



**FACULDADE BAIANA DE DIREITO E GESTÃO**  
**CURSO DE PÓS GRADUÇÃO EM DIREITO PROCESSUAL CIVIL**

**VITÓRIA COSTA**

**A CONSTITUCIONALIZAÇÃO DO PROCESSO CIVIL**

Salvador  
2019

**VITÓRIA COSTA**

**A CONSTITUCIONALIZAÇÃO DO PROCESSO CIVIL**

Monografia apresentada ao curso Pós-Graduação *latu sensu* em Direito Processual Civil, Faculdade Baiana de Direito e Gestão, como requisito parcial para obtenção do título de Especialista em Direito Processual Civil

Salvador

2019

## TERMO DE APROVAÇÃO

VITÓRIA COSTA

### A CONSTITUCIONALIZAÇÃO DO PROCESSO CIVIL

Monografia aprovada como requisito parcial para obtenção do grau de especialista em Direito Processual Civil, Faculdade Baiana de Direito e Gestão, pela seguinte banca examinadora:

Nome: \_\_\_\_\_

Titulação e instituição: \_\_\_\_\_

Nome: \_\_\_\_\_

Titulação e instituição: \_\_\_\_\_

Nome: \_\_\_\_\_

Titulação e instituição: \_\_\_\_\_

Salvador, 17/09/ 2018.

## **AGRADECIMENTOS**

Mais uma etapa concluída e, nesse momento, só tenho o que agradecer:

À Deus, por ter iluminado meus caminhos e me dado força e saúde para conseguir chegar até aqui, e a Nossa Senhora Aparecida, minha padroeira, por me cobrir com seu manto protetor.

Aos meus pais, João Vicente e Sandra, por sempre terem acreditado na minha capacidade, me apoiando e me dando suporte em casa fase da minha vida. Obrigada por tudo que me proporcionam.

Ao meu irmão, Vicente Costa, e a Danilo Da Hora, pelo incentivo, amor e parceria.

Por fim, e não menos importante, a todos os professores que fizeram parte da minha especialização e contribuíram para esse momento.

Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade.

(Art. 5º *caput*, CF/88)

## RESUMO

Esta pesquisa bibliográfica exploratória, teve como objetivo desenvolver uma abordagem acerca da constitucionalização no direito no Processo Civil, tendo em vista a necessidade de compatibilizar as normas infraconstitucionais com o sistema normativo estabelecido pela Constituição Federal, ressaltando a influência das normas fundamentais no Código de Processo Civil de 2015.

Para isso, abordou-se no referencial teórico sobre a constitucionalização do Direito no Brasil, com destaque para a Constituição de 1988. Em seguida foi apresentado um breve histórico do Processo Civil e sua trajetória de constitucionalização, delineando aspectos sobre as normas (princípios e regras) fundamentais. O estudo se encerra abordando sobre a aplicação prática do processo de constitucionalização no novo Código de Processo Civil de 2015. As considerações finais do estudo, concluem que todas as normas processuais precisarão ser interpretadas conforme os princípios e diretrizes constitucionais, ratificando, conseqüentemente, que a Constituição Federal é o alicerce que garante a efetividade da tutela jurisdicional, seja ela litigiosa ou consensual.

**Palavras-chave:** Código do Processo Civil; Constituição Federal; Constitucionalização; Normas Processuais; Princípios.

## **ABSTRACT**

This exploratory bibliographical research aimed to develop an approach to constitutionalization in the law in the Civil process, keeping in mind the need to reconcile the infra standards with the normative system Established by the Federal Constitution, emphasizing the influence of the fundamental norms in the Code of Civil Procedure of 2015.

In order to do so, it approached the theoretical reference on the constitutionalization of the law in Brazil, with emphasis on the constitution of 1988. Next, a brief history of the Civil process and its trajectory of constitutionalization was presented, outlining aspects of fundamental standards (principles and Rules). The study is concluded by addressing the practical application of the constitutionalization process in the new Code of Civil Procedure of 2015. The final considerations of the study, conclude that all procedural rules will need to be interpreted according to the constitutional principles and guidelines, thus ratifying that the Federal Constitution is the foundation that guarantees the effectiveness of judicial guardianship, whether contentious or consensual.

**Key words:** Code of Civil Procedure; Federal Constitution; Constitutionalization  
Procedural Rules; Principles.

## LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

ART	Artigo
CC	Código Civil
CF/88	Constituição Federal da República
CPC	Código de Processo Civil
STF	Supremo Tribunal Federal
STJ	Superior Tribunal de Justiça



## SUMÁRIO

<b>1. INTRODUÇÃO .....</b>	<b>10</b>
<b>2. A CONSTITUCIONALIZAÇÃO DO DIREITO.....</b>	<b>12</b>
2.1 A CONSTITUCIONALIZAÇÃO DO DIREITO NO BRASIL – A CONSTITUIÇÃO DE 88 .....	12
2.2 OS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS.....	16
2.3 OS DIREITOS FUNDAMENTAIS .....	19
2.4 OS RISCOS DA CONSTITUCIONALIZAÇÃO EXARCEBADA .....	28
<b>3. TEORIA GERAL DO PROCESSO CIVIL .....</b>	<b>30</b>
3.1 EVOLUÇÃO HISTÓRICA DO PROCESSO CIVIL.....	30
3.2 CONSTITUCIONALIZAÇÃO DO PROCESSO CIVIL .....	33
3.3 DIREITO PROCESSUAL FUNDAMENTAL.....	35
<b>3.3.1 Princípios .....</b>	<b>36</b>
3.3.1.1. Princípio do Devido Processo Legal.....	36
3.3.1.2. Princípio da Dignidade Humana.....	37
3.3.1.3. Princípio do Contraditório .....	38
3.3.1.4. Princípio da ampla Defesa .....	39
3.3.1.5. Princípio da Publicidade.....	39
3.3.1.6. Princípio da Duração Razoável do Processo .....	40
3.3.1.7. Princípio da Igualdade Processual .....	42
3.3.1.8. Princípio da Boa-Fé Processual .....	42
<b>3.3.2 Regras .....</b>	<b>44</b>
3.4 O PROJETO LEI DO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL – PL 8046/2...	45
<b>4. O NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - 2015 .....</b>	<b>48</b>
4.1 O CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015 E AS NORMAS FUNDAMENTAIS .....	48
<b>4.1.1 A Tramitação Prioritária dos Idosos no Processo.....</b>	<b>49</b>
<b>4.1.2 A Vedação à "Decisão-Surpresa" .....</b>	<b>51</b>
<b>4.1.3 O Amicus Curiae.....</b>	<b>55</b>
<b>4.1.4 Sistema de Vinculação de Precedentes .....</b>	<b>57</b>
<b>4.1.5 O Agravo Retido e o Agravo de Instrumento .....</b>	<b>60</b>
<b>4.1.6 O Julgamento Antecipado Parcial do Mérito.....</b>	<b>64</b>

<b>5. CONSIDERAÇÕES FINAIS .....</b>	<b>67</b>
<b>REFERÊNCIAS.....</b>	<b>70</b>

## 1. INTRODUÇÃO

Podemos conceituar Constituição como sendo a lei fundamental e suprema que rege o Estado. Historicamente, as Constituições sempre trataram de garantias processuais, seja criando algum direito novo, seja suprimindo em decorrência do contexto político social.

Entretanto, segundo Ana Cristina Iatarola (2014), a Constituição de 1988 trouxe inovações em vários assuntos e criou uma constitucionalização do processo ao inserir em seu texto regras e princípios processuais que garantem e protegem os direitos e garantias fundamentais ao exercício da cidadania, visando uma tutela jurisdicional que busca equilibrar a paz social e a concretização da democracia. Desta forma, a Constituição num Estado Democrático não estrutura apenas o Estado em sentido estrito, mas também o espaço público e o privado, constituindo assim, a sociedade (JUNIOR, 2016).

Conforme Nelson Nery Júnior (2016), a constitucionalização do processo civil não é um ramo novo do direito processual, mas sim, uma forma metodológica da mesma disciplina, a partir da qual se pode examinar o processo como instrumento de efetividade de valores constitucionais de variados pontos de vista.

É nesse sentido, destaca Almeida (2017), que ao iniciar a leitura do Novo Código de Processo Civil, é possível verificar logo no seu primeiro artigo (art. 1º NCPC), que o processo civil será ordenado, disciplinado e interpretado conforme os valores e as normas fundamentais da Constituição da República Federativa do Brasil, confirmando os princípios democráticos resguardando os direitos fundamentais de todos os cidadãos e pessoas, permitindo a existência de uma sociedade livre e organizada.

Desta forma, cabe ao julgador pautar pela observação dos princípios constitucionais e processuais, visando satisfazer as diretrizes processuais e constitucionais de modo a oferecer a todas as partes envolvidas no liame processual um julgamento célere, efetivo, adequado e justo (ALMEIDA, 2017).

Esta pesquisa bibliográfica exploratória, de natureza qualitativa, teve como objetivo desenvolver uma abordagem acerca da constitucionalização no

direito no Processo Civil, tendo em vista a necessidade de compatibilizar as normas infraconstitucionais com o sistema normativo estabelecido pela Constituição Federal, ressaltando a influência das normas fundamentais no Código de Processo Civil de 2015.

O estudo está estruturado em 4 capítulos. O Capítulo 1 apresenta uma introdução para contextualização da pesquisa, além dos objetivos pretendidos e a abordagem metodológica utilizada para a sua consecução.

O Capítulo 2 dá início à revisão bibliográfica da pesquisa e trata sobre a constitucionalização do direito, caracterizando e descrevendo a delimitação da discricionariedade, fundamento de validação, de controle e de limites da constitucionalização. Ainda neste capítulo, é apresentada uma abordagem sobre a importância da Constituição de 1988 como marco histórico do renascimento do direito constitucional e da sua protagonização no processo de redemocratização do país, que ocasionaram um conjunto de transformações e a expansão da jurisdição constitucional. São ainda apresentados conceitos e pressupostos dos princípios e direitos fundamentais nesse contexto.

O Capítulo 3 trata sobre a Teoria Geral do Processo Civil, sua abrangência e evolução histórica em diferentes fases. Discorre ainda, este capítulo, sobre a constitucionalização do processo civil e necessidade de conformidade com a Constituição, além de tratar sobre o conjunto de normas processuais (princípios e regras) que constituem o Direito Processual Fundamental. Uma breve abordagem sobre o trâmite de aprovação do Projeto de Lei do Novo Código de processo Civil encerra este capítulo.

O Capítulo 4, por sua vez, trata sobre o Novo Código de Processo Civil (2015), discorrendo sobre sua estrutura, disposições, adequações à nova ordem constitucional e seu alinhamento com as normas fundamentais visando o seu ordenamento e disciplina. Para isso, o capítulo apresenta ainda, algumas alterações trazidas pelo Novo Código onde é possível observar sua aplicação prática frente alguns princípios constitucionais.

O Capítulo 5 finaliza o estudo, apresentando as considerações finais.

## **2. A CONSTITUCIONALIZAÇÃO DO DIREITO**

A terminologia jurídica “constitucionalização do direito”, segundo Luís Roberto Barroso (2005), caracteriza qualquer ordenamento jurídico dotado de uma Constituição com uma total e incontestável superioridade.

No entanto, o conceito que aqui deve ser observado está associado a um efeito expansivo das normas constitucionais, no qual conteúdo material e axiológico se propaga, com força normativa, por todo o sistema jurídico. Dessa forma, a constitucionalização irá refletir diretamente na atuação dos três Poderes, quais sejam: Legislativo, Administração Pública e Judiciário, bem como repercutirá nas relações entre particulares.

No que diz respeito ao Poder Legislativo, a constitucionalização delimita a sua discricionariedade na construção das leis e estabelece deveres de atuação na elaboração de direitos e programas constitucionais. Quanto à Administração Pública, além de delimitar a discricionariedade e estabelecer deveres de atuação, a constitucionalização prevê fundamento de validade para a prática de atos de aplicação direta e imediata da Constituição, independentemente da interposição do legislador ordinário.

Já no tocante ao Poder Judiciário, ela serve de parâmetro para o exercício de controle de constitucionalidade (incidental ou por ação direta), e condiciona a interpretação das normas de todo o sistema. Por fim, para os particulares, a constitucionalização determina limites à sua autonomia da vontade tomando como base os valores constitucionais e respeitando os direitos fundamentais. (BARROSO, 2005).

### **2.1 A CONSTITUCIONALIZAÇÃO DO DIREITO NO BRASIL – A CONSTITUIÇÃO DE 88**

De acordo com Luís Roberto Barroso (2005), o segundo o marco histórico do renascimento do direito constitucional no Brasil foi a elaboração e promulgação da Constituição de 1988, bem como o processo de

redemocratização que ela ajudou a protagonizar, promovendo a passagem de um Estado brasileiro autoritário e intransigente, para um Estado brasileiro democrático de direito.

Nesse contexto, a consolidação do Estado constitucional de direito se deu ao longo das décadas finais do século XX, trazendo consigo um amplo conjunto de transformações ocorridas no Estado e no direito constitucional. Houve uma centralização dos direitos fundamentais e uma reaproximação do Direito e a ética, uma expansão da jurisdição constitucional e o desenvolvimento de uma nova dogmática da interpretação constitucional.

Ao se referir à expansão da jurisdição constitucional, Luís Roberto Barroso entende que sua causa dominante foi a ampliação do direito de propositura somado à criação de mecanismos de controle concentrado. Ou seja, partir da Carta de 1988, o Supremo Tribunal Federal (STF) passou a exercer o controle de constitucionalidade em ações de sua competência, por via de recurso extraordinário, e em processos objetivos, nos quais se veiculam as ações diretas, tanto as de inconstitucionalidade, quanto as declaratórias de constitucionalidade e inconstitucionalidade por omissão. Te tal forma, a Constituição Federal de 1988, dispõe:

Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe:

I - processar e julgar, originariamente:

a) a ação direta de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo federal ou estadual e a ação declaratória de constitucionalidade de lei ou ato normativo federal;

b) nas infrações penais comuns, o Presidente da República, o Vice-Presidente, os membros do Congresso Nacional, seus próprios Ministros e o Procurador-Geral da República;

c) nas infrações penais comuns e nos crimes de responsabilidade, os Ministros de Estado e os Comandantes da Marinha, do Exército e da Aeronáutica, ressalvado o disposto no art. 52, I, os membros dos Tribunais Superiores, os do Tribunal de Contas da União e os chefes de missão diplomática de caráter permanente;

d) o habeas corpus, sendo paciente qualquer das pessoas referidas nas alíneas anteriores; o mandado de segurança e o habeas data contra atos do Presidente da República, das Mesas da Câmara dos Deputados e do Senado Federal, do Tribunal de Contas da União, do Procurador-Geral da República e do próprio Supremo Tribunal Federal;

e) o litígio entre Estado estrangeiro ou organismo internacional e a União, o Estado, o Distrito Federal ou o Território;

f) as causas e os conflitos entre a União e os Estados, a União e o Distrito Federal, ou entre uns e outros, inclusive as respectivas entidades da administração indireta;

g) a extradição solicitada por Estado estrangeiro;

h) (Revogada).

i) o habeas corpus, quando o coator for Tribunal Superior ou quando o coator ou o paciente for autoridade ou funcionário cujos atos estejam sujeitos diretamente à jurisdição do Supremo Tribunal Federal, ou se trate de crime sujeito à mesma jurisdição em uma única instância;

j) a revisão criminal e a ação rescisória de seus julgados;

l) a reclamação para a preservação de sua competência e garantia da autoridade de suas decisões;

m) a execução de sentença nas causas de sua competência originária, facultada a delegação de atribuições para a prática de atos processuais;

n) a ação em que todos os membros da magistratura sejam direta ou indiretamente interessados, e aquela em que mais da metade dos membros do tribunal de origem estejam impedidos ou sejam direta ou indiretamente interessados;

o) os conflitos de competência entre o Superior Tribunal de Justiça e quaisquer tribunais, entre Tribunais Superiores, ou entre estes e qualquer outro tribunal;

p) o pedido de medida cautelar das ações diretas de inconstitucionalidade;

q) o mandado de injunção, quando a elaboração da norma regulamentadora for atribuição do Presidente da República, do Congresso Nacional, da Câmara dos Deputados, do Senado Federal, da Mesa de uma dessas Casas Legislativas, do Tribunal de Contas da União, de um dos Tribunais Superiores, ou do próprio Supremo Tribunal Federal;

r) as ações contra o Conselho Nacional de Justiça e contra o Conselho Nacional do Ministério Público;

II - julgar, em recurso ordinário:

a) o habeas corpus, o mandado de segurança, o habeas data e o mandado de injunção decididos em única instância pelos Tribunais Superiores, se denegatória a decisão;

b) o crime político;

III - julgar, mediante recurso extraordinário, as causas decididas em única ou última instância, quando a decisão recorrida:

a) contrariar dispositivo desta Constituição;

b) declarar a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal;

c) julgar válida lei ou ato de governo local contestado em face desta Constituição.

d) julgar válida lei local contestada em face de lei federal.

§ 1º A arguição de descumprimento de preceito fundamental, decorrente desta Constituição, será apreciada pelo Supremo Tribunal Federal, na forma da lei.

§ 2º As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal, nas ações diretas de inconstitucionalidade e nas ações declaratórias de constitucionalidade produzirão eficácia contra todos e efeito vinculante, relativamente aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal.

§ 3º No recurso extraordinário o recorrente deverá demonstrar a repercussão geral das questões constitucionais discutidas no caso, nos termos da lei, a fim de que o Tribunal examine a admissão do recurso, somente podendo recusá-lo pela manifestação de dois terços de seus membros.

No entanto, com relação a interpretação constitucional, do ponto de vista tradicional, a resposta para os problemas poderia ser encontrada de forma integral no sistema jurídico e cabendo ao intérprete desempenhar uma função técnica de formulação de juízos de fato. Ou seja, as normas eram entendidas como regras, enunciados descritivos de condutas a serem seguidas. Contudo, com o avanço do direito constitucional, verificou-se que a solução dos problemas jurídicos nem sempre poderão ser encontradas dentro do relato abstrato do texto normativo. Muitas vezes será necessário adequar à luz do problema, analisando os fatos relevantes topicamente, para conseguir produzir a resposta constitucional do problema. Caberá ao juiz ir além do seu conhecimento técnico, completando o trabalho do legislador no sentido de fazer valorações de sentido para as cláusulas abertas, realizando escolhas entre as possíveis soluções. (BARROSO, 2017).

Nesse sentido, depreende-se que a existência de conflitos entre normas constitucionais, de princípios ou de direitos fundamentais, passou a ser entendida como um fenômeno natural, devendo existir, portanto, ponderação. Luís Roberto Barroso (2005), descreve que o intérprete necessita fazer a valoração de fatores objetivos e subjetivos contidos na realidade fática, no sentido de definir o sentido e o alcance normativo.

Cabe ressaltar, que a Carta de 1988, como dito anteriormente, resultou por simbolizar a travessia democrática brasileira, bem como contribuiu decisivamente para o alicerçamento do mais longo período de estabilidade política da história do país. Houve uma redescoberta da cidadania, na qual as pessoas passaram a se conscientizar com relação aos seus próprios direitos. A



constitucionalização do Direito difundiu por todo ordenamento jurídico os valores resguardados nos princípios e nas regras da Constituição.

## 2.2 OS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS

Segundo a Corte Constitucional italiana, afirma Paulo Bonavides, o conceito de princípio será:

(...) aquelas orientações e aquelas diretivas de caráter geral e fundamental que se possam deduzir da conexão sistemática, da coordenação e da íntima racionalidade das normas, que concorrer para formar assim, num dado momento histórico, o tecido do ordenamento jurídico (BONAVIDES, 2015, p. 256).

Contudo, ainda segundo o autor, nesse e em outros conceitos o traço de normatividade dos princípios não é citado, de forma que, o conceito mais sólido é o formulado por Crisafulli em 1952, qual seja:

Princípio é, com efeito, toda norma jurídica, enquanto considerada como determinante de uma ou de muitas outras subordinadas, que a pressupõem, desenvolvendo e especificando ulteriormente o preceito em direções mais particulares (menos gerais), das quais determinam, e portanto resumem, potencialmente, o conteúdo; sejam, pois estas efetivamente postas, sejam, ao contrário, apenas dedutíveis do respectivo princípio geral que as conte. (CRISAFULLI, 1952, *APUD* BONAVIDES, 2015, P. 257).

Nesse mesmo sentido, Riccardo Guastini (1990), afirma que a terminologia “princípio” é utilizada pelos juristas para designar normas (ou disposições que exprimem normas) dirigidas aos órgãos de aplicação, os quais possuem a função de escolher os dispositivos ou as normas aplicáveis em cada caso.

Sendo assim, todo discurso normativo deve ser utilizado, dentro do seu limite, os princípios, de acordo com as regras que os vinculam. Os princípios fornecem clareza sobre o entendimento das questões jurídicas com o intuito de descomplicá-las dentro de um sistema normativo. (BONAVIDES, 2015)

Ruth Lusía Duarte (2012), entende que tanto os princípios quanto as regras são normas, contudo tornou-se imprescindível a sua distinção. As regras são normas preceitos, direcionados as pessoas ou entidades, que expressam

deveres, exigem ação ou omissão de outrem ou impõe de forma coercitiva obrigações. Já os princípios são normas gerais e abstratas encontradas na Constituição, cujo objetivo é orientar a hermenêutica a concretização de outras normas. Detentores de um caráter ideológico e valorativo, os princípios se adaptam à evolução dos costumes culturais da sociedade.

#### Segundo a Autora:

Em outra distinção exposta entre princípios e regras, os princípios se resumem no seguinte: possuem elevado grau de abstração, e necessitam de ponderação em sua aplicabilidade; os princípios, como fontes são hierarquicamente superiores em relação às regras, constituem a estrutura do sistema normativo; caracterizam a ideia de direito, pois o fim último é a concretização da justiça; os princípios servem de suporte e de base para as regras, orientam a criação e a interpretação de todas as normas jurídicas, servindo de fundamento para as decisões jurídicas concretas, impondo obrigações aos públicos e privados, inclusive atribuindo direitos subjetivos. (DUARTE, 2012, P.837)

Dessa maneira, o Estado Democrático deve estar aberto tanto às normas quanto aos princípios para ser possível a concretização dos direitos fundamentais e da justiça. Ou seja, o sistema jurídico baseado apenas em regras, estritamente legalista, não abarcaria a ponderação e harmonização de valores e interesses que qualificam um sistema aberto. Do mesmo modo, um ordenamento jurídico formado apenas de princípios, sem regras normatizadas, sem o possível fático e jurídico, ocasionaria em um sistema falho e sem segurança jurídica.

Em um sistema jurídico aberto, afirma ainda a autora, os princípios e os valores emitidos por eles, fundamentam as regras, de modo a embasar todo o sistema constitucional.

Por sua vez, os princípios, de acordo com José Afonso da Silva (2012), devem ser divididos em duas categorias: os princípios político-constitucionais e os princípios jurídico-constitucionais.

Os primeiros, também denominados de princípios fundamentais, servem de base para as normas reguladoras das diversas relações sociais. Eles definem a forma e a estrutura do Estado, bem como os princípios estruturantes do regime político e os princípios caracterizadores da forma de governo e

organização política em geral. Se encontram discriminados nos artigos 1º a 4º do Título I da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988:

## TÍTULO

### DOS PRINCÍPIOS FUNDAMENTAIS

Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos estados e municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado democrático de direito e tem como fundamentos:

- I – a soberania;
- II – a cidadania;
- III – a dignidade da pessoa humana;
- IV – os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa;
- V – o pluralismo político.

Parágrafo único. Todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos desta Constituição.

Art. 2º São Poderes da União, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário.

Art. 3º Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil:

- I – construir uma sociedade livre, justa e solidária;
- II – garantir o desenvolvimento nacional;
- III – erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais;
- IV – promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação.

Art. 4º A República Federativa do Brasil rege-se nas suas relações internacionais pelos seguintes princípios:

- I – independência nacional;
- II – prevalência dos direitos humanos;
- III – autodeterminação dos povos;
- IV – não intervenção;
- V – igualdade entre os estados;
- VI – defesa da paz;
- VII – solução pacífica dos conflitos;
- VIII – repúdio ao terrorismo e ao racismo;
- IX – cooperação entre os povos para o progresso da humanidade;
- X – concessão de asilo político.

Parágrafo único. A República Federativa do Brasil buscará a integração econômica, política, social e cultural dos povos da América Latina, visando à formação de uma comunidade latino-americana de nações.

No entanto, os princípios jurídico-constitucionais, a conforme José Afonso da Silva, dizem respeito à ideologia relacionada aos valores sociais, inspirando, assim, todas as demais normas do sistema jurídico. Vejamos Silva (2012, p. 93):

São princípios constitucionais gerais informadores da ordem pública Nacional. Decorrem de certas normas constitucionais, e, não raro, constituem desdobramentos, (ou princípios derivados) dos fundamentais, como os princípios da supremacia e o conseqüente princípio da nacionalidade como o princípio da supremacia da constituição e o conseqüente princípio da constitucionalidade, o princípio da legalidade, o princípio da isonomia, o princípio da autonomia individual, decorrente da declaração dos direitos, o da proteção social dos trabalhadores, fluente de declaração de direitos sociais, o da proteção da família, do ensino e da cultura, o da independência da magistratura, o da autonomia municipal, os da organização e representação partidária, e os chamados princípios-garantia (o do *nullumcrimen* e da *nullapoenasine lege*, o do devido processo legal, o do juiz natural, o do contraditório entre outros, que figuram nos incs. XXXVIII a LX do art. 5º).

### 2.3 OS DIREITOS FUNDAMENTAIS

Segundo João Trindade Cavalcante Filho<sup>1</sup> (2018), o constitucionalismo está necessariamente ligado ao surgimento dos direitos fundamentais. Dessa forma, os mesmos estariam diretamente ligados a dois princípios jurídicos básicos: a dignidade humana e o Estado de Direito.

Assim, a dignidade humana, trata de reconhecer, a todos os seres humanos, unicamente pelo fato de serem seres humanos, alguns direitos básicos. Esses direitos são, justamente, os direitos fundamentais. Já o Estado de Direito, por sua vez, pode ser compreendido com o Estado de poderes limitados.

João Trindade Cavalcante Filho, ainda afirma que nenhum direito fundamental é absoluto, ou seja, eles podem ser relativizados, uma vez que

---

<sup>1</sup> Artigo publicado em:

[http://www.stf.jus.br/repositorio/cms/portaltvjustica/portaltvjusticanoticia/anexo/joao\\_trindade\\_teorias\\_gerais\\_dos\\_direitos\\_fundamentais.pdf](http://www.stf.jus.br/repositorio/cms/portaltvjustica/portaltvjusticanoticia/anexo/joao_trindade_teorias_gerais_dos_direitos_fundamentais.pdf). Acesso: 02/08/2018.

eles podem entrar em conflito entre si, devendo nesses casos analisar o caso concreto, e não podem ser utilizados para a prática de atos ilícitos.

Essa afirmação é confirmada por Paulo Gustavo Gonet Branco, ao ressaltar:

os direitos fundamentais podem ser objeto de limitações, não sendo, pois, absolutos. (...) Até o elemental direito á vida tem limitação explícita no inciso XLVII, a, do art. 5º, em que se contempla a pena de morte em caso de guerra formalmente declarada (BRANCO, 2007, p. 230-231).

Ainda assim, destaca João Trindade Cavalcante Filho (2018), a limitação aos direitos fundamentais só pode ocorrer quando em conformidade com os ditames constitucionais, respeitando os princípios da razoabilidade e proporcionalidade.

Nesse sentido, de acordo com Konrad Hesse (1998, p. 256):

A limitação de direitos fundamentais deve, por conseguinte, ser adequada para produzir a proteção do bem jurídico, por cujo motivo ela é efetuada. Ela deve ser necessária para isso, o que não é o caso, quando um meio mais ameno bastaria. Ela deve, finalmente, ser proporcional em sentido restrito, isto é, guardar relação adequada com o peso e o significado do direito fundamental.

Além de serem relativos, os direitos fundamentais são inalienáveis, não podem ser vendidos, doados ou emprestados; indisponíveis, não pode fazer com eles o que bem entender, eles interessam a toda coletividade; e indivisíveis, são um conjunto, não podem ser analisados de forma separada. Possuem, também, eficácia vertical e horizontal, ou seja, eles são aplicados tanto nas relações entre o Estado e o cidadão (eficácia vertical), quanto nas relações entre os particulares e os cidadãos (eficácia vertical), explica João Trindade Cavalcante Filho (2018).

Os direitos fundamentais, conclui o autor, são passíveis de conflitos entre si e, nesses casos, torna-se necessário a análise do caso concreto, tomando como base o critério da proporcionalidade, para definir qual direito irá prevalecer.

O artigo 5º da Constituição Federal de 1988 discrimina os direitos fundamentais, de forma que o seu parágrafo 1 determina que as normas

definidoras de direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata. Logo, cabe aos poderes públicos (Judiciário, Legislativo e Executivo) desenvolver esses direitos. Senão vejamos:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

I - homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações, nos termos desta Constituição;

II - ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei;

III - ninguém será submetido a tortura nem a tratamento desumano ou degradante;

IV - é livre a manifestação do pensamento, sendo vedado o anonimato;

V - é assegurado o direito de resposta, proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou à imagem;

VI - é inviolável a liberdade de consciência e de crença, sendo assegurado o livre exercício dos cultos religiosos e garantida, na forma da lei, a proteção aos locais de culto e a suas liturgias;

VII - é assegurada, nos termos da lei, a prestação de assistência religiosa nas entidades civis e militares de internação coletiva;

VIII - ninguém será privado de direitos por motivo de crença religiosa ou de convicção filosófica ou política, salvo se as invocar para eximir-se de obrigação legal a todos imposta e recusar-se a cumprir prestação alternativa, fixada em lei;

IX - é livre a expressão da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, independentemente de censura ou licença;

X - são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação;

XI - a casa é asilo inviolável do indivíduo, ninguém nela podendo penetrar sem consentimento do morador, salvo em caso de flagrante delito ou desastre, ou para prestar socorro, ou, durante o dia, por determinação judicial;

XII - é inviolável o sigilo da correspondência e das comunicações telegráficas, de dados e das comunicações telefônicas, salvo, no último caso, por ordem judicial, nas hipóteses e na forma que a lei estabelecer para fins de investigação criminal ou instrução processual penal;

XIII - é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer;

XIV - é assegurado a todos o acesso à informação e resguardado o sigilo da fonte, quando necessário ao exercício profissional;

XV - é livre a locomoção no território nacional em tempo de paz, podendo qualquer pessoa, nos termos da lei, nele entrar, permanecer ou dele sair com seus bens;

XVI - todos podem reunir-se pacificamente, sem armas, em locais abertos ao público, independentemente de autorização, desde que não frustrem outra reunião anteriormente convocada para o mesmo local, sendo apenas exigido prévio aviso à autoridade competente;

XVII - é plena a liberdade de associação para fins lícitos, vedada a de caráter paramilitar;

XVIII - a criação de associações e, na forma da lei, a de cooperativas independem de autorização, sendo vedada a interferência estatal em seu funcionamento;

XIX - as associações só poderão ser compulsoriamente dissolvidas ou ter suas atividades suspensas por decisão judicial, exigindo-se, no primeiro caso, o trânsito em julgado;

XX - ninguém poderá ser compelido a associar-se ou a permanecer associado;

XXI - as entidades associativas, quando expressamente autorizadas, têm legitimidade para representar seus filiados judicial ou extrajudicialmente;

XXII - é garantido o direito de propriedade;

XXIII - a propriedade atenderá a sua função social;

XXIV - a lei estabelecerá o procedimento para desapropriação por necessidade ou utilidade pública, ou por interesse social, mediante justa e prévia indenização em dinheiro, ressalvados os casos previstos nesta Constituição;

XXV - no caso de iminente perigo público, a autoridade competente poderá usar de propriedade particular, assegurada ao proprietário indenização ulterior, se houver dano;

XXVI - a pequena propriedade rural, assim definida em lei, desde que trabalhada pela família, não será objeto de penhora para pagamento de débitos decorrentes de sua atividade produtiva, dispondo a lei sobre os meios de financiar o seu desenvolvimento;

XXVII - aos autores pertence o direito exclusivo de utilização, publicação ou reprodução de suas obras, transmissível aos herdeiros pelo tempo que a lei fixar;

XXVIII - são assegurados, nos termos da lei:

a) a proteção às participações individuais em obras coletivas e à reprodução da imagem e voz humanas, inclusive nas atividades desportivas;

b) o direito de fiscalização do aproveitamento econômico das obras que criarem ou de que participarem aos criadores, aos intérpretes e às respectivas representações sindicais e associativas;

XXIX - a lei assegurará aos autores de inventos industriais privilégio temporário para sua utilização, bem como proteção às criações industriais, à propriedade das marcas, aos nomes de empresas e a outros signos distintivos, tendo em vista o interesse social e o desenvolvimento tecnológico e econômico do País;

XXX - é garantido o direito de herança;

XXXI - a sucessão de bens de estrangeiros situados no País será regulada pela lei brasileira em benefício do cônjuge ou dos filhos brasileiros, sempre que não lhes seja mais favorável a lei pessoal do de cujus;

XXXII - o Estado promoverá, na forma da lei, a defesa do consumidor;

XXXIII - todos têm direito a receber dos órgãos públicos informações de seu interesse particular, ou de interesse coletivo ou geral, que serão prestadas no prazo da lei, sob pena de responsabilidade, ressalvadas aquelas cujo sigilo seja imprescindível à segurança da sociedade e do Estado;

XXXIV - são a todos assegurados, independentemente do pagamento de taxas:

a) o direito de petição aos poderes públicos em defesa de direitos ou contra ilegalidade ou abuso de poder;

b) a obtenção de certidões em repartições públicas, para defesa de direitos e esclarecimento de situações de interesse pessoal;

XXXV - a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito;

XXXVI - a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada;

XXXVII - não haverá juízo ou tribunal de exceção;

XXXVIII - é reconhecida a instituição do júri, com a organização que lhe der a lei, assegurados:

a) a plenitude de defesa;

b) o sigilo das votações;

c) a soberania dos veredictos;

d) a competência para o julgamento dos crimes dolosos contra a vida;

XXXIX - não há crime sem lei anterior que o defina, nem pena sem prévia cominação legal;

XL - a lei penal não retroagirá, salvo para beneficiar o réu;

XLI - a lei punirá qualquer discriminação atentatória dos direitos e liberdades fundamentais;

XLII - a prática do racismo constitui crime inafiançável e imprescritível, sujeito à pena de reclusão, nos termos da lei;

XLIII - a lei considerará crimes inafiançáveis e insuscetíveis de graça ou anistia a prática da tortura, o tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, o terrorismo e os definidos como crimes hediondos, por eles respondendo os mandantes, os executores e os que, podendo evitá-los, se omitirem;

XLIV - constitui crime inafiançável e imprescritível a ação de grupos armados, civis ou militares, contra a ordem constitucional e o Estado democrático;

XLV - nenhuma pena passará da pessoa do condenado, podendo a obrigação de reparar o dano e a decretação do perdimento de bens ser, nos termos da lei, estendidas aos



sucessores e contra eles executadas, até o limite do valor do patrimônio transferido;

XLVI - a lei regulará a individualização da pena e adotará, entre outras, as seguintes:

- a) privação ou restrição da liberdade;
- b) perda de bens;
- c) multa;
- d) prestação social alternativa;
- e) suspensão ou interdição de direitos;

XLVII - não haverá penas:

- a) de morte, salvo em caso de guerra declarada, nos termos do art. 84, XIX;
- b) de caráter perpétuo;
- c) de trabalhos forçados;
- d) de banimento;
- e) cruéis;

XLVIII - a pena será cumprida em estabelecimentos distintos, de acordo com a natureza do delito, a idade e o sexo do apenado;

XLIX - é assegurado aos presos o respeito à integridade física e moral;

L - às presidiárias serão asseguradas condições para que possam permanecer com seus filhos durante o período de amamentação;

LI - nenhum brasileiro será extraditado, salvo o naturalizado, em caso de crime comum, praticado antes da naturalização, ou de comprovado envolvimento em tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, na forma da lei;

LII - não será concedida extradição de estrangeiro por crime político ou de opinião;

LIII - ninguém será processado nem sentenciado senão pela autoridade competente;

LIV - ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal;

LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes;

LVI - são inadmissíveis, no processo, as provas obtidas por meios ilícitos;

LVII - ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória;

LVIII - o civilmente identificado não será submetido a identificação criminal, salvo nas hipóteses previstas em lei;

LIX - será admitida ação privada nos crimes de ação pública, se esta não for intentada no prazo legal;

LX - a lei só poderá restringir a publicidade dos atos processuais quando a defesa da intimidade ou o interesse social o exigirem;

LXI - ninguém será preso senão em flagrante delito ou por ordem escrita e fundamentada de autoridade judiciária competente, salvo nos casos de transgressão militar ou crime propriamente militar, definidos em lei;

LXII - a prisão de qualquer pessoa e o local onde se encontre serão comunicados imediatamente ao juiz competente e à família do preso ou à pessoa por ele indicada;

LXIII - o preso será informado de seus direitos, entre os quais o de permanecer calado, sendo-lhe assegurada a assistência da família e de advogado;

LXIV - o preso tem direito à identificação dos responsáveis por sua prisão ou por seu interrogatório policial;

LXV - a prisão ilegal será imediatamente relaxada pela autoridade judiciária;

LXVI - ninguém será levado à prisão ou nela mantido quando a lei admitir a liberdade provisória, com ou sem fiança;

LXVII - não haverá prisão civil por dívida, salvo a do responsável pelo inadimplemento voluntário e inescusável de obrigação alimentícia e a do depositário infiel;

LXVIII - conceder-se-á habeas corpus sempre que alguém sofrer ou se achar ameaçado de sofrer violência ou coação em sua liberdade de locomoção, por ilegalidade ou abuso de poder;

LXIX - conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do poder público;

LXX - o mandado de segurança coletivo pode ser impetrado por:

a) partido político com representação no Congresso Nacional;

b) organização sindical, entidade de classe ou associação legalmente constituída e em funcionamento há pelo menos um ano, em defesa dos interesses de seus membros ou associados;

LXXI - conceder-se-á mandado de injunção sempre que a falta de norma regulamentadora torne inviável o exercício dos direitos e liberdades constitucionais e das prerrogativas inerentes à nacionalidade, à soberania e à cidadania;

LXXII - conceder-se-á habeas data:

a) para assegurar o conhecimento de informações relativas à pessoa do impetrante, constantes de registros ou bancos de dados de entidades governamentais ou de caráter público;

b) para a retificação de dados, quando não se prefira fazê-lo por processo sigiloso, judicial ou administrativo;

LXXIII - qualquer cidadão é parte legítima para propor ação popular que vise a anular ato lesivo ao patrimônio público ou de entidade de que o Estado participe, à moralidade administrativa, ao

meio ambiente e ao patrimônio histórico e cultural, ficando o autor, salvo comprovada má-fé, isento de custas judiciais e do ônus da sucumbência;

LXXIV - o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos;

LXXV - o Estado indenizará o condenado por erro judiciário, assim como o que ficar preso além do tempo fixado na sentença;

LXXVI - são gratuitos para os reconhecidamente pobres, na forma da lei:

- a) o registro civil de nascimento;
- b) a certidão de óbito;

LXXVII - são gratuitas as ações de habeas corpus e habeas data, e, na forma da lei, os atos necessários ao exercício da cidadania.

LXXVIII - a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação.

§ 1º As normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata.

§ 2º Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte.

§ 3º Os tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos que forem aprovados, em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros, serão equivalentes às emendas constitucionais.

§ 4º O Brasil se submete à jurisdição de Tribunal Penal Internacional a cuja criação tenha manifestado adesão.

Cabe enfatizar, que os direitos fundamentais foram conquistados pela humanidade de forma progressiva, nesse sentido, a doutrina dividiu essas conquistas em gerações.

Camilo Strangherlim Ferraresi (2012) explica que os primeiros direitos conquistados são aqueles chamados de Primeira Geração, ou individuais ou civis. Estes terão como característica principal a abstenção de atuação do Estado em razão dos direitos individuais do ser humano, ou seja, trata-se de uma garantia ao ser humano a não intromissão indevida do Estado em sua liberdade pessoal.

Nesse sentido, explicam Araújo e Nunes Júnior (2005, p. 115):

Trata-se de direitos que representavam uma ideologia de afastamento do Estado das relações individuais e sociais. O Estado deveria ser apenas o guardião das liberdades, permanecendo longe

de qualquer interferência no relacionamento social. São as chamadas liberdades públicas negativas ou direitos negativos, pois exigem do Estado um comportamento de abstenção.

São exemplos desses direitos da Primeira Geração: o direito à liberdade, à via, à integridade física, à propriedade.

Ainda assim, a Segunda Geração chegou. Isto devido ao fato de que os direitos fundamentais de primeira dimensão garantiam à vida ao indivíduo, mas não garantiam, como e nem em que condições, o indivíduo poderia usufruir desse direito, aduz Camilo Strangherlim Ferraresi (2012). Essa geração teve a finalidade de garantir um mínimo de condições dignas de forma a complementar e efetivar os direitos da geração anterior, reconhecendo, portanto, os chamados “direitos sociais”, quais sejam: direito ao trabalho, a uma habitação digna, à saúde.

De acordo com Araújo e Nunes Júnior (2005, p. 116), tais direitos:

Traduzem uma etapa de evolução na proteção da dignidade humana. Sua essência é a preocupação com as necessidades do ser humano. Se os direitos fundamentais de primeira geração tinham como preocupação a liberdade contra o arbítrio estatal, os de segunda geração partem de um patamar mais evoluído: o homem, liberto do jugo do Poder Público, reclama agora uma nova forma de proteção de sua dignidade, como seja, a satisfação das necessidades mínimas para que se tenha dignidade e sentido na vida.

Por fim, surge uma Terceira Geração, que diz respeito aos direitos relacionados com a essência do ser humano e, por isso, são também chamados de direitos de solidariedade, uma vez que eles transcendem a sua individualidade, pertencendo, portanto, a toda humanidade. Fazem parte dessa geração: o direito à paz, ao desenvolvimento, ao meio ambiente equilibrado ao patrimônio comum da humanidade, dentre outros. (FERRARESI, 2012)

Ocorre que, conforme Vladimir Brega Filho (2002), com a evolução da sociedade, alguns autores passaram a acreditar em uma Quarta Geração dos direitos fundamentais, na qual tem-se o direito à homossexualidade, à troca de sexo, ao aborto, a recusa de tratamentos médicos que levem a morte, etc.

Nesse sentido, Marcelo Novelino (2008, p.229) afirma:

foram introduzidos no âmbito jurídico pela globalização política, compreendem o direito a democracia, informação e pluralismo. Os direitos fundamentais de quarta dimensão compendiam o futuro da cidadania e correspondem a derradeira fase da institucionalização do Estado social imprescindíveis para a realização e legitimidade da globalização política.

Entende-se, portanto, que a Quarta Geração dos direitos fundamentais, vai nos conduzir em direção à uma sociedade mais aberta, voltada a uma discussão mais aprofundada com relação aos princípios, uma vez que eles serão aqui, mais democráticos e plurais.

#### 2.4 OS RISCOS DA CONSTITUCIONALIZAÇÃO EXARCEBADA

Segundo Luís Roberto Barroso (2014), a constitucionalização do direito identifica um efeito expansivo das normas constitucionais, de forma que as regras e os princípios se propagam por todo ordenamento jurídico. E constituem, assim, um fenômeno positivo, no sentido de ser compatível com o Estado democrático, uma vez que possui um maior potencial de realização dos direitos fundamentais.

Desta forma, da constitucionalização do direito resultará a aplicabilidade direta e imediata da Constituição em inúmeras situações, bem como a inconstitucionalidade das normas incompatíveis com a Lei Fundamental e, principalmente, a interpretação das normas infraconstitucionais baseando-se na Constituição, conjuntura que lhes irá conformar o sentido e o alcance.

Contudo, a constitucionalização excessiva pode resultar em consequências negativas, quanto de natureza política, quanto de natureza metodológica. A primeira, diz respeito ao engessamento da legislação ordinária, acarretando no esvaziamento do poder das maiorias. Já a segunda, se refere à textura aberta e vaga das normas constitucionais, ensejando o decisionismo judicial. Note-se que a constitucionalização do direito consiste na influência da Constituição, juntamente com seus valores e fins, nos distintos

ramos do direito. No entanto, constitucionalizar uma matéria significa alterar a sua política cotidiana, seu debate legislativo. (BARROSO, 2014)

Não obstante, para o autor, é imprescindível que os juízes e os tribunais se utilizem de um certo rigor dogmático e tomem para si o ônus argumentativo da aplicação de regras que abranjam conceitos jurídicos indeterminados ou princípios de conteúdo límpido. A utilização abusiva da discricionariedade judicial na resolução de casos complicados pode trazer problemas para a tutela de valores, podendo, inclusive, comprometer a legitimidade democrática da função judicial. Nesse sentido, a atuação judicial deve estar sujeita a um controle intersubjetivo de racionalidade e legitimidade.

Dessa forma, entende o autor que uma vez respeitadas as regras constitucionais e estando de acordo com o sentido dos princípios constitucionais, o Legislativo poderá se fazer das escolhas que lhe pareçam melhores e mais condizentes com os interesses da população que o elegeu. O fato de que os juízes e os tribunais podem atuar discricionariamente em algumas situações não dá a eles permissão para se sobreporem ao legislador, ou seja, havendo lei válida a respeito, é ela que deverá prevalecer. A preferência da lei efetiva os princípios da separação de Poderes, da segurança jurídica e da isonomia.

### 3. TEORIA GERAL DO PROCESSO CIVIL

Segundo Marcus Vinicius Rios Gonçalves (2012), o Direito Processual Civil é o ramo do direito que abrange os princípios e as regras responsáveis pela jurisdição civil, ou seja, pela aplicação da lei aos casos concretos, com o intuito de solucionar os conflitos de interesse pelo Estado-Juiz. Dessa forma, as normas de direito material se diferenciam das de direito processual no sentido de que as segundas constituem um instrumento no qual o direito material será efetivado, ou seja, um meio de se obter a efetividade do direito substancial.

Esclarece o autor, que o termo “civil” que compõe o nome “Direito Processual Civil”, serve para diferenciá-lo do sistema de normas que integra à jurisdição penal, contudo isso não quer dizer que ele tenha relação exclusiva com o direito civil. A jurisdição civil vincula-se as pretensões de caráter privado (direito civil ou comercial) ou público (direito constitucional, administrativo e tributário).

#### 3.1 EVOLUÇÃO HISTÓRICA DO PROCESSO CIVIL

De acordo com Diogo Assumpção Rezende de Almeida (2015), durante o período colonial, o Município era a base organizacional do país após o seu descobrimento. A jurisdição naquele período era exercida através dos juízes ordinários, os quais eram nomeados por escolha de “homens bons”, em uma eleição desassociada dos interesses da Coroa, que era representada pelos “juízes de fora”.

No entanto, segundo o autor, em 1822, quando o Brasil se tornou independente, já se encontravam em vigor as Ordenações Filipinas, as quais tratavam acerca da administração pública. Nesse mesmo período, o país também era regido pelas cartas dos donatários, dos governadores, ouvidores, bem como dos senhores de engenho, em razão do prestígio que ostentavam ou do parentesco que possuíam com os magistrados.

Nesse sentido, diante a necessidade de uma reestruturação interna na ordem jurídica, o autor aduz que fora introduzida ao ordenamento do país a Carta Constitucional de 1824. Nela podiam ser observados os princípios fundamentais, bem como inovações, principalmente no âmbito criminal, onde a era mais perceptível a necessidade de mudanças, como a abolição da tortura e de todas as demais penais cruéis.

Em 1850, explica ainda Diogo Assumpção Rezende de Almeida, entraram em vigor os Regulamentos nº 737, que podem ser compreendidos como o primeiro Código Processual brasileiro. Contudo, o direito processual civil continuou sendo regulado pelas Ordenações Filipinas e por suas leis complementares ou modificativas, até que em 1876 foi promovida a Consolidação das Leis do Processo Civil, com força de lei.

Com a Proclamação da República, o Regulamento nº 737 passou a englobar também as causas cíveis e o que não era disciplinado pelo ordenamento, continuou a ser regido pelas Ordenações.

A Constituição Republicana de 1891 veio com o intuito de conferir aos Estados a capacidade de legislar sobre matéria processual, competência que pertencia apenas à União Federal. Dessa forma, inúmeras leis foram promulgadas e muitas questões passaram a ser regulamentadas, segundo o autor.

Posteriormente, a Constituição de 1934 trouxe consigo a unificação do direito processual, no sentido que a competência para legislar matérias de cunho processual passou a ser unicamente da União Federal, sendo algo fundamental para o desenvolvimento do país, diante da grande quantidade de leis existentes em cada Estado.

Em 1937, foi nomeado pelo governo uma comissão com o objetivo de elaborar o Código Nacional de Processo Civil. No entanto, apenas em 1939 o Código foi elaborado, introduzindo ao ordenamento processual brasileiro o princípio da orabilidade e a combinação do princípio dispositivo e do princípio do juiz ativo, possibilitando agilidade mais efetiva nos procedimentos. (ALMEIDA, 2015, p.24)



Segundo, Carolina Cristina Miotto (2018), apenas em 1973 o Código de 1939 foi reformado, diante da necessidade de corrigir seus defeitos, aperfeiçoar seus institutos, e redigir um código que se adequasse à pluralidade da sociedade brasileira sendo, portanto, promulgado o Código de Processo Civil, baseando no anteprojeto de Alfredo Buzaid, pela Lei 5.869 de 11 de janeiro de 1973. Esse código trouxe inúmeras inovações ao direito processual brasileiro, dentre elas, a possibilidade de todos os meios de provas, a insolvência civil a unidade do processo de execução, o dever de as partes procederem com lealdade e boa-fé, dentre outras.

Esse código, segundo Diogo Assumpção Rezende de Almeida (2015), apesar de ter passado por modificações, vigorou até 2015, onde passou por uma reforma, resultando, por fim, em um novo Código de Processo Civil, aprovado em 2015, trazendo consigo inúmeras modificações para o ordenamento brasileiro, que serão discutidas posteriormente.

Em suma, Fred Didier Junior (2015) divide a evolução história do direito processual em três fases: a) sincretismo, na qual o processo e o direito material não são diferenciados; b) processualismo, onde o direito processual e o direito material tiveram suas fronteiras demarcadas; e c) instrumentalismo, em, uma vez identificadas as diferenças funcionais entre o direito processual e o direito material, é determinado entre eles uma relação circular de interdependência, ou seja, o direito processual concretiza e efetiva o direito material, que dá sentido ao primeiro.

Por fim, o autor cita ainda, uma quarta fase do direito processual, o Neoconstitucionalismo, chamado por Daniel Gomes de Miranda (2015) de Neoprocessualismo. Esta última, consiste na atual fase do processo civil e é caracterizada por um formatismo-valorativo, no sentido de pautar-se “no reforço dos aspectos éticos do processo, com especial destaque para a afirmação do princípio da cooperação, que é decorrência dos princípios do devido processo legal e da boa-fé processual” (DIDIER, 2015, p. 45 e 46).

Cabe ressaltar, conforme explica Daniel Miranda (2015), que o direito processual, aqui, não poderá ser aplicado sem conferir a compatibilidade das

normas infraconstitucionais como sistema normativo estabelecido na Constituição.

### 3.2 CONSTITUCIONALIZAÇÃO DO PROCESSO CIVIL

Fred Didier Junior (2015) afirma que a metodologia jurídica passou por inúmeras modificações a partir da segunda metade do século XX e o Direito Processual Civil não ficou imune a essas mudanças.

Segundo o autor, as principais marcas do pensamento jurídico contemporâneo, chamado pelo mesmo de Neoconstitucionalismo, relacionadas ao Direito Processual Civil, vão ser: a) o reconhecimento da forma normativa da Constituição, no sentido que ela passou a ser vista como o principal veículo normativo do sistema jurídico, possuindo uma eficácia imediata e independente; b) o desenvolvimento da teoria dos princípios, de modo a reconhecer a sua eficácia normativa, ou seja, o princípio passa a ser uma espécie de norma jurídica; c) a transformação da hermenêutica jurídica, na qual a função jurisdicional passou a ser entendida com uma função fundamental ao desenvolvimento do Direito; e d) a expansão e consagração dos direitos fundamentais, a qual instituiu ao Direito Positivo um conteúdo ético mínimo, no sentido de respeitar a dignidade da pessoa humana.

De tal modo, Didier (2015, p.40), então descreve “passa-se, então, de um modelo de Estado fundado na lei (Estado legislativo) para um modelo de Estado fundado na Constituição (Estado Constitucional)”. Nesse sentido, passam a ser reconhecidos os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade na aplicação das normas. E complementa:

Examinadas isoladamente, essas características podem parecer não ser grande novidade: em países diversos, em momentos históricos diversos, uma ou outra aparecia no pensamento jurídico e na prática jurídica. Talvez o que marque este momento histórico seja a conjunção de todas elas, que vêm inspirando doutrinadores em inúmeros países. (DIDIER, 2015, p.42)

Didier afirma ainda que há muitas críticas ao Neoconstitucionalismo:

Os abusos e incompreensões revelam-se basicamente em uma postura de supervalorização dessas "novidades": a) supervalorizam-se as normas-princípio em detrimento das normas-regra, como se aquelas sempre devessem preponderar em relação a essas e como se o sistema devesse ter mais normas-princípio do que normas-regra, ignorando o importantíssimo papel que as regras exercem no sistema jurídico: reduzir a complexidade do sistema e garantir segurança jurídica; b) supervaloriza-se o Poder judiciário em detrimento do Poder Legislativo, em grave prejuízo à democracia e à separação de poderes; c) supervaloriza-se a ponderação em detrimento da subsunção, olvidando que a subsunção é método bem adequado à aplicação das normas-regra<sup>2</sup>, de resto as espécies normativas mais abundantes no sistema. (DIDIER, 2015, p.43-44)

Contudo, uma das principais características do Direito contemporâneo, é a constitucionalização do Direito Processual. Nesse processo, vai haver a incorporação de normas processuais nos textos constitucionais, bem como direitos fundamentais, e a doutrina passará a examinar as processuais infraconstitucionais como concretizadoras das disposições constitucionais, utilizando-se, para esse fim do repertório teórico desenvolvido pelos constitucionalistas.

Dessa forma, verifica-se o disposto no artigo 1º do Código de Processo Civil de 2015:

Art. 1º. 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.

Didier (2015, p.47), assim explica: "o artigo enuncia a norma elementar de um sistema constitucional: as normas jurídicas derivam da Constituição e devem estar em conformidade com ela.". Ou seja, as normas de direito processual civil não poderão ser mais entendidas sem a devida comparação com o texto constitucional.

---

<sup>2</sup>O autor recomenda a leitura do texto de Humberto Ávila, em que essas críticas foram muito bem desenvolvidas; reputa-se texto cuja leitura é indispensável: ÁVILA, Humberto. "Neoconstitucionalismo: entre a 'ciência do direito' e o 'direito da ciência'". Revista Eletrônica de Direito do Estado (REDE). Salvador, Instituto Brasileiro de Direito Público, n. 17, 2009. Disponível na internet: <http://www.direitodoestado.com.br/rede.asp>, acesso em 21.10.2009, 14h02. Também a propósito o excelente ensaio SARMENTO, Daniel. "O neoconstitucionalismo no Brasil: riscos e possibilidades", cit., p. 52 e segs.

### 3.3 DIREITO PROCESSUAL FUNDAMENTAL

Para Fred Didier Junior (2015) existe um conjunto de normas processuais que constituem o chamado Direito Processual Fundamental. A norma é considerada fundamental, uma vez que estrutura o modelo do processo civil brasileiro e direciona para o entendimento de todas as demais normas jurídicas processuais civis.

Essas normas, irão atuar tanto como princípios (como o devido processo legal), quanto como regras (como a proibição do uso de provas ilícitas).

A observação é importante. A distinção entre regras e princípios tem grande importância prática. São normas com estruturas distintas e formas de aplicação próprias, orientadas por padrões de "argumentação específicos, que favorecem o estabelecimento de ônus argumentativos diferentes e impactam diretamente na definição daquilo que deve ser exigido de forma definitiva", por meio da solução jurisdicional. (LIMA, 2014, P.52)

Do mesmo modo, Fred Didier observa, que as referidas normas poderão decorrer diretamente da Constituição Federal, bem como da legislação infraconstitucional, mais especificamente do Código de Processo Civil, no qual existe um capítulo inteiro voltado para elas (artigos 1º a 12 do CPC/2015).

O autor esclarece que nesse capítulo, é possível encontrar a reprodução de alguns enunciados normativos constitucionais, assim como novos enunciados, sem previsão expressa na Constituição, mas de alguma forma, fundamentados nela. Contudo, Fred Didier sinaliza ainda, que este rol não é exaustivo e que existem outras normas fundamentais do processo civil brasileiro espalhadas pelo próprio CPC, além das expressas nos doze primeiros artigos.

É preciso compreender este capítulo como se ao seu final houvesse uma cláusula normativa que dissesse: "O rol de normas fundamentais previsto neste capítulo não exclui outras normas fundamentais previstas na Constituição da República, nos tratados internacionais, n este Código ou em lei" - à semelhança do que já ocorre com os direitos fundamentais (art. 5º, §2º, CF/88). (DIDIER, 2015, p.62)

### 3.3.1 Princípios

De acordo com Ana Lúcia dos Anjos (2016, p.20), “os princípios, na teoria jurídica tradicional, apresentavam-se, na verdade, com uma função unicamente auxiliar ou subsidiária na aplicação do Direito”. Contudo, com o pós-positivismo e assunção do novo Direito Constitucional, como dito anteriormente, os princípios passaram a ser reconhecidos como normas, deixando de lado uma antiga discussão a respeito da distinção entre normas e princípios.

Tais princípios, entende a autora, em geral previstos no art. 5º da Constituição Federal, no título Dos Direitos e Garantias Fundamentais, vêm destacando-se no campo do Direito Processual Civil, quais sejam: os princípios do devido processo legal, da igualdade, do contraditório e da ampla defesa, da segurança jurídica, da publicidade dos atos processuais, da duração razoável do processo, dentre outros. Vejamos a seguir cada um deles:

#### 3.3.1.1. Princípio do Devido Processo Legal

A Constituição Federal de 1988, no seu artigo 5, inciso LIV, prevê que:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

LIV - ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal.

Sendo assim, desse enunciado é possível extrair o princípio do devido processo legal, o qual consiste em conferir a todo sujeito de direito o direito fundamental a um processo justo, ou seja, é uma garantia contra o abuso do poder em qualquer esfera, legislativa, administrativa ou jurisdicional (DIDIER, 2015).

Este princípio, segundo Ana Lúcia dos Anjos (2016), é considerado o de maior importância em todo ordenamento jurídico, sendo uma das maiores garantias do direito constitucional, englobando todos os demais princípios processuais.

Não obstante, tem como fundamento garantir a qualquer pessoa um julgamento com base em normas previamente previstas, ou seja, em obediência a um processo ditado pela lei como devido. (ANJOS, 2016).

Nesse sentido, complementa Humberto Ávila (2008, p. 57), o devido processo legal tem a "função de criar os elementos necessários à promoção do ideal de protetividade".

### 3.3.1.2. Princípio da Dignidade Humana

A dignidade da pessoa humana, segundo Fred Didier (2015), pode ser considerada como base para todos os demais princípios, podendo ser observado tanto no artigo 8º do CPC/2015, quanto no artigo 1º, inciso III da CF/88.

Art. 8º do CPC/2015 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.

Art. 1º da CF/88 A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:

III - a dignidade da pessoa humana;

O autor afirma que apesar ser comum relacionar esse princípio à pessoa natural, no que se refere ao processo civil, ele deve compreender todo aquele passível de ser parte, uma vez que é imprescindível o tratamento digno a qualquer parte, ainda que com nível de intensidade diferente, ou seja, além das pessoas naturais, as pessoas jurídicas, os condomínios, o nascituro, dentre outros.

Ainda de acordo com Fred Didier, o órgão julgador, ao representar o Estado, deve resguardar a dignidade da pessoa humana no sentido de aplicar de forma correta a norma jurídica "proteção da dignidade da pessoa humana", assim como não violar a dignidade. O órgão julgador deve, também, promover a dignidade da pessoa humana, consistindo em um comportamento mais ativo do magistrado. O juiz em algumas situações deverá se posicionar de forma que

efetive a dignidade da pessoa humana, podendo, inclusive, se valer da cláusula geral de atipicidade (art. 536, § 1º do CPC/2015) para a execução do direito fundamental à dignidade. Senão vejamos:

Art. 536. No cumprimento de sentença que reconheça a exigibilidade de obrigação de fazer ou de não fazer, o juiz poderá, de ofício ou a requerimento, para a efetivação da tutela específica ou a obtenção de tutela pelo resultado prático equivalente, determinar as medidas necessárias à satisfação do exequente.

§ 1º Para atender ao disposto no caput, o juiz poderá determinar, entre outras medidas, a imposição de multa, a busca e apreensão, a remoção de pessoas e coisas, o desfazimento de obras e o impedimento de atividade nociva, podendo, caso necessário, requisitar o auxílio de força policial.

### 3.3.1.3. Princípio do Contraditório

Fred Didier Junior (2015, p. 78), afirma “que o processo é um procedimento estruturado em contraditório”. Nesse contexto, a Constituição Federal, no seu artigo 5º, inciso LV, prevê que “aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes”.

Dessa forma, o princípio do contraditório vai ser entendido como aquele que possibilita à parte, em um processo judicial ou administrativo, o direito de se manifestar a respeito de tudo que foi arguido, bem como, sobre todos os documentos elencados ao processo pela parte adversa, buscando a igualdade de tratamento na relação processual. (ANJOS, 2016).

Do mesmo modo, acrescenta Fred Didier:

Se não for conferida a possibilidade de a parte influenciar a decisão do órgão jurisdicional - e isso é o poder de influência, de interferir com argumentos, ideias, alegando fatos, a garantia do contraditório estará ferida. É fundamental perceber isso: o contraditório não se efetiva apenas com a ouvida da parte; exige-se a participação com a possibilidade, conferida à parte, de influenciar no conteúdo da decisão. (DIDIER, 2015, p.79)

É possível então, destrinchar esse princípio em duas garantias: a formal, ou da participação, e a substancial, ou da possibilidade de influência na decisão. A garantia formal diz respeito à garantia de ser ouvido ou de poder falar no processo, é a garantia de participar do processo. Já no caso da

garantia substancial, não basta permitir que a parte participe do processo, é necessário que haja a possibilidade dela poder influenciar a decisão do órgão jurisdicional, caso contrário, a garantia do contraditório estará ferida. (DIDIER, 2015)

O caput do Art. 9º do CPC/2015 dispõe que “não se proferirá decisão contra uma das partes sem que ela seja previamente ouvida”, contudo, existem exceções, elencadas, inclusive, no mesmo artigo em seu parágrafo único, em que se admite a decisão sem a ouvida da parte contrária, como por exemplo a decisão que concede tutela provisória liminar de urgência (Art. 300, §2º, CPC/2015), tutela provisória liminar de evidência (Art. 311, inciso II e III, CPC/2015) e decisão que determina a expedição do mandado monitório, na ação monitória (Art. 701 do CPC/2015), no entanto, ressalta-se que esse rol não é exaustivo. (DIDIER, 2015)

#### 3.3.1.4. Princípio da ampla Defesa

O princípio da ampla defesa encontra-se previsto no mesmo dispositivo constitucional que versa sobre o princípio do contraditório, qual seja o Art. 5º, inciso LV, que prevê que "aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes".

De tal modo, segundo Fred Didier (2015, p. 58), tendo em vista a dimensão substancial do princípio do contraditório, esses princípios se uniram, de tal modo que podem ser compreendidos como um único direito fundamental, no sentido que a ampla defesa consistirá “no conjunto de meios adequados para o exercício do contraditório”

#### 3.3.1.5. Princípio da Publicidade

O princípio da publicidade gera o direito fundamental à publicidade dos atos processuais e este está garantido pelo Art. 5º, LX da CF/88 no sentido de que “a lei só poderá restringe a publicidade dos atos processuais quando a defesa da intimidade ou interesse social o exigiram”. Do mesmo modo, o Art. 11, caput, do CPC/2015 vai dispor que “todos os julgamentos dos órgãos do



Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas decisões, sob pena de nulidade”, confirmando essa exigência.

Segundo Ana Lúcia dos Anjos (2016), esse princípio garante às partes o conhecimento dos atos processuais, salvo quando forem casos cuja discussão garanta o segredo de justiça ou o interesse social o exija.

Nesse sentido, dispõe a autora:

Visa o princípio da publicidade garantir a imparcialidade e a transparência dos atos jurisdicionais, na medida em que disponibiliza às partes e à sociedade como um todo, o conhecimento sobre as decisões derivadas do Poder Judiciário, inclusive, permitindo o acesso às audiências e julgamentos em geral, assegurando, assim, a publicidade dos atos processuais (ANJOS, 2016, p.32)

Esse princípio tem, basicamente, a função de proteger as partes contra juízos arbitrários e secretos, bem como permitir o controle da opinião pública no que diz respeito aos serviços da justiça. Dessa forma, entende-se que a publicidade processual vai compreender duas dimensões: a interna e a externa. “A primeira consiste na publicidade para as partes, já a segunda, na publicidade para os terceiros”. (DIDIER, 2015, p.86).

Ressalta-se, no entanto, o Art. 189 do CPC/2015, o qual dispõe que determinados atos devem tramitar em segredo de justiça:

Art. 189 do CPC/2015. Os atos processuais são públicos, todavia tramitam em segredo de justiça os processos:

I - em que o exija o interesse público ou social;

II - que versem sobre casamento, separação de corpos, divórcio, separação, união estável, filiação, alimentos e guarda de crianças e adolescentes;

III - em que constem dados protegidos pelo direito constitucional à intimidade;

IV - que versem sobre arbitragem, inclusive sobre cumprimento de carta arbitral, desde que a confidencialidade estipulada na arbitragem seja comprovada perante o juízo.

### 3.3.1.6. Princípio da Duração Razoável do Processo

Inserido na Constituição Federal de 1988 através da Emenda Constitucional nº 45/2004, com o intuito de dar uma maior celeridade à tramitação processual, o Art. 5º, LXXVIII, prevê que “a todos, no âmbito judicial

e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação”. (ANJOS, 2016).

Do mesmo modo, a Convenção Americana de Direitos Humanos, Pacto de São José da Costa Rica, no seu Art. 8, 1, prevê:

Toda pessoa tem o direito a ser ouvida com as devidas garantias e dentro de um prazo razoável, por um juiz ou tribunal competente, independente e imparcial, estabelecido anteriormente por lei, na apuração de qualquer acusação penal formulada contra ela, ou para que se determinem os seus direitos ou obrigações de natureza civil, trabalhista, fiscal ou de qualquer outra natureza.

Essa celeridade, no entanto, não possui caráter absoluto, uma vez que a Constituição busca assegurar que o trâmite processual não proceda de forma indefinida e ilimitada, descartando, assim, o denominado tempo patológico. (ANJOS, 2016)

Fred Didier (2015) afirma que os casos devem ser analisados em suas peculiaridades, de forma que cada circunstância deverá ser observada, como a complexidade de cada caso, o comportamento das partes e dos seus procuradores e a atuação e a estrutura do órgão jurisdicional.

Nesse sentido, o autor preconiza:

Há uma regra no direito brasileiro que pode servir de parâmetro. De acordo com o art. 97-A da Lei 9.504/1 997, acrescentado pela Lei n. 12.034/2009, reputa-se razoável o prazo de um ano, incluindo a tramitação em todas as instâncias, para a duração do processo que possa resultar em perda de mandato eletivo. Esse prazo começa a conta da apresentação da demanda perante a justiça Eleitoral. Se houver desrespeito a esse prazo, caberá representação disciplinar contra o juiz ou o Tribunal (art. 97, Lei n. 9.504/1 997), sem prejuízo da representação perante o Conselho Nacional de Justiça (art. 97-A, § 2º, da Lei 9.504/1 997). (DIDIER, 2015, p. 95 e 96)

Contudo, ressalta-se que “o processo não tem de ser rápido/célere: o processo deve demorar o tempo necessário e adequado à solução do caso submetido ao órgão jurisdicional”. (DIDIER, 2015, p. 96)

### 3.3.1.7. Princípio da Igualdade Processual

O princípio da igualdade encontra-se previsto no Art. 5º da Constituição Federal de 1988, o qual dispõe que “todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no país o direito à vida, à igualdade (...)”. Do mesmo modo, este pode ser observado na primeira parte do Art. 7º do CPC/2015: “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 (...)”.

Ana Lúcia dos Anjos (2016), afirma que esse princípio tem o objetivo de garantir a todos os cidadãos o tratamento isonômico. Contudo, Fred Didier Junior (2015) aduz que no que se refere a essa igualdade, devem ser analisados quatro aspectos: a imparcialidade do juiz; a igualdade no acesso à justiça; a redução das desigualdades que prejudiquem o acesso à justiça; e a igualdade no acesso às informações imprescindíveis ao exercício do contraditório.

Nesse sentido, Luís Guilherme Marinoni, entende que:

A igualdade na legislação pressupõe a inexistência de distinções arbitrárias no seu conteúdo. A distinção tem de ser feita de forma racional pelo legislador. É claro que a igualdade ‘não consiste em um tratamento igual sem distinção de todos em todas as relações’, já que ‘senão aquilo que é igual deve ser tratado igualmente’. O problema da igualdade na legislação, portanto, está na utilização de critérios legítimos para distinção entre pessoas e situações no processo. É vedada, em outras palavras, a existência de ‘distinções arbitrárias’ na legislação, isto é, realizadas sem finalidade legítima (*‘legitimate purpose’*) (MARINONI, ET AL, 2012, p. 640).

Dessa forma, Fred Didier Junior (2015, p. 98) esclarece “uma importante dimensão do princípio da igualdade é o dever de o órgão julgador confrontar o caso concreto com o caso paradigma, de modo a verificar se é ou não caso de aplicação do precedente ou da jurisprudência (art. 489, §1o, V e VI, CPC)”.

### 3.3.1.8. Princípio da Boa-Fé Processual

O princípio da boa-fé processual pode ser extraído do CPC/2015, no seu Art. 5º, o qual dispõe: “aquele que de qualquer forma participa do processo

deve comportar-se de acordo com a boa-fé”. Ou seja, conforme entende Fred Didier (2015), os sujeitos processuais devem agir de acordo com a boa-fé, sendo esta, portanto, compreendida com uma norma de conduta.

A boa-fé aqui deve ser entendida no seu sentido objetivo, ou seja, como norma de conduta, uma vez que impõe e proíbe condutas, bem como cria situações jurídicas ativas e passivas.

De tal modo, Fred Didier Júnior (2015, p.104), afirma que “o art. 5º do CPC não está relacionado à boa-fé subjetiva, à intenção do sujeito processual: trata-se de norma que impõe condutas em conformidade com a boa-fé objetivamente considerada, independentemente da existência de boas ou más intenções”.

Existem, portanto, no ordenamento jurídico, regras cujo objetivo é a proteção à boa-fé, de forma a efetivar o princípio da boa-fé e compor a estrutura do devido processo legal. Como exemplo, Didier cita as normas que dizem respeito à litigância de má-fé, previstas nos Arts. 79 a 81 do CPC/2015.

Esse princípio, além da legislação infraconstitucional, pode ser extraído de outros princípios constitucionais, ou seja, um comportamento segundo os preceitos da boa-fé pode ser visto como conteúdo de outros direitos fundamentais. Há quem veja a boa-fé como uma extensão do direito fundamental à dignidade da pessoa humana, à igualdade. Outros entendem que o princípio do contraditório constitui seu fundamento ou que o princípio da boa-fé compõe o devido processo legal.

Todas essas opções, podem ser entendidas como dogmaticamente corretas, contudo afirma Fred Didier Júnior (2015, p.109), ser mais fácil, argumentação da existência de um dever geral de boa-fé processual como conteúdo do devido processo legal. “Afinal, convenhamos, o processo para ser devido precisa ser ético e leal”, uma vez que “não se poderia considerar justo um processo pautado em comportamentos desleais ou antiéticos”.

### 3.3.2 Regras

O Código de Processo Civil, em seu artigo 2º, determina duas regras tradicionais, dando-as, inclusive, o título de normas fundamentais do processo civil brasileiro. Elas são: a instauração do processo por iniciativa da parte e o desenvolvimento do processo por impulso oficial. (DIDIER, 2015)

Art. 2º do CPC/2015: O processo começa por iniciativa da parte e se desenvolve por impulso oficial, salvo as exceções previstas em lei.

A primeira regra, explica o autor, consiste na ideia de que a função jurisdicional deve ser provocada pelo interessado para ser possível a atuação. Contudo, o próprio código traz consigo situações que excepcionam a regra, senão vejamos:

Art. 951 do CPC/2015. O conflito de competência pode ser suscitado por qualquer das partes, pelo Ministério Público ou pelo juiz.

Parágrafo único. O Ministério Público somente será ouvido nos conflitos de competência relativos aos processos previstos no art. 178, mas terá qualidade de parte nos conflitos que suscitar.

Art. 536 do CPC/2015. No cumprimento de sentença que reconheça a exigibilidade de obrigação de fazer ou de não fazer, o juiz poderá, de ofício ou a requerimento, para a efetivação da tutela específica ou a obtenção de tutela pelo resultado prático equivalente, determinar as medidas necessárias à satisfação do exequente.

Já no que diz respeito à segunda regra, uma vez instaurado o processo, este se desenvolverá por impulso oficial, independente de novas provocações da parte, aduz Didier. Nesse caso, torna-se imprescindível fazer algumas ponderações no sentido que esta regra não impossibilita a desistência da demanda por parte do autor, resultando, assim, na extinção do processo sem exame do mérito, bem como ressalta-se que o dever de impulso oficial não engloba a fase recursal, uma vez que esta depende da provocação do interessado para que haja a instauração.

Do mesmo modo, segundo a Súmula 106 do STJ:

Súmula 106 do STJ - Proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da Justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência. (DJ 03.06.1994)

Neste sentido, caso a demora do processo se justifique através da má-prestação do serviço jurisdicional, uma vez que o desenvolvimento do processo depende de impulso oficial, a prescrição intercorrente não poderá ser conhecida.

### 3.4 O PROJETO LEI DO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL – PL 8046/2

No dia 22 de dezembro de 2010, foi recebido o Ofício nº 2428/2010 do Senado Federal, com o intuito de submeter-se à revisão da Câmara dos Deputados, conforme o art. 65 da Constituição Federal de 1988, referente ao Projeto Lei do Senado nº166 de 2010, de autoria do Senador José Sarney, que reforma o Código de Processo Civil<sup>3</sup>

Em 05 de janeiro de 2011, uma vez recebido o projeto do Código pela diretora da Câmara dos Deputados, o Presidente comunicou o fato ao Plenário e determinou a sua inclusão na Ordem do Dia, bem como a constituição de Comissão Especial para emissão de parecer sobre o projeto e emendas, conforme Art. 205 e seguintes do Regimento Interno da Câmara dos Deputados<sup>4</sup>.

Contudo, segundo o Deputado Paulo Teixeira (2013)<sup>5</sup>, apenas a partir de setembro de 2011, iniciou-se o intenso debate acerca do Projeto Lei nº 8.046 de 2010, cujo o objetivo era a revogação do Código de Processo Civil de 1973 e a instauração de um novo código, bem como das proposições que lhe são correlatas.

Foram realizadas quinze audiências públicas na Câmara dos Deputados e treze Conferências Estaduais em diversas cidades do país, nas quais foram

---

<sup>3</sup> Dado extraídos do site da Câmara do Deputados. Referente a informações de tramitação do Projeto de Lei nº 8.046/2010, do Senado Federal, que trata do “Código de Processo Civil”. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=490267>.

<sup>4</sup> Idem.

<sup>5</sup> Relator-Geral da Comissão Especial destinada a proferir parecer aos Projetos de Lei nº 6.025/2005 e 8.046/2010, ambos do Senado Federal, que tratam do “Código de Processo Civil”. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/dl/redacao-final-aprovada-camara.pdf>.

ouvidos mais de cem especialistas em processo civil, sem contar com os participantes das mesas redondas também realizadas.

O Código de Processo Civil de 1973, durante suas quatro décadas de vigência, passou por inúmeras revisões, uma vez que o país passou por mudanças e, por isso, muitos paradigmas que o inspiraram foram revistos e superados. Conforme explica o Deputado Paulo Teixeira (2013, p. 3-4), “pelo fato de muitas das normas e a própria sistematização do CPC de 1973 não se afinar mais à realidade jurídica tão diferente dos dias atuais, afigura-se necessária a construção de um Código de Processo Civil adequado a esse novo panorama”.

A própria comissão elaborada se manifestou a esse respeito<sup>6</sup>, quando expôs os motivos da necessidade de um novo Código de Processo Civil.

O enfraquecimento da coesão entre as normas processuais foi uma consequência natural do método consistente em se incluírem, aos poucos, alterações no CPC, comprometendo a sua forma sistemática. A complexidade resultante desse processo confunde-se, até certo ponto, com essa desorganização, comprometendo a celeridade e gerando questões evitáveis (pontos que geram polêmica e atraem atenção dos magistrados) que subtraem indevidamente a atenção do operador do direito

Segundo Márcio Ribeiro e Thais Vandresen (2018, p. 8), há, portanto, uma preocupação real por parte da Comissão de Juristas do novo CPC:

(...)em tornar o processo judicial mais célere, diminuindo a morosidade e os atrasos comumente atribuídos ao sistema judicial, tendo os autores da nova norma buscado diminuir a quantidade de recursos passíveis de oposição, bem como outros instrumentos que acabavam por protelar o andamento da ação.

Nesse sentido, os principais objetivos que nortearam a comissão na criação do projeto, foram<sup>7</sup>: a) estabelecer expressa e implicitamente verdadeira sintonia fina com a Constituição Federal; b) criar condições para que o juiz

---

<sup>6</sup> Exposição de Motivos (2010, p. 02). Referente aos Projetos de Lei nº 6.025/2005 e 8.046/2010, ambos do Senado Federal, que tratam do “Código de Processo Civil. Divulgado no site do Senado Federal. Disponível em: <https://legis.senado.gov.br/sdleg-getter/.../c8435aa4-0c57-4acc-85fa-20ce65933e0a>

<sup>7</sup>BRASIL. Senado Federal. Presidência. Anteprojeto Do Novo Código De Processo Civil. Brasília: Senado, 2010. Disponível em: <https://asadip.files.wordpress.com/2010/09/anteprojeto1.pdf>. Acesso em: 02/09/2018

possa proferir decisão de forma mais rente à realidade fática subjacente à causa; c) simplificar, resolvendo problemas e reduzindo a complexidade de subsistemas, como, por exemplo, o recursal; d) dar todo o rendimento possível a cada processo em si mesmo considerado; e, e) finalmente, sendo talvez este último objetivo parcialmente alcançado pela realização daqueles mencionados antes, imprimir maior grau de organicidade ao sistema, dando-lhe, assim, mais coesão.

No entanto, apesar do Projeto Lei do Código ter sido recebido na Câmara dos Deputados em 2010, sua tramitação no Congresso durou por anos. Apenas no dia 17 de março de 2015, foi promulgada a Lei nº 13.105, instituindo um novo Código de Processo Civil, de forma que, em razão da sua *vacatio legis* de um ano, a mesma só foi entrar em vigor no dia 18 de março de 2016.

Ressalta-se, ainda, que apesar do Novo Código de Processo Civil, o Código de 1973 permaneceu vigente em alguns casos, uma vez que a lei nova não poderá gerar prejuízo para as partes nem afrontar a coisa julgada, o direito adquirido e o ato jurídico perfeito.

No que diz respeito aos Juizados Especiais Cíveis, a este permanecerá a aplicação do procedimento sumário, em razão do Art. 1.063 do CPC/2015, conforme o artigo 1.063 do Novo Código de Processo Civil, uma vez que eles possuem competência na conciliação, processo e julgamento das causas cíveis de menos complexidade, como dispõe o Art. 3º, inciso II da Lei 9.099/95 c/c Art. 275, inciso II do CPC/73.



#### **4. O NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - 2015**

O Código de Processo Civil de 2015, Lei nº 13.105 de março de 2015, possui em sua estrutura 1.072 artigos e é dividido em duas partes, a geral e a especial. A parte geral é constituída de seis livros – Das Normas Processuais Cíveis; Da Função Jurisdicional; Dos Sujeitos do Processo; Dos Atos Processuais; Da Tutela Provisória; e Da Formação, da Suspensão e da Extinção do Processo -, já a parte especial possui apenas quatro – Do Processo de Conhecimento e do Cumprimento de Sentença; Do Processo de Execução; Dos Processos nos Tribunais e dos Meios de Impugnação das Decisões Judiciais; e o Livro Complementar. (AYOUB, 2015)

Na Parte Geral, ainda segundo Maria Carolina Akel Ayoub (2015), o novo Código apresenta suas disposições tomando como base a Constituição, ou seja, ele busca alcançar um direito processual atento à ordem constitucional, sendo esta o fundamento de existência e validade de todo ordenamento jurídico.

Nesse sentido, afirma a autora, o novo CPC se adequa perfeitamente à nova ordem constitucional homenageando o neoconstitucionalismo e a força normativa da Constituição.

##### **4.1 O CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015 E AS NORMAS FUNDAMENTAIS**

Segundo Alexandre Câmara (2015), o processo civil brasileiro é constituído de acordo com um modelo estabelecido pela Constituição Federal. É denominado “modelo constitucional de processo civil”, formado por princípios constitucionais cujo objetivo é disciplinar o processo civil.

Todos esses princípios são implementados através das normas (princípios e regras) estabelecidas no Código de Processo Civil. De tal modo, o Código de Processo Civil de 2015, como dito anteriormente, em sua parte geral, vai estabelecer as normas fundamentais do processo civil. Os artigos 1º

ao 15º, mais especificadamente, vão tratar das normas fundamentais e da sua aplicação, no entanto, o rol ali encontrado não é exaustivo.

O Art. 1º do Código, dispõe que “o processo civil processo civil será ordenado, disciplinado e interpretado conforme os valores e normas fundamentais estabelecidos na Constituição da República Federativa do Brasil, observando-se as disposições deste Código”, dessa forma, iniciou-se o estabelecimento da constitucionalização do processo, uma tendência do processo contemporâneo.

Nesse sentido, entende-se que houve o fortalecimento da utilização dos princípios constitucionais nos procedimentos de jurisdição voluntária e contenciosa, que são atualmente subjugados pelo Poder Judiciário.

Alexandre Santiago e Elaine Cristina Bordoni (2018, p.2), afirmam que “Trata-se da democratização do direito processual a partir das premissas constitucionais, que conferem aos envolvidos no processo o poder-dever de atuar ativamente, participando e fiscalizando todos os atos processuais que deverão ser realizados em consonância com as diretrizes da Carta Magna”.

Significa, portanto, que todas as normas processuais precisarão ser interpretadas conforme os princípios e diretrizes constitucionais, ratificando, conseqüentemente, que a Constituição Federal é o alicerce que garante a efetividade da tutela jurisdicional, seja ela litigiosa ou consensual.

Contudo, explicam os autores, as regras constitucionais instituídas no CPC/2015 também passaram a fazer parte da categoria de norma infraconstitucional e, em razão disso, “podem abrir uma porta para que todos os processos venham aportar no Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça” (SANTIAGO & BORDONI, 2018, p.3).

#### **4.1.1 A Tramitação Prioritária dos Idosos no Processo**

O Art. 5º, LXXVIII, da Constituição Federal prevê que “a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação”, contudo a realidade da justiça no Brasil apresenta um grande demora na tramitação dos processos

judicias, onde, em alguns casos, inclusive, resulta na perda da pretensão ou do objeto da demanda. (CERRUTI & OUTROS 2018)

Tendo em vista essa realidade, o Código de Processo Civil de 2015 e o Estatuto do Idoso estabeleceram critérios para a tramitação prioritária dos processos relacionados às pessoas idosas, com o intuito de evitar o transcurso longínquo do tempo não permitisse a aplicação do direito a essas pessoas.

De acordo com o princípio da Dignidade da Pessoa Humana, entende-se que envelhecer com dignidade é um direito humano e para ele ser materializado, é necessário que haja uma tutela por parte do Estado aos idosos. De tal forma, no âmbito do direito processual, para que esse preceito seja posto em prática, torna-se imprescindível a concessão de uma tramitação mais célere nos processos em que o idoso seja parte, com o intuito de resguardar os direitos constitucionais previstos (CERRUTI & OUTROS 2018).

A Lei Federal nº 10.741 de 2013 (Estatuto do Idoso) prevê:

Art. 71. É assegurada prioridade na tramitação dos processos e procedimentos e na execução dos atos e diligências judiciais em que figure como parte ou interveniente pessoa com idade igual ou superior a 60 (sessenta) anos, em qualquer instância. § 1º O interessado na obtenção da prioridade a que alude este artigo, fazendo prova de sua idade, requererá o benefício à autoridade judiciária competente para decidir o feito, que determinará as providências a serem cumpridas, anotando-se essa circunstância em local visível nos autos do processo. § 2º A prioridade não cessará com a morte do beneficiado, estendendo-se em favor do cônjuge supérstite, companheiro ou companheira, com união estável, maior de 60 (sessenta) anos.

No mesmo sentido, dispõe do CPC/2015:

Art. 1.048. Terão prioridade de tramitação, em qualquer juízo ou tribunal, os procedimentos judiciais:

I - em que figure como parte ou interessado pessoa com idade igual ou superior a 60 (sessenta) anos ou portadora de doença grave, assim compreendida qualquer das enumeradas no art. 6º, inciso XIV, da Lei nº 7.713, de 22 de dezembro de 1988;

II - regulados pela Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente).

§ 1º A pessoa interessada na obtenção do benefício, juntando prova de sua condição, deverá requerê-lo à autoridade judiciária competente para decidir o feito, que determinará ao cartório do juízo as providências a serem cumpridas.

§ 2º Deferida a prioridade, os autos receberão identificação própria que evidencie o regime de tramitação prioritária.

§ 3º Concedida a prioridade, essa não cessará com a morte do beneficiado, estendendo-se em favor do cônjuge supérstite ou do companheiro em união estável.

§ 4º A tramitação prioritária independe de deferimento pelo órgão jurisdicional e deverá ser imediatamente concedida diante da prova da condição de beneficiário.

Contudo, verifica-se que, conforme Thaynara Conrado Cerruti e Outros (2018, p.6), “mesmo possuindo a condição para a tramitação prioritária prevista em lei, depreende-se da regra legal que é necessário o requerimento da parte interessada para que o juízo autorize o cartório a estabelecer a prioridade, além da prova da idade”. Sendo assim, tendo em vista a existência dessa condicional à validação da tramitação prioritária, críticas a essa previsão no sentido de que o objetivo, qual seja a proteção do idoso, é perdido.

A acessibilidade processual garantida ao idoso não tem o intuito de proteger qualquer tipo de privilegio, mas sim de garantir a igualdade e a rapidez processual àqueles que não podem esperar, estabelecendo uma verdadeira efetividade das normas constitucionais de direitos fundamentais à pessoa humana.

#### **4.1.2 A Vedação à "Decisão-Surpresa"**

Conforme Camilo Zufelato (2017, p.6), a vedação à decisão-surpresa consiste em uma extensão do princípio do contraditório, na qual as partes não podem ser surpreendidas por uma decisão a respeito de questões que não foram anteriormente expressas e debatidas. Ou seja, “a vedação à decisão-surpresa como conteúdo do contraditório expressa a necessária compatibilidade entre o dever de prestação jurisdicional justa, célere e efetiva, e a participação para influenciar, que é direito fundamental das partes”.

O Código de Processo Civil de 2015, no seu Art. 10, traz a idéia de imprescindibilidade de oportunidade de defesa sobre questão que poderá ser objeto de decisão, não ocorrendo, assim, a denominada decisão-surpresa. Vejamos:

Art. 10. 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.

Welder Queiroz dos Santos (2018, p.103), afirma que compõe o princípio do contraditório a oportunidade das partes fazerem parte do desenvolvimento processual, de intervirem na decisão judicial, de terem seus argumentos ponderados e de não serem surpreendidas por decisões judiciais que compreendam questões de fato e de direito que não tenham sido anteriormente oportunizadas de contraditório. Dessa forma, “se as partes possuem o direito de serem informadas de todos os atos processuais, como forma de poderem reagir na defesa de seus direitos, as decisões proferidas pelo Poder Judiciário não podem surpreendê-las”.

A jurisprudência dos Tribunais é clara nesse sentido, observa-se:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. JULGAMENTO *SECUNDUM EVENTUM PROBATIONIS*. APLICAÇÃO DO ART. 10 DO CPC/2015. PROIBIÇÃO DE DECISÃO SURPRESA. VIOLAÇÃO. NULIDADE. 1. Acórdão do TRF da 4ª Região extinguiu o processo sem julgamento do mérito por insuficiência de provas sem que o fundamento adotado tenha sido previamente debatido pelas partes ou objeto de contraditório preventivo. 2. O art. 10 do CPC/2015 estabelece 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. 3. Trata-se de proibição da chamada decisão surpresa, também conhecida como decisão de terceira via, contra julgado que rompe com o modelo de processo cooperativo instituído pelo Código de 2015 para trazer questão aventada pelo juízo e não ventilada nem pelo autor nem pelo réu. 4. A partir do CPC/2015 mostra-se vedada decisão que inova o litígio e adota fundamento de fato ou de direito sem anterior oportunidade de contraditório prévio, mesmo nas matérias de ordem pública que dispensam provocação das partes. Somente argumentos e fundamentos submetidos à manifestação precedente das partes podem ser aplicados pelo julgador, devendo este intimar os interessados para que se pronunciem previamente sobre questão não debatida que pode eventualmente ser objeto de deliberação judicial. 5. O novo sistema processual impôs aos julgadores e partes um procedimento permanentemente interacional, dialético e dialógico, em que a colaboração dos sujeitos processuais na formação da decisão jurisdicional é a pedra de toque do novo CPC. 6. A proibição de decisão surpresa, com obediência ao princípio do contraditório, assegura às partes o direito de serem ouvidas de maneira antecipada sobre todas as questões relevantes do processo, ainda que passíveis de conhecimento de ofício pelo magistrado. O contraditório se manifesta pela bilateralidade do binômio ciência/influência. Um sem o outro esvazia o princípio. A inovação do art. 10 do CPC/2015 está em tornar objetivamente obrigatória a intimação das partes para que se manifestem previamente à decisão judicial. E a consequência da inobservância do dispositivo é a nulidade da decisão surpresa, ou decisão de terceira via, na medida em que fere a característica fundamental do novo modelo de processualística pautado na colaboração entre as partes e no diálogo com o julgador. 7. O

processo judicial contemporâneo não se faz com protagonismos e protagonistas, mas com equilíbrio na atuação das partes e do juiz de forma a que o feito seja conduzido cooperativamente pelos sujeitos processuais principais. A cooperação processual, cujo dever de consulta é uma das suas manifestações, é traço característico do CPC/2015. Encontra-se refletida no art. 10, bem como em diversos outros dispositivos espalhados pelo Código. 8. Em atenção à moderna concepção de cooperação processual, as partes têm o direito à legítima confiança de que o resultado do processo será alcançado mediante fundamento previamente conhecido e debatido por elas. Haverá afronta à colaboração e ao necessário diálogo no processo, com violação ao dever judicial de consulta e contraditório, se omitida às partes a possibilidade de se pronunciarem anteriormente “sobre tudo que pode servir de ponto de apoio para a decisão da causa, inclusive quanto àquelas questões que o juiz pode apreciar de ofício” (MARIONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. Novo código de processo civil comentado. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015, p. 209). 9. Não se ignora que a aplicação desse novo paradigma decisório enfrenta resistências e causa desconforto nos operadores acostumados à sistemática anterior. Nenhuma dúvida, todavia, quanto à responsabilidade dos tribunais em assegurar-lhe efetividade não só como mecanismo de aperfeiçoamento da jurisdição, como de democratização do processo e de legitimação decisória. 10. Cabe ao magistrado ser sensível às circunstâncias do caso concreto e, prevendo a possibilidade de utilização de fundamento não debatido, permitir a manifestação das partes antes da decisão judicial, sob pena de violação ao art. 10 do CPC/2015 e a todo o plexo estruturante do sistema processual cooperativo. Tal necessidade de abrir oitiva das partes previamente à prolação da decisão judicial, mesmo quando passível de atuação de ofício, não é nova no direito processual brasileiro. Colhem-se exemplos no art. 40, §4º, da LEF, e nos Embargos de Declaração com efeitos infringentes. 11. Nada há de heterodoxo ou atípico no contraditório dinâmico e preventivo exigido pelo CPC/2015. Na eventual hipótese de adoção de fundamento ignorado e imprevisível, a decisão judicial não pode se dar com preterição da ciência prévia das partes. A negativa de efetividade ao art. 10 c/c art. 933 do CPC/2015 implica *error in procedendo* e nulidade do julgado, devendo a intimação antecedente ser procedida na instância de origem para permitir a participação dos titulares do direito discutido em juízo na formação do convencimento do julgador e, principalmente, assegurar a necessária correlação ou congruência entre o âmbito do diálogo desenvolvido pelos sujeitos processuais e o conteúdo da decisão prolatada. 12. *In casu*, o Acórdão recorrido decidiu o recurso de apelação da autora mediante fundamento original não cogitado, explícita ou implicitamente, pelas partes. Resolveu o Tribunal de origem contrariar a sentença monocrática e julgar extinto o processo sem resolução de mérito por insuficiência de prova, sem que as partes tenham tido a oportunidade de exercer sua influência na formação da convicção do julgador. Por tratar-se de resultado que não está previsto objetivamente no ordenamento jurídico nacional, e refoge ao desdobramento natural da controvérsia, considera-se insuscetível de pronunciamento com desatenção à regra da proibição da decisão surpresa, posto não terem as partes obrigação de prevê-lo ou advinha-lo. Deve o julgado ser anulado, com retorno dos autos à instância anterior para intimação das partes a se manifestarem sobre a possibilidade aventada pelo juízo no prazo de 5 (cinco) dias. 13. Corrobora a pertinência da solução ora dada ao caso o fato de a resistência de mérito posta no Recurso Especial ser relevante e guardar potencial capacidade de alterar o julgamento

prolatado. A despeito da analogia realizada no julgado recorrido com precedente da Corte Especial do STJ proferido sob o rito de recurso representativo de controvérsia (REsp 1.352.721/SP, Corte Especial, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 28/4/2016), a extensão e o alcance da decisão utilizada como paradigma para além das circunstâncias ali analisadas e para "todas as hipóteses em que se rejeita a pretensão a benefício previdenciário em decorrência de ausência ou insuficiência de lastro probatório" recomenda cautela. A identidade e aplicabilidade automática do referido julgado a situações outras que não aquelas diretamente enfrentadas no caso apreciado, como ocorre com a controvérsia em liça, merece debate oportuno e circunstanciado como exigência da cooperação processual e da confiança legítima em um julgamento sem surpresas. 14. A ampliação demasiada das hipóteses de retirada da autoridade da coisa julgada fora dos casos expressamente previstos pelo legislador pode acarretar insegurança jurídica e risco de decisões contraditórias. O sistema processual pátrio prevê a chamada coisa julgada *secundum eventum probationis* apenas para situações bastante específicas e em processos de natureza coletiva. Cuida-se de técnica adotada com parcimônia pelo legislador nos casos de ação popular (art. 18 da Lei 4.717/1965) e de Ação Civil Pública (art. 16 da Lei 7.347/1985 e art. 103, I, CDC). Mesmo nesses casos com expressa previsão normativa, não se está a tratar de extinção do processo sem julgamento do mérito, mas de pedido julgado "improcedente por insuficiência de provas, hipótese em que qualquer legitimado poderá intentar outra ação com idêntico fundamento, valendo-se de nova prova" (art. 16, ACP). 15. A diferença é significativa, pois, no caso de a ação coletiva ter sido julgada improcedente por deficiência de prova, a própria lei que relativiza a eficácia da coisa julgada torna imutável e indiscutível a sentença no limite das provas produzidas nos autos. Não impede que outros legitimados intentem nova ação com idêntico fundamento, mas exige prova nova para admissibilidade initio litis da demanda coletiva. 16. Não é o que se passa nas demandas individuais decididas sem resolução da lide e, por isso, não acobertadas pela eficácia imutável da autoridade da coisa julgada material em nenhuma extensão. A extinção do processo sem julgamento do mérito opera coisa julgada meramente formal e torna inalterável o decisum sob a ótica estritamente endoprocessual. Não obsta que o autor intente nova ação com as mesmas partes, o mesmo pedido e a mesma causa de pedir, inclusive com o mesmo conjunto probatório, e ainda assim receba decisão díspar da prolatada no processo anterior. A jurisdição passa a ser loteria em favor de uma das partes em detrimento da outra, sem mecanismos legais de controle eficiente. Por isso, a solução objeto do julgamento proferido pela Corte Especial do STJ no REsp 1.352.721/SP recomenda interpretação comedida, de forma a não ampliar em demasia as causas sujeitas à instabilidade extraprocessual da preclusão máxima. 17. Por derradeiro, o retorno dos autos à origem para adequação do procedimento à legislação federal tida por violada, sem ingresso no mérito por esta Corte com supressão ou sobreposição de instância, é medida que se impõe não apenas por tecnicismo procedimental, mas também pelo efeito pedagógico da observância fiel do devido processo legal, de modo a conformar o direito do recorrente e o dever do julgador às novas e boas práticas estabelecidas no Digesto Processual de 2015. 18. Recurso Especial provido. (STJ – Resp: 1676027 PR 2017/0131484-o, Relator: Ministro HERMAN BEJAMIN, Data de Julgamento: 26/06/2017, T2 – SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 11/10/2017)

Sendo assim, as partes e o juiz devem conversar durante todo o processo, de forma que o pronunciamento judicial assumirá o formato de resposta às alegações e defesas (SANTOS, 2018).

A vedação à decisão-surpresa é considerada uma medida benéfica que deve ser adotada, já que em nada prejudica o processo, uma vez que permite a execução do contraditório de fato, ou seja, permite a manifestação das partes diante uma nova imputação legal, com a chance de influenciar do convencimento do julgador, o que pode, inclusive, afetar na diminuição dos recursos. (SANTOS, 2018)

#### 4.1.3 O *Amicus Curiae*

Conceitua Fred Didier Júnior (2015, p.522), que “O *amicus curiae* é o terceiro que, espontaneamente, a pedido da parte ou por provocação do órgão jurisdicional, intervém no processo para fornecer subsídios que possam aprimorar a qualidade da decisão”.

Segundo Larissa Clare Pochmann da Silva (2016), o *amicus curiae* é um importante instrumento de participação democrática no processo e no Código de Processo Civil de 2015. Ele vai aparecer em um capítulo próprio, dentro do Título III, “Da Intervenção de Terceiros”, no Livro III, “Dos Sujeitos Processuais”, trazendo os elementos constitucionais possíveis e necessários para que haja a solução da controvérsia estabelecida.

O CPC/2015 no seu Art. 138, dispõe que:

Art. 138. O juiz ou o relator, considerando a relevância da matéria, a especificidade do tema objeto da demanda ou a repercussão social da controvérsia, poderá, por decisão irrecorrível, de ofício ou a requerimento das partes ou de quem pretenda manifestar-se, solicitar ou admitir a participação de pessoa natural ou jurídica, órgão ou entidade especializada, com representatividade adequada, no prazo de 15 (quinze) dias de sua intimação.

§ 1º A intervenção de que trata o caput não implica alteração de competência nem autoriza a interposição de recursos, ressalvadas a oposição de embargos de declaração e a hipótese do § 3º.

§ 2º Caberá ao juiz ou ao relator, na decisão que solicitar ou admitir a intervenção, definir os poderes do *amicus curiae*.

§ 3º O *amicus curiae* pode recorrer da decisão que julgar o incidente de resolução de demandas repetitivas.



Dessa forma, esclarece Larissa Clare Pochmann da Silva (2016), que nas hipóteses permitidas, sua atuação contribui para a concretização do princípio do contraditório, fornecendo subsídios para o julgamento, bem como para garantir a legitimidade da decisão judicial proferida. A atuação do *amicus curiae*, conclui Antonio Elpidio Fagundes (2015, p.14), “justifica-se por propiciar ao magistrado elementos e informações que permitirão a este ter condições efetivas de exercer sua função”.

A intervenção do *amicus curiae*, com o CPC/2015, passou a ser admitida em qualquer processo com causa relevante, de tema muito específico ou com repercussão social. Podendo ser tanto de pessoa física, como jurídica, órgão ou entidade especializada, desde que ele possua algum vínculo com o caso em questão, de forma a contribuir para a sua resolução, ou seja, representatividade adequada. (DIDIER, 2016)

Segundo Apoliana Rodrigues Figueiredo (2018), no que diz respeito à relevância da matéria, entende-se a causa que abordar assunto de relativa importância à ordem jurídica; já a repercussão social, refere-se à abrangência da aplicação da decisão, uma vez que a matéria debatida ultrapassará os limites do processo e a decisão formará precedente.

Desta forma, estarão presentes a relevância da matéria e a repercussão social quando a dimensão da causa exceder o interesse exclusivo das partes que litigam no processo. A especificidade do tema está associada ao nível de complexidade da matéria, fundamentando a admissão de terceiro com capacidade de contribuir com o julgador, já que poderá expor conhecimentos específicos que são necessários ao esclarecimento da controvérsia.

O *amicus curiae* não assume o papel de parte, ou seja, ele não possui os mesmos poderes que as partes envolvidas no processo, de forma que sua única função é fornecer subsídios ao juiz, já que não tem qualquer interesse jurídico na causa. Ele poderá intervir no processo de ofício ou a requerimento das partes e sua intervenção se baseia pela expansão do contraditório, possibilitando que questões de certa importância sejam discutidas, de modo que haja a prolação de uma decisão justa.

O art. 138 do CPC dispõe ainda, que o *amicus curiae* terá o prazo de 15 (quinze) dias da intimação para manifestar-se e realizar sua primeira intervenção em juízo. Esse prazo só será empregado quando o requerimento do *amicus curiae* ocorrer por decisão de ofício do juízo ou a pedido das partes e competirá ao juiz ponderar se aceita ou não a manifestação fora do prazo estabelecido.

Nesses casos, explica Apoliana Rodrigues Figueiredo (2018), deve ser observado o princípio da duração razoável do processo, uma vez que as partes não podem ser prejudicadas, contudo, em contrapartida, existe a questão do interesse público que envolve a causa e este deve ser considerado. O juízo, portanto, pode modificar seu entendimento ao analisar a importância da colaboração do *amicus curiae* diante da complexidade ou a repercussão do objeto da causa. Desse modo, esse prazo não é preclusivo.

Nesse sentido, em regra, esclarece a autora, o que determina a aprovação do *amicus curiae* no processo é a sua capacidade de cooperar com o julgador no desenlace do conflito. Ou seja, trazer subsídios ao caso de forma que sua participação seja proveitosa.

#### **4.1.4 Sistema de Vinculação de Precedentes**

Marcus Vinicius Barreto Serra Júnior (2017, p.03) compreende o precedente como "uma decisão judicial proferida em determinado caso concreto, cujo núcleo essencial pode servir como parâmetro para o julgamento posterior de casos análogos". Ou seja, a conduta estipulada com base em um específico caso concreto, tendo sido confrontadas as questões jurídicas envolvidas, caberá de "modelo" para o julgamento de posteriores demandas que passem pela análise do Judiciário, assegurando a isonomia, a segurança jurídica, a previsibilidade, bem como a uniformização da jurisprudência.

Segundo Fred Didier Júnior (2016, p. 50), "a proliferação das "súmulas" dos tribunais e a consagração da 'súmula vinculante do STF' (art. 103-A, CF/1988) são os exemplos mais ostensivos".

No Código de Processo Civil de 2015, o regime de precedentes está disposto nos Arts. 926 a 928. Vejamos:

Art. 926. Os tribunais devem uniformizar sua jurisprudência e mantê-la estável, íntegra e coerente.

§ 1º Na forma estabelecida e segundo os pressupostos fixados no regimento interno, os tribunais editarão enunciados de súmula correspondentes a sua jurisprudência dominante.

§ 2º Ao editar enunciados de súmula, os tribunais devem ater-se às circunstâncias fáticas dos precedentes que motivaram sua criação.

Art. 927. Os juízes e os tribunais observarão:

I - as decisões do Supremo Tribunal Federal em controle concentrado de constitucionalidade;

II - os enunciados de súmula vinculante;

III - os acórdãos em incidente de assunção de competência ou de resolução de demandas repetitivas e em julgamento de recursos extraordinário e especial repetitivos;

IV - os enunciados das súmulas do Supremo Tribunal Federal em matéria constitucional e do Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional;

V - a orientação do plenário ou do órgão especial aos quais estiverem vinculados.

§ 1º Os juízes e os tribunais observarão o disposto no art. 10 e no art. 489, § 1º, quando decidirem com fundamento neste artigo.

§ 2º A alteração de tese jurídica adotada em enunciado de súmula ou em julgamento de casos repetitivos poderá ser precedida de audiências públicas e da participação de pessoas, órgãos ou entidades que possam contribuir para a rediscussão da tese.

§ 3º Na hipótese de alteração de jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal e dos tribunais superiores ou daquela oriunda de julgamento de casos repetitivos, pode haver modulação dos efeitos da alteração no interesse social e no da segurança jurídica.

§ 4º A modificação de enunciado de súmula, de jurisprudência pacificada ou de tese adotada em julgamento de casos repetitivos observará a necessidade de fundamentação adequada e específica, considerando os princípios da segurança jurídica, da proteção da confiança e da isonomia.

§ 5º Os tribunais darão publicidade a seus precedentes, organizando-os por questão jurídica decidida e divulgando-os, preferencialmente, na rede mundial de computadores.

Art. 928. Para os fins deste Código, considera-se julgamento de casos repetitivos a decisão proferida em:

I - incidente de resolução de demandas repetitivas;

II - recursos especial e extraordinário repetitivos.

Parágrafo único. O julgamento de casos repetitivos tem por objeto questão de direito material ou processual.

Dessa forma, pode se verificar que o Código traz expressamente a necessidade dos tribunais padronizarem a sua jurisprudência e conservá-la estável, íntegra e coerente. Do mesmo modo, percebe-se que existe uma listagem hierárquica de precedentes obrigatórios com o intuito de concretizar os princípios da legalidade, segurança jurídica, duração razoável do processo, confiança e da isonomia (PEIXOTO, 2016).

Segundo, Ravi Peixoto (2016, p.2):

A ordem proposta pelo art. 927 do CPC/2015, de força vinculante é a seguinte: (a) as decisões do STF em controle concentrado de constitucionalidade, (b) os enunciados de súmula vinculante, (c) os acórdãos em incidente de assunção de competência ou de resolução de demandas repetitivas e em julgamento de recursos extraordinário e especial repetitivos; (d) os enunciados das súmulas do STF em matéria constitucional e do STJ em matéria infraconstitucional; (e) a orientação do plenário ou do órgão especial aos quais estiverem vinculados.

Em razão da existência de diferentes sistemas jurídicos, os precedentes judiciais possuem modalidades e forças variadas, da vinculação total até a mera orientação (SERRA JUNIOR, 2017).

Ressalta-se, no entanto, que os precedentes vinculantes não serão considerados uma forma de engessamento do sistema jurídico, ou seja, sua utilização não irá delimitar a atuação do magistrado de forma a apenas repetir as teses jurídicas já firmadas nos precedentes paradigmas, porque "as tradições que utilizam essa forma de lidar com os precedentes judiciais dispõem de mecanismos suficientes para resguardar a natureza dinâmica do ordenamento jurídico, de modo que a atividade jurisdicional não se resumirá à declaração mecânica da lei ou do precedente" (SERRA JUNIOR, 2017, p.7).

O emprego de um sistema dessa natureza depende de um conjunto de técnicas de redação, interpretação e superação dos precedentes judiciais, com o objetivo de preservar a dinâmica do ordenamento em si e assegurar o princípio constitucional da segurança jurídica.

Além disso, Marcus Vinicius Barreto Serra Júnior (2017, p.03) explica que:

As técnicas de distinguishing são suficientes para determinar a aplicabilidade ou não do precedente ao caso sob análise, e os métodos de superação, como o overruling e o overriding, são elementares para oxigenar os posicionamentos utilizados pelo Poder

Judiciário, revogando total ou parcialmente aquele precedente que não reflete a melhor solução para o caso concreto.

Desse modo, para assegurar o princípio constitucional da segurança jurídica, é imprescindível a criação de um sistema de precedentes judiciais vinculantes no ordenamento jurídico brasileiro, compreendendo o respeito aos institutos e técnicas pertinentes à matéria (SERRA JUNIOR, 2017).

#### **4.1.5 O Agravo Retido e o Agravo de Instrumento**

O Agravo Retido, segundo Daniela Salhenaves Antolini (2018, p. 4) "é o recurso interposto contra decisão interlocutória de primeira instância, cujo exame não será feito de imediato, mas relegado a uma fase posterior, quando da remessa dos autos à instância superior, para o exame de recurso de apelação, interposto por qualquer das partes".

Nesse caso, a retenção terá a função de evitar a preclusão sobre a matéria discutida na decisão atacada. Não vai haver interesse da parte na sua verificação imediata, uma vez que não irá acarretar em um prejuízo iminente ou em alguma lesão grave e de difícil reparação para a parte, ou simplesmente porque é mais rápido a retenção do recurso nos autos, evitando gastos desnecessários, como o preparo e aquelas para a realização do instrumento. (ANTOLINI, 2018)

Já no que diz respeito ao Agravo de Instrumento, Daniela Salhenaves Antolini (2018, p. 5) conceitua: "é o recurso interposto diretamente perante o órgão *ad quem*, para apreciação imediata. Como o processo ainda corre no órgão *a quo*, para que a questão possa ser levada ao órgão superior, é preciso formar um instrumento, contendo cópias daquilo que é importante".

O Código de Processo Civil de 1973 disponibilizava um rol de recursos, os quais eram:

Art. 496. São cabíveis os seguintes recursos: (Redação dada pela Lei nº 8.038, de 25.5.1990)

I - apelação;

II - agravo de instrumento;

- II - agravo; (Redação dada pela Lei nº 8.950, de 13.12.1994)
- III - embargos infringentes;
- IV - embargos de declaração;
- V - recurso ordinário;
- VI - recurso especial; (Incluído pela Lei nº 8.038, de 25.5.1990)
- VII - recurso extraordinário; (Incluído pela Lei nº 8.038, de 25.5.1990)
- VIII - embargos de divergência em recurso especial e em recurso extraordinário. (Incluído pela Lei nº 8.950, de 13.12.1994)

Já o Novo Código de Processo Civil de 2015, em seu artigo 994, correspondente ao dispositivo acima mencionado, traz os seguintes recursos:

Art. 994. São cabíveis os seguintes recursos:

- I - apelação;
- II - agravo de instrumento;
- III - agravo interno;
- IV - embargos de declaração;
- V - recurso ordinário;
- VI - recurso especial;
- VII - recurso extraordinário;
- VIII - agravo em recurso especial ou extraordinário;
- IX - embargos de divergência.

Verifica-se, portanto, que houve a extinção do Agravo Retido, permanecendo apenas o Agravo de Instrumento, o Agravo Interno e o Agravo em Recurso Especial ou Extraordinário.

Ainda segundo Daniela Salhenaves Antolini (2018), nesse mesmo contexto, observa-se que o Código de Processo Civil de 2015 também trouxe modificações no que se refere ao Agravo de Instrumento, de forma que as hipóteses que o comportam tornaram-se taxativas, bem como, no que tange às peças obrigatórias, tornou-se imprescindível a apresentação de petição inicial, contestação e petição que ensejou a decisão agravada, além das peças exigíveis anteriormente. Vejamos:

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

- I - tutelas provisórias;
- II - mérito do processo;

- III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;
- IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica;
- V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;
- VI - exibição ou posse de documento ou coisa;
- VII - exclusão de litisconsorte;
- VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;
- IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;
- X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;
- XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1o;
- XII - (VETADO);
- XIII - outros casos expressamente referidos em lei.

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

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

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

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

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

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

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

I - protocolo realizado diretamente no tribunal competente para julgá-lo;

II - protocolo realizado na própria comarca, seção ou subseção judiciárias;

III - postagem, sob registro, com aviso de recebimento;

IV - transmissão de dados tipo fac-símile, nos termos da lei;

V - outra forma prevista em lei.

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

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

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

Não obstante, inova, ainda o CPC, ao reconhecer a realização do protocolo do recurso não apenas no tribunal competente para julgá-lo, mas também diretamente na Comarca ou Subseção em que tramita o processo original. Deve fazer referência, também, à possibilidade de retificação de possíveis vícios na construção do instrumento por decisão do relator, de forma que o processo atinja seu objetivo final, qual seja: a resolução do mérito. (ANTOLINI, 2018)

Observa-se, assim, que o Código de Processo Civil 2015 tomou um novo rumo, no sentido de dar uma maior efetividade ao processo, mitigando os problemas provenientes das burocracias recursais irrelevantes, oportunizando as partes o saneamento de vícios que ocasionariam inadmissibilidade aos recursos.

Daniela Salhenaves Antolini, portanto, percebe que:

A exclusão do agravo retido não fere princípios e garantias constitucionais, pois, houve apenas uma alteração ao sistema de preclusão. Pode-se afirmar que a exclusão é apenas procedimental e não fere o duplo grau de jurisdição, uma vez que, continua sendo possível a impugnação nas decisões interlocutórias. Se não estiver elencada dentre as hipóteses de cabimento do agravo de instrumento, não haverá a preclusão do direito da parte que poderá impugnar, em preliminar, por ocasião da apelação (ANTOLINI, 2018, p.10).

Diante do exposto, verifica-se que as alterações ocorridas no sistema recursal com o Novo Código de Processo Civil, buscaram simplificar o sistema recursal sem que fosse gerado qualquer restrição ao direito de defesa. E, como consequência, deram maior celeridade ao processo, valorizando o Princípio da Duração Razoável do Processo e do Duplo Grau de Jurisdição.



#### 4.1.6 O Julgamento Antecipado Parcial do Mérito

O Código de Processo Civil de 2015 trouxe consigo muitas alterações e novidades com o intuito de aplicar na prática processual os princípios constitucionais, como, por exemplo, o da duração razoável do processo, do devido processo legal e até mesmo da coisa julgada material, visando garantir a segurança das relações jurídicas e assegurar uma eficiente resolução da lide.

Diante disso, foi positivada a figura do julgamento antecipado parcial de mérito, o qual possibilita a resolução definitiva de parte do conflito, mesmo que seja necessário continuar com o restante da ação diante a indispensabilidade da fase instrutória. (WITTWER & OUTRO, 2016)

Ou seja, segundo Murilo Henrique Garbin (2018, p.9), o julgamento parcial do mérito vai ser:

(...) a possibilidade de fracionamento do objeto litigioso, decidindo um ou mais dos pedidos formulados ou parcela deles quando se mostrarem incontroversos ou estiverem em condições de imediato julgamento, visto não haver necessidade de produção de outras provas ou o réu for revel, ocorrendo o efeito material da revelia e não havendo requerimento de prova.

Essa modalidade encontra-se disposta no Art. 356 do CPC/2015:

Art. 356. O juiz decidirá parcialmente o mérito quando um ou mais dos pedidos formulados ou parcela deles:

I - mostrar-se incontroverso;

II - estiver em condições de imediato julgamento, nos termos do art. 355.

§ 1o A decisão que julgar parcialmente o mérito poderá reconhecer a existência de obrigação líquida ou ilíquida.

§ 2o A parte poderá liquidar ou executar, desde logo, a obrigação reconhecida na decisão que julgar parcialmente o mérito, independentemente de caução, ainda que haja recurso contra essa interposto.

§ 3o Na hipótese do § 2o, se houver trânsito em julgado da decisão, a execução será definitiva.

§ 4o A liquidação e o cumprimento da decisão que julgar parcialmente o mérito poderão ser processados em autos suplementares, a requerimento da parte ou a critério do juiz.

§ 5o A decisão proferida com base neste artigo é impugnável por agravo de instrumento.

Essa regra será aplicada às situações em que o objeto do problema abrange mais de um pedido e cada um deles vai progredir de forma diferente durante o tempo processual. Assim sendo, "o juiz pode julgar parte do pedido no processo cuja fase de conhecimento tenha-se desenvolvido por completo, ainda que os demais pleitos ainda se encontrem em fase incompleta de cognição". (SOUZA, 2017, p.7)

Nesses casos, será proferida decisão interlocutória com natureza definitiva e competência para produzir coisa julgada material, bem como poderá ser impugnada através do agravo de instrumento.

Segundo, Vanessa Costa Neves de Souza (2017), o julgamento parcial do mérito vai acontecer quando se comprovar o caráter incontroverso de um ou mais pedido elaborado no processo ou de parte dele ou quando estiver em condições de imediato julgamento, previstas no Art. 355 do CPC/2015, como pode ser observado:

Art. 355. O juiz julgará antecipadamente o pedido, proferindo sentença com resolução de mérito, quando:

I - não houver necessidade de produção de outras provas;

II - o réu for revel, ocorrer o efeito previsto no art. 344 e não houver requerimento de prova, na forma do art. 349.

Utilizando como base os princípios da instrumentalidade, da adequação, da razoabilidade e da proporcionalidade, bem como os princípios da duração razoável do processo e da eficácia processual, a compreensão realizada pelo Juiz ao proferir a decisão parcial de mérito é exauriente e definitiva. Capaz de produzir a coisa julgada material sobre o pedido incontroverso, porque não se trata de uma simples antecipação de tutela, mas sim da antecipação do julgamento do mérito, de fato, no que diz respeito ao pedido ou parte dele, que se tornou incontroverso. (SOUZA, 2017)

Inclusive, como pode-se tirar do Art. 356, parágrafo 2º do CPC/2015, visto anteriormente, em se tratando de uma obrigação líquida, a parte favorecida poderá viabilizar o seu cumprimento independente de caução, ainda que a decisão seja objeto de recurso. No entanto, diante da necessidade de liquidação da obrigação, a parte favorecida deverá, primeiramente, providenciá-

la e em sequência promover o cumprimento, a execução, da decisão. Ressalta-se, ainda, que conforme parágrafo 3º do Art. 356 do CPC/2015, a execução será definitiva caso a decisão transite em julgado.

Por fim, de acordo com Souza (2017), entende-se que a antecipação parcial do mérito compreende uma decisão definitiva, exauriente, apta para produzir coisa julgada e com natureza de título executivo judicial, visto que a parte pode realizar a liquidação ou executar de imediato a obrigação por ela declarada, independente de caução.

## 5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente estudo teve como objetivo realizar uma abordagem sobre a constitucionalização no direito no Processo Civil, tendo em vista a necessidade de compatibilizar as normas infraconstitucionais com o sistema normativo estabelecido pela Constituição Federal, ressaltando a influência das normas fundamentais no Código de Processo Civil de 2015.

Primeiramente, procurou-se estudar no que consiste a constitucionalização do direito, em seu aspecto geral. Verificou-se que o marco do renascimento do direito constitucional do Brasil foi a Constituição de 1988 e esta trouxe consigo a redemocratização do direito. Dessa forma, houve uma centralização dos direitos fundamentais, reaproximando o Direito da ética, evidenciando a necessidade de haver uma ponderação com relação aos fatores objetivos e subjetivos dentro de uma realidade fática, redefinindo, assim o sentido e o alcance normativo.

Esse processo de constitucionalização difundiu por todo ordenamento jurídico os valores resguardados nos princípios e nas regras constitucionais. No entanto, a constitucionalização excessiva pode resultar em consequências negativas, desde o engessamento da legislação ordinária, até decisionismo judicial. Ou seja, ressaltou a necessidade de um controle intersubjetivo de racionalidade e legitimidade por parte da atuação judicial, uma vez que a utilização abusiva da discricionariedade judicial na resolução de casos complicados pode resultar em problemas para a tutela de valores, podendo, inclusive, comprometer a legitimidade democrática da função judicial.

O estudo demonstra ainda, que Processo Civil é o ramo do direito que abrange os princípios e as regras responsáveis pela jurisdição civil, apresentando sua evolução histórica, desde o período colonial, passando pelo Código de Processo Civil de 1973, até o "recém" aprovado Código de Processo Civil de 2015, o qual trouxe consigo inúmeras modificações para o ordenamento brasileiro.

Observa-se, entretanto, que o Código de Processo Civil de 2015 se encontra dentro da quarta fase do direito processual, a fase do

Neoconstitucionalismo, que é caracterizada por um formatismo-valorativo, no sentido de que o direito processual não poderá ser aplicado sem conferir a compatibilidade das normas infraconstitucionais como sistema normativo estabelecido na Constituição.

Nesse contexto, o estudo evidenciou a constitucionalização do Processo Civil, a partir do Projeto de Lei do Novo Código de Processo Civil (PL 8.046/2010), onde vai haver a incorporação de normas processuais nos textos constitucionais, bem como dos direitos fundamentais. Desta forma, a doutrina passará a examinar as normas processuais infraconstitucionais como concretizadoras das disposições constitucionais. Ou seja, as normas de direito processual civil não poderão ser mais entendidas sem a devida comparação com o texto constitucional.

Desta forma, surge no processo civil, as chamadas normas fundamentais, as quais irão atuar tanto como princípio quanto como regras. As referidas normas poderão decorrer diretamente da Constituição Federal, bem como da legislação infraconstitucional, mais especificamente do Código de Processo Civil de 2015.

Como princípios, citam-se, a exemplo: o devido processo legal, a dignidade da pessoa humana, contraditório, ampla defesa, publicidade, duração razoável do processo, igualdade processual e boa-fé processual. Já como regra, o presente estudo traz consigo a instauração do processo por iniciativa da parte e o desenvolvimento do processo por impulso oficial. Contudo, ambas as listas apresentadas não são exaurientes.

Nesse sentido, observa-se que o Código de Processo de 2015 foi formulado contendo em sua estrutura 1.072 artigos que foram divididos em duas partes, a geral e a especial. Na parte geral, o código vai trazer suas disposições tomando como base a Constituição, estabelecendo as normas (princípios e regras) fundamentais do processo civil.

Desta forma, constatou-se nesse estudo, que todas as normas processuais precisarão ser interpretadas conforme os princípios e diretrizes constitucionais, ratificando, conseqüentemente, que a Constituição Federal é o

alicerce que garante a efetividade da tutela jurisdicional, seja ela litigiosa ou consensual.

Por fim, cabe ressaltar que o Código de Processo Civil de 2015 trouxe consigo mudanças significativas, às quais podem ser diretamente relacionadas a esse novo quadro processual do direito brasileiro, baseado na Constituição Federal.

De tal modo, o presente estudo preocupou-se ainda, em trazer algumas dessas mudanças com o intuito de reforçar esse processo de constitucionalização a partir de um ponto de vista prático, saindo um pouco da esfera teórica do assunto. Quais sejam: a Tramitação Prioritária dos Idosos, a Vedação da Decisão Surpresa, o *Amicus Curiae*; o Sistema de Vinculação de Precedentes; e as novas considerações acerca do Agravo Retido e o Agravo de Instrumento.

Todas essas mudanças, e outras que podem ser observadas no próprio Código, buscam, de alguma forma, assegurar a duração razoável do processo, a dignidade da pessoa humana, o contraditório, a isonomia ou a legitimidade processual, bem como outros princípios constitucionais.

## REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Danilo Mariano. **A Constitucionalização do Processo Civil**. Artigo. 2017. Disponível em: <https://daniloma.jusbrasil.com.br/artigos/482532339/a-constitucionalizacao-do-processo-civil>. Acesso em: 20/06/2018.

ANJOS, Ana Lúcia Freire de Almeida dos. **Os Princípios Constitucionais Processuais e As Normas Fundamentais No Novo Código de Processo Civil**. Artigo. Revista da EJUSE. Nº 25. 2016. Disponível em: [https://bdjur.stj.jus.br/jspui/bitstream/2011/102577/principios\\_constitucionais\\_processuais\\_anjos.pdf](https://bdjur.stj.jus.br/jspui/bitstream/2011/102577/principios_constitucionais_processuais_anjos.pdf). Acesso em: 12/09/2018.

ANTOLINI, Daniela Salhenaves. **Novo CPC: As Mudanças Com Relação Ao Recurso De Agravo**. Artigo. 2017. Disponível em: [periodicosonline.uems.br/index.php/RJDSJ/article/download/1935/1542](http://periodicosonline.uems.br/index.php/RJDSJ/article/download/1935/1542). Acesso: 11/09/2018.

ARAUJO, Luiz Alberto David; NUNES JÚNIOR, Vidal Serrano. **Curso de Direito Constitucional**. 9ª edição, São Paulo: Saraiva. 2005

ÁVILA, Humberto. **O que é "Devido Processo Legal"**. Artigo. Revista de Processo. V.163. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

\_\_\_\_\_, Humberto. **Neoconstitucionalismo: Entre a "Ciência do Direito" e o "Direito da Ciência"**. Artigo. Revista Eletrônica de Direito do Estado. 2009. Disponível em: <https://revistas.unifacs.br/index.php/redu/article/viewFile/836/595>. Acesso em: 10/08/2018.

AYOUB, Maria Carolina Akel. **Um Panorâma: O Novo Código de Processo Civil**. Artigo. 2015. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/38328/um-panorama-o-novo-codigo-de-processo-civil>. Acesso em 21/08/2018  
CÂMARA, Alexandre Freitas. **O Novo Processo Civil Brasileiro**. 3ª Edição. São Paulo: Atlas. 2017.

BARROSO, Luís Roberto. **Neoconstitucionalismo e Constitucionalização do Direito**. 2005. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/7547/neoconstitucionalismo-e-constitucionalizacao-do-direito/2>. Acesso: 30/07/2018.

\_\_\_\_\_, Luís Roberto. **A Constitucionalização do Direito e suas Repercussões no Âmbito Administrativo**. 2014. Disponível em: [http://www.editoraforum.com.br/wp-content/uploads/2014/09/A-constitucionalizacao\\_LuisRobertoBarroso.pdf](http://www.editoraforum.com.br/wp-content/uploads/2014/09/A-constitucionalizacao_LuisRobertoBarroso.pdf). Acesso: 30/07/2018.

BRANCO, Paulo Gustavo Gonet, MENDES; Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo; Saraiva, 2007.

BRASIL. Presidência da República. Casa Civil - Subchefia Para Assuntos Jurídicos. **Constituição Da República Federativa Do Brasil**. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicaocompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm)

\_\_\_\_\_. Comissão Interamericana de Direitos Humanos. **Convenção Americana Sobre Direitos Humanos**. San José - Costa Rica. 1969. Disponível em: [https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao\\_americana.htm](https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao_americana.htm). Acesso em 15/09/2018. Acesso em 19/09/2018.

\_\_\_\_\_. Câmara dos Deputados. **Comissão Especial Destinada A Proferir Parecer Ao Projeto De Lei No 6.025, De 2005, Ao Projeto De Lei No 8.046, De 2010, Ambos Do Senado Federal, E Outros, Que Tratam Do “Código De Processo Civil” (Revogam A Lei N O 5.869, De 1973)**. Projeto de Lei nº 6.025, de 2005, e 8.046, de 2010. 2013. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/dl/redacao-final-aprovada-camara.pdf>. Acesso em: 20/09/2018.

\_\_\_\_\_. Câmara dos Deputados. **PL 8046/2010**. Projeto de Lei. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=490267>. Acesso em 20/09/2018.

\_\_\_\_\_. Presidência da República: Casa Civil - Subchefia para Assuntos Jurídicos. **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](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm). Acesso em: 07/09/2018.

\_\_\_\_\_. Senado Federal. Presidência. **Anteprojeto Do Novo Código De Processo Civil**. Brasília: Senado, 2010. Disponível em: <https://asadip.files.wordpress.com/2010/09/anteprojeto1.pdf>. Acesso em: 02/09/2018.

\_\_\_\_\_. Presidência Da República. Casa Civil: Subchefia Para Assuntos Jurídicos. **Lei Nº 10.741, De 1º De Outubro De 2003**. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/LEIS/2003/L10.741.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/2003/L10.741.htm). Acesso: 10/09/2018.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial: Resp 1676027 PR 2017/0131484-0**. Jurisprudência. 2017. Disponível em: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/514568082/recurso-especial-resp-1676027-pr-2017-0131484-0/inteiro-teor-514568092?ref=juris-tabs>. Acesso: 09/09/2018.

BREGA FILHO, Vladimir. **Direitos Fundamentais na Constituição de 1988: Conteúdo Jurídico das Expressões**. São Paulo: Editora Juarez de Oliveira, 2002

BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 15ª edição. São Paulo: Malheiros, 2015.



BORGES, Márcio Ribeiro; VANDRESEN, Thais. **Common Law e O Novo Código de Processo Civil: Teoria dos Precedentes Vinculantes e Outras Influências**. Artigo. 2018. Disponível em: <file:///C:/Users/TEMP.note1/Downloads/10154-27657-1-SM.pdf>. Acesso em: 15/08/2018.

CAVALCANTE FILHO, João Trindade. **Teoria Geral dos Direitos Fundamentais**. Disponível em: [http://www.stf.jus.br/repositorio/cms/portaltvjustica/portaltvjusticanoticia/anexo/joao\\_trindade\\_\\_teoria\\_geral\\_dos\\_direitos\\_fundamentais.pdf](http://www.stf.jus.br/repositorio/cms/portaltvjustica/portaltvjusticanoticia/anexo/joao_trindade__teoria_geral_dos_direitos_fundamentais.pdf). Acesso: 30/07/2018.

CERUTTI, Thaynara Conrado; MATOS, Willian Rocha de; MAOSO, Felipe Pereira; DIAS, Eliotério Fachin. **A Previsão Legal De Tramitação Processual Prioritária Para Pessoas Idosas Como Instrumento De Promoção Da Isonomia Material**. Artigo. 2018. Disponível em: <http://periodicosonline.uems.br/index.php/RJDSJ/article/viewFile/1815/1538>. Acesso: 10/09/2018.

DE ALMEIDA, Diogo Assumpção Rezende. **Teoria Geral do Processo**. Artigo. 2015. Disponível em: [https://diretorio.fgv.br/sites/diretorio.fgv.br/files/u100/teoria\\_geral\\_do\\_processo\\_2015-2.pdf](https://diretorio.fgv.br/sites/diretorio.fgv.br/files/u100/teoria_geral_do_processo_2015-2.pdf). Acesso em: 20/08/2018.

DIDIER JUNIOR, FRED. **Curso de Direito Processual Civil**. 17ª edição. Salvador/BA: JusPODIVM. 2015.

DIMOULIS, Dimitri. **Uma Visão Crítica do Neoconstitucionalismo: Constituição e Efetividade Constitucional**. Salvador/BA: Editora Jus Podivm, 2008.

FAGUNDES, Antônio Elpidio; KIST, Gustavo. **Lei nº 13.105/12 Análise Crítica Acerca Do Novo Código de Processo Civil**. Artigo. 2015. Disponível em: <http://online.unisc.br/acadnet/anais/index.php/sidssp/article/view/13056/2207>. Acesso em 02/09/2018.

FERRARESI, Camili Stangherlim. **Direitos Fundamentais e Suas Gerações**. Artigo. 2018. Disponível em: <http://www.revistajurisfib.com.br/artigos/1359119403.pdf>. Acesso em: 22/08/2018.

FIGUEIREDO, Apoliana Rodrigues. **Amicus Curiae: Estudo Do Artigo 138 Do Código De Processo Civil**. Artigo. 2018. Disponível em: [http://ambito-juridico.com.br/site/?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=19529](http://ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=19529). Acesso: 02/09/2018.

GARBIN, Murilo Henrique. **Julgamento Antecipado Parcial Do Mérito No Novo Código De Processo Civil Brasileiro**. Artigo. 2018. Disponível em: <http://docplayer.com.br/82421358-Julgamento-antecipado-parcial-do-merito-no-novo-codigo-de-processo-civil-brasileiro.html>. Acesso em: 02/09/2018

GOLÇALVES, Marcus Vinícius Rios. **Novo Curso de Direito Processual Civil: Teoria Geral e Processo de Conhecimento**. 1ª Parte. 9ª edição. São Paulo: Saraiva. 2015.

GUASTINI, Riccardo. **Dalle Fonti alle Norme**. Turim. 1990.

HESSE, Konrad. **Elementos de Direito Constitucional da República Federal da Alemanha**. Porto Alegre: Sergio Antônio Fabris, 1998.

IATAROLA, Ana Cristina Silva. **A Constitucionalização do Processo Civil**. Artigo. 2014. Disponível em: <http://www.conteudojuridico.com.br/artigo,a-constitucionalizacao-do-processo-civil,48242.html>. Acesso em: 20/06/2018.

JUNIOR, Nelson Nery. **Código de Processo Civil Comentado**. 16. ed. rev., atual. e ampl. - São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2016.

LIMA, Rafael Bellem de. **Regras Na Teoria dos Princípios**. São Paulo: Malheiros, 2014.

MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. **Novo Curso de Processo Civil**. V.1. Teoria do Processo Civil. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

MIOTTO, Carolina Cristina. **A Evolução do Direito Processual Civil Brasileiro: de 1939 a análise dos objetivos visados pelo Projeto de Lei n. 8.046 de 2010**. Artigo. Revista da UNIFEBE. 2018. Disponível em: <http://periodicos.unifebe.edu.br/index.php/revistaeletronicadaunifebe/article/viewFile/135/66>. Acesso em 10/08/2018.

MIRANDA, Daniel Gomes De. **A Constitucionalização do Processo e o Projeto do Novo Código de Processo Civil**. Artigo. 2018. Disponível em: <http://www.danielmiranda.com.br/wp-content/uploads/2015/02/a-constitucionalizacao-do-processo-e-o-novo-codigo-de-processo-civil.pdf>. Acesso em: 12/09/2018.

NOVELINO, Marcelo. **Direito Constitucional**. São Paulo: Método. 2008.

PEIXOTO, Ravi. **A Superação De Precedentes (Overruling) No Código De Processo Civil De 2015**. Artigo. Revista De Processo Comparado. 2016. Disponível em: [http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao\\_e\\_divulgacao/doc\\_biblioteca/bibli\\_servicos\\_produtos/bibli\\_boletim/bibli\\_bol\\_2006/RProComp\\_n.3.07.PDF](http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao_e_divulgacao/doc_biblioteca/bibli_servicos_produtos/bibli_boletim/bibli_bol_2006/RProComp_n.3.07.PDF). Acesso em: 19/09/2018

SANTIAGO, Alexandre Quintino; BORDONI, Elaine Cristina Ramalho. **Primeiras Reflexões Sobre Normas Fundamentais do Processo Civil**. Artigo. 2018. Disponível em: <https://bd.tjmg.jus.br/jspui/bitstream/tjmg/8405/1/PRIMEIRAS%20REFLEXOES%20SOBRE%20NORMAS%20FUNDAMENTAIS%20DO%20PROCESSO.pdf>. Acesso em: 01/09/2018.

SANTOS, Ruth Lusía Duarte. **Princípios Constitucionais**. Artigo. 2012. Disponível em: <https://siaiap32.univali.br/seer/index.php/rdp/article/viewFile/5607/3010>. Acesso em: 21/08/2018.

SANTOS, Welder Queiroz dos. **Princípio Do Contraditório E Vedação De Decisão Surpresa**. 1ª Edição. Rio de Janeiro: Forense, 2018

SERRA JUNIOR, Marcus Vinícius Barreto. **A Vinculação Do Precedente Judicial E A Segurança Jurídica**. Artigo. Revista de Informação Legislativa (RIL). 2017. Disponível em: [https://www12.senado.leg.br/ril/edicoes/54/214/ril\\_v54\\_n214\\_p131.pdf](https://www12.senado.leg.br/ril/edicoes/54/214/ril_v54_n214_p131.pdf). Acesso em: 09/09/2018

SILVA, José Afonso da. Curso de Direito Constitucional Positivo. 35 ed. São Paulo: Malheiros, 2012. p. 92.

SILVA, Larissa Clare Pochmann. **O Amicus Curiae No Código De Processo Civil De 2015: Breve Notas**. Artigo. Revista Culturas Jurídicas. Vol. 3. Num. 5. 2016.

SOUZA, Vanessa Costa Neves de. **O Julgamento Parcial De Mérito E Sua Efetivação Pelos Tribunais**. Artigo. 2017. Disponível em: <https://ajufesc.org.br/wp-content/uploads/2017/02/Vanessa-Costa-Neves-de-Souza.pdf>. Acesso em: 20/08/2018

WITTEWER, Stefanie Knappmann; GIL, Walter. **Julgamento Antecipado Do Mérito No Novo Código De Processo Civil**. Artigo. 2016. Disponível em: <https://siaiap32.univali.br/seer/index.php/accdp/article/view/10174/5721>. Acesso em: 19/08/2018

ZUFELATO, Camilo. **A Dimensão «Vedação À Decisão-Surpresa» Do Princípio Do Contraditório Na Experiência Brasileira E O Novo Código De Processo Civil De 2015: Reflexões Voltadas Ao Direito Peruano**. Artigo. Revista De La Facultad De Derecho. Disponível em: [http://www.scielo.org.pe/pdf/derecho/n78/pt\\_a02n78.pdf](http://www.scielo.org.pe/pdf/derecho/n78/pt_a02n78.pdf). Acesso em: 09/09/2018.