

Rodrigo da Cunha Lima Freire
Maurício Ferreira Cunha



Código de Processo Civil

PARA CONCURSOS



Doutrina



Jurisprudência



Questões de concurso

11^a | revista
edição | atualizada
ampliada

2021



EDITORA
*Jus*PODIVM

www.editorajuspodivm.com.br

A ESSÊNCIA DO CPC DE 2015, SUA INTERPRETAÇÃO JURISPRUDENCIAL E AS NOVAS TENDÊNCIAS PARA OS CONCURSOS PÚBLICOS

O CPC de 2015 está estruturado a partir de cinco pilares:

- a) contraditório substancial;
- b) boa-fé objetiva;
- c) cooperação;
- d) efetividade; e
- e) respeito ao autorregramento da vontade.

O contraditório é um princípio constitucional, encartado no inciso LV do art. 5º da CF (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).

O CPC de 2015 passa a prever o contraditório no art. 7º (“É assegurada às partes paridade de tratamento em relação ao exercício de direitos e faculdades processuais, aos meios de defesa, aos ônus, aos deveres e à aplicação de sanções processuais, **competindo ao juiz zelar pelo efetivo contraditório**”).

A concepção de contraditório que se tinha era meramente formal, fundada no binômio informação e reação (ciência bilateral de todos os termos e atos do processo e possibilidade de reagir contra os atos considerados prejudiciais).

No entanto, o Código de 2015 reflete a concepção mais atual de contraditório substancial, fundada no binômio influência e não surpresa (as partes devem ter o poder de influenciar o resultado do processo, não podendo o juiz decidir antes de submeter a matéria a prévio debate).

Nesse sentido, fique atento a decisões, como a da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual:

“Ministro que não participou do início do julgamento, com sustentação oral, fica impossibilitado de participar posteriormente do julgamento.” (STJ – Corte Especial, EREsp 1.447.624 – SP, Dje 11/10/2018).

Em outra interessante decisão, o Superior Tribunal de Justiça anulou um acórdão no qual o tribunal *a quo* havia decidido sem resolução do mérito por insuficiência de provas sem ouvir previamente as partes:

“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 exercitar 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 início 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 endo-processual. 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 – Segunda Turma, REsp 1676026-PR, rel. Min. Herman Benjamin, DJe 11.10.2017)

Note que, segundo o caput do art. 9º do CPC, não se pode decidir contra alguém sem que a pessoa seja previamente ouvida:

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

Observe que o juiz pode decidir a favor de alguém sem ouvi-lo previamente, mas não pode decidir contra alguém sem ouvi-lo previamente.

O candidato, no entanto, deve ficar atento às exceções previstas no parágrafo único desse dispositivo:

“Art. 9º (...)

Parágrafo único. O disposto no caput não se aplica:

I – à tutela provisória de urgência;

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

III – à decisão prevista no art. 701.”

Portanto, são três exceções aí previstas:

- a) tutela de urgência (tutela antecipada ou tutela cautelar);
- b) tutela de evidência em duas situações do art. 311 do CPC (II – as alegações de fato puderem ser comprovadas apenas documental e houver tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante); e III – se tratar de pedido reipersecutório fundado em prova documental adequada do contrato de depósito, caso em que será decretada a ordem de entrega do objeto custodiado, sob cominação de multa);
- c) tutela de evidência em ação monitória (segundo o *caput* do art. 701 do CPC, “Sendo evidente o direito do autor, o juiz deferirá a expedição de mandado de pagamento, de entrega de coisa ou para execução de obrigação de fazer ou de não fazer, concedendo ao

CÓDIGO PROCESSUAL CIVIL

◆ PARTE GERAL
LIVRO I – DAS NORMAS PROCESSUAIS CIVIS

▶ TÍTULO ÚNICO –
DAS NORMAS FUNDAMENTAIS E DA APLICAÇÃO DAS NORMAS PROCESSUAIS

▶ CAPÍTULO I – DAS NORMAS FUNDAMENTAIS DO PROCESSO CIVIL

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.

1. BREVES COMENTÁRIOS

O processo civil deve ser interpretado e aplicado sob a perspectiva dos valores e das normas fundamentais da Constituição Federal, (*v.g.*, princípios e garantias processuais insculpidos no texto constitucional – tais como o devido processo legal, a inafastabilidade do controle jurisdicional, a efetividade, o contraditório, o juiz natural, a isonomia, a publicidade e a motivação das decisões –, organização judiciária, funções essenciais à justiça etc.).

Note que a vinculação do Código à Constituição não se limita aos princípios e garantias processuais típicos. Citemos, como exemplo, a cláusula geral do negócio jurídico-processual inserida no art. 190 do Código. Por mais que os princípios e as garantias processuais típicos, consagrados na Constituição, sirvam como balizas à validade do negócio jurídico processual, a admissão deste deve primariamente levar em conta o princípio do respeito ao autorregramento da vontade, cuja fonte é o direito fundamental à liberdade.

Conforme Zulmar Duarte, **Teoria Geral do Processo: Comentários ao CPC de 2015: Parte Geral**, p. 2 e 3, “A disposição em apreço tem nítido caráter propedêutico ou, melhor dizendo, estabelece um prognóstico hermenêutico, a saber, a necessidade do processo, seja na dinâmica do seu desenvolvimento, seja na sua operacionalização, respeitar primariamente a Constituição da República Federativa do Brasil, bem como, passo seguinte, os preceitos estratificados no corpo do próprio Código à luz daquela compreensão constitucional”.

Por questões pedagógicas o legislador optou por repetir diversos dispositivos constitucionais no capítulo das normas fundamentais do processo civil (artigos 3º, 4º e 7º, por exemplo), muito embora, no estágio do pensamento jurídico, se reconheça a eficácia normativa imediata da Constituição e, portanto, a aplicação desta, sem intermediações, ao processo civil.

Importante ainda destacar que o CPC de 2015, ao contrário do Código de 1973, possui uma parte geral, que principia pelas normas fundamentais, fazendo com que todos os demais dispositivos do Código sejam lidos à luz dessas normas.

Assim, por exemplo, os artigos 321, 932, parágrafo único e 938, § 1º, do Código devem ser interpretados consoante o princípio da cooperação, consagrado pelo artigo 6º do mesmo

Código, de sorte que, antes de considerar inadmissível o recurso, o relator concederá o prazo de cinco dias ao recorrente para que seja sanado vício ou complementada a documentação exigível, mas indicando com precisão o que deve ser corrigido ou completado.

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

1. CPC DE 1973

Art. 2º Nenhum juiz prestará a tutela jurisdicional senão quando a parte ou o interessado a requerer, nos casos e forma legais.

Art. 262. O processo civil começa por iniciativa da parte, mas se desenvolve por impulso oficial.

2. BREVES COMENTÁRIOS

O princípio da inércia, da ação ou da demanda preconiza que a jurisdição não será exercida se não houver a provocação da parte ou do interessado mediante o exercício da ação (demanda). Por outras palavras, o processo não se inicia de ofício. *Ne procedat iudex ex officio* (não proceda o juiz de ofício) ou *nemo iudex sine actore* (ninguém é juiz sem autor).

Há, porém, exceções, como as previstas nos art. 712 (“Verificado o desaparecimento dos autos, eletrônicos ou não, pode o juiz, de ofício, qualquer das partes ou o Ministério Público, se for o caso, promover-lhes a restauração”), 730 (“Nos casos expressos em lei, não havendo acordo entre os interessados sobre o modo como se deve realizar a alienação do bem, o juiz, de ofício ou a requerimento dos interessados ou do depositário, mandará aliená-lo em leilão, observando-se o disposto na Seção I deste Capítulo e, no que couber, o disposto nos arts. 879 a 903”) e 738 (“Nos casos em que a lei considere jacente a herança, o juiz em cuja comarca tiver domicílio o falecido procederá imediatamente à arrecadação dos respectivos bens”) do Código.

Decorrem do princípio da inércia os princípios dispositivo e da congruência – também conhecido como princípio da adstrição ou da correlação (conforme o art. 141 do Código, “O juiz decidirá o mérito nos limites propostos pelas partes, sendo-lhe vedado conhecer de questões não suscitadas a cujo respeito a lei exige iniciativa da parte”; ademais, conforme o art. 492 do Código, “É vedado ao juiz proferir decisão de natureza diversa da pedida, bem como condenar a parte em quantidade superior ou em objeto diverso do que lhe foi demandado” e, consoante o art. 1.013, § 3º e inciso II do mesmo diploma legal, “Se o processo estiver em condições de imediato julgamento, o tribunal deve decidir desde logo o mérito quando (...) decretar a nulidade da sentença por não ser ela congruente com os limites do pedido ou da causa de pedir”).

Note que após a propositura da ação, o desenvolvimento do procedimento se dê normalmente de ofício, ou seja, por impulso oficial. Há, porém, exceções. Um exemplo: o cumprimento de sentença depende de requerimento da parte interessada (credor), conforme dispõe o § 1º do art. 513 do CPC.

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

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

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

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

1. BREVES COMENTÁRIOS

O *caput* do dispositivo repete o disposto no inciso XXXV do art. 5º da Constituição Federal, é fonte, ao mesmo tempo, dos princípios da inafastabilidade do controle jurisdicional e da efetividade.

1.1. Princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional

A ninguém, nem ao legislador, nem ao administrador, nem ao próprio julgador, é dado o direito de afastar qualquer causa da apreciação do poder judiciário.

Conforme Daniel Amorim Assumpção Neves, *Novo Código de Processo Civil Comentado: artigo por artigo*, p. 6-7, “numa visão moderna do princípio, a inafastabilidade da jurisdição deve ser compreendida à luz do ‘acesso à ordem jurídica justa’, (ou ‘acesso à tutela jurisdicional adequada’). Trata-se de um sistema processual fundado em quatro vigas mestras voltado a tornar concreta a promessa constitucional que também está prevista no art. 3º, *caput*, do Novo CPC: (a) amplo acesso ao processo, em especial para os hipossuficientes econômicos e para os direitos transindividuais; (b) ampla participação e efetiva influência no convencimento do juiz, que serão obtidas com a adoção do contraditório real e do princípio da cooperação; (c) decisão com justiça, com aplicação da lei sempre levando-se em consideração os princípios constitucionais de justiça e os direitos fundamentais; e (d) eficácia da decisão, o que se obtém com um processo mais célere, com a tutela de urgência, com sanções pelo descumprimento e com a adoção de formas executivas indiretas e de sub-rogação, inclusive atípicas.”

Já se discutiu se as leis que proíbem a concessão de tutela provisória são inconstitucionais, por ofensa à inafastabilidade prevista na Constituição, mas o Supremo Tribunal Federal, por meio da ADC – MC nº 4, considerou que essas restrições são compatíveis com a Constituição Federal.

Também se questionou a respeito de eventual inconstitucionalidade da arbitragem, em razão do princípio da inafastabilidade, mas o Supremo Tribunal Federal, na SE 5206 AgR/EP, também considerou que a arbitragem, mencionada no § 1º do artigo em comento, respeita a Constituição Federal (“Constitucionalidade declarada pelo plenário, considerando o Tribunal, por maioria de votos, que a manifestação de vontade da parte na cláusula compromissória, quando da celebração do contrato, e a permissão legal dada ao juiz para que substitua a vontade da parte recalcitrante em firmar o compromisso não ofendem o artigo 5º, XXXV, da CF”).

Igualmente já se discutiu a respeito da constitucionalidade da exigência legal de prévio requerimento administrativo ou de prévio exaurimento da via administrativa para a

propositura de uma ação. O Supremo Tribunal Federal entendeu que a lei pode exigir o prévio requerimento administrativo, como elemento caracterizador do interesse de agir, mas não pode exigir o prévio esgotamento da via administrativa, senão vejamos: “RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO E INTERESSE EM AGIR. 1. A instituição de condições para o regular exercício do direito de ação é compatível com o art. 5º, XXXV, da Constituição. Para se caracterizar a presença de interesse em agir, é preciso haver necessidade de ir a juízo. 2. A concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento do interessado, não se caracterizando ameaça ou lesão a direito antes de sua apreciação e indeferimento pelo INSS, ou se excedido o prazo legal para sua análise. É bem de ver, no entanto, que a exigência de prévio requerimento não se confunde com o exaurimento das vias administrativas. 3. A exigência de prévio requerimento administrativo não deve prevalecer quando o entendimento da Administração for notória e reiteradamente contrário à postulação do segurado. 4. Na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo – salvo se depender da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração –, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão. 5. Tendo em vista a prolongada oscilação jurisprudencial na matéria, inclusive no Supremo Tribunal Federal, deve-se estabelecer uma fórmula de transição para lidar com as ações em curso, nos termos a seguir expostos. 6. Quanto às ações ajuizadas até a conclusão do presente julgamento (03.09.2014), sem que tenha havido prévio requerimento administrativo nas hipóteses em que exigível, será observado o seguinte: (i) caso a ação tenha sido ajuizada no âmbito de Juizado Itinerante, a ausência de anterior pedido administrativo não deverá implicar a extinção do feito; (ii) caso o INSS já tenha apresentado contestação de mérito, está caracterizado o interesse em agir pela resistência à pretensão; (iii) as demais ações que não se enquadrem nos itens (i) e (ii) ficarão sobrestadas, observando-se a sistemática a seguir. 7. Nas ações sobrestadas, o autor será intimado a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção do processo. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado a se manifestar acerca do pedido em até 90 dias, prazo dentro do qual a Autarquia deverá colher todas as provas eventualmente necessárias e proferir decisão. Se o pedido for acolhido administrativamente ou não puder ter o seu mérito analisado devido a razões imputáveis ao próprio requerente, extingue-se a ação. Do contrário, estará caracterizado o interesse em agir e o feito deverá prosseguir. 8. Em todos os casos acima – itens (i), (ii) e (iii) –, tanto a análise administrativa quanto a judicial deverão levar em conta a data do início da ação como data de entrada do requerimento, para todos os efeitos legais. 9. Recurso extraordinário a que se dá parcial provimento, reformando-se o acórdão recorrido para determinar a baixa dos autos ao juiz de primeiro grau, o qual deverá intimar a autora – que alega ser trabalhadora rural informal – a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado para que, em 90 dias, colha as provas necessárias e profira decisão administrativa, considerando como data de entrada do requerimento a data do início da ação, para todos os efeitos legais. O resultado será comunicado ao juiz, que apreciará a subsistência ou não do interesse em

agir” (Tribunal Pleno, RE 631240/MG, rel. Min. Roberto Barroso, DJe – 220 DIVULG 07 – 11 – 2014 PUBLIC 10 – 11 – 2014).

Importante lembrar-se de duas exceções à inafastabilidade: a necessidade de esgotamento da via administrativa para a resolução das questões desportivas (§ 1º do art. 217 da CF) e a necessidade de prévia recusa administrativa para a admissão *habeas data* (Súmula 2 do STJ).

1.2. Princípio da efetividade

A efetividade da jurisdição se confunde com a celeridade processual, prevista no inciso LXXVIII do art. 5º da Constituição Federal, ou está relacionada exclusivamente ao resultado do processo?

É impossível fechar os olhos ao gravíssimo problema da demora na prestação jurisdicional. Mas o angustiante tempo entre o exercício da ação e a satisfação do direito material não pode servir de pretexto para que os autos dos processos sejam lidos como manchetes de jornais.

A efetividade da jurisdição pressupõe: de um lado, a DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO (inciso LXXVIII do art. 5º da Constituição Federal) – como se sabe, toda justiça lenta é injusta, mas nem toda justiça rápida é justa –, e do outro, a MÁXIMA COINCIDÊNCIA, vale dizer, um resultado o mais próximo possível do direito material, conforme conhecida fórmula de Chiovenda – ainda que a mesma não tenha sido empregada nesse contexto –, para quem “Il processo deve dare per quanto è possibile praticamente a chi ha un diritto tutto quello e proprio quello ch’egli ha diritto di conseguire”.¹

Mas como se pode obter a efetividade da jurisdição?

É preciso, na dinâmica processual, encontrar e adaptar as técnicas processuais adequadas aos sujeitos e aos diferentes perfis dos direitos materiais, desde que respeitados os valores, os princípios e as normas constitucionais, como o contraditório e a motivação.²

Nesse sentido, o Código, em seu art. 139, IV, estabelece que incumbe ao juiz “determinar todas as medidas indutivas, coercitivas, mandamentais ou sub-rogatórias necessárias para assegurar o cumprimento de ordem judicial, inclusive nas ações que tenham por objeto prestação pecuniária”.

1. Segundo Proto Pisani, **Lezioni di diritto processuale civile**, p. 54 – 55, “... se l’elaborazione ottocentesca e dei primi anni di questo secolo della categoria del diritto di azione come categoria generale atipica ha consentito di raccordare automaticamente e necessariamente diritto sostanziale (tutti i diritti sostanziali) e tutela giurisdizionale civile, e di superare quindi i limiti intinseci ad un sistema di tutela giurisdizionale che ancora risentiva l’influenza della tipicità delle azioni del diritto romano classico, oggi la costituzionalizzazione del diritto di azione, avvenuta in contesto (normativo) che pone come principio ideologico di riferimento il superamento dell’eguaglianza in senso formale, impone di adoperarsi per eliminare le conseguenze causate dalla cesura creatasi tra diritto sostanziale (singoli diritti sostanziali) e processo, studiando le tecniche attraverso le quali sia possibile consentire che il processo assolva la sua funzione istituzionale di strumento diretto a ‘dare per quanto è possibile praticamente a chi ha un diritto tutto quello e proprio quello ch’egli ha diritto di conseguire’ ai sensi del diritto sostanziale”.
2. Conforme Luiz Guilherme Marinoni, *A jurisdição no Estado contemporâneo*, p. 59, “a interpretação de acordo com o direito fundamental à tutela jurisdicional efetiva outorga ao juiz a obrigação de identificar as necessidades do caso concreto e de descobrir a técnica processual idônea para lhe dar efetividade”.

Assim, sob a perspectiva da efetividade, o Código cria um modelo de atipicidade dos meios executivos, dando ao juiz o poder de estabelecer as medidas adequadas ao caso.

Nesse ponto, aliás, dois enunciados produzidos da ENFAM são bastante significativos:

“Além das situações em que a flexibilização do procedimento é autorizada pelo art. 139, VI, do CPC/2015, pode o juiz, de ofício, preservada a previsibilidade do rito, adaptá-lo às especificidades da causa, observadas as garantias fundamentais do processo” (ENFAM 35).

“O art. 139, IV, do CPC/2015 traduz um poder geral de efetivação, permitindo a aplicação de medidas atípicas para garantir o cumprimento de qualquer ordem judicial, inclusive no âmbito do cumprimento de sentença e no processo de execução baseado em títulos extrajudiciais” (ENFAM 48).

Note que o inciso IV do art. 139 do Código autoriza o magistrado a aplicar medidas coercitivas até mesmo para assegurar o cumprimento de prestação pecuniária. Fernando Gajardoni, “A revolução silenciosa da execução por quantia”, fornece alguns exemplos: “Não efetuado o pagamento de dívida oriunda de multas de trânsito, e superados os expedientes tradicionais de adimplemento (penhora de dinheiro e bens), seria lícito o estabelecimento da medida coercitiva/indutiva de suspensão do direito a conduzir veículo automotor até pagamento do débito (inclusive com apreensão da CNH do devedor); não efetuado pagamento de verbas salariais devidas a funcionários da empresa, possível o estabelecimento de vedação à contratação de novos funcionários até que seja saldada a dívida; não efetuado o pagamento de financiamento bancário na forma e no prazo avençados, possível, até que se tenha a quitação, que se obstem novos financiamentos, ou mesmo a participação do devedor em licitações (como de ordinário já acontece com pessoas jurídicas em débito tributário com o Poder Público)”.

1.3. A Justiça multiportas

O CPC de 2015 e a Lei da Mediação (Lei 13.140/2015) consagram a chamada **justiça multiportas** ou o **modelo multiportas de justiça**, que se vale de diversas técnicas, como a negociação, a mediação, a conciliação e a arbitragem, não como métodos alternativos, mas como métodos integrados de solução de conflitos ou de resolução de disputas. É como se a parte entrasse no átrio do fórum e encontrasse diversas portas, cada uma com uma técnica ou mecanismo destinado a resolver cada tipo de controvérsia, inclusive a própria jurisdição estatal.

Além desses diplomas legislativos, vale mencionar também a Res. 125/2010 do CNJ, que dispõe sobre a política judiciária nacional de tratamento adequado dos conflitos de interesses no âmbito do Poder Judiciário, e a Res. 118/2014 do CNMP, que dispõe sobre a política nacional de incentivo à autocomposição no âmbito do MP.

O Código estimula a autocomposição ou as formas consensuais de resolução de conflitos por diversas técnicas, especialmente por meio da conciliação e da mediação.

Os arts. 165 ao 175 do CPC/2015 dispõem sobre os conciliadores e os mediadores judiciais.

Já o art. 190 do CPC prevê uma cláusula geral de negócio jurídico processual, admitindo que negócios processuais atípicos sejam realizados a respeito de processos que admitam autocomposição sobre o direito material.

Por seu turno, o art. 334 do CPC/2015, a exemplo do art. 27 da Lei da Mediação, prevê a realização de uma audiência de conciliação ou de mediação antes da contestação.

A audiência de mediação é também prevista no art. 565 do CPC/2015 como etapa anterior à concessão de medida liminar em litígios coletivos pela posse de imóvel quando a turbulação ou o esbulho houver ocorrido há mais de ano e dia.

Por sua vez, o art. 359 do CPC/2015 diz que instalada a audiência de instrução e julgamento, “o juiz tentará conciliar as partes, independentemente do emprego anterior de outros métodos de solução consensual de conflitos, como a mediação e a arbitragem”.

Ademais, o inciso II art. 381 do CPC/2015 admite a propositura de ação probatória autônoma (produção antecipada da prova) para “viabilizar a autocomposição ou outro meio adequado de solução de conflito.”

Por seu turno, os arts. 694 ao 697 do CPC/2015 dispõem sobre a mediação e a conciliação nas ações de família.

É importante destacar que diversos princípios informam a conciliação e a mediação. Conforme Ravi Peixoto, em *Os “princípios” da mediação e da conciliação: uma análise da Res. 125/2010 do CNJ, do CPC/2015 e da Lei 13.140/2015*, p. 95, “a partir do conjunto dos textos normativos que tratam da mediação e da conciliação são identificados os seguintes ‘princípios’: independência, imparcialidade, autonomia da vontade, confidencialidade, oralidade, informalidade, decisão informada, busca do consenso, isonomia entre as partes, boa-fé, competência, respeito à ordem pública e às leis vigentes, empoderamento e validação”.

1.3.1. A arbitragem

Na doutrina sempre se discutiu se a arbitragem ou heterocomposição teria natureza jurisdicional ou não teria natureza jurisdicional.

Argumenta-se, de um lado, que a arbitragem não possui natureza jurisdicional porque: a jurisdição é uma função essencial e um monopólio do Estado; o árbitro não pode executar as suas próprias decisões; e a validade da decisão proferida pelo árbitro pode ser questionada no Judiciário.

De outro lado, argumenta-se que a arbitragem tem natureza jurisdicional, porque: o árbitro deve ser imparcial; as sentenças criminais, a exemplo das arbitrais, também não podem ser executadas civilmente no juízo criminal e nem por isso se questiona a natureza da atuação do juízo criminal; não se pode rever o mérito da decisão do árbitro no Poder Judiciário; e a sentença arbitral é um título executivo judicial.

O Código de 2015 não reconheceu expressamente que arbitragem possui natureza jurisdicional, mas também não excluiu esse caráter, referindo-se a ela em diversas passagens (arts. 42; 69, § 1º; 189, IV; 237, IV; 260, § 3º; 267; 237, X e §§ 5º e 6º; 359; 485, VII; e 515, VII; 516, III; 960, § 3º; 1.012, IV; 1.015, III; e 1.061, dentre outros).