fim de possibilitar que os sujeitos processuais concretamente participem no processo no mesmo patamar.

Curial reforçar que o contraditório é empregado no sentido de participação e cooperação efetivas e hábeis a contribuir com a prolação das decisões e satisfação do direito, tal qual reconhecido. Acentue-se que a redação atual sofrera considerável aperfeiçoamento, posto que no Código de 1973 a expressão utilizada era “igualdade de tratamento”.

A fim de ampliar a garantia aos jurisdicionados, em vez de “igualdade de tratamento”, que passa a ideia de garantia meramente formal, o novo Código menciona “paridade de tratamento”, expressão que traduz a igualdade substancial e material. E o que antes se constituía apenas como um “dever do juiz” transmudou-se

para um dever do Estado⁵¹.

5.2.6 Princípios da dignidade da pessoa humana, proporcionalidade, razoabilidade, legalidade e eficiência

O artigo 8º do NCPC destaca os princípios da Dignidade da Pessoa Humana, Proporcionalidade, Razoabilidade, Legalidade e Eficiência. O referido artigo menciona que⁵²

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

É bastante louvável a inserção do Princípio Constitucional da Dignidade da Pessoa Humana no Código de Processo Civil. Neste raciocínio, válido afirmar que não há correspondência do artigo em comento no Código de 1973.

Indubitável que o princípio da dignidade da pessoa humana aplicado à atividade jurisdicional está intimamente ligado com o princípio do devido processo legal. No qual, o juiz deve dirigir o processo com observância dos princípios processuais e direitos fundamentais, de modo, a proporcionar aos jurisdicionados um processo justo, com ampla participação das partes e concreta proteção dos seus direitos.

A Constituição Federal estabelece a dignidade da pessoa humana como um dos fundamentos da República Federativa do Brasil. Os direitos fundamentais funcionam como limites, devendo ser respeitados antes da tomada de qualquer decisão, seja política ou jurídica. Ingo Sarlet⁵³ define da seguinte forma:

[...] por dignidade da pessoa humana a qualidade intrínseca e distintiva de cada ser humano que o faz merecedor do mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da comunidade, implicando, neste sentido, um complexo de direitos e deveres fundamentais que assegurem a pessoa tanto contra todo e qualquer ato de cunho degradante e desumano, como

⁵¹DONIZETTI, Elpídio. **Novo Código de Processo Civil comentado**. 2.ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Atlas, 2017, p.55.

⁵²BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. **Código de Processo Civil**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acesso em: 30 jan.2018.

⁵³SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e os direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004.

venham a lhe garantir as condições existenciais mínimas para uma vida saudável, além de propiciar e promover sua participação ativa e corresponsável nos destinos da própria existência e da vida em comunhão com os demais seres humanos [...].

Insta frisar que a parte inicial do dispositivo em análise remonta ao artigo 5º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB), ocorrendo a substituição do termo “lei” por “ordenamento jurídico”, o que é deveras pertinente, posto que a lei não é a única fonte do Direito, até mesmo para contemplar o instituto dos precedentes .

Atender aos fins sociais, sem dúvidas, é concretizar o acesso a uma ordem jurídica justa. O artigo 8º limita a autonomia do juiz e o direciona, estabelecendo as diretrizes que devem o guiar na interpretação, e, conseqüentemente, na aplicação do ordenamento jurídico, devendo atender a determinadas finalidades e resguardar determinados princípios. Ou seja, o dispositivo estabelece as balizas do processo interpretativo a ser considerado pelo juiz na aplicação da norma jurídica.

No que concerne à proporcionalidade e razoabilidade, Daniel Amorim Assumpção Neves conceitua e diferencia, entendendo a razoabilidade como a compatibilidade entre os meios e os fins de uma medida e a proporcionalidade como regra de construção de solução jurídica diante da colisão de dois direitos fundamentais.⁵⁴

A parte final do artigo 8º consagra na atividade jurisdicional três dos cinco princípios da Administração Pública previstos no artigo 37 da CF/1988: Legalidade, Publicidade e Eficiência. O princípio da legalidade requer a aplicação pelo Juiz do direito processual ao caso concreto, em consonância com o ordenamento jurídico e não mais na visão restrita apenas a lei.

No que tange ao princípio da publicidade, cumpre enaltecer teor do artigo 5º, inc. LX da Constituição Federal⁵⁵, o qual, afirma que “a lei só poderá restringir a publicidade dos atos processuais quando a defesa da intimidade ou interesse social o exigirem”. O princípio da publicidade é, certamente, uma segurança de transparência das atividades jurisdicionais, sendo uma ferramenta fiscalizatória a

⁵⁴NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Novo Código de Processo Civil Comentado**. Salvador: JusPodivm, 2016, p.20.

⁵⁵BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 01 fev.2017.

serviço da população, tanto das decisões como o acesso às audiências e sessões de julgamento. Perceptível, como ressaltado acima, que a Constituição Federal estabelece possibilidade de restrição à publicidade externa, no intuito de resguardar a intimidade dos litigantes ou em razão de interesse social.

Concernente ao princípio da eficiência cabe asseverar que no direito administrativo refere-se à atuação do agente público, do qual se espera o melhor desempenho possível de suas atuações e atribuições, para lograr os melhores resultados. No âmbito jurisdicional considera-se que o magistrado também é gestor, não apenas de um processo, mas de todas as causas que estejam sob seu controle. Da mesma forma como um administrador, o juiz deve se organizar e praticar os atos de maneira a alcançar o melhor resultado possível com os meios disponíveis, no afã de propiciar um grau máximo de satisfação.

5.2.7 Princípio do Contraditório

O artigo 9º do NCPC⁵⁶ enuncia de forma louvável o princípio do Contraditório:

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

Parágrafo único. O disposto no caput não se aplica:

I - à tutela provisória de urgência;

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

III - à decisão prevista no art. 701.

O referido artigo além de consagrar o princípio do contraditório, também consagra a proibição da decisão surpresa, sendo excepcionado apenas em situações especiais, em que necessário se faz evitar a consumação de lesão em estado de ameaça, sendo pertinente o diferimento do contraditório, ou seja, o que ocorre é mero postergamento do contraditório e não sua eliminação. Salutar sobrelevar, que as exceções previstas no parágrafo único representam hipóteses de prestação de tutelas jurisdicionais que, por sua própria natureza, seriam frustradas pela oitiva da parte contrária, em virtude do tempo, sob pena de ineficácia do provimento, referindo-se à tutela provisória fundada em urgência no inciso I. Ou

⁵⁶BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. **Código de Processo Civil**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acesso em: 01 fev.2018.

fazem alusão às hipóteses em que a primeiro plano mostra-se desnecessária a manifestação da parte adversa pela evidência do direito afirmado e documentalmente atestado pela parte, o qual se revela cristalino, referindo-se à tutela provisória fundada em evidência no inciso II.

Acentue-se que o inciso III se refere ao procedimento monitório, no qual se permite a emissão de mandado de pagamento, entrega de coisa ou obrigação de fazer, independentemente de prévia manifestação da parte contrária, quando a prova escrita apresentada pelo postulante for evidente. Ressalte-se que o artigo em tela, igualmente, não há correspondência no CPC/1973.

O princípio estudado garante às partes o direito de ciência dos atos processuais e a faculdade de participar do processo, atuando na produção de suas provas, aduzindo suas razões, recorrendo das decisões, enfim, tutelando seus direitos e interesses.

A redação também amplia a noção de contraditório, ultrapassando a manifestação mais básica do contraditório que é o direito de ser ouvido, conforme já mencionado alhures, para abarcar a percepção atinente à influência que as partes podem provocar na formação do convencimento do julgador e nos destinos do processo.

O autor Daniel Amorim Assumpção traz uma percepção bastante interessante, que merece ser ressaltada acerca do contraditório inútil⁵⁷:

O Novo Código de Processo Civil, entretanto, e aqui de forma diferente do diploma legal revogado, cria uma regra geral que consagra a dispensa do contraditório inútil. Nos termos do artigo 9º, *caput*, do Novo CPC, não se proferirá decisão contra uma das partes sem que ela seja previamente ouvida. Ou seja, a exigência de oitiva prévia se dá exclusivamente para a prolação de decisão contra a parte, entendendo-se, a *contrario sensu*, que a decisão a seu favor poderá ser proferida sem a sua oitiva prévia. Trata-se, à evidência, do fundamento da dispensa do contraditório inútil: se a decisão irá favorecer a parte não há qualquer necessidade de ouvi-la antes de sua prolação, servindo o dispositivo legal ora analisado como regra geral a legitimar tal dispensa para qualquer situação.

O referido jurista traz alguns exemplos do contraditório inútil e um deles é em um processo, em que o autor não fora intimado acerca da juntada pela parte contrária de um documento e por consequência, a seu respeito, não se manifestou.

⁵⁷NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Novo Código de Processo Civil Comentado**. Salvador: JusPodivm, 2016, p.24.

Em que pese ter havido ofensa ao contraditório, é relevável, se ainda assim o Autor logrou êxito na demanda.

Sinalize-se, por derradeiro, que o artigo 10 do NCPC, também faz alusão sobre o princípio do contraditório, na medida em que leciona que, “O juiz não pode decidir, em grau algum de jurisdição, com base em fundamento a respeito do qual não se tenha dado às partes oportunidade de se manifestar, ainda que se trate de matéria sobre a qual deva decidir de ofício.”⁵⁸

O aludido artigo diz respeito ao direito de informação, direito de manifestação e direito de ver os argumentos suscitados pelas partes levados em consideração pelo magistrado. Ainda que verse sobre questão de ordem pública, incluídas estão prescrição e decadência, por exemplo, o juiz, não obstante esteja autorizado a identificar, não está autorizado a decidir sem o efetivo debate.

Neste sentido, é pertinente enaltecer dois enunciados da Escola Nacional de Formação e Aperfeiçoamento de Magistrados (Enfam) divulgados para orientar a magistratura nacional na aplicação do novo Código de Processo Civil que são bastante polêmicos e vão de encontro ao que está preconizado no artigo 10, acima delineado, no intuito de suavizar a exigência do contraditório. Não se trata de enunciados vinculantes, mas que podem indicar uma futura interpretação da regra por parte dos tribunais.

O Enunciado 3 menciona que “É desnecessário ouvir as partes quando a manifestação não puder influenciar na solução da causa”. Contudo, tal enunciado exige do juiz uma capacidade sensorial inenarrável, até porque só tem como saber se a oitiva da parte influenciará ou não o convencimento do magistrado, após apresentada a manifestação, antes disso, são apenas especulações e que podem estar equivocadas, sendo passíveis de mudança.

O outro Enunciado 4 afirma que Na declaração de incompetência absoluta não se aplica o disposto no art. 10, parte final, do CPC/2015. Todavia, tal vício resulta na nulidade absoluta do processo, sendo indispensável a efetivação do contraditório, até, porque, ressalte-se que o artigo 10 não traz nenhuma exceção, criar limitações ao artigo, não enunciadas pelo Código, é enfraquecer o conteúdo do

⁵⁸ BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. **Código de Processo Civil**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acesso em: 01 fev.2018.

dispositivo e mitigar o próprio princípio do Contraditório.

Frise-se que a norma exige que as partes sejam ouvidas previamente, logo, interprete-se amplamente o sentido do dispositivo para incluir os terceiros, assim compreendido também o Ministério Público quando atuante na qualidade de fiscal da ordem jurídica.

5.2.8 Princípio da Publicidade e Princípio da Motivação

O artigo 11⁵⁹ traz à baila em seu bojo o princípio da publicidade e da motivação:

Art. 11. Todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade.

Parágrafo único. Nos casos de segredo de justiça, pode ser autorizada a presença somente das partes, de seus advogados, de defensores públicos ou do Ministério Público.

No que tange ao princípio da publicidade, este já fora explicitado quando da abordagem do artigo 8º, mas em apertada síntese, o artigo 11 faz menção à publicidade apenas e tão somente dos julgamentos, não fazendo referência aos demais atos processuais. Ressalte-se que nos processos que correm em segredo de justiça, a publicidade não é extirpada, mas sim mitigada, restringindo-se às partes, a seus patronos, a Defensoria Pública e o *Parquet*. Frise-se que as hipóteses dos atos que correm em segredo de justiça estão esmiuçadas no artigo 189 do NCPC.

Ressalte-se que a publicidade, conforme já suscitado em linhas pretéritas, é uma garantia jurídica do cidadão, pois possibilita o controle dos atos judiciais por qualquer indivíduo integrante da sociedade. O conteúdo do *caput* artigo 11 do NCPC é transcrição do artigo 93, IX, da Constituição Federal⁶⁰ que dispõe que “todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade [...]”.

Além da observância ao princípio da publicidade, necessário se faz

⁵⁹BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. **Código de Processo Civil**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acesso em: 02 fev.2018.

⁶⁰BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 02 fev.2017.

fundamentar todas as decisões judiciais. O novo Código, inclusive estabelece parâmetros de fundamentação das decisões, conforme disposto no § 1º do art. 489. Sem dúvidas, a decisão judicial sem fundamentação ofende o devido processo legal e até mesmo o direito de recorrer e o exercício do duplo grau de jurisdição, pois não se sabe as bases da decisão, para impugná-la no âmbito recursal. Impede até mesmo a atuação do Tribunal na revisão da decisão, o que é incompatível com o Judiciário democrático.

Os julgadores devem, portanto, exteriorizar as razões de seu decidir, demonstrando efetivamente o seu raciocínio fático e jurídico para se chegar à decisão, elencando as provas e os argumentos das partes que lhe nortearam.

A motivação é importante, não apenas em seu aspecto endoprocessual, mas também como fiscalização da atuação do Poder Judiciário, posto que é possível analisar o acerto, a imparcialidade e a integridade do Magistrado.

A motivação passa a ser elemento central da decisão. Dentre os elementos da decisão, cite-se o Relatório, a Fundamentação e o Dispositivo. O Relatório refere-se ao discurso com dimensão geral, o qual não serve só às partes daquele processo, o caso concreto atua também como pré-texto para fornecer à sociedade civil uma dimensão geral ligada ao precedente. Ressalte-se que as decisões judiciais têm valor além do caso, persuadindo ou vinculando outros casos. É através do Relatório que se identifica que o caso precedente contém as mesmas características de fato e de direito do que será julgado. É especificamente para o relatório que se deve olhar para verificar se os casos de fato são similares, a ponto de fazer *jus* a mesma conclusão.

A fundamentação refere-se à racionalidade do discurso jurídico. Evidencia as razões que dão suporte à decisão. Igualmente, proporciona controle da decisão judicial, oportunizando a identificação da racionalidade e o exercício da controlabilidade.

Frise-se, conforme mencionado alhures, que existem duas grandes funções da motivação: a endoprocessual que permite às partes realizarem a apreciação das razões e controle da decisão, bem como a Extraprocessual. Esta última não está ligada às partes tão somente, mas à sociedade.

Neste sentido, é de bom alvitre mencionar que a decisão tem que ser

universalizável, a fim de que se possa empregar decisão igual no futuro, acaso surja um caso semelhante com a mesma base fática, é dialogar com a coerência no tempo. A decisão tem que ter coerência sistêmica, e deve levar em conta o sistema jurídico.

Uma decisão prolatada sem a devida fundamentação, sem o atendimento das exigências de fundamentação consagradas no artigo 489 do CPC, contém vício sério, podendo ser anulada. Acentue-se que o CPC ao invés de explicitar como uma decisão deve ser fundamentada, optou por apontar em quais situações uma decisão não é considerada adequadamente fundamentada. É importante trazer o teor do §1º do artigo 489 do CPC⁶¹:

Art. 489. São elementos essenciais da sentença:

§ 1º Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:

I - se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida;

II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso;

III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão;

IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;

V - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos;

VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.

Em síntese, o Magistrado deve realizar uma escorreita subsunção dos fatos à norma, até mesmo para não prolatar decisões genéricas aplicadas a qualquer processo, o que ocorre, frequentemente, com as decisões de Embargos de Declaração, o que fora vedado pelo Novo Código.

5.2.9 Ordem Cronológica de Julgamento

⁶¹ BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. **Código de Processo Civil**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/13105.htm>. Acesso em: 02 fev.2018.

O artigo 12 do NCPC⁶² cria uma ordem cronológica de julgamento para os processos tanto em sede de primeiro grau como nos Tribunais:

Art. 12. Os juízes e os tribunais atenderão, preferencialmente, à ordem cronológica de conclusão para proferir sentença ou acórdão. (Redação dada pela Lei nº 13.256, de 2016) (Vigência)

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

§ 2º Estão excluídos da regra do caput:

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

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

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

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

V - o julgamento de embargos de declaração;

VI - o julgamento de agravo interno;

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Perceptível que a intenção do legislador, primordialmente, fora de dar transparência aos julgamentos, evitar o arquivamento e postergação da prolação de decisão daqueles casos mais complexos. Almeja-se também trazer maior controle da atividade jurisdicional e dos serventuários da Justiça, no que tange ao

⁶²BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. **Código de Processo Civil**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/13105.htm>. Acesso em: 02 fev.2018.

cumprimento de prazos.

Em consonância com o caput do artigo em análise, sendo os autos levados conclusos para a prolação de sentença ou acórdão, o Magistrado respeitará, preferencialmente, a ordem de conclusão para o proferimento das decisões. No Código de 1973, o Juiz não tinha vinculação a qualquer ordem cronológica de julgamento, sendo proferidas as decisões e acórdão sem qualquer critério ou organização. Era corriqueiro, os Magistrados julgarem os processos mais simples primeiro, os quais não exigem análise e fundamentação complexas à sua interpretação, até mesmo para atingir as metas de julgamento impostas pelo Conselho Nacional de Justiça, cujo critério é meramente quantitativo.

Da leitura do artigo, perceptível que devem existir duas listas cronológicas, pois o §3º leciona que os processos sob o rito de preferência legal terão uma lista própria, incumbindo ao Magistrado a obediência à ordem específica no julgamento destes processos. Frise-se que em atenção ao princípio da publicidade, o §1º prevê que a lista de processos aptos a julgamento deverá estar permanentemente à disposição para consulta pública em cartório, e não apenas, deve estar disponível também na rede mundial de computadores. O mencionado parágrafo garante, inclusivamente, às partes controle de seu cumprimento e segurança, no que tange à previsibilidade da atividade jurisdicional.

Cumprir fazer alusão ao que está preconizado no §§4º e 5º, os quais versam sobre eventual requerimento formulado pelas partes em processo incluído na ordem de julgamento. Após a inclusão do processo na lista, o requerimento feito pela parte não o retira da ordem cronológica para decisão, exceto quando implicar a reabertura da instrução ou a conversão do julgamento em diligência, e decidido o requerimento, o processo retorna a mesma posição em que anteriormente se encontrava na lista. Esse dispositivo tem duas funções, serve para não inibir que as partes apresentem requerimentos com receio de tirar o processo da ordem e também serve para evitar que sejam postulados requerimentos protelatórios, a fim de postergar o feito. Sobreleve-se que o § 2º do artigo 12 indica uma série de exceções para a ordem indicada como “preferencial” pelo caput.

O artigo 12, § 2.º, nos incisos I e IV do CPC/2015, versa que as sentenças proferidas em audiência, homologatórias de acordo ou de improcedência liminar do pedido e as sentenças terminativas não estão abarcadas pela regra prevista no

caput do referido artigo. O legislador, portanto, distinguiu, acertadamente, situações em que, pelo grau de simplicidade e rapidez com que uma sentença pode ser proferida, não seria justificável que aguardasse a prolação de decisão juntamente com os outros casos mais complexos que exigiriam sentença definitiva de mérito.

A norma original almejava a criação de condições objetivas de controle do tempo do processo nos gabinetes judiciais e os magistrados deveriam necessariamente se manifestar nos processos com observância da ordem de antiguidade da conclusão, pois claramente se tratava de um dever judicial e de um comando imperativo.

O dispositivo resultou em muita divergência, notadamente, no que tange à sua constitucionalidade, posto que, a rigor, o artigo 96, I, b, da Carta Magna reserva aos próprios Tribunais – e não à lei federal – “organizar suas secretarias e serviços auxiliares e os dos juízos que lhes forem vinculados”. Em razão disso, durante a *vacatio legis*, e sem a solução da inconstitucionalidade ventilada, a Lei n. 13.256/2016 de 04 de fevereiro de 2016, alterou o caput do dispositivo para nele acrescentar o advérbio “preferencial”.

Com o acréscimo do “preferencialmente” a regra insculpida pelo artigo deixou de ser rígida para ser indicativa, posto que flexibilizada. Cumpre trazer a lume entendimento de Elpídio Donizetti⁶³ sobre o tema em apreço:

Em suma, a regra que antes era cogente transmutou-se para uma mera norma programática, um ideal a ser perseguido. A regra anterior, em que pese ter sido uma louvável iniciativa na tentativa de evitar a preterição de processos, certamente acarretaria mais morosidade do que celeridade. Não há dúvida de que a escolha de qual processo terá prioridade não deve ficar ao arbítrio do juiz, sendo saudável existirem parâmetros mínimos para que haja alguma lógica na devolução dos autos pelo gabinete para o cartório. No entanto, exigir que o magistrado julgasse os processos conclusos a ele exatamente na ordem em que chegassem era, sem dúvida alguma, despropositado e contraproducente.

Com a reforma do artigo, há tão somente uma sugestão para que o julgamento atente à ordem cronológica, o que já é um avanço e também uma inovação na busca pela isonomia processual e concretização do princípio da impessoalidade. Apesar de a ordem cronológica não ser uma norma imperativa, posto que inserido a palavra “preferencialmente”, constitui uma realidade que precisa

⁶³DONIZETTI, Elpídio. **Novo Código de Processo Civil comentado**. 2.ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Atlas, 2017, p.62.

ser observada sempre que viável, até mesmo porque a lista de processos conclusos deve ser elaborada e divulgada pela internet e no próprio cartório, conforme previsão do dispositivo em comento.

Após essa abordagem acerca das Normas Fundamentais do Processo Civil, destacando através da explanação dos artigos, os princípios propagados pelo Código e a nova visão que o mesmo consagra, é possível compreender um pouco mais as mudanças que ele encarta e entender o contexto em que ele fora criado. Visualiza-se que os princípios e valores dispostos na Constituição Federal constituem o ponto de partida do trabalho do processualista e que o Código fez questão de reforçar em seu artigo primeiro, sempre na busca do acesso a uma ordem jurídica justa.

Conforme foi possível perceber, o CPC de 2015 reproduz e detalha uma série de princípios constitucionais, fazendo-o, notadamente, mas não exclusivamente, no começo da Parte Geral, em tópico dedicado às normas fundamentais do processo civil. Deixando em evidência, que o processo civil é ordenado, disciplinado e interpretado em conformidade com a Constituição.

Necessário se faz afirmar que quando da explanação das Normas Fundamentais, fora, propositalmente, postergada a abordagem acerca do artigo 4º, que versa sobre a duração razoável do processo e a primazia no julgamento do mérito, que serão esmiuçados com mais detalhes nas linhas que seguem. O suscitado artigo traz em si uma verdadeira mudança de atitude e até mesmo de mentalidade do órgão jurisdicional, o que implica, necessariamente, acaso seja efetivamente aplicado, em mudança de uma realidade não apenas em sede de primeiro grau, mas notadamente nos Tribunais.

6 PRIMAZIA DO JULGAMENTO DO MÉRITO

6.1 ABORDAGEM PANORÂMICA DO PRINCÍPIO

O artigo 4º do NCPD aborda acerca da Duração razoável do processo e notadamente sobre a primazia do julgamento do mérito, mencionando que “As partes têm o direito de obter em prazo razoável a solução integral do mérito, incluída a atividade satisfativa”⁶⁴.

Inicialmente, é pertinente reforçar que uma decisão prolatada em consonância com a duração razoável do processo, não necessariamente resultará em um processo rápido. Até porque a duração razoável implica na não violação de nenhuma garantia processual e constitucional, não podendo ser dispensado a prática de atos essenciais ao adequado julgamento do feito.

Luiz Guilherme Marinoni, Sérgio Cruz Arenhart e Daniel Mitidiero⁶⁵ abordam a questão de forma louvável e bastante pertinente:

O direito à razoável duração do processo não constitui e não implica direito a processo rápido ou célere. As expressões não são sinônimas. A própria idéia de processo já repele a instantaneidade e remete ao tempo como algo inerente à fisiologia processual. [...] O que a Constituição e o novo Código determinam é a eliminação do tempo patológico- a desproporcionalidade entre duração do processo e a complexidade do debate da causa que nele tem lugar. O direito ao processo justo implica direito ao processo sem dilações indevidas, que se desenvolva temporalmente dentro de um tempo justo. [...] O direito à tutela tempestiva implica direito à economia processual, na medida em que o aproveitamento na maior medida possível dos atos processuais já praticados- sem decretações de nulidade e repetições desnecessárias de atos- promove um processo com consumo equilibrado de tempo. Daí a razão pela qual se entende que a economia processual entra no núcleo duro do direito à tutela jurisdicional tempestiva.

Inúmeras foram as inovações do Código, no afã de promover um processo com tempo justo. A título exemplificativo é possível citar a unificação de um sistema de tutelas provisórias, sentenças parciais de mérito com efeitos imediatos, a criação de um sistema de precedentes, a fim de não permitir a prolação de decisões conflitantes; não olvide-se da criação de um sistema para resolução de demandas

⁶⁴ BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. **Código de Processo Civil**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acesso em: 03 fev.2018.

⁶⁵MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. **Código de Processo Civil Comentado**. 2.ed. São Paulo: Thomson Reuters/RT, 2016, p. 142,149 e 151.

repetitivas. Ressalte-se ainda a concentração das defesas (Contestação, Reconvenção, Impugnação ao Valor da Causa e ao Pedido de Justiça Gratuita), todas feitas na peça de Contestação.

Importante acentuar que o novo CPC privilegiou a utilização dos meios eletrônicos para a prática dos atos processuais. Nesta toada, cite-se a realização de audiência de conciliação ou de mediação por meio eletrônico, conforme previsão do artigo 334, § 7º do NCPC. Ressalte-se, ainda, a possibilidade de gravação da audiência de instrução e julgamento por qualquer das partes, independente de autorização judicial, nos termos do artigo 367, § 6º do NCPC.

Não se olvide da possibilidade de realização de atos processuais por videoconferência, ou outro recurso tecnológico de transmissão de sons e imagens em tempo real, no depoimento pessoal da parte, na oitiva de testemunhas e na acareação, nos casos em que esses residam em comarca, seção ou subseção judiciária diversa daquela onde tramita o processo, conforme artigos 236, § 3º, 453, § 1º e artigo 461, § 2º do NCPC.

Há ainda a permissão de o advogado realizar sustentação oral por meio de videoconferência ou outro recurso tecnológico de transmissão de sons e imagens em tempo real, caso tenha domicílio profissional em cidade diversa daquela onde está sediado o tribunal, nos termos do artigo 937, § 4º do NCPC.

Com tais previsões legais, espera-se, diminuir, consideravelmente, o tempo transcorrido entre o início e o fim do processo, imprimindo maior eficiência ao Judiciário. Frise-se que com a Emenda 45/2004, a razoável duração do processo passou a ter expressa previsão constitucional, artigo 5º, LXXVIII da CF. A inovação trazida pelo NCPC em comparação a Carta Magna está na inclusão da atividade executiva entre aquelas que merecem a duração razoável.

Saliente-se que a demora na solução da demanda jurídica interfere, sem dúvidas, no bem-estar do Demandante resultando, inevitavelmente, em angústia e sensação de injustiça, o que não deve ser aquilatado pela ordem jurídica, tampouco pelo Poder Judiciário.

Cumprir trazer a lume a abordagem trazida por Cassio Scarpinella Bueno⁶⁶:

⁶⁶BUENO, Cassio Scarpinella. **Novo Código de Processo Civil anotado**. 3.ed. São Paulo: Saraiva, 2017, p.59.

A expressa menção a “atividade satisfativa” é digna de destaque para evidenciar que a atividade jurisdicional não se esgota com o reconhecimento (declaração) dos direitos, mas também com a sua concretização. Até porque, nos casos de título executivo extrajudicial, o que o exequente busca perante o Estado-juiz é a satisfação do seu direito e não o reconhecimento de que ele existe. Cabe ao executado, nestes casos, se este for o caso, requerer o contrário, isto é, o reconhecimento de que o direito subjacente ao título executivo não existe.

O artigo 4º em apreço, ainda, consagra o princípio da primazia do mérito, devendo o julgador sempre que possível, priorizar o julgamento do mérito, superando ou viabilizando a correção dos vícios processuais e, conseqüentemente, aproveitando todos os atos do processo.

Perceptível que a resolução do mérito passa a ser sinônimo de efetividade, tendo em vista que é o que de fato soluciona a demanda de direito material e auxilia para a pacificação social (acabando com a antiga crítica do “ganha, mas não leva”), não apenas o pronunciamento da sentença.

Contudo, contraditoriamente, a resolução do mérito nem sempre fora priorizada, não sendo um comportamento que visualizamos nas decisões proferidas tanto em sede de primeiro grau, como pelos Tribunais, estando incluídos os Tribunais Superiores.

Nota-se que as formalidades processuais vêm sendo utilizadas como escusa para não conhecer o mérito, invertendo-se a lógica e colocando em xeque a instrumentalidade e efetividade processual. O Código, indubitavelmente, exige uma postura proativa do magistrado, buscando sanar nulidades e julgar o mérito da demanda.

A função jurisdicional compreende, portanto, não apenas a certificação do direito da parte, como sua efetiva realização, o que deve ocorrer dentro de um prazo que seja razoável. Neste sentido válido trazer a lume entendimento do Juiz do Trabalho Júlio César Bebber⁶⁷:

O princípio da primazia do mérito enuncia que, garantido o contraditório e não havendo prejuízo ao direito de defesa, cumpre ao magistrado desconsiderar regras puramente técnicas, evitar decisões epidérmicas (meramente processuais) e dar primazia ao mérito (analisar a substância).

⁶⁷⁶⁷ BEBBER, Júlio César. Princípios da Simplicidade, da cooperação e da primazia do mérito para concretização da jurisdição útil. In: **Principiologia**: ensino em homenagem ao centenário de Luiz de Pinho Pedreira da Silva: um jurista de princípios. Coordenadores científicos José Augusto Rodrigues Pinto, Rodolfo Pamplona Filho; comissão organizadora Alcino Barbosa de Felizola Soares, Sérgio Novaes Dias; Secretário Guilherme Oliveira Gomes dos Santos. São Paulo: LTr, 2016, p.145.

Seria extremamente pobre, estéril e inoperante a garantia constitucional do direito de ação se não fosse interpretada como garantia de exame da pretensão de direito material. A técnica dotada de capacidade obstativa desse exame, portanto, deve ser examinada sem exagero, uma vez que a prestação jurisdicional tem de estar voltada à ocorrência de resultados exteriores, de resultados mais substantivos que procedimentais.

Ressalte-se que não se deve tirar de mente que a técnica é meramente um instrumento e por esta razão, deixar de adentrar ao mérito em virtude de argumentos meramente técnicos, certamente é esvaziar todo o sentido de finalidade da atividade jurisdicional. O Novo Código de Processo Civil em seu bojo elenca inúmeros artigos que consagram o princípio da primazia do mérito, tanto em sede primeiro grau, como em âmbito recursal, os quais serão devidamente estudados nas linhas futuras.

6.2 ABORDAGEM ANALÍTICA DOS ARTIGOS QUE ENCARTAM ESSE PRINCÍPIO E A CONSEQUÊNCIA NA FRAGILIZAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DEFENSIVA

O processo de conhecimento foi projetado pelo legislador para resultar em julgamento de mérito, sendo a sentença terminativa uma situação anômala, já que esse não é o caminho ordinário que um processo deve percorrer, até porque há muitos vícios processuais que são passíveis de correção, sem, contudo, prejudicar a análise da pretensão jurisdicional. A primazia do mérito e a efetividade abrangem a perspectiva da instrumentalidade das formas, o estímulo à correção e saneamento dos vícios.

Cumprir trazer a lume o enunciado n. 372 do Fórum Permanente de Processualistas Civis:

O art. 4º tem aplicação em todas as fases e em todos os tipos de procedimento, inclusive em incidentes processuais e na instância recursal, impondo ao órgão jurisdicional viabilizar o saneamento de vícios para examinar o mérito, sempre que seja possível a sua correção. (Grupo: Normas fundamentais)

Inclusivamente, não apenas o Magistrado deve agir a evitar a extinção do processo sem resolução do mérito em virtude da ocorrência de vícios corrigíveis, mas em consonância com o princípio da Cooperação, as partes, também devem evitar a ocorrência de vícios que resultem em decisões terminativas. Não foi outro o entendimento adotado pelo Fórum Permanente de Processualistas Civis em seu

enunciado 373:

As partes devem cooperar entre si; devem atuar com ética e lealdade, agindo de modo a evitar a ocorrência de vícios que extingam o processo sem resolução do mérito e cumprindo com deveres mútuos de esclarecimento e transparência. (Grupo: Normas fundamentais)

Ressalte-se que o reconhecimento de uma nulidade com a prolação de decisão terminativa ou a não admissão de um recurso, só serão cabíveis naqueles casos excepcionais em que o vício for verdadeiramente insanável, ou que, intimada a parte para sanar, quede-se inerte. Muitos artigos do Código abordam o pensamento da priorização da decisão de mérito, além do artigo 4º já suscitado.

Apenas a título didático, foram selecionados quatro artigos que propagam a ideia aqui explanada, preferencialmente, os que não tenham correspondência no Código de 1973.

Ab initio, sobreleve-se teor do artigo 139, IX do NCPC⁶⁸:

Art. 139. O juiz dirigirá o processo conforme as disposições deste Código, incumbindo-lhe:

IX - determinar o suprimento de pressupostos processuais e o saneamento de outros vícios processuais; [...].

O art. 139 indica os “deveres-poderes” do magistrado, como abordado no artigo 125 do CPC de 1973, contudo de forma muito mais ampla, completa e aprimorada. O mencionado inciso IX dispõe sobre o dever de prevenção em relação a vícios processuais, que decorre, inclusivamente do princípio da cooperação previsto no artigo 6.º do CPC/2015. O referido inciso tem a finalidade de viabilizar o julgamento de mérito, suprindo, sempre na medida das possibilidades, vícios processuais, a fim de tornar possível o julgamento do próprio conflito e não apenas do processo. Devendo o juiz sempre que possível, superar o defeito processual, até porque, agir contrariamente, seria prestar enorme desserviço à administração da justiça.

Posteriormente, cumpre enaltecer teor do artigo 317 do NCPC: “**Art. 317.** Antes de proferir decisão sem resolução de mérito, o juiz deverá conceder à parte

⁶⁸BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. **Código de Processo Civil**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/13105.htm>. Acesso em: 04 fev.2018.

oportunidade para, se possível, corrigir o vício”⁶⁹.

De acordo com a regra acima esmiuçada, cabe ao magistrado, antes de proferir sentença sem resolução de mérito, conceder à parte oportunidade para sanar o vício e, com a medida, viabilizar o julgamento do mérito e a prestação da tutela jurisdicional cabível no caso, seja para o autor, com o acolhimento do seu pedido, seja para o réu, com o indeferimento do pedido contido na exordial, ou, se for o caso, acolhendo o pleito formulado pelo Acionado através da Reconvenção ou de pedido contraposto. Nesta esteira intelectual, cumpre enaltecer entendimento de Miguel Garcia Medina⁷⁰:

O art. 317 do CPC/2015 dispõe que a correção deverá ser feita “se possível”. Há hipóteses que conduzem, inexoravelmente, à extinção do feito sem resolução do mérito (p. ex., art. 485, IX do CPC/2015, “em caso de morte da parte, a ação for considerada intransmissível por disposição legal”), e situações em que a correção poderá ser inviabilizada e, então, será caso de extinção do processo (p. ex., quando depender de alteração do pedido após o saneamento do feito, e o réu com isso não concorde, cf. art. 329, II do CPC/2015). A tentativa de correção do vício poderá ser desnecessária, se o mérito puder ser resolvido em favor da parte a quem aproveitaria a decretação da nulidade (cf. arts. 282, § 2.º e 498 do CPC/2015).

Notável que o Novo Código previu expressamente o dever do Magistrado em possibilitar o saneamento das nulidades dos atos processuais no intuito de priorizar o proferimento de sentença de mérito.

No âmbito recursal não fora diferente, no afã de realizar a priorização da apreciação do mérito, ao invés de enaltecer formalidades sanáveis, o que foi deveras louvável. Inúmeros recursos deixavam de ser apreciados, sem sequer oportunizar ao recorrente a possibilidade de correção, quando esta era plenamente possível, no intuito precípuo de reduzir a quantidade de recursos, os extirpando na raiz, nos requisitos de admissibilidade. É esse o teor do artigo do caput e parágrafo único do 932 do NCPC⁷¹:

Art. 932. Incumbe ao relator:

Parágrafo único. Antes de considerar inadmissível o recurso, o relator concederá o prazo de 5 (cinco) dias ao recorrente para que seja sanado

⁶⁹ BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. **Código de Processo Civil**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acesso em: 04 fev.2018.

⁷⁰MEDINA, Miguel Garcia. **Novo Código de Processo Civil Comentado**: com remissões e notas comparativas ao CPC/1973. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 319.

⁷¹BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. **Código de Processo Civil**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acesso em: 05 fev.2018.

vício ou complementada a documentação exigível.

O referido artigo enumera as incumbências do relator, o qual é o primeiro a tomar conhecimento do processo, tendo entre as suas responsabilidades, o não conhecimento de recurso inadmissível, a negativa de provimento do recurso quando enquadrados nas hipóteses previstas no inciso IV do artigo em apreço. Todos os atos inculpidos nos incisos constituem-se decisões monocráticas, tendo como recurso cabível apto a impugnar a decisão o agravo interno, conforme previsão do art. 1.021.

Com a previsão do parágrafo único, o relator, antes de não admitir o recurso, tem o dever de disponibilizar ao recorrente o prazo de cinco dias para que seja sanado o vício ou complementada a documentação exigível. O artigo 515,§4º do CPC de 1973 abordava que o Tribunal diante de nulidade sanável tinha a faculdade de determinar a realização ou renovação do ato processual. Todavia, o artigo 932 em seu parágrafo único trouxe um dever ao relator, pois o verbo empregado pelo artigo é “concederá”.

Nesta inteligência, compreensões radicais, como o que estava exposto na Súmula 115 do STJ, a qual, preconizava que “Na instância especial é inexistente recurso interposto por advogado sem procuração nos autos”, não devem subsistir à luz do CPC de 2015, posto que a ausência de procuração é vício que pode ser facilmente sanado. Notável que o CPC de 2015 adotou a ampla sanabilidade dos vícios recursais.

Seguindo esta linha de compreensão, pertinente enaltecer teor do §3º do artigo 1.029⁷², que reflete o princípio da primazia do mérito no âmbito dos Tribunais Superiores:

Art. 1.029. O recurso extraordinário e o recurso especial, nos casos previstos na Constituição Federal, serão interpostos perante o presidente ou o vice-presidente do tribunal recorrido, em petições distintas que conterão: § 3º O Supremo Tribunal Federal ou o Superior Tribunal de Justiça poderá desconsiderar vício formal de recurso tempestivo ou determinar sua correção, desde que não o repute grave.

Inclusivamente, cumpre salientar que era entendimento corriqueiro do STJ, presente em vários julgados que a ausência de quaisquer das condições de

⁷² BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. **Código de Processo Civil**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acesso em: 05 fev.2018.

admissibilidade do recurso, na instância especial, não ensejava a concessão de oportunidade para a regularização do vício processual.

Conforme se verifica abaixo:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. ILEGITIMIDADE RECURSAL DO ADVOGADO PARA IMPUGNAR O MÉRITO DA DECISÃO. NÃO-CONHECIMENTO. 1. Excetuados os casos relacionados aos honorários advocatícios ou ao indeferimento de vista dos autos, com cominação de multa, o advogado não possui legitimidade para, em nome próprio, interpor recursos em prol dos interesses de seu constituinte. Inteligência das disposições contidas no art. 499 do CPC. 2. A ausência de quaisquer das condições de admissibilidade do recurso, na instância especial, não enseja a concessão de oportunidade para a regularização do vício processual. Precedentes. 3. Embargos de divergência dos quais não se conhece.⁷³

Conforme já ressaltado, o que se compreende dessas decisões é que a intenção e a prática dos Tribunais Superiores era “exterminar” os recursos em seu nascedouro, sem qualquer critério de proporcionalidade ou razoabilidade, ainda que tais ações implicassem na mais pura mitigação e restrição do acesso à justiça.

O parágrafo acima suscitado não tem qualquer correspondência no CPC de 1973, sendo totalmente inovador. Válido mencionar compreensão de Elpídio Donizetti⁷⁴ a respeito do artigo em apreço:

Em síntese, a não ser que se trate de defeito grave, por exemplo, ausência de prequestionamento, é possível que o STJ e o STF (por meio do relator ou do órgão colegiado) desconsiderem o vício e determinem o regular prosseguimento do recurso. Também na hipótese de defeito que possa ser corrigido, cabe ao tribunal determinar a intimação do recorrente para suprir a irregularidade. Somente se o recorrente não sanar o vício formal do qual foi intimado para corrigir é que o tribunal deverá inadmitir o recurso.

Em arremate, exceto defeito grave, que não permita a retificação, há que se desconsiderar o vício ou disponibilizar prazo para esclarecimento ou correção. Os dispositivos citados acima apenas representam uma amostra dos demais que permeiam todo o Código e todas as fases do processo. Tais artigos enaltecem a prioridade e ênfase do NCPD ao mérito em detrimento de formalidades supérfluas.

O avanço trazido pelo Código, em seus inúmeros dispositivos, fora deveras

⁷³BRASIL. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - **REsp: 733188 RS 2007/0110419-0**, Relator: Ministro OG FERNANDES, Data de Julgamento: 10/12/2008, S3 - TERCEIRA SEÇÃO, Data de Publicação:20090515-->DJe15/05/2009.

⁷⁴DONIZETTI, Elpídio. **Novo Código de Processo Civil comentado**. 2.ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Atlas, 2017, p. 1364.

importante, pois por muitos e muitos anos, os advogados sofriam com decisões de não admissibilidade de vossa petição ou recurso, em razão de defeito que poderia ser sanado de maneira rápida e não prejudicial ao deslinde da lide, mas sequer era oportunizado tal possibilidade. Tal fator, de maneira clara, colocava em risco o direito de Ação ou de Defesa de seus outorgantes, e até mesmo fragilizava a relação advogado x(*versus*) cliente, posto que difícil explicar que por um erro/equívoco formal, perdeu-se a chance de prática daquele ato processual.

Sem dúvidas, tais artigos foram criados para combater o fenômeno da jurisprudência defensiva, que se desenvolveu nas últimas décadas. Refere-se, justamente, à utilização de meios de contenção pelos magistrados em todas as instâncias para extinguir um processo ou inadmitir um recurso por ausência de formalidade prescindível, no afã de reduzir, o que não se pode negar, a excessiva carga de trabalho dos tribunais. Armando Wesley Pacanaro⁷⁵ define da seguinte forma a Jurisprudência defensiva:

A doutrina processual pouco fala sobre o assunto, porém podemos defini-la como a instituição de “requisitos judiciais” e ilegítimos exigidos no caso concreto com a finalidade conter o excesso de recursos interpostos. Frisamos “requisitos judiciais” justamente porque tais exigências não são previstas em lei, mas sim criadas e imaginadas pelos julgadores das superiores instâncias.

Não obstante, muito oportuno trazer o entendimento do Mestre José Wellington Bezerra da Costa Neto⁷⁶:

Por agora, basta que se identifique o fenômeno como o excesso de rigorismo formal na apreciação dos requisitos de admissibilidade dos recursos, de modo a reduzir significativamente a ascensão dos apelos (aqui empregada a expressão em sentido amplo, de simples inconformismo) aos órgãos judicantes de instância superior. Cuida-se de perspectiva há tempos identificada como aspecto negativo da instrumentalidade. São julgamentos patológicos que se utilizam de modo exacerbado de entendimentos que, na origem, eram admissíveis e razoáveis.

Não se deve permitir decisões em que os juízes ao livre arbítrio instituem requisitos não previstos em lei, os quais, acabam sendo obstáculos ilegítimos, e criam entreveros e armadilhas aos jurisdicionados, implicando em nítida e patente

⁷⁵PACANARO, Armando Wesley. A jurisprudência defensiva como violação direta ao princípio da primazia do julgamento do mérito. **Revista de Processo**. v. 263. Ano 42, p. 156. São Paulo: RT, Janeiro, 2017.

⁷⁶COSTA NETO, José Wellington Bezerra da. O esforço do projeto do código de processo civil contra a jurisprudência defensiva. In: **Revista de Processo**. Ano 39, v.233, julho|2014. São Paulo: Revista dos Tribunais Ltda. Coordenação: Teresa Arruda Alvim Wambier.

vedação ao acesso à justiça célere e justa. É inevitável a frustração e insatisfação ocasionada às partes por decisões de não conhecimento.

Com a criação dessas regras processuais não previstas em lei, os julgadores acabam usurpando competência legislativa assegurada pela Carta Magna à União Federal, em seu artigo 22, I, ferindo, por consequência a separação dos poderes, já que apenas lei federal poderia criar, modificar ou extinguir regras processuais atinentes à admissibilidade dos recursos.

Ressalte o entendimento de Elpídio Donizetti:⁷⁷

Principalmente no âmbito dos Tribunais superiores, não era difícil depararmos com decisões que inadmitiam o recurso pelo fato de o protocolo da petição estar “tremido” e não possibilitar averiguar com segurança a data da interposição, que reputaram inexistente a petição recursal sem assinatura ou que inadmitiram o recurso porque o recorrente, a priori, não comprovou a ocorrência de feriado no juízo de origem.

É fato que os Tribunais, notadamente, os superiores estão submetidos a demasiado labor, o que não pode ser solenemente ignorado, contudo, enveredar pelo viés da famigerada e malfadada jurisprudência defensiva, recorrendo a expedientes emergenciais, não é a melhor, tampouco, a solução mais justa a esse imbróglio, principalmente aos olhos da Carta Magna. Fato que tais atitudes desencadeia outros problemas de gravidade similar ou até maior, principalmente quando o propósito processual civil, com suas inovações trazidas à luz da reformada norma, é a indubitável e clara priorização aos direitos fundamentais do cidadão brasileiro, ao seu acesso pleno à justiça e, ato contínuo, uma prestação jurisdicional eficaz, integral e justa.

6.3 ANÁLISE DA JURISPRUDÊNCIA ANTES E DEPOIS DO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL

Os precedentes jurisprudenciais exercem influência ímpar no direito pátrio e no afã de demonstrar efetivamente a presença no ordenamento jurídico de decisões que enaltecem desnecessariamente as formalidades processuais em detrimento do

⁷⁷DONIZETTI, Elpídio. **Novo Código de Processo Civil comentado**. 2.ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Atlas, 2017, p. 1364.

conteúdo, se exemplificará nas linhas futuras algumas jurisprudências de períodos anteriores ao Novo Código de Processo Civil. A partir da análise dessas decisões é possível compreender verdadeiramente a necessidade que urgia por um novo Código direcionado a combater veementemente o fenômeno da jurisprudência defensiva. Veja-se:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. APELAÇÃO. AUSÊNCIA DE PREPARO. DESNECESSIDADE DE INTIMAÇÃO. DESERÇÃO. ARTIGO 511. § 2º, DO CPC. INAPLICABILIDADE. I - Na presente hipótese o ora recorrente, ao interpor o recurso de apelação, não efetuou o preparo, sendo inaplicável invocar o disposto no artigo 511, § 2º, do CPC relativamente à necessidade de intimação à parte para fazê-lo, porquanto ele incide nas situações em que a parte faz o preparo de forma insuficiente e deve somente complementá-lo. Precedentes: REsp nº 579.395/PR, Rel. Min. CESAR ASFOR ROCHA, DJ de 14/06/04; EDcl no REsp nº 573.100/RS, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 16/11/04; EREsp nº 202.682/RJ, Rel. Min. EDSON VIDIGAL, DJ de 19/05/03, entre outros. II - Recurso improvido.⁷⁸

No caso acima esmiuçado, restou, pois, prejudicada a parte litigante, visto que a não apresentação do recolhimento das custas do preparo recursal incorreu em rejeição recursal, por irregularidade formal, no entanto, vício sanável, sendo perfeitamente possível a sua regularização, acaso fosse oportunizado à parte tal procedimento, o que não ocorreu no caso analisado, deixando a parte de ter seu recurso analisado, afastando assim a sua garantia legal de alcance da efetiva tutela jurisdicional.

Ademais, nesse sentido, louvável fora a inovação do NCPC no §4º do artigo 1.007 em que se permite ao recorrente que não comprovar o recolhimento do preparo no ato da interposição, ser intimado, na pessoa de seu advogado, para realizar o recolhimento em dobro, sob pena de deserção.

Importante trazer à baila outro exemplo:

PROCESSUAL CIVIL. GUIAS DE RECOLHIMENTO DAS CUSTAS E PORTE DE REMESSA E RETORNO. CÓDIGOS 18832-8 E 18832-8. PAGAMENTO EM GUIA ÚNICA. DESERÇÃO. SÚMULA 187/STJ. 1. As custas processuais e porte de retorno, de acordo com a Resolução STJ N. 4 de 1º de fevereiro de 2013, vigente na época da interposição do recurso especial, previa dois códigos para preenchimentos das guias, quais sejam, a Guia de Recolhimentos das Custas sob o número 18832-8 e o Porte de Remessa e Retorno, sob o número 10825-1. 2. No presente caso, foram preenchidas somente guias sob o código 10825-1, que corresponde ao Porte e Remessa e Retorno, ausente, portanto, a guia de recolhimento das

⁷⁸BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA. **REsp 924.611/CE**, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15.05.2007, DJ 31.05.2007 p. 409)

custas. 3. Quanto ao alegado erro material no preenchimento da guia, este argumento não merece prosperar, uma vez que a jurisprudência desta Corte é no sentido de que é dever do recorrente comprovar corretamente o preenchimento das guias de recolhimento e porte e retorno e remessa. Incidência da Súmula 187/STJ. 4. A Corte Especial deste Tribunal, firmou entendimento no sentido de que é vedado o pagamento de todos os valores, em uma única guia. Agravo regimental improvido.⁷⁹

Na situação acima esposada, perceptível que o erro no preenchimento da guia resultou na deserção do recurso, e, por conseguinte, no impedimento de apreciação do mérito recursal, sem sequer ter existido qualquer intimação anterior da parte, a fim de regularizar tal ato. A fim de combater tais tipos de decisões, quanto ao preparo do recurso, o Código também traz o § 7º do artigo 1.007 que informa que o equívoco no preenchimento da guia de custas não implicará a aplicação da pena de deserção.

Atente-se, igualmente, para algumas decisões acerca da não admissão de recursos com a alegação de serem prematuros ou extemporâneos:

EMENTA Embargos de declaração no agravo regimental no agravo de instrumento. Intempestividade. Recurso prematuro. Interposição que precede o julgamento dos embargos de declaração. Recurso não ratificado. Ausência dos requisitos de cabimento. Embargos de declaração rejeitados. 1. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que é extemporâneo o recurso interposto antes do julgamento dos embargos de declaração sem que haja a devida ratificação oportuna do ato. 2. Embargos de declaração que pretendem um rejuízo da causa, fim a que não se prestam os aclaratórios, razão pela qual rejeito os embargos.⁸⁰

Não se pode em hipótese alguma potencializar o processo em detrimento do direito, inviabilizando-se, dessa maneira, o direito de ação\defesa e confrontando os princípios da razoabilidade, proporcionalidade e da boa-fé. Despiciendo a posterior ratificação do recurso, se a decisão não implicou qualquer mudança ou alteração no processo, o ato já fora praticado, incoerente considerar intempestivo, porque interposto antes do prazo.

A intempestividade por prematuridade é, efetivamente, ilegítima restrição ao conhecimento do recurso, até porque a necessidade imposta de ratificação é requisito de admissibilidade não previsto em lei. E o Código criou dispositivo que

⁷⁹BRASIL. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - STJ - **AgRg nos EDcl no AREsp: 492960** RJ 2014/0066756-4, Relator: Ministro HUMBERTO MARTINS, Data de Julgamento: 18/06/2014, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 27/06/2014.

⁸⁰BRASIL. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - STJ - **AI: 742186 SC**, Relator: Min. DIAS TOFFOLI, Data de Julgamento: 26/02/2013, Primeira Turma, Data de Publicação: ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-107 DIVULG 06-06-2013 PUBLIC 07-06-2013.

sequer seria necessário, se existisse um pouco mais de bom senso, o § 4º do artigo 218 leciona que será considerado tempestivo o ato praticado antes do termo inicial do prazo.

Neste sentido, válido ressaltar as decisões que não conhecia o recurso simplesmente por falta de assinatura do advogado no recurso:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE ASSINATURA DO ADVOGADO NAS RAZÕES DO RECURSO. PRECEDENTES. 1. É entendimento deste Tribunal, inclusive com posicionamento da Corte Especial, de que é considerado inexistente o recurso que não vem subscrito pelo advogado. 2. Vastidão de precedentes jurisprudenciais desta Corte: AgRg nos EREsp 690.603/PE, DJ de 26/03/2007, AgRg no RMS 22.926/SP, DJ de 12/03/2007, AgRg na Pet 4.161/SP, DJ de 23/10/2006). 3. Agravo regimental não-provido.⁸¹

A ausência de regularidade formal suscitada nessas decisões é totalmente supérflua, não sendo sensato e plausível inadmitir um recurso com respaldo nesse argumento, obstando mais uma vez a prestação jurisdicional, em virtude de formalidades frívolas.

Não se pode deixar de registrar também as decisões negativas de admissibilidade recursal, por ausência de um documento ou ausência de legibilidade do mesmo:

PROCESSUAL CIVIL. PREPARO IRREGULAR. AUSÊNCIA DE JUNTADA DA GRU. DESCUMPRIMENTO DO ATO STJ N. 141/2008. COMPROVANTE DE PAGAMENTO. CÓPIA PARCIAL. POSTERIOR JUNTADA. IMPOSSIBILIDADE. DESERÇÃO. 1. É essencial à comprovação do preparo a juntada da guia de recolhimento da União (GRU), juntamente com o comprovante de pagamento, no ato da interposição do especial, em conformidade com o Ato n. 141, de 7 de julho de 2006, vigente à época. Precedentes. 2. Além da ausência da GRU, se observa que a cópia do comprovante de pagamento acostado aos autos não permite a inteira visualização de seu real teor, especialmente em relação ao código de barras da guia paga. Dessarte, não há como conhecer do recurso em casos tais por ser de responsabilidade da parte a correta instrução do agravo, não sendo permitida a posterior juntada da documentação imprescindível à comprovação do preparo. Precedentes. 3. Agravo regimental não provido.⁸²

É conveniente acentuar que não se pode perder de mente que o objetivo do processo é a realização da Justiça, não podendo ser priorizado o enaltecimento

⁸¹BRASIL. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - **AgRg no REsp: 1034858** RS 2008/0042745-1, Relator: Ministro JOSÉ DELGADO, Data de Julgamento: 27/05/2008, T1 - PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: DJ 23.06.2008 p.1.

⁸²BRASIL. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - STJ - **AgRg no Ag: 1056127** RJ 2008/0118155-3, Relator: Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Data de Julgamento: 27/04/2010, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 31/05/2010

maior à sua forma, visto que esta só existe para servir ao direito, e não o contrário. Entretanto, muitos e muitos recursos foram obstados de prosseguir com a justificativa de recurso deserto e entre outras inúmeras razões pífias, causando à parte enorme frustração e a inevitável sensação de injustiça. Frise-se que por trás de uma decisão desse jaez reside uma mentalidade retrógrada, em que se retorna à fase do autonomismo, o processo pelo processo e o culto exagerado as formas processuais, deixando de lado o seu conteúdo e a tutela jurisdicional efetiva, o que não se pode admitir e que não mais é permitido, à luz das regras estabelecidas pelo Novel Código Processual Civil.

As jurisprudências acima colacionadas referem-se a período anterior à vigência do Novo Código. Nesta toada, importante visualizar também, se a vigência do Novo Código, já produzira bons frutos na prática forense. Neste sentido, se analisará algumas decisões que fazem expressa remissão ao princípio da primazia do mérito, enaltecendo a prioridade de análise do conteúdo processual. Veja-se:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. RESTAURAÇÃO DE AUTOS. EXTINÇÃO DO FEITO EM RAZÃO DA AUSÊNCIA DE INTERESSE. PRIMAZIA DA DECISÃO DE MÉRITO. VIOLAÇÃO AO DISPOSTO NO ART. 317 DO CPC/2015. 1. **A extinção do feito por ausência de condições da ação, na forma do disposto no art. 485, VI, do Código de Processo Civil, não se aplica quando há possibilidade de ser suprida a falta da prática de ato processual.** 2. **O CPC/2015 consagrou o princípio da primazia da decisão de mérito no art. 317.** 3. **É dever de cooperação dos agentes processuais a persecução da possibilidade de se proferir decisão de mérito, sendo nula a sentença terminativa proferida em hipótese na qual era possível intimação da parte incumbida da prática de determinado ato processual.** 4. Deu-se provimento ao apelo.⁸³

No caso acima explicitado, a parte autora fora prejudicada por entendimento judicial de que a mesma não havia agido de maneira proativa à persecução do direito pretendido, caracterizando tal conduta omissiva ao interesse de agir da parte, extinguindo a lide sem resolução do mérito. No entanto, sequer fora oportunizado a parte litigante prévia manifestação, o que retira o direito da mesma em reiterar a necessidade da continuidade da demanda.

Aos olhos da legislação pátria atual, é um caso de *error in procedendo* do Juízo, afinal, a consideração do magistrado no sentido de que a falta da prática de

⁸³BRASIL. Tribunal de justiça - **TJ-DF 20100110498729** DF 0021454-18.2010.8.07.0001, Relator: ROBERTO FREITAS, Data de Julgamento: 09/08/2017, 1ª TURMA CÍVEL, Data de Publicação: Publicado no DJE : 01/09/2017. p. 154-171.

ato processual ensejaria perda superveniente do interesse de agir, não encontra sustento na perspectiva elencada pela nova mentalidade encartada pelo Código processual vigente. Digno foi o entendimento do Tribunal em enaltecer o Princípio da Primazia do Mérito.

APELAÇÃO. COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA DE BEM IMÓVEL. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO. Ação proposta com fundamento na cobrança a maior da diferença de financiamento. Ausência de controvérsia quanto à legalidade, em abstrato, da cobrança e do cálculo pelo INCC. Preliminar. Intempestividade. Equívoco na identificação do processo. Recurso juntado aos autos de outro processo. Ausência de má-fé. Mero erro material. Princípio da instrumentalidade das formas. Primazia da decisão de mérito. Recurso conhecido. Preliminar rejeitada. Mérito. Financiamento obtido posteriormente à celebração do contrato de compra e venda. Soma do preço original do imóvel com a diferença de financiamento que resulta em valor inferior ao que constou do contrato de financiamento. Contrato que deixou expresso que o valor ali constante se referia ao preço da aquisição do imóvel. Responsabilidade da construtora. Financiamento obtido por meio de pacto de alienação fiduciária em garantia. Contratos coligados. Dever de restituição configurado. Sentença mantida. Recurso improvido.⁸⁴

No caso acima, em que pese a alegação de uma das partes pelo não recebimento do recurso, o Magistrado entendeu que a interposição intempestiva decorreu de mero equívoco na identificação do processo, sem qualquer prejuízo ao exame do mérito e menciona expressamente o Princípio da Primazia do Mérito.

Perceptível que as modificações do Novo Código de Processo já ecoam no mundo jurídico, o que é bastante adequado à atualidade. Em que pese o reconhecimento de alguns magistrados acerca do conteúdo e significado do princípio da primazia do mérito, não se pode mascarar ainda o fato de que muitas decisões ainda refletem pensamento não harmônico com a mentalidade neoconstitucionalista e neoprocessualista.

Ainda é muito cedo para visualizar uma mudança mais expressiva nas decisões e comportamentos judiciais, mas, indubitavelmente, o Novo Código conduzirá a uma modificação na dinâmica das atividades dos julgadores. Perceptível que a inovação legislativa buscou uma sintonia mais refinada com a Carta Política, no afã de proporcionar um acesso à justiça mais justo e efetivo.

Frise-se que a prática da jurisprudência defensiva afronta diretamente o postulado do acesso à justiça e não apenas, viola também as demais balizas aqui

⁸⁴BRASIL. TRIBUNAL DE JUSTIÇA - TJ-SP 1009624-33.2015.8.26.0066, Relator: HamidBdine, Data de Julgamento: 26/10/2017, 4ª Câmara de Direito Privado, Data de Publicação: 27/10/2017.

explicitadas, notadamente, o princípio da primazia do julgamento do mérito. Deve-se perseguir a atual visão instrumentalista que norteia o processo civil, em busca de um processo de resultados. É notório que o Novo CPC fragilizou, consideravelmente, a jurisprudência defensiva, seus dispositivos têm essa finalidade, contudo, seria muito otimismo afirmar acerca da extinção da jurisprudência defensiva. Na atual conjectura, apenas se pode afirmar acerca da fragilização desse fenômeno, o objetivo é que essas decisões desapareçam de vez do ordenamento jurídico, entretanto, este não é o cenário vivido hodiernamente.

De acordo com as inovações trazidas pelo NCPC, é predeterminante ao julgamento preciso, efetivo e justo de cada processo, a oportunidade de alcançar a apreciação meritória do mesmo. Havendo qualquer irregularidade processual a ser sanada, esta, *a priori*, não pode, nem deve ser caracterizada como justificativa para a prolação de uma sentença terminativa, retirando o direito da parte de alcançar uma resposta conclusiva aos olhos da lei. A irregularidade formal ou processual deve ser sanada, acaso seja possível, nem que seja com a realização de ato intimatório, seja da própria parte, seja de seu representante legal, a fim de evitar distorção ao direito constitucional de acesso à justiça da parte e, ato contínuo, e não menos imprescindível, o alcance da efetiva tutela jurisdicional.

7 CONCLUSÃO

A análise da mudança de paradigma proporcionada pelo Novo Código de Processo Civil, notadamente, sob âmbito do princípio da primazia do mérito e como ele ocasionou a fragilização da jurisprudência defensiva, perpassa por um caminho de estudos e investigações.

Aprioristicamente fora feito um estudo sobre os fenômenos vividos na contemporaneidade, quais sejam o neoconstitucionalismo e o neoprocessualismo. Tais fenômenos influenciaram diretamente a construção do novo Código Processual Civil, o que é notável logo no artigo 1º, que busca estabelecer prévia e frequente conexão com a Constituição Federal, o que deságua no dever de analisar cada dispositivo, precipuamente, à luz da Carta Magna. Perceptível que a nova legislação propõe uma filtragem constitucional.

Necessária também foi a análise, ainda que em linhas gerais, do acesso à justiça, e o que constitui um efetivo acesso à justiça hodiernamente. O mesmo deve ser compreendido como garantia, não podendo se resumir ao oferecimento de meios para concretizar o direito de postulação do jurisdicionado ao Poder Judiciário diante de uma lide. Indubitavelmente, o acesso à justiça, na ordem do Estado Democrático de Direito, engloba promover aos cidadãos não só uma porta de entrada, mas também uma porta de saída, resultando em uma solução justa, com estrita observância da duração razoável, efetivados o contraditório e a ampla defesa e obedecidas todas as garantias constitucionais e processuais.

Outro aspecto que mereceu estudo para o presente trabalho foi a análise da mudança de paradigma proporcionada pelo Código. Este não modificou apenas e tão somente a forma instrumental do trâmite do processo, o tornando mais cooperativo e dialógico, privilegiando o contraditório efetivo, mas trouxe, igualmente, nova finalidade ao processo que passa a ser responsável pela resolução satisfativa do litígio levado a juízo, e não apenas instrumento a serviço da jurisdição. O Código, através de seus dispositivos, despertou para uma necessária mudança comportamental do Poder Judiciário, no sentido de enaltecer a importância do julgamento do mérito.

Por conseguinte, relevante fora a análise das normas fundamentais,

especialmente, as que estão concentradas nos doze primeiros artigos do Novo CPC, a fim de se ter uma compreensão mais aprofundada acerca dessa mudança de postura que o Código propaga. As Normas Fundamentais são o parâmetro e norte metodológico e principiológico para o exame e aplicação de todos os demais dispositivos. Servem, igualmente, como limite à atuação jurisdicional.

O Código, neste sentido, inovou em diversos aspectos, inovou ao trazer a ideia de um processo cooperativo, ao incentivar a conciliação mediação e arbitragem, ao enfatizar a necessidade de contraditório prévio antes de proferir qualquer decisão, ao trazer os princípios administrativos para o âmbito jurisdicional, ao estabelecer a ordem cronológica do processo, ainda que não seja norma imperativa. Inúmeras foram as inovações encartadas pelo Código que devem ocasionar, por consequência, uma mudança de postura dos Magistrados.

O presente trabalho tivera o objetivo de analisar mais detidamente uma inovação em específico, qual seja, o princípio da primazia do mérito. Durante muito tempo visualizou-se na jurisprudência decisões judiciais que afrontavam severamente o direito de acesso à justiça do cidadão, no momento em que enalteciam formalidades processuais frívolas, e sem oportunizar o saneamento pelas partes, extinguindo sem julgamento do mérito a ação ou não admitindo o recurso interposto. A comunidade jurídica, notadamente, a classe dos advogados e os próprios jurisdicionados, clamavam por uma atuação mais incisa da legislação neste ponto em específico.

E o Código trouxe inovações engrandecedoras ao alcance da aspiração jurídica, tão aclamadas, com inúmeros dispositivos realçando e ratificando a importância de conhecer o mérito, de oportunizar à parte a possibilidade de sanear o equívoco, e só na inércia dessa ou sendo inviável o saneamento do vício, proferir decisões terminativas ou de não admissibilidade do recurso. Sem dúvidas, foi uma mudança louvável e que já reflete em algumas decisões na atualidade, as quais já invocam expressamente o princípio em apreço.

Diante do que foi analisado e exposto, pode-se concluir que efetivamente a vigência do Novo Código promovera uma mudança de paradigma, uma ruptura com a mentalidade e comportamento dantes adotados. Espera-se, com o princípio da primazia do mérito, o sepultamento da jurisprudência defensiva, a fim de não se estimular violação direta à legislação infraconstitucional. Almeja-se, igualmente, o

afastamento de empecilhos ilegítimos à ordem jurídica justa.

Nesta toada, cabe salientar que ainda é prematuro afirmar que o Código extinguiu o fenômeno da jurisprudência defensiva, mas sem dúvidas, já é possível notar a sua fragilização, já sendo sentida a mudança no sistema jurídico pátrio, ainda que tímida. Certamente, a esperança dos jurisdicionados, dos advogados e da comunidade jurídica como um todo que prega um acesso à justiça efetivo, é extirpar de vez decisões deste jaez, pois no atual contexto, onde se vive o neoprocessualismo e o neoconstitucionalismo, não é mais tolerável decisões impregnadas de formalismo exacerbado.

No entanto, frise-se, que o Código por si só, desacompanhado de condutas enaltecidas à sua efetivação, é ineficaz. A nova legislação serve como um pontapé inicial a ensejar uma concreta mudança no cotidiano forense. É preciso, de fato, colocar em prática todos os dispositivos que o Código prega, a fim de se obter uma ordem jurídica justa voltada para instrumentalidade das formas, respeitando os direitos e garantias fundamentais consagrados na Carta Magna.

REFERÊNCIAS

ABELHA, Marcelo. **Manual de Execução Civil**. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

AGRA, Walber de Moura. **Curso de Direito Constitucional**. 4.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008.

ANDRADE, Sabrina Dourado França. O princípio da primazia do julgamento do mérito e o combate à “jurisprudência defensiva”. In: CORTEZ, Renata; FREITAS, Rosalina; DOURADO, Sabrina (coordenação). **Temas relevantes de direito processual civil**: Elas escrevem. Recife, PE: Armador, 2016.

BEBBER, Júlio César. Princípios da Simplicidade, da cooperação e da primazia do mérito para concretização da jurisdição útil. In: **Principiologia**: ensino em homenagem ao centenário de Luiz de Pinho Pedreira da Silva: um jurista de princípios. Coordenadores científicos José Augusto Rodrigues Pinto, Rodolfo Pamplona Filho; comissão organizadora Alcino Barbosa de Felizola Soares, Sérgio Novaes Dias; Secretário Guilherme Oliveira Gomes dos Santos. São Paulo: LTr, 2016.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 11 set.2017.

_____. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. **Código de Processo Civil**. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=2AD8F93907C46DA8B781E6F1463335BE.proposicoesWebExterno1?codteor=831805&filename=Tramitacao-PL+8046/2010>. Acesso em: 30 jan.2018.

_____. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. **Código de Processo Civil**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acesso em: 30 jan.2018.

_____. **Proposições convertidas em disposições legais no Anteprojeto do Novo Código de Processo Civil**. Disponível em: <<https://www.senado.gov.br/senado/novocpc/pdf/Anteprojeto.pdf>>. Acesso em: 05 fev.2018, fls. 14.

_____. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - **AgRg no REsp: 1034858 RS 2008/0042745-1**, Relator: Ministro JOSÉ DELGADO, Data de Julgamento: 27/05/2008, T1 - PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: DJ 23.06.2008 p.1.

_____. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - **EResp: 733188 RS 2007/0110419-0**, Relator: Ministro OG FERNANDES, Data de Julgamento: 10/12/2008, S3 - TERCEIRA SEÇÃO, Data de Publicação:20090515 -->DJe 15/05/2009.

_____. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - STJ - **AgRg no Ag: 1056127 RJ** 2008/0118155-3, Relator: Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Data de Julgamento: 27/04/2010, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 31/05/2010.

_____. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - STJ - **AgRg nos EDcl no AREsp: 492960** RJ 2014/0066756-4, Relator: Ministro HUMBERTO MARTINS, Data de Julgamento: 18/06/2014, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 27/06/2014.

_____. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - STJ - **AI: 742186 SC**, Relator: Min. DIAS TOFFOLI, Data de Julgamento: 26/02/2013, Primeira Turma, Data de Publicação: ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-107 DIVULG 06-06-2013 PUBLIC 07-06-2013.

_____. SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA. **REsp 924.611/CE**, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15.05.2007, DJ 31.05.2007 p. 409)

_____. TRIBUNAL DE JUSTIÇA - **TJ-DF 20100110498729** DF 0021454-18.2010.8.07.0001, Relator: ROBERTO FREITAS, Data de Julgamento: 09/08/2017, 1ª TURMA CÍVEL, Data de Publicação: Publicado no DJE : 01/09/2017. p. 154-171.

_____. TRIBUNAL DE JUSTIÇA - **TJ-SP 1009624-33.2015.8.26.0066**, Relator: HamidBdine, Data de Julgamento: 26/10/2017, 4ª Câmara de Direito Privado, Data de Publicação: 27/10/2017.

BUENO, Cassio Scarpinella. **Novo Código de Processo Civil anotado**. 3.ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

CAMBI, Eduardo. **Neoconstitucionalismo e neoprocessualismo - direitos fundamentais, políticas públicas e protagonismo judiciário**. São Paulo: RT, 2010.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional e teoria da Constituição**. 7.ed. Coimbra: Almedina, 2012.

CAPPELLETTI, Mauro. O acesso à justiça e a função do jurista em nossa época. **Revista de Processo**. São Paulo: Revista dos Tribunais, n.º 61, 1991.

_____. **Acesso à justiça**. Trad. Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris Editor, 1988.

COSTA NETO, José Wellington Bezerra da. O esforço do projeto do código de processo civil contra a jurisprudência defensiva. In: **Revista de Processo**. Ano 39, v.233, julho|2014. São Paulo: Revista dos Tribunais Ltda. Coordenação: Teresa Arruda Alvim Wambier.

CRUZ, Elaine Patrícia. Implantação de novo Código de Processo Civil depende de estrutura no Judiciário. **Agência Brasil**. 2017. Disponível em: <<http://agenciabrasil.ebc.com.br/geral/noticia/2017-03/novo-codigo-de-processo-civil-precisa-de-infraestrutura-dizem-especialistas>>. Acesso em: 31 jan.2018.

CUNHA, Alexandre Luna da; CRUZ, Luana Pedrosa de Figueiredo. Compreendendo o Novo CPC-Uma breve análise das Normas Fundamentais. In: **Revista Magister de Direito Civil e Processual Civil**. V.1 (jul./ago.2004). Porto Alegre:Magister, 2004. Bimestral. Coordenação: Luiz Guilherme Marinoni e Daniel Mitidiero. v.76 (jan./fev.2017).

DADOS Estatísticos. **Conselho Nacional de Justiça (CNJ)**. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/programas-e-aco/es/politica-nacional-de-priorizacao-do-1-grau-de-jurisdicao/dados-estatisticos-priorizacao>>. Acesso em: 31 jan.2018.

DICIONÁRIO Aurélio de Português Online. **Paradigma**. Disponível em: <<https://dicionariodoaurelio.com/paradigma>>. Acesso em: 24 fev.2018.

DIDIER JR., Fredie. **Curso de direito processual civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento**. 19.ed. v.1. Salvador: JusPodivm, 2017.

DONIZETTI, Elpidio. **Evolução (fases) do processualismo: sincretismo, autonomia, instrumentalismo e neoprocessualismo**. Disponível em: <<https://elpidiodonizetti.jusbrasil.com.br/artigos/121940209/evolucao-fases-doprocessualismo-sincretismo-autonomia-instrumentalismo-e-neoprocessualismo/>>. Acesso em: 13 jan.2018.

DONIZETTI, Elpidio. **Novo Código de Processo Civil comentado**. 2.ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Atlas, 2017.

INSTITUCIONAL. **Quadro de Advogados**. Disponível em: <<http://www.oab.org.br/institucionalconselhofederal/quadroadvogados>>. Acesso em: 20 jan.2018.

KHUN, Thomas Samuel. **A Estrutura das Revoluções Científicas**. São Paulo: Perspectiva, 1978.

LOURENÇO, Haroldo. **O neoprocessualismo, o formalismo-valorativo e suas influências no novo CPC**. Disponível em: <www.agu.gov.br/page/download/index/id/11458405/>. Acesso em: 11 jan.2018.

MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. **Novo Curso de Processo Civil: Teoria do processo civil**. v.1. 3.ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017.

MEDINA, Miguel Garcia. **Novo Código de Processo Civil Comentado: com remissões e notas comparativas ao CPC/1973**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

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

OLIVEIRA, Carlos Alberto Álvaro de. “O formalismo-valorativo no confronto com o formalismo excessivo”. **Revista de Processo**. São Paulo: RT, 2006, n.137.

PACANARO, Armando Wesley. A jurisprudência defensiva como violação direta ao princípio da primazia do julgamento do mérito. **Revista de Processo**. v.263. Ano 42. p.146. São Paulo: RT, Janeiro, 2017.

PEDRON, Flávio Quinaud. As Normas Fundamentais do CPC/2015 como chaves de compreensão adequada da nova legislação. In: JAYME, Fernando Gonzaga *et al.* (Coord.). **Inovações e modificações do Código de Processo Civil: Avanços, Desafios e Perspectivas**. Belo Horizonte: Del Rey, 2017.

RODRIGUES, Horácio Wanderley. **Acesso à Justiça no Direito Processual Brasileiro**. São Paulo: Acadêmica, 1994.

SANTOS, Boaventura de Souza. Introdução: para ampliar o cânone do reconhecimento, da diferença e da igualdade. In: **Reconhecer para Libertar: Os caminhos do cosmopolitanismo multicultural**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2003.

SANTOS, Boaventura. Capítulo 7: A Sociologia dos Tribunais e a Democratização da Justiça. In: **Pelas Mãos de Alice: o social e o político na pós-modernidade**. São Paulo: Cortez, 2005.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e os direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004.

SCALABRIN, Felipe. A Crise do Poder Judiciário sob as lentes do Novo Código de Processo Civil. In: **Revista Síntese Direito Civil e Processual Civil**. v.13, n.97, Set/Out.2015.

SOUZA, Wilson Alves de. **Acesso a Justiça**. Salvador: Dois de Julho, 2011.

TEPEDINO, Gustavo. **Temas de Direito Civil**. Rio de Janeiro: Renovar, 1999.

THEODORO JUNIOR, Humberto *et al.* **Novo CPC - Fundamentos e Sistematização**. 3.ed. Rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2016.