

O impulso para o desenvolvimento deste trabalho despontou da análise das implicações que o novo Código de Processo Civil poderia gerar para a prática jurídica. Neste viés, foi utilizada como metodologia a jurídico-compreensiva, através da revisão bibliográfica e análise da jurisprudência dos tribunais, especialmente, aquelas que tratam do Mandado de Segurança como sucedâneo recursal capaz de impugnar decisões não agraváveis.

Destaca-se que a legislação restringiu a possibilidade de interposição de agravo de instrumento, tornando-o meio de impugnação de decisões interlocutórias previstas em rol taxativo. No contexto de crise do sistema recursal brasileiro, buscou-se desvendar possíveis controvérsias acerca da irrecorribilidade imediata das decisões interlocutórias e os desdobramentos relativos ao princípio do acesso à justiça.

Assim, é necessário ressaltar, em primeiro plano, que o sistema recursal brasileiro foi erigido a partir de princípios, como o do duplo grau de jurisdição e amplo acesso à justiça. Nessa esteira, só é possível a existência de um procedimento jurisdicional justo quando a decisão proferida pelo magistrado logra de alto grau de confiabilidade, bem como pode ser impugnada e reavaliada quando se entende que houve equívoco.

Barbosa Moreira (2006, p. 229) ressalta que, desde os tempos remotos, têm-se preocupado as legislações em criar expedientes para a correção dos possíveis erros contidos nas decisões judiciais. À conveniência da rápida composição dos litígios, para o pronto restabelecimento da ordem social, contrapõe-se o anseio de garantir, na medida do possível, a conformidade da solução ao direito.

Como o sistema jurisdicional brasileiro determina julgamento monocrático em primeira instância, a possibilidade de erro é diversas vezes maior do que em decisões colegiadas, porque não há debates de ideias, restando o provimento jurisdicional restrito à mente de um só juiz. Assim, impedir o exercício de um direito por um indivíduo e obstaculizar o acesso a novo provimento jurisdicional poderá gerar grandes injustiças.

Outrossim, os julgamentos proferidos por juízes em primeiro grau podem diferir muito entre si, justamente por causa da quantidade de comarcas espalhadas por todo país e a proporção continental da extensão do território brasileiro. Se o segundo grau de jurisdição tem também como objetivo a uniformização das decisões anteriormente proferidas, o entrave à nova avaliação do processo pode determinar o cumprimento de sentenças, em casos idênticos, totalmente conflitantes.

Sabe-se que o Poder Judiciário é incumbido de resolver grande parte dos conflitos sociais e tal fato pode ter corroborado para que houvesse um excesso na propositura de ações.

Nesse contexto, em decorrência da grande quantidade de processos levados à segunda análise, o provimento jurisdicional colegiado restou qualitativamente prejudicado.

Visando à resolução da celeuma, o Novo Código de Processo Civil pretendia a redução do número de recursos, bem como a limitação da utilização de sucedâneos recursais. A partir disso, então, além de diminuir o número de processos e tornar a prestação jurisdicional mais rápida, pretendia-se que fossem alcançadas decisões justas e a credibilidade dos tribunais fosse devidamente restaurada.

Limitando a problemática tratada à criação de um rol taxativo que contemplaria todas as possibilidades para a interposição do agravo de instrumento, como é o caso do art. 1.015, do Código de Processo Civil, verificou-se que os motivos plausíveis para a mudança decorreram do sobrecarregamento dos Tribunais.

Nessa toada, José Henrique Mouta Araújo (2016, p.214) aduz que tal preocupação foi objeto de tratamento específico na nova legislação processual, pois, nos últimos anos, percebeu-se que os tribunais locais acabaram ficando sobrecarregados em decorrência do número excessivo de agravos, às vezes, inclusive, superior ao número de apelações. A mudança legislativa proporcionaria, então, a diminuição dos recursos protelatórios e tornaria a prestação jurisdicional mais efetiva.

Entretanto, o Direito não é estanque e, por mais que a opção brasileira tenha sido pelo *civil law*, a legislação não consegue acompanhar esse movimento social.

O legislador, ao propor essa reviravolta legislativa, talvez não tenha se atentado ao fato de que o recurso é um meio de garantir que o jurisdicionado alcance, enfim, a resolução jurídica que buscava quando da propositura da ação; não é, destarte, um amontoado de papéis com argumentos prolixos e descartáveis.

Nessa mesma perspectiva, pontua Leonardo Greco (2015, p. 64) que mudar a lei processual é a solução mais simples, mas não suficiente, porque a causa da litigiosidade só em pequena parte pode ser atribuída à legislação. Na maioria dos casos, a ineficiência da administração da Justiça ou está ligada a causas externas ao Poder Judiciário ou às deficiências estruturais daquele Poder, as quais não podem ser resolvidas pela simples edição de uma lei processual.

Sobre a mudança legislativa, Vinicius Silva Lemos (2016, p.73) é categórico ao expor que a interposição do agravo de instrumento, talvez, não atravancasse sobremaneira a tramitação do processo, não ao menos na medida em que o Código de Processo Civil modificou sua previsão legal. Assim, no seu entender, a utilização conforme previa o Código de 1973, qual seja, em caso de risco de grave lesão, poderia ser uma forma de o legislador não

se obrigar a prever absolutamente todos os maiores motivos para a utilização justa de um recurso nessa fase processual.

Ocorre que, caso uma decisão interlocutória não verse sobre nenhuma matéria expressamente prevista, o jurisdicionado deverá aguardar a sentença e a abertura do prazo para apelação para, então, discutir a decisão proferida no início do processo. Nesse ponto, é importante salientar que há decisões não previstas no rol taxativo que podem gerar graves lesões, se a parte tiver que aguardar a sentença, como o caso de perecimento de prova pericial indeferida ou incompetência relativa, por exemplo.

Não obstante a possibilidade de interpretação extensiva da norma, essa saída hermenêutica não é aplicável, pois se criou uma limitação para a interposição do agravo de instrumento objetivando a diminuição do número de processos remetidos ao Tribunal e não faria sentido permitir interpretação diferente da histórica e gramatical.

A fim de esquivar-se da irrecorribilidade imediata das decisões interlocutórias para evitar a ocorrência de prejuízos irreparáveis às partes, cogitou-se a possibilidade de impetrar-se Mandado de Segurança.

Os juristas, usualmente, tentam furtar-se da determinação quanto à inviabilidade de recorrer de imediato em relação a algumas decisões interlocutórias. Essa noção remonta à sistemática do Código de Processo Civil de 1939, época na qual era comum utilizar este sucedâneo recursal como forma de impugnar a decisão não agraváveis imediatamente.

Em pesquisa jurisprudencial, verificou-se que a grande maioria dos Tribunais de Justiça, atualmente tende a denegar todo e qualquer Mandado de Segurança que verse sobre impugnação de decisões interlocutórias não agraváveis.

Isso se deve ao fato de que os magistrados encontram-se sobrecarregados com uma quantidade descomunal de recursos protelatórios e não protelatórios pendentes de julgamento. Nesse sentido, posicionou-se o Tribunal de Justiça de São Paulo:

DIREITO PÚBLICO – MANDADO DE SEGURANÇA – ATO JUDICIAL – DECISÃO INTERLOCUTÓRIA PROFERIDA EM FASE DE CONHECIMENTO NÃO PREVISTA NO ROL TAXATIVO DO ARTIGO 1.015 DO N.C.P.C. – NÃO CABIMENTO – O legislador, com o evidente intuito de restringir as hipóteses de recurso, escolheu as situações em que as interlocutórias seriam agraváveis – Demais situações devem ser objeto de impugnação em preliminar de apelação ou nas contrarrazões (art. 1.009, § 1º, N.C.P.C.)– Impossibilidade de o Judiciário imiscuir-se na função legislativa – Ademais, mandado de segurança que não pode ser sucedâneo recursa (Súmula 267 do S.T.F.), nem impetrado contra decisão judicial não teratológica – Ordem denegada (art. 485, VI, do N.C.P.C. c.c. art. 6º, § 5º, da Lei nº 12.016/09).

(Tribunal de Justiça de São Paulo. Mandado de Segurança. MS: 21741974120168260000 SP 2174197-41.2016.8.26.0000, Relator: Antonio Tadeu Ottoni, data de Julgamento: 08/03/2017, 13ª Câmara de Direito Público, Data de Publicação: 15/05/2017)

Em contrapartida, há dissídio jurisprudencial em relação à aceitação do Mandado de Segurança. O Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul decidiu pela concessão da ordem quando não houver previsão de impugnação imediata por agravo de instrumento.

MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO PRIVADO NÃO ESPECIFICADO. DECLINAÇÃO DA COMPETÊNCIA. O Código de Processo Civil de 2015 restringiu a aplicabilidade do agravo de instrumento a hipóteses taxativamente previstas em lei. A decisão agravada, que declinou a competência para o Juizado Especial Cível, não está inserida no rol de decisões agraváveis, razão pela qual a impetração do mandado de segurança é legítima. Esta câmara possui o entendimento consolidado de que a competência dos juizados especiais cíveis não é absoluta, ou seja, a parte-autora possui liberdade de escolha quanto ao ingresso com a ação no JEC ou na justiça comum, sendo vedado ao juízo declinar de ofício. CONCEDIDA A ORDEM. UNÂNIME.

(Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. Mandado de Segurança Nº 70069980209, Décima Primeira Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Antônio Maria Rodrigues de Freitas Iserhard, Julgado em 28/09/2016)

Contudo, o cabimento do Mandado de Segurança é restrito para garantir direito líquido e certo. Conjuntamente, a legislação especial veda a utilização do sucedâneo quando a decisão couber recurso com efeito suspensivo e o verbete sumular de número 267, do STF, foi publicado no sentido de que não é possível impetrá-lo quando a decisão é passível de impugnação por recurso.

Todos os argumentos suscitados corroboram para que os Tribunais não acolham os Mandados de Segurança com o conteúdo de impugnar decisões interlocutórias não agraváveis. Apesar disso, deve-se avaliar toda a situação com um pouco de cautela.

Embora exista a possibilidade de impetração de Mandados de Segurança protelatórios, há a chance de que uma das partes da relação processual possa ser prejudicada por uma decisão da qual não caiba recurso imediato.

Ato contínuo, se o Tribunal reconhecer a existência de vício, este provavelmente não será sanável e a sentença será nula. Nessa esteira, o processo terá que retornar à primeira instância para novo julgamento e, a partir do vício, todos os atos serão considerados nulos.

A intenção da nova codificação foi evitar o abarrotamento dos Tribunais e tal fato justificaria, à primeira vista, a denegação de Mandados de Segurança que tivessem como objetivo a impugnação de decisão interlocutória.

No entanto, é necessário que as decisões colegiadas não partam deste ímpeto e verifiquem o caso concreto: se este estiver permeado pela possibilidade de causar danos irreparáveis, o Mandado de Segurança deverá ser conhecido, não obstante ser tecnicamente incabível.

Justifica-se tal assertiva o fato de que a aplicação do Código de Processo Civil e de todas as normas correlatas deve estar conforme as normas constitucionais. Assim, o objetivo precípuo de todo e qualquer processo é a efetivação do devido processo legal, salvaguardando direitos fundamentais – o que justifica, inclusive, a interpretação contrária à lei.

Ademais, apesar de não ser possível a utilização deste sucedâneo recursal quando da decisão couber recurso com efeito suspensivo, essa determinação decorre da ideia de que decisões desse tipo não gerariam efeitos imediatos, o que não é o caso das decisões interlocutórias não agraváveis.

Assim, conclui-se que deveria ser possível a impetração de Mandado de Segurança nas situações em que haja risco de dano irreparável e espera-se que não seja necessário que os Tribunais reconheçam nulidades em diversos processos antes de perceberem isso, sob pena de perpetuar injustiças.

Indica-se, nessa esteira, como possível solução ao combate a agravos de instrumento protelatórios a imposição de multa, como foi feito nos embargos de declaração, já que este é um meio bastante efetivo para evitar litigância de má fé.

O jurisdicionado não deve ser submetido à perpetuação de nulidades que podem ser facilmente sanadas pela admissibilidade e conhecimento de Mandados de Segurança que visem impugnar decisões interlocutórias não agraváveis.

Referências

ARAÚJO, José Henrique Mouta. A recorribilidade das interlocutórias no Novo CPC: variações sobre o tema. **Revista de Processo**, v. 251/2016. p. 207-228. Jan – 2016.

BRASIL. Tribunal de Justiça de São Paulo. **Pesquisa Jurisprudencial**. Mandado de Segurança. MS: 21741974120168260000 SP 2174197-41.2016.8.26.0000, Relator: Antonio Tadeu Ottoni, Data de Julgamento: 08/03/2017, 13ª Câmara de Direito Público, Data de Publicação: 15/05/2017.

_____. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. **Pesquisa Jurisprudencial**. Mandado de Segurança Nº 70069980209, Décima Primeira Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Antônio Maria Rodrigues de Freitas Iserhard, Julgado em 28/09/2016.

GRECO, Leonardo. **Instituições de Processo Civil**: recursos e processos da competência originária dos tribunais. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

LEMOS, Vinicius Silva. A recorribilidade das decisões não agraváveis de instrumento: apelação, contrarrazões, mandado de segurança ou correição parcial? **Revista Jurídica da Universidade do sul de Santa Catarina**. v.7. n. 13. p.71. set. 2016.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. **Comentários ao Código de Processo Civil**. 13. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006. v. V. n. 134.