

UNIVERSIDADE DO EXTREMO SUL CATARINENSE – UNESC

CURSO DE DIREITO

WANDERSON MARCOLINO DA SILVA

**A GARANTIA DO EXERCÍCIO DO CONTRADITÓRIO, DA AMPLA DEFESA E DO
DEVIDO PROCESSO LEGAL NO JULGAMENTO ANTECIPADO PARCIAL DO
MÉRITO, DIANTE DA POSSIBILIDADE DE CUMPRIMENTO PROVISÓRIO DA
DECISÃO, INDEPENDENTEMENTE DE CAUÇÃO.**

CRICIÚMA

2018

WANDERSON MARCOLINO DA SILVA

**A GARANTIA DO EXERCÍCIO DO CONTRADITÓRIO, DA AMPLA DEFESA E DO
DEVIDO PROCESSO LEGAL NO JULGAMENTO ANTECIPADO PARCIAL DO
MÉRITO, DIANTE DA POSSIBILIDADE DE CUMPRIMENTO PROVISÓRIO DA
DECISÃO, INDEPENDENTEMENTE DE CAUÇÃO.**

Trabalho de Conclusão do Curso, apresentado para obtenção do grau de bacharel no Curso de Direito da Universidade do Extremo Sul Catarinense, UNESC.

Orientadora: Prof.^a Ma. Adriane Bandeira Rodrigues.

CRICIÚMA

2018

WANDERSON MARCOLINO DA SILVA

**A GARANTIA DO EXERCÍCIO DO CONTRADITÓRIO, DA AMPLA DEFESA E DO
DEVIDO PROCESSO LEGAL NO JULGAMENTO ANTECIPADO PARCIAL DO
MÉRITO, DIANTE DA POSSIBILIDADE DE CUMPRIMENTO PROVISÓRIO DA
DECISÃO, INDEPENDENTEMENTE DE CAUÇÃO.**

Trabalho de Conclusão de Curso aprovado pela
Banca Examinadora para obtenção do Grau de
Bacharel no Curso de Direito da Universidade do
Extremo Sul Catarinense, UNESC, com Linha
de Pesquisa em Direito Processual Civil.

Criciúma, 6 de julho de 2018.

BANCA EXAMINADORA

Prof.^a. Adriane Bandeira Rodrigues – Mestra - UNESC – Orientadora

Prof.^a. Gabriele Dutra Bernardes Ongaratto - Mestra - (UNESC)

Prof.^a. Mônica Abdel Al – Especialista - (UNESC)

Dedico esta monografia à minha mãe Gildete Carvalho e ao meu pai Adão Marcolino, pois ambos representam a minha base e referência de vida, além de todos os meus familiares e amigos que de alguma forma contribuíram pela minha formação.

AGRADECIMENTOS

Primeiramente agradeço a Deus pelas oportunidades, desafios e bênçãos concedidas a mim e a minha família.

Sou muito grato à minha orientadora, professora Adriane Bandeira Rodrigues, por toda a força, colaboração e inspiração que impulsionaram a minha pesquisa e o meu interesse em desenvolver o tema, agradeço ainda todas as correções e sugestões que foram essenciais para formação desta monografia. Reconheço ainda, seu esforço e dedicação pelo que faz, deixo aqui meus agradecimentos pelos ensinamentos na graduação e na elaboração desta pesquisa.

Agradeço ainda, todos os meus professores da universidade e dos estágios obrigatórios que sempre se empenharam ao máximo para transmitir o seu conhecimento aos alunos, ressalto que o trabalho de vocês é memorável, fica aqui a minha sincera gratidão. Agradeço, a coordenação do curso de Direito e à Unesc pela organização e empenho em querer sempre o melhor para os alunos.

Agradeço aos meus pais, por todo o amor e carinho que me forneceram e por sempre me apoiarem a estudar, à minha irmã e demais familiares que sempre acreditaram e me forneceram forças e pensamentos positivos objetivando sempre o meu melhor.

Agradeço a parceria da minha turma do curso de Direito, pelos ótimos momentos vividos, pela união, colaboração e companheirismo que vivemos juntos durante a graduação, o que tornou o longo período do curso muito mais interessante e proveitoso.

Aos meus amigos que fiz fora da Universidade sou extremamente grato, os quais foram essenciais na minha trajetória que tive o prazer de compartilhar excelentes momentos de lazer e diversão.

Sou muito grato aos órgãos públicos e escritórios de advocacia onde pude realizar os estágios não obrigatórios, os quais me proporcionaram aliar a teoria e a prática, além de fomentar meu interesse pelo processo civil.

Finalmente, agradeço a todos que de algum modo contribuíram pela minha formação pessoal e profissional e me ajudaram a seguir em frente, o meu muito obrigado.

O *processo justo*, em que se transformou o antigo *devido processo legal*, é o meio concreto de praticar o processo judicial delineado pela Constituição para assegurar o pleno acesso à Justiça e a realização das garantias fundamentais traduzidas nos princípios da legalidade, liberdade e igualdade.

Humberto Theodoro Júnior

RESUMO

A presente pesquisa tem como fundamento analisar a garantia do exercício do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal no julgamento antecipado parcial do mérito, diante da possibilidade de cumprimento provisório da decisão, independentemente de caução. Para tanto, busca resposta à seguinte questão: Há garantia do exercício do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal diante da possibilidade de cumprimento provisório, independente de caução, da decisão de julgamento antecipado parcial do mérito? A metodologia utilizada será com o emprego do método dedutivo por meio de pesquisa bibliográfica. O primeiro capítulo tratará das generalidades do julgamento antecipado parcial do mérito e requisitos para sua incidência inseridos pelo Código de Processo Civil de 2015. No capítulo subsequente será estudado o cumprimento provisório da decisão que julga parcial e antecipadamente o mérito com enfoque na responsabilidade civil do exequente provisório diante da ausência de caução, e implicações ao retorno ao estado anterior em caso de reforma da decisão. O último capítulo analisará a incidência dos princípios fundamentais, sobretudo o contraditório, a ampla defesa e o devido processo legal no julgamento antecipado parcial do mérito pela possibilidade do imediato cumprimento provisório da decisão sem a prestação da caução. Conclui-se que o julgamento antecipado parcial do mérito é técnica relevante para prestação jurisdicional na medida em que ela já possa ser prestada, todavia, a diferença de tratamento entre a sentença de mérito e a decisão que julga parcial e antecipadamente o mérito não se mostra razoável e proporcional porque tornou qualquer decisão resolvida pelo novo instituto com eficácia imediata ao determinar sua recorribilidade por meio do agravo de instrumento, recurso que, em regra, não possui efeito suspensivo, além de ter declinado o acesso à sustentação oral em segundo grau e restringido a possibilidade de aplicação da nova técnica de julgamento continuado de recursos não unânimes. Dispensou-se o legislador, ainda, a prestação de caução no cumprimento provisório desta decisão, colocando o executado em situação manifestamente desproporcional, violando os princípios do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal.

Palavras-chave: Julgamento antecipado parcial do mérito. Cumprimento provisório. Caução. Contraditório. Ampla defesa.

ABSTRACT

The present research has as basis to analyze the guarantee of the exercise of the adversary, the ample defense and the due legal process in the partial advance judgment of the merit, before the possibility of provisional fulfillment of the decision, regardless of collateral. To that end, it seeks to answer the following question: Is there a guarantee of the exercise of the adversary, ample defense and due process before the possibility of temporary compliance, independent of security, of the decision to partially merit early judgment? The methodology used will be with the use of the deductive method through bibliographic research. The first chapter will deal with the generalities of the partial advance judgment of merit and requirements for its incidence inserted by the Code of Civil Procedure of 2015. In the following chapter will be studied the provisional fulfillment of the decision that judges partially and in advance the merit with focus on the civil responsibility of the exequent provisional in the absence of collateral, and implications for the return to the previous state in case of reform of the decision. The last chapter will analyze the incidence of the fundamental principles, especially the contradictory one, the ample defense and the due legal process in the early partial judgment of the merit by the possibility of the immediate provisional fulfillment of the decision without the provision of the collateral. It is concluded that the partial advance judgment of the merit is relevant technique for jurisdictional rendering to the extent that it can already be rendered, however, the difference of treatment between the judgment of merit and the decision that judges partially and in advance the merit does not show reasonable and proportional because it made any decision resolved by the new institute with immediate effectiveness in determining its appeal by means of an instrument of appeal, an appeal which, as a rule, does not have suspensory effect, as well as having declined access to oral support in the second degree and restricted the possibility of applying the new technique of continuous judgment of non-unanimous resources. The legislator was also required to provide a guarantee in the provisional execution of this decision, placing the executed in a manifestly disproportionate situation, violating the principles of adversarial, ample defense and due process of law.

Keywords: Pretrial partial judgment of merit. Provisional compliance. Security deposit. Contradictory. Wide defense.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

Art.	Artigo
CEAPRO	Centro de Estudos Avançados de Processo
CF	Constituição Federal
CNJ	Conselho Nacional de Justiça
CPC	Código de Processo Civil
CPC de 1973	Código de Processo Civil (Lei nº 5.869/1973)
CPC de 2015	Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015)
CRFB	Constituição da República Federativa do Brasil
EC	Emenda Constitucional
ENFAM	Escola Nacional de Formação e Aperfeiçoamento de Magistrados
FPPC	Fórum Permanente de Processualistas Cíveis
IBDFAM	Instituto Brasileiro de Direito de Família
n.	Número
p.	Página
PEC	Proposta de Emenda à Constituição
RPV	Requisição de Pequeno Valor
STF	Supremo Tribunal Federal
STJ	Superior Tribunal de Justiça
TJ	Tribunal de Justiça
TJPR	Tribunal de Justiça do Paraná
TJRS	Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul
TJSC	Tribunal de Justiça de Santa Catarina
TRF	Tribunal Regional Federal
UNESC	Universidade do Extremo Sul Catarinense

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	11
2 JULGAMENTO ANTECIPADO PARCIAL DO MÉRITO: GENERALIDADES	14
2.1 O DEVER DO JUIZ DE PROFERIR JULGAMENTO ANTECIPADO PARCIAL DO MÉRITO	20
2.2 OS REQUISITOS PARA APLICABILIDADE DO JULGAMENTO ANTECIPADO PARCIAL DO MÉRITO.....	23
2.2.1 A existência de um ou mais dos pedidos formulados ou parcela deles incontestado	25
2.2.2 A presença de um ou mais dos pedidos formulados ou parcela deles em condições de imediato julgamento.....	25
2.3 A POSSIBILIDADE DO RECONHECIMENTO DA EXISTÊNCIA DE OBRIGAÇÃO LÍQUIDA OU ILÍQUIDA	27
2.4 A EFICÁCIA IMEDIATA DA DECISÃO DE JULGAMENTO ANTECIPADO PARCIAL DO MÉRITO.....	30
3 O CUMPRIMENTO PROVISÓRIO DA DECISÃO	35
3.1 A RESPONSABILIDADE CIVIL NO CUMPRIMENTO PROVISÓRIO	37
3.2 A RESPONSABILIDADE CIVIL NO CUMPRIMENTO PROVISÓRIO DA DECISÃO DO JULGAMENTO ANTECIPADO PARCIAL DO MÉRITO, DIANTE DA DISPENSA DE CAUÇÃO	40
3.3 HIPÓTESES DE DISPENSA DE CAUÇÃO NO CPC DE 2015.....	46
4 A INCIDÊNCIA DOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DO PROCESSO NO CUMPRIMENTO PROVISÓRIO.....	49
4.1 OS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO, DA AMPLA DEFESA E DO DEVIDO PROCESSO LEGAL NO CUMPRIMENTO PROVISÓRIO DA DECISÃO DO JULGAMENTO ANTECIPADO PARCIAL DO MÉRITO	51
4.2 OS PRINCÍPIOS DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO E DA EFETIVIDADE NO JULGAMENTO ANTECIPADO PARCIAL DO MÉRITO	55
4.3 AUSÊNCIA DE PREVISÃO DE SUSTENTAÇÃO ORAL NO JULGAMENTO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO.....	57
4.4 A RELAÇÃO ENTRE A GARANTIA DO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO COM OS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO, DA AMPLA DEFESA E DO DEVIDO PROCESSO LEGAL NO JULGAMENTO ANTECIPADO PARCIAL DO MÉRITO	61

5 CONCLUSÃO	67
REFERÊNCIAS.....	71

1 INTRODUÇÃO

Nesta monografia, se pretende estudar a nova técnica de julgamento antecipado parcial do mérito inserida no Código de Processo Civil de 2015, em especial pela eficácia imediata da decisão e dispensa de caução. Neste Código foram destacados diversos artigos em seu texto introdutório para tratar das normas fundamentais do processo civil, em atenção especial aos princípios constitucionais do processo.

A nova lei busca atender aos anseios da sociedade, a fim de entregar a tutela jurisdicional em razoável duração de tempo, primando pela decisão de mérito, e pela efetividade dos pronunciamentos judiciais, incluindo a atividade satisfativa.

Segundo fonte oficial das estatísticas do Poder Judiciário¹, disponibilizado pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ), haviam em 31 de dezembro de 2016 a quantia de 79,7 (setenta e nove milhões e setecentos mil) processos em tramitação. Assim em razão do grande número de processos, a nova técnica de julgamento possibilitará a resolução de pedido(s) ou parcela deles em menor espaço de tempo, evitando assim, dilação indevida e retardamento processual.

Desta feita, é importante estudar a nova técnica de julgamento antecipado parcial do mérito porque trata-se de assunto relevante para o meio acadêmico e jurídico, em especial pela contemporaneidade da matéria sobre as consequências jurídicas da aplicabilidade do novo instituto no processo civil, sobretudo sob o aspecto do exercício do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal em razão da eficácia imediata da decisão e dispensa da prestação de caução para o cumprimento provisório.

Assim, a relevância dessa pesquisa está em estudar-se este novo instituto introduzido pelo Código de Processo Civil de 2015 ao ordenamento jurídico brasileiro, para se examinar se está em consonância com os princípios constitucionais do contraditório, da ampla defesa e com o devido processo legal, além de contribuir para o entendimento do respectivo procedimento uma vez que ainda há poucos trabalhos sobre o tema ora pesquisado.

¹ Brasil, 2017a. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/programas-e-aco-es/pj-justica-em-numeros>> Acesso em 8 nov. 2017.

Assim, acredita-se que essa pesquisa poderá contribuir para o meio acadêmico e também servirá de subsídios para a prática forense.

Nesta oportunidade, procurar-se-á responder à seguinte indagação: Há a garantia do exercício do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal no julgamento antecipado parcial do mérito, diante da possibilidade de cumprimento provisório da decisão, independentemente de caução?

O julgamento antecipado parcial do mérito é um instituto que visa resolver o mérito de um ou mais dos pedidos ou parcela deles quando mostrar-se incontroverso ou estiver em condições de imediato julgamento. O CPC de 2015 inovou ao trazer expressamente ao meio processual a nova modalidade de fracionamento de julgamento, que busca dar mais celeridade e efetividade ao provimento judicial, ainda que parcial.

Em razão da decisão de mérito ser impugnada por recurso desprovido de efeito suspensivo e ser dispensada a prestação de caução para o cumprimento provisório, necessário será pesquisar sobre a efetividade da responsabilidade civil no cumprimento provisório da decisão do julgamento antecipado parcial do mérito.

Pela potencialidade de prejuízos ao devedor, examinar-se-á a observância dos princípios do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal no cumprimento provisório da decisão do julgamento antecipado parcial do mérito.

O primeiro capítulo da pesquisa se inicia com o julgamento antecipado parcial do mérito, definindo seu conceito e suas generalidades, analisando o dever de o magistrado em proferir a decisão, diante da presença dos requisitos para sua incidência, o conceito de pedido(s) ou parcela deles incontroverso a as condições de imediato julgamento, verificando ainda, a possibilidade de reconhecimento da existência de obrigação líquida e ilíquida, e, por fim a questão da recorribilidade e eficácia da decisão.

Assim, no próximo capítulo, a pesquisa se desdobrará no cumprimento provisório da decisão que julga parcial e antecipadamente o mérito, delimitando a responsabilidade civil do exequente provisório diante da ausência de caução, o retorno ao estado anterior em caso de reversibilidade da decisão. Destacará também outras hipóteses de dispensa de caução no Código Processo Civil de 2015.

Por último, será realizada a análise da inserção dos princípios e garantias fundamentais, essencialmente contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal no bojo do Código de Processo Civil de 2015. Esses princípios serão analisados

sob a concepção da possibilidade de cumprimento provisório da decisão parcial de mérito. Ainda serão objeto de estudo os princípios da razoável duração do processo e da efetividade, implícitos na nova técnica de julgamento. Derradeiramente, serão tratados estes direitos e garantias fundamentais com relação ao duplo grau de jurisdição no julgamento antecipado parcial de mérito.

A pesquisa será realizada com emprego do método dedutivo por meio de pesquisa bibliográfica, incluindo artigos científicos, jurisprudência da região sul do país e legislação, com temas correlatos ao julgamento antecipado parcial do mérito, em especial a eficácia imediata de sua decisão e a dispensa de caução para o cumprimento provisório sob a perspectiva dos direitos e garantias fundamentais, essencialmente o contraditório, ampla defesa e, por conseguinte, o devido processo legal.

Por fim, destaca-se que esta pesquisa não tem o condão de esgotar o estudo sobre o julgamento antecipado parcial do mérito inserto no Código de Processo Civil de 2015, mas apenas avaliar o cumprimento provisório da decisão de julgamento antecipado parcial do mérito ao ser impugnado por recurso desprovido de efeito suspensivo (agravo de instrumento), aliado à dispensa da prestação de caução, sob a ótica dos princípios fundamentais do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal e as restrições ao segundo grau de jurisdição.

2 JULGAMENTO ANTECIPADO PARCIAL DO MÉRITO: GENERALIDADES

O Código de Processo Civil, Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015, que entrou em vigor no dia 18 de março de 2016 (data definida pelo plenário do STJ²) enunciado administrativo n. 1, adotou de forma expressa a possibilidade de fracionamento do julgamento do mérito, denominando de: “Julgamento Antecipado Parcial do Mérito”, no seu artigo 356³. Buscou por meio deste novo instituto dar mais celeridade e ao mesmo tempo efetividade às decisões judiciais, a fim de assegurar a razoável duração do processo, de modo que possibilitou ao magistrado resolver questão ou questões, mesmo que parcialmente, repudiando assim a antiga tese da indivisibilidade do mérito ou princípio da unicidade do julgamento, implícita no Código de Processo Civil de 1973.

Para Humberto Teodoro Júnior (2016a, p. 841) não vigora mais essa tese da indivisibilidade do mérito porque “O novo Código repudia a tese da indivisibilidade do objeto litigioso, que segundo seus defensores exigiria um único julgamento de mérito em cada processo e, conseqüentemente, atingiria a coisa julgada numa única oportunidade”.

Cassio Scarpinella Bueno (2016, p. 331) destaca que “A importância do CPC de 2015 no particular, reside em tornar expressa aquela viabilidade, rompendo de vez, e de *lege lata*, com o que alguns chamam de ‘princípio da unicidade do julgamento’ ou ‘da sentença’”.

Desse modo, o Código de Processo Civil de 2015, não segue mais o princípio da unicidade do julgamento. Entendido como a forma que o juízo deveria unir e resolver todas as questões de fato e direito de uma única vez, prolatando a sentença

² O Plenário do STJ, em sessão administrativa em que se interpretou o art. 1.045 do novo Código de Processo Civil, decidiu, por unanimidade, que o Código de Processo Civil aprovado pela Lei n. 13.105/2015, entrará em vigor no dia 18 de março de 2016.

³ 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.

de mérito e encerrando a fase cognitiva do processo como um todo. Nesta modalidade, como o julgamento era único, existia a necessidade de que todos os pedidos estivessem aptos para julgamento, daí porque denominado princípio da unicidade (DIDIER et al., 2016b, p. 361).

Destaca-se que no CPC de 1973 não constava expressamente a possibilidade de fracionamento da decisão de mérito, porém mesmo assim ocorriam os chamados julgamentos parciais do mérito, sem que houvesse qualquer dispositivo que autorizasse e disciplinasse o instituto, com bem destaca Cassio Scarpinella Bueno (2016, p. 331):

O 'julgamento antecipado parcial do mérito' não encontra similar no CPC de 1973. Não que não poderia haver julgamentos parciais naquele Código, mormente depois das reformas pelas quais ele passou. Tais julgamento poderiam ocorrer – e ocorriam -, mas não existia, e isso é incontestável, nenhum dispositivo que os autorizasse expressamente, explicitando a hipótese, tal qual o art. 356 do CPC de 2015.

Sobre as novidades do CPC de 2015 destacam Candido Rangel Dinamarco e Bruno Vasconcelos Carrilho Lopes (2016, p. 198) que “Em uma das grandes inovações trazidas pelo novo Código de Processo Civil, seu art. 356 instituiu na ordem processual civil brasileira a figura do julgamento antecipado parcial do mérito”.

Assim, atendendo às necessidades dos jurisdicionados e os anseios da sociedade, foi previsto o julgamento antecipado parcial do mérito no livro do Código de Processo Civil, dentro do Capítulo X, “Do Julgamento Conforme o Estado do Processo” previsto, antes do saneamento e da organização do processo (art. 357, do CPC).

O intuito do legislador ao prever expressamente o novo instituto, denominado de “Julgamento Antecipado Parcial do Mérito”, é evitar protelação de questões aptas para julgamento. Desta forma, não é mais necessário esperar que todo o objeto da demanda esteja em condições de julgamento integral.

Portanto, preenchidos os requisitos, o juiz deve decidir parcialmente o mérito quando um ou mais dos pedidos ou parcela deles, mostrar-se incontroverso ou estiver em condições de imediato julgamento (quando não houver necessidade de produção de outras provas ou quando for o réu for revel com efeitos da revelia e desde que não haja requerimento de prova). Quanto aos demais pedidos, deve prosseguir o

processo, proferindo o juiz, decisão de saneamento e de organização do processo, evitando dilação desnecessária quanto a estes pedidos.

A nova regra surge de forma expressa para tornar o processo mais célere e efetivo. É importante tornar o processo mais otimizado e garantir uma efetiva prestação jurisdicional. Não se pode esperar até o final do processo para obter uma resposta de mérito, pois se parte dos pedidos já se mostrar incontroverso ou em condições de imediato julgamento, esta parte deve ser resolvida, ou seja, entregando aos jurisdicionados a tutela, mesmo que parcialmente, garantindo assim uma forma de tornar o processo cada vez mais eficaz.

A nova técnica de julgamento antecipado parcial do mérito é o meio de garantir a eficiência processual, flexibilizando as normas processuais e potencializando o procedimento para permitir a entrega da prestação jurisdicional, na medida em que ela possa ser prestada, ainda que parcialmente (BUENO, 2016, p. 331).

Fernando Rubin (2018, 49) destaca que “Dentre os grandes conceitos do novo CPC, portanto, sobreleva-se a busca por um processo civil de resultados, econômico, qualificado e efetivo; com aceitação de maior flexibilidade e dinamismo procedimental”.

O julgamento antecipado parcial do mérito inova o campo processual, pois, além de estar expressamente previsto no diploma processual, foi regulamentado de forma extremamente detalhada, com o propósito de evitar futuras incongruências e a possibilidade de não alcançar o fim a que se destina, qual seja, a prestação célere e efetiva das decisões judiciais, incluído a atividade satisfativa. A vista disso, o novo instituto é completo, abordando todas as situações do começo ao fim, conforme bem destacado por Carolina Ceccere Covic e Richard Pae Kim (2014, p. 136):

Indo muito além da maneira – confusa e deficiente, como vimos com a qual o diploma hoje vigente disciplina o assunto, o Código se projeta, além de optar claramente pela possibilidade de fracionamento no julgamento do mérito, buscou regulamentar com minúcias, cuidando não apenas dos requisitos necessários à sua incidência, como de diversas das consequências que provoca em outros campos do sistema processual.

Fredie Didier et al. (2016b, p. 419), classificam o julgamento antecipado parcial do mérito como “decisão que caracteriza resolução do mérito (art. 487), sem, entretanto, abranger a totalidade do objeto do processo”, deixando claro que “é

necessário que, efetivamente, se possa julgar, em juízo de certeza, um dos pedidos, para declarar sua procedência ou improcedência”.

Juízo de certeza é o pedido incontroverso ou que prescinde de dilação probatória. É a questão que já está evidente no processo, seja pela prova constante nos autos ou pela presunção de veracidade nos casos permitidos em lei. Cassio Scarpinella Bueno (2016, p. 331) destaca que “as hipóteses dos incisos I e II do art. 356 não são cumuláveis”. Ou seja, caso um ou mais dos pedidos ou parcela deles se mostrar incontroverso ou estiver em condições de imediato julgamento, poderá o juiz decidir o mérito.

Assim, nessa linha, já decidiu o Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, que desconstituiu a decisão parcial do mérito por entender que a matéria da decisão recorrida não estava incontroversa, portanto, restou ausente um dos requisitos indispensáveis para julgamento antecipado parcial do mérito, sem o qual não poderia ser aplicado:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. NEGÓCIOS JURÍDICOS BANCÁRIOS. AÇÃO INDENIZATÓRIA POR DANOS MORAIS E MATERIAIS. JULGAMENTO ANTECIPADO PARCIAL DO MÉRITO. Resolução de improcedência do pedido de indenização por danos morais. Caso dos autos em que a aferição da ocorrência do alegado prejuízo de ordem subjetiva, necessariamente, pressupõe a demonstração da efetiva ocorrência do ato ilícito que é imputado à parte ré. **Matéria que não se mostra incontroversa entre as partes não apresentando condições de imediata apreciação. Ausência dos requisitos autorizadores do julgamento antecipado parcial de mérito, previstos pelo artigo 356 do Código de Processo Civil, que impõe a desconstituição da decisão recorrida.** Recurso provido. UNÂNIME. DERAM PROVIMENTO AO RECURSO DESCONSTITUINDO A DECISÃO RECORRIDA. (Agravado de Instrumento Nº 70071345458, Décima Primeira Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Katia Elenise Oliveira da Silva, Julgado em 14/12/2016) (BRASIL, 2017f, Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul) (grifou-se).

Outro julgamento do mesmo Tribunal, sobre a nova técnica de julgamento, conforme ementa do acórdão, a seguir a transcrita:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. NEGÓCIOS JURÍDICOS BANCÁRIOS. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. JULGAMENTO ANTECIPADO PARCIAL DE MÉRITO. PEDIDO INCONTROVERSO. INOCORRÊNCIA. 1. **A técnica de julgamento antecipado parcial de mérito trouxe agilidade à resolução das demandas que não necessitem de maiores dilações, ou quando a parcela dos pedidos formulados se mostrar incontroversa.** 2. **A decisão que julga antecipadamente parcela do pedido tem, após a preclusão, o conteúdo acobertado pela coisa julgada material, revestindo-se de caráter definitivo.** 3. **O dispositivo condito no artigo 356 do Código de Processo Civil é aplicável em caso de pedido**

incontroverso, o que não ocorreu nos autos. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO. (Agravado de Instrumento Nº 70070760475, Vigésima Terceira Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Alberto Delgado Neto, Julgado em 29/11/2016) (BRASIL, 2017d, Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul) (grifou-se).

Por não encerrar a fase cognitiva do procedimento comum, o pronunciamento do juiz no julgamento antecipado parcial do mérito é classificado como decisão interlocutória⁴, conseqüentemente, desafiando agravo de instrumento, como bem esclarecem os doutrinadores Luiz Rodrigues Wambier e Eduardo Talamini (2016, p. 207):

O capítulo da decisão que julga parte do mérito, não é sentença, pois a fase cognitiva prosseguirá para a instrução probatória do restante do mérito, ainda não julgado. Trata-se de decisão interlocutória (art. 203, § 2º, do CPC/2015). Por isso, contra ela caberá agravo de instrumento (arts. 356, § 5º, e 1.015, II, do CPC/2015).

O enunciado n. 103, do Fórum Permanente de Processualistas Cíveis – FPPC (arts. 1.015, II, 203, § 2º, 354, parágrafo único, 356, § 5º) destaca que “a decisão parcial proferida no curso do processo com fundamento no art. 487, I, sujeita-se a recurso de agravo de instrumento”. (Grupo: Sentença, Coisa Julgada e Ação Rescisória; redação revista no III FPPC-Rio).

É importante destacar-se que o julgamento antecipado parcial do mérito é aplicável em relação a um ou mais dos pedidos formulados ou parcela deles, podendo inclusive ocorrer tanto na ação principal, quanto na incidental, como bem explicam Luiz Rodrigues Wambier e Eduardo Talamini (2016, p. 206), sustentando que “tal fatiamento do mérito pode ocorrer em relação a um ou alguns dos vários pedidos formulados na ação, na reconvenção ou em outras demandas incidentais (como é o caso da denunciação da lide)”.

Nota-se que o fatiamento da decisão do mérito, pode ocorrer tanto no procedimento comum, quanto no especial, e inclusive no incidental, como por exemplo, nas hipóteses de intervenção de terceiro, tais como: denunciação da lide,

⁴ Art. 203. Os pronunciamentos do juiz consistirão em sentenças, decisões interlocutórias e despachos.

§ 1º Ressalvadas as disposições expressas dos procedimentos especiais, sentença é o pronunciamento por meio do qual o juiz, com fundamento nos arts. 485 e 487, põe fim à fase cognitiva do procedimento comum, bem como extingue a execução.

§ 2º Decisão interlocutória é todo pronunciamento judicial de natureza decisória que não se enquadre no § 1º.

chamamento ao processo e no incidente de desconsideração da personalidade jurídica.

Para Luiz Guilherme Marinoni, Sérgio Cruz Arenhart e Daniel Francisco Mitidiero (2016a, p. 390), o termo julgamento antecipado está equivocado, sustenta que não há julgamento antecipado ou adiantado “[...] mas sim julgamento *imediato* diante da *desnecessidade* de produção de prova diversa da prova documental para o julgamento da causa. Não há julgamento *antecipado* ou *prematureo* do mérito – **o mérito é julgado no momento devido**” (grifou-se).

Elpídio Donizetti Nunes (2016, p. 557) destaca:

Em outras palavras, é como se no processo existissem duas ‘sentenças’, sendo a primeira referente à parte incontroversa, impugnável por agravo de instrumento, e a segunda referente ao mérito como um todo, que seguirá a regra da impugnação por meio da apelação. Vale ressaltar que mesmo existindo duas (ou até mais) ‘sentenças’, a decisão que julga antecipada e parcialmente o mérito não dependerá de ulterior confirmação: ela já é definitiva e pode resultar em coisa julgada material antes mesmo de o processo ser extinto.

Quanto à coisa julgada no julgamento antecipado parcial o mérito, realça o art. 975, do CPC, prevendo que “O direito à rescisão se extingue em 2 (dois) anos contados do trânsito em julgado da última decisão proferida no processo”. No mesmo sentido já era a súmula 401, do STJ, destaca que “O prazo decadencial da ação rescisória só se inicia quando não for cabível qualquer recurso do último pronunciamento judicial”.

Desta maneira, é pertinente enfatizar o destaque de Fredie Didier et al. (2016b, p. 433), que a decisão de julgamento antecipado parcial do mérito estará acobertada pela coisa julgada material desde o momento em que não seja cabível qualquer recurso, assim sendo o prazo para a propositura da ação rescisória, somente começará a fluir no momento em que transitou em julgado a última decisão no processo:

Desta forma, ocorrido o julgamento antecipado parcial, e ainda que sobre a respectiva decisão tenha recaído a autoridade de coisa julgada, o início do prazo da ação rescisória contra ela cabível ficará na dependência do encerramento do processo originário. Apenas a partir do momento em que tenha transitado em julgado a última decisão naquele proferida, é que começará a ocorrer o prazo bienal para obter a rescisão de qualquer decisão de mérito que tenha sido nele prolatada, ainda que, repitamos, sobre alguma delas já se tenha formado coisa julgada em momento anterior.

Em contrapartida, outro é o entendimento de Cassio Scarpinella Bueno (2016, p. 634), que sustenta que em casos de decisão de julgamento antecipado parcial do mérito o trânsito em julgado e prazo para ação rescisória começa a fluir no momento em que não ser cabível qualquer recurso contra a respectiva decisão:

É irrecusável, destarte, que naqueles casos em que haja julgamento parcial de mérito (art. 356), nada há que impeça ao interessado ajuizar a rescisória tão logo a decisão transite materialmente em julgado (art. 356, § 3º), não havendo razão para guardar o encerramento do processo e o trânsito em julgado da sentença. O que não pode ocorrer em tais casos é a superação dos dois anos após o trânsito em julgado daquela decisão.

Isto posto, defendem Fredie Didier et al. que o prazo para ação rescisória inicia no momento em que transitou em julgado a última decisão no processo, ainda que o julgamento antecipado parcial do mérito tenha ocorrido em momento anterior, no entanto, em sentido oposto Cassio Scarpinella Bueno defende que o prazo inicia no momento que a decisão transitou materialmente em julgado.

Destaca-se que as divergências doutrinárias decorrem do fato de se tratar de novo instituto inserido pelo Código de Processo Civil de 2015, e que de certa forma contribuem pela constante evolução do processo civil.

Observa-se, assim que é evidente a evolução no campo do processo civil brasileiro, a preocupação pela rápida prestação jurisdicional com meios de concretizar a eficácia processual da decisão, inclusive com a atividade satisfativa, evidenciado pela criação do instituo “Do Julgamento Antecipado Parcial do Mérito”.

Com as concepções acima expostas sobre o novo instituo será analisado no próximo item a incumbência do juiz em proferir essa decisão de mérito.

2.1 O DEVER DO JUIZ DE PROFERIR JULGAMENTO ANTECIPADO PARCIAL DO MÉRITO

A nova sistemática do julgamento parcial impôs aos juízes um verdadeiro dever legal de proferir julgamento parcial do mérito sempre que estiverem presentes os requisitos do artigo 356, I ou II, do Código de Processo Civil. Dessa forma, por não se tratar de mera faculdade do magistrado, o novo diploma processual valoriza os direitos e garantias fundamentais estabelecidos na Constituição da República

Federativa do Brasil, quais sejam: a razoável duração do processo e a celeridade processual, previstos no inciso LXXVIII, da Constituição Federal.

O artigo 5º, inciso LXXVIII, da Constituição da República Federativa do Brasil (BRASIL, 2017c), no título II “dos direitos e garantias fundamentais”, destacou 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”. Seguindo a mesma linha constitucional, o artigo 4º, do CPC (Brasil, 2017, b), determina, por conseguinte que “as partes têm o direito de obter em prazo razoável a solução integral do mérito, incluída a atividade satisfativa”. Buscou, o legislador, cumprir o preceito fundamental de se efetivar a duração razoável do processo incluído na CRFB/1988 pela Emenda Constitucional n. 45/2004.

Destaca Fredie Didier (2016, p. 96) que “A EC n. 45/2004, que reformulou constitucionalmente o Poder Judiciário, incluindo o inciso LXXVIII no art. 5º da CF/1988”. Já o Código de Processo Civil de 2015, previu no art. 4º, que além de garantir a razoável duração do processo, deve ser assegurado a atividade satisfativa, com a seguinte redação: “As partes têm o direito de obter em prazo razoável a solução integral do mérito, **incluída a atividade satisfativa**” (grifou-se).

A Emenda Constitucional n. 45/2004 modificou diversos artigos, incisos e parágrafos da Constituição Federal, com o propósito de tornar processo mais célere e efetivo, garantindo o amplo acesso à justiça com os meios de efetivar a tutela jurisdicional.

Nessa concepção, Luiz Guilherme Marinoni, Sérgio Cruz Arenhart e Daniel Francisco Mitidiero (2016a, p. 390), destacam que caso o juízo não promova o julgamento antecipado parcial do mérito e “caso houvesse o contrário, ou seja, caso fosse realizada audiência de instrução, é que o julgamento se daria de forma inexplicavelmente retardada, violando-se o direito fundamental ao processo sem dilações indevidas (art. 5.º, LXXVIII, CF/1988)”.

Sobre o julgamento parcial, Luiz Guilherme Marinoni, Sérgio Cruz Arenhart e Daniel Francisco Mitidiero (2016b, p. 235) destacam que “como o direito de ação tem de promover uma tutela jurisdicional tempestiva, então é evidente que o processo deve consumir apenas o *tempo estritamente necessário* para viabilizar o adequado conhecimento da causa a pertinente execução do julgado”.

Ademais, o enunciado n. 630, do Fórum Permanente de Processualistas Civis – FPPC (arts. 356, 57 e 58) destaca que “a necessidade de julgamento

simultâneo de causas conexas ou em que há continência não impede a prolação de decisões parciais” (Grupo: Sentença, ação rescisória e coisa julgada).

O Código de Processo Civil de 2015 (Brasil, 2017, b), buscou ao máximo atender e resolver a atividade satisfativa, em conformidade com o texto constitucional. Desse modo, as normas processuais prezam e muito pela eficiência, conforme artigo 8º, do CPC, estipulando que “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”.

Sustenta Teresa Arruda Alvim Wambier et al. (2016, p. 89) “Não é só na aplicação do direito material que o juiz deve observar os fins sociais, as exigências do bem comum, a dignidade da pessoa humana, a legalidade e a proporcionalidade, mas também na interpretação das normas processuais”.

Ademais, Theodoro Júnior (2016a, p. 842) descreve que o julgamento antecipado parcial do mérito não é uma faculdade, mas um dever do magistrado “Trata-se de uma exigência fundamental à configuração da garantia constitucional do processo justo (moderna visão do devido processo legal)”.

Para Theodoro Júnior (2016a, p. 51) “[...] o *processo justo*, em que se transformou o antigo *devido processo legal*, é o meio concreto de praticar o processo judicial delineado pela Constituição para assegurar o pleno acesso à Justiça e a realização das garantias fundamentais”.

Estabelecido esse contexto, o magistrado deve verificar a possibilidade de julgamento conforme o estado do processo, pela extinção total ou apenas parcela do processo⁵, nos termos do artigo 354 e parágrafo único, do CPC⁶, podendo ainda, se for o caso aplicar o julgamento antecipado do mérito em casos de controvérsia apenas em questões de direito ou se o réu for revel, com seus efeitos e não existir pedido de

⁵ Essa decisão parcial está estritamente ligada as hipóteses previstas nos arts. 485 e 487, incisos II e III, do CPC, ou seja, casos em que o juiz não resolverá o mérito quando ou sobre a ocorrência de decadência ou prescrição, sendo assim, essas hipóteses não se confundem as do art. 356, I e II, do CPC.

⁶ Art. 354. Ocorrendo qualquer das hipóteses previstas nos arts. 485 e 487, incisos II e III, o juiz proferirá sentença.

Parágrafo único. A decisão a que se refere o caput pode dizer respeito a apenas parcela do processo, caso em que será impugnável por agravo de instrumento.

produção de prova, nos moldes do artigo 355, I e II, do CPC⁷, ou, ainda, se houver pedido incontroverso, como bem destaca Cassio Scarpinella Bueno (2016, p. 331):

Não sendo o caso de extinção total ou parcial do processo (art. 354) nem de julgamento antecipado total do mérito (art. 355), cabe ao magistrado verificar se o caso concreto amolda-se no que o CPC de 2015 passou a identificar como 'julgamento antecipado parcial do mérito' (art. 356). Aqui também, o que o magistrado buscará, ainda que em parte, é o proferimento de sentença nos moldes do inciso I do art. 487. Fosse a hipótese, ainda que parcialmente, alcançada pelo art. 485 ou pelos incisos II ou III do art. 487, o parágrafo único do art. 354 é que teria incidência.

Nessa acepção, o Código Processo Civil de 2015, em consonância com a CRFB/1988, objetivando tornar o processo mais célere e efetivo, não só garantindo sua a razoável duração, mas também os meios de promover a satisfação da tutela jurisdicional, implementou o julgamento antecipado parcial do mérito para entregar a prestação jurisdicional, ainda que parcial, incumbindo ao magistrado verificar no caso concreto a sua incidência, ou seja, é dever do juiz aplicar o instituto assim que preenchidos seus requisitos, pois não basta simplesmente ter previsão legal, e não ter eficácia prática.

2.2 OS REQUISITOS PARA APLICABILIDADE DO JULGAMENTO ANTECIPADO PARCIAL DO MÉRITO

Inicialmente, para se aplicar o instituto do julgamento antecipado parcial do mérito, é imprescindível que o processo tenha cumulação de pedidos autônomos e independentes, e não seja caso de extinção total do processo e nem do julgamento antecipado total do mérito, como destacado acima.

Estabelecidos esses requisitos essenciais, destaca-se que quanto à cumulação de pedidos, possui como objetivo atender ao princípio da economia processual, entendido este como a pratica de atos e meios necessários para evitar qualquer desperdício de tempo e dinheiro às partes e ao Estado e evitar decisões conflitantes, como destacam os doutrinadores Fredie Didier et al. (2016b, p. 369-370):

⁷ 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.

O instituto processual da cumulação de demandas é técnica que visa basicamente dois objetivos: a economia processual, eis que permite resolver em um mesmo processo o maior número de pretensões, otimizando a solução de conflitos com menor gasto de tempo e dinheiro; evitar decisões contraditórias.

Por outro lado, o novo instituo buscou dar uma maior efetividade ao processo, todavia, deixou as hipóteses estritamente vinculadas a pedido que se encontre incontroverso, nos termos do inciso I ou se estiver em condições de imediato julgamento, nos termos do inciso II, ambos do artigo 356, do CPC.

Por sua vez, o artigo 355, do CPC que disciplina o julgamento antecipado do mérito de todo o processo, e não apenas uma parte, diz que, não havendo necessidade de produção de outras provas ou o réu sendo revel, desde de que ocorra os efeitos previsto no artigo 344 (presunção de veracidade das alegações de fato formuladas pelo autor), e não havendo pedido produção de prova, na forma do artigo 349, o juiz deverá julgar imediatamente o mérito do pedido.

Quanto à cumulação de pedidos, destacam Fredie Didier et al. (2016b, p. 370) “a cisão do julgamento só será possível nas hipóteses de autonomia e independência dos pedidos”. Ressaltam, que a autonomia diz respeito à possibilidade de os pedidos serem ajuizados em processos distintos e independência, é quando não existe relação de subordinação entre pedidos (DIDIER et al., 2016b, p. 370).

As ações de divórcio são um grande exemplo da possibilidade de veiculação de pedidos autônomos e independentes, o que culminou com o enunciado n. 18, do IBDFAM recomendando que “Nas ações de divórcio e de dissolução da união estável, a regra deve ser o julgamento parcial do mérito (art. 356 do Novo CPC), para que seja decretado o fim da conjugalidade, seguindo a demanda com a discussão de outros temas”.

Sendo assim, estando presente a cumulação de pedidos, e não sendo o caso de extinção total ou parcial do processo (art. 354 e parágrafo único, do CPC), do julgamento antecipado do mérito (art. 355, I e II, do CPC), segue-se para os demais requisitos específicos a ser observado pelo magistrado ao proferir a decisão do julgamento antecipado parcial do mérito.

Desta forma, os próximos requisitos a serem analisados no tópico subsequente são a existência de um ou mais dos pedidos ou parcela deles incontroverso ou em condições de imediato julgamento.

2.2.1 A existência de um ou mais dos pedidos formulados ou parcela deles incontroverso

A exigência de fracionamento da decisão do mérito no Código de Processo Civil, nos moldes do inciso I do artigo 356, aplica-se quando um ou mais dos pedidos formulados ou parcela deles “mostrar-se incontroverso”. Dessa forma, incontroverso no processo é a questão que se tornou indiscutível e irrefutável, hipótese em que se aplica a nova regra.

Um ou mais dos pedidos ou parcela deles se torna incontroverso quando o julgamento do processo depender somente de questões de direito, visto que o réu não impugna especificadamente os fatos, há provas suficientes, a parte contrária não tenha apresentado oposição ao pedido e desde que seja possível sua procedência.

Fredie Didier et al. (2016b, p. 424-425) destacam quando o pedido fica incontroverso:

Fica incontroverso o pedido, para fins do art. 356, quando seu julgamento não dependa da análise de qualquer questão de fato que ainda dependa de produção de provas, seja porque: (i) não surgem questões de fato, vez o réu não apresentou qualquer defesa relativa ao pedido; (ii) o réu se limitou a negar diretamente os fundamentos jurídicos do autor; e (iii) o réu apresentou apenas defesa de mérito indireta, não refutada pelo autor.

Dessa maneira, a questão incontroversa deve recair sobre um ou mais dos pedidos formulados ou parcela deles para que seja viável aplicar o instituto do julgamento antecipado parcial do mérito, pois, se toda a questão do processo estiver incontroversa, o magistrado deverá aplicar o instituto do “Julgamento Antecipado do Mérito”, leia-se julgamento integral do mérito, e julgar antecipadamente o pedido, proferindo sentença com resolução do mérito, conseqüentemente, extinguindo o processo como um todo, o que não ocorreria na decisão de julgamento antecipado parcial do mérito.

2.2.2 A presença de um ou mais dos pedidos formulados ou parcela deles em condições de imediato julgamento

Conforme redação do inciso II, do artigo 356, do CPC, o juiz julgará parcialmente o mérito quando o pedido ou parcelas deles mostrar-se em condições de imediato julgamento, nos termos do artigo 355, do CPC.

O artigo 355, do CPC, por sua vez possui dois incisos, o primeiro, trata da desnecessidade de produção de outras provas; o segundo, quando o réu for revel com os efeitos da revelia e desde que não haja pedido de produção de prova por parte do réu revel.

Destaca-se que o réu revel poderá intervir no processo a qualquer momento, todavia, recebe-o no estágio em que se encontrar (art. 345, parágrafo único, do CPC).

É de se destacar o enunciado n. 297, do Fórum Permanente de Processualistas Civis – FPPC (art. 355) que o juiz ao aplicar o art. 355, I, do CPC por entender desnecessárias outras provas, não poderá julgar improcedente o pedido por falta de prova. Veja-se o que diz o enunciado “O juiz que promove julgamento antecipado do mérito por desnecessidade de outras provas não pode proferir sentença de improcedência por insuficiência de provas”. (Grupo: Petição inicial, resposta do réu e saneamento).

O inciso II, do artigo 355, do CPC, possui três requisitos cumulativos, quais sejam: réu revel, ocorrência dos efeitos da revelia e ausência de pedido de produção de prova. Assim, exige a presunção de veracidade das alegações de fato do autor, estabelecido nos termos do artigo 344, do CPC⁸, além da ausência de requerimento de prova, nos termos do artigo 349, do CPC⁹.

Nesse viés, para aplicação do artigo 356, II, do Código de Processo Civil é indispensável que o pedido ou parte deles, não exija produção de outras provas, nos termos do artigo 355, I, sendo portando prescindível a produção de outras provas senão as constantes nos autos do processo.

Não é outro o entendimento de Teresa Arruda Alvim Wambier et al. (2016, p. 1026) “Seria inadequado aguardar a sentença para que somente então o juiz decidisse sobre o pedido, ou parcela de pedido, sobre o qual há muito já tenha sido convencido pela prova documental”.

⁸ Art. 344. Se o réu não contestar a ação, será considerado revel e presumir-se-ão verdadeiras as alegações de fato formuladas pelo autor.

⁹ Art. 349. Ao réu revel será lícita a produção de provas, contrapostas às alegações do autor, desde que se faça representar nos autos a tempo de praticar os atos processuais indispensáveis a essa produção.

O inciso II, do artigo 355, refere-se à hipótese de o réu revelar, ou seja, que não apresentou contestação no prazo legal, sendo-lhe se aplicados os efeitos da revelia previstos no artigo 344, do CPC. Sobre revelia e seus efeitos, Fredie Didier et al. (2016b, p. 228), classificam a revelia como “ausência de resposta por parte do réu regularmente citado na forma e prazo legalmente previsto”.

É interessante ressaltar ainda que existem hipóteses que a revelia não gera presunção de veracidade dos fatos, seja porque um dos réus contestou o pedido, (desde que a causa de pedir não seja distinta) envolver direitos indisponíveis, ausência de documentos obrigatórios para determinados atos exigidos por lei, ou mesmo falta de narração lógica ou evidente contradição dos fatos, previstas no artigo 345, I a IV, do CPC¹⁰.

Contudo, Fredie Didier et al. (2016b, p. 426), destacaram quanto aos efeitos da revelia “que em se tratando de cumulação inicial, à revelia, na maioria parte das vezes, leva ao julgamento antecipado de todo o *meritum causae*, e não de apenas parte dos pedidos”.

Logo, cabe ao magistrado analisar detalhadamente o processo para verificar a necessidade e possibilidade de julgamento antecipado parcial do mérito.

2.3 A POSSIBILIDADE DO RECONHECIMENTO DA EXISTÊNCIA DE OBRIGAÇÃO LÍQUIDA OU ILÍQUIDA

A decisão de julgamento antecipado parcial do mérito permite ao magistrado reconhecer a existência de obrigação líquida ou ilíquida, conforme preconiza o § 1º, do artigo 356, do CPC. Nesse sentido, quando o pedido for genérico, eventual decisão poderá reconhecer a existência de obrigação ilíquida, conforme artigo 324, do CPC¹¹.

¹⁰ Art. 345. A revelia não produz o efeito mencionado no art. 344 se:

I - havendo pluralidade de réus, algum deles contestar a ação;

II - o litígio versar sobre direitos indisponíveis;

III - a petição inicial não estiver acompanhada de instrumento que a lei considere indispensável à prova do ato;

IV - as alegações de fato formuladas pelo autor forem inverossímeis ou estiverem em contradição com prova constante dos autos.

¹¹ Art. 324. O pedido deve ser determinado.

§ 1º É lícito, porém, formular pedido genérico:

I - nas ações universais, se o autor não puder individuar os bens demandados;

II - quando não for possível determinar, desde logo, as consequências do ato ou do fato;

Todavia, a regra geral esculpida no Código de Processo Civil é que sempre que possível o magistrado deve proferir decisão líquida, não obstante, admite-se exceção, que inclusive podem ocorrer no julgamento antecipado parcial do mérito, conforme artigo 491, do CPC¹².

Uma vez prevista a obrigação ilíquida no título executivo judicial a parte interessada, tanto o credor quanto o devedor, poderá promover a sua liquidação, que possui duas modalidades: por arbitramento, e pelo procedimento comum, a primeira, quando determinado pela sentença, convencionado pelas partes ou exigido pela natureza do objeto da liquidação, já a última é procedimento a ser adotado quando houver a necessidade de provar fato novo, nos termos do art. 509, do CPC¹³.

Sendo assim, quando o juiz proferir decisões ilíquidas em sede de julgamento antecipado parcial do mérito, é possível que qualquer das partes proceda a sua liquidação.

Sobre o tema, o Fórum Permanente de Processualistas Civis (FPPC), editou o enunciado n. 512, com a seguinte redação: “A decisão ilíquida referida no § 1º do art. 356 somente é permitida nos casos em que a sentença também puder sê-la”. É razoável a aplicação por similaridade, quanto a questão da parte ilíquida seguir as mesmas regras da sentença.

A regra é que o magistrado profira decisões líquidas para que sejam passíveis de cumprimento de sentença, todavia, em caso de enquadramento nas hipóteses dos incisos do artigo 491, do CPC poderá proferir decisões ilíquidas, inclusive no julgamento antecipado parcial do mérito.

Sendo assim, o Código de Processo Civil possibilita que a liquidação ou o cumprimento da decisão do julgamento antecipado parcial do mérito, poderá ser

III - quando a determinação do objeto ou do valor da condenação depender de ato que deva ser praticado pelo réu.

¹² Art. 491. Na ação relativa à obrigação de pagar quantia, ainda que formulado pedido genérico, a decisão definirá desde logo a extensão da obrigação, o índice de correção monetária, a taxa de juros, o termo inicial de ambos e a periodicidade da capitalização dos juros, se for o caso, salvo quando:

I - não for possível determinar, de modo definitivo, o montante devido;

II - a apuração do valor devido depender da produção de prova de realização demorada ou excessivamente dispendiosa, assim reconhecida na sentença.

¹³ Art. 509. Quando a sentença condenar ao pagamento de quantia ilíquida, proceder-se-á à sua liquidação, a requerimento do credor ou do devedor:

I - por arbitramento, quando determinado pela sentença, convencionado pelas partes ou exigido pela natureza do objeto da liquidação;

II - pelo procedimento comum, quando houver necessidade de alegar e provar fato novo.

processado em autos suplementares, desde que a requerimento da parte ou a critério do juiz (DIDIER et al., 2016b, p. 429).

Ademais, aponta Fredie Didier et al. (2016b, p. 429) que [...] há a possibilidade de que a liquidação ou efetivação da decisão parcial de mérito se faça *nos mesmos autos* em que tramita o processo cognitivo originário, que persiste para julgamento das pretensões que ainda não se encontravam incontroversas”.

Assim o Código mostra ser possível o cumprimento ou a liquidação no mesmo processo, o que de certa forma pode ocasionar diversos empecilhos nos prazos, nas determinações judiciais, no modo de tramitação em geral do processo, o que acabaria por perder um pouco da essência do julgamento antecipado parcial do mérito, que busca justamente alavancar a celeridade do processo, aliada à intenção de obter a satisfação da forma mais rápida possível do provimento judicial.

A previsão legal encontra-se no artigo 356, § 4º, do CPC¹⁴, determina que o cumprimento e a liquidação poderão ser processados em autos suplementares, o que não exclui a possibilidade de cumprimento e liquidação dentro dos próprios autos.

Sobre autos suplementares, ensina Humberto Theodoro Júnior (2016a, p. 843), a sua definição “por suplementares entendem-se, *in causa*, os autos apartados formados com cópias de peças do processo principal”.

Conforme observado por Carolina Ceccere Covic e Richard Pae Kim (2014, p. 149):

[...] a expressão utilizada pelo Código, é perceber que a formação de nos autos não ocorrerá em todos os casos, ficando ‘a critério do juiz’. Ou seja, pelo que prevê o § 3º, há a possibilidade de que a liquidação ou efetivação da decisão parcial de mérito se faça nos mesmos autos em que tramita o procedimento cognitivo, que persiste para o julgamento das pretensões que ainda não se encontravam incontroversas.

Desse modo, pode-se concluir que a critério do juiz, pode a liquidação ou o cumprimento da decisão ser efetivado no mesmo processo, sem a necessidade de autos apartados. Contudo, tende a prejudicar a efetividade e a razoável duração do processo quando a liquidação ou cumprimento da decisão que julgar parcialmente o mérito ser realizado no mesmo processo (que ainda segue para julgamento dos demais pedidos incontroversos).

¹⁴ § 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

2.4 A EFICÁCIA IMEDIATA DA DECISÃO DE JULGAMENTO ANTECIPADO PARCIAL DO MÉRITO

Inicialmente destaca-se que a decisão que julgar antecipadamente e parcialmente o mérito pode ser alvo de recurso de agravo de instrumento, por expressa previsão legal no § 5º, do artigo 356, do CPC¹⁵.

Como a decisão que julga parcialmente o mérito não põe fim à fase cognitiva do processo, logo, não corresponde ao conceito de sentença, afastando assim qualquer possibilidade de ser impugnada por meio de recurso de apelação, cabível contra sentença. Por outro lado, o recurso de agravo de instrumento só tem cabimento de decisões interlocutórias em casos expressamente previsto em lei, mas no caso de julgamento antecipado parcial do mérito a previsão é expressa como destacado.

A regra geral é que o recurso de agravo de instrumento não prejudica o cumprimento provisório das decisões, todavia, o relator poderá suspender a decisão nos termos do artigo 995, parágrafo único, do Código de Processo Civil¹⁶.

Da mesma forma, a fim de obstar o cumprimento da decisão, após distribuído o recurso de agravo de instrumento, o relator poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso, nos termos do artigo 1.019, I, do CPC¹⁷.

Sendo assim, o Código de Processo Civil, estimula a cumulação de pedidos, a fim de beneficiar a parte autora com o julgamento antecipado parcial do mérito, ao prever que referida decisão desafia agravo de instrumento, recurso que não possui efeito suspensivo, diferentemente da apelação que em regra possui tal eficácia.

Destacam Luiz Rodrigues Wambier e Eduardo Talamini (2016, p. 207):

Nota-se que a solução do mérito dada em sentença, por ser recorrível mediante apelação que em regra tem efeito suspensivo, normalmente não poderá ser, desde logo, executada. Assim, a decisão interlocutória de mérito possui um regime de eficácia privilegiado, em contraste com a da sentença.

¹⁵ § 5º A decisão proferida com base neste artigo é impugnável por agravo de instrumento.

¹⁶ A eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

¹⁷ Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão.

Assim, é assegurado à parte efetuar o cumprimento provisório da decisão imediatamente. Aliás, por expressa previsão é dispensável de caução (art. 356, §2º, do CPC¹⁸), restando muito claro o privilégio ao credor, visto que de regra é exigida caução no cumprimento provisório, quando envolver grave dano ao executado – artigo 520, IV, do CPC¹⁹.

Existe ônus e bônus ao estabelecer-se a recorribilidade por meio do recuso de agravo de instrumento, nas palavras de Carolina Ceccere Covic e Richard Pae Kim, o que chama mais a atenção é a disciplina do efeito suspensivo (2014, p. 156):

[...] mais preocupante, porém, segundo nos parece, é a disciplina do efeito suspensivo de cada uma das espécies recursais: na linha do regramento hoje vigente, enquanto o recurso de apelação “terá efeitos suspensivo” (art. 1.025, Projeto de Novo CPC), os agravos de instrumentos “não impedem a eficácia da decisão” (art. 1.008, Projeto de Novo CPC). Considerando, contudo, a possibilidade, expressa no diploma, de que as decisões interlocutórias versem sobre *meritum causae*, caberia, nesses casos, outorgar-lhe o mesmo regime jurídico dado às sentenças de mérito, que, regra geral, não produzem efeitos imediatos.

Oportuno, entender que a simples interposição do recurso de agravo de instrumento não impede a eficácia da decisão de julgamento antecipado parcial do mérito, e que somente eventual concessão de efeito suspensivo poderia sustar os efeitos da decisão, mas via de regra esta decisão possui eficácia imediata.

A ausência de efeito suspensivo no agravo de instrumento para impugnar este tipo de decisão, é o que preocupa os estudiosos, pois deixa evidente a diferença de tratamento entre a sentença de mérito e o julgamento antecipado parcial do mérito.

Sobre a distinção de tratamento Thiago Ferreira Siqueira (2014, p. 130) evidencia que “O que fica claro, com tudo isso, é que nosso diploma processual deu importância muito maior às sentenças que às decisões interlocutórias, justamente pelo fato de que a matéria a ser por elas tratada seria de maior relevo”.

Destaca Cassio Scarpinella Bueno (2016, p. 332) quanto a eventual concessão de efeito suspensivo ao agravo de instrumento “coerentemente, se e

¹⁸ § 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.

¹⁹ IV - o levantamento de depósito em dinheiro e a prática de atos que importem transferência de posse ou alienação de propriedade ou de outro direito real, ou dos quais possa resultar grave dano ao executado, dependem de caução suficiente e idônea, arbitrada de plano pelo juiz e prestada nos próprios autos.

quando concedido efeito suspensivo ao agravo de instrumento interposto da decisão que julga antecipadamente e parcialmente o mérito, eventual cumprimento da decisão será sustado”.

De outro lado, com o trânsito em julgado da decisão de julgamento antecipado parcial do mérito, forma-se a coisa julgada material nos termos do artigo 502, do Código de Processo Civil²⁰.

Dessa forma, após o trânsito em julgado da decisão do julgamento antecipado parcial do mérito, poderá o credor, requerer o cumprimento definitivo da decisão, conforme § 3º, do art. 356, do CPC²¹, que seguirá o rito conforme a natureza da obrigação, nos termos do art. 513 e seguintes do Código de Processo Civil.

Estabelecido o recurso de agravo de instrumento como remédio apto a atacar esta decisão, em atenção aos princípios recursais da taxatividade e unicidade, os Tribunais de Justiça da Região Sul do Brasil, já vêm discutindo a matéria e não conhecendo de recurso de apelação interposta contra decisão de julgamento antecipado parcial do mérito, por expressa previsão do agravo de instrumento (art. 356, § 5º, do CPC), como se cita a título exemplificativo:

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO ORDINÁRIA DE OBRIGAÇÃO DE FAZER C/C NULIDADE DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS E REPARAÇÃO DE DANOS MORAIS E MATERIAIS. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA DE JULGAMENTO ANTECIPADO PARCIAL DO MÉRITO QUE DESAFIA AGRAVO DE INSTRUMENTO (ARTIGOS 356, § 5º, E 1.015, II, DO CPC/2015). INEXISTÊNCIA DE DÚVIDA OBJETIVA QUE JUSTIFIQUE A INTERPOSIÇÃO DE APELAÇÃO. ERRO GROSSEIRO. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. RECURSO DE APELAÇÃO NÃO CONHECIDO. (TJPR - 12ª C.Cível - AC - 1626654-1 - Curitiba - Rel.: Alexandre Gomes Gonçalves - Unânime - J. 30.08.2017) (BRASIL, 2017g, Tribunal de Justiça do Paraná) (grifou-se).

A interposição de apelação caracteriza erro grosseiro, visto que o próprio texto do Código de Processo Civil, deixou claro que a decisão de julgamento antecipado parcial do mérito é impugnável por agravo de instrumento. Nesse mesmo sentido:

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE RESCISÃO DE CONTRATO DE ARRENDAMENTO MERCANTIL. DECISÃO PARCIAL DE MÉRITO, QUE

²⁰ Denomina-se coisa julgada material a autoridade que torna imutável e indiscutível a decisão de mérito não mais sujeita a recurso.

²¹ § 3º Na hipótese do § 2º, se houver trânsito em julgado da decisão, a execução será definitiva.

JULGOU PARCIALMENTE PROCEDENTES OS PEDIDOS E DETERMINOU A SUSPENSÃO DO PROCESSO EM RELAÇÃO AO ENCARGO "SERVIÇOS DE TERCEIRO". INTERPOSIÇÃO DE RECURSOS DE APELAÇÃO POR AMBAS AS PARTES. DECISÃO PROFERIDA COM FUNDAMENTO NO ART. 356 DO CPC/2015, QUE PREVÊ O JULGAMENTO ANTECIPADO PARCIAL DO MÉRITO. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL QUE NÃO PÔS FIM À FASE DE CONHECIMENTO DO PROCESSO E, PORTANTO, NÃO SE CARACTERIZA COMO SENTENÇA. PREVISÃO LEGAL EXPRESSA QUE ESTABELECE O AGRAVO DE INSTRUMENTO COMO O RECURSO CABÍVEL PARA COMBATER ESSE TIPO DE DECISÃO (ART. 356, § 5º, DO CPC/2015). **AUSÊNCIA DE DÚVIDA OBJETIVA. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE.** INTERPOSIÇÃO DE APELAÇÃO QUE SE MOSTRA INADEQUADA. RECURSOS NÃO CONHECIDOS. (TJSC, Apelação Cível n. 0014206-61.2012.8.24.0064, de São José, rel. Des. Soraya Nunes Lins, j. 31-08-2017) (BRASIL, 2017h, Tribunal de Justiça de Santa Catarina) (grifou-se).

O julgamento antecipado parcial do mérito, pode ocorrer tanto no procedimento comum, quanto no especial, e inclusive no incidental. (Em todos os casos, sendo proferida decisão parcial do mérito, o recurso cabível é o agravo de instrumento):

APELAÇÃO CÍVEL. CONDOMÍNIO. **AÇÃO DE COBRANÇA E RECONVENÇÃO DE PERDAS E DANOS.** CISÃO DE JULGAMENTOS. JULGAMENTO PARCIAL DE MÉRITO. RECURSO INCABÍVEL. NÃO CONHECIMENTO. **O regramento do NCPC possibilita o julgamento separado da ação principal e da reconvenção. Considerando a ocorrência de julgamento parcial de mérito em relação à ação de cobrança, com o prosseguimento da reconvenção, o recurso cabível é o agravo de instrumento (art. 356, § 5º, do NCPC).** Inviável o exame da insurgência com base no princípio da fungibilidade, por se tratar de erro grosseiro. NÃO CONHECERAM DO RECURSO. UNÂNIME. (Apelação Cível Nº 70073476608, Décima Oitava Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Marlene Marlei de Souza, Julgado em 14/09/2017) (BRASIL, 2017e, Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul) (grifou-se).

Registra-se a possibilidade de, na prática serem proferidas decisões e atribuídas nomenclaturas equivocadas, incumbindo, assim as partes o dever de tomar as devidas diligências de observar as características e fundamentações das decisões, a fim de verificar se trata de um despacho, decisão interlocutória ou mesmo sentença, independentemente da denominação atribuída pelo magistrado, evitando assim, incorrer em erro, e via de consequência, ocasionar um grave prejuízo que é a formalização da coisa julgada da decisão interlocutória do mérito após a preclusão temporal.

Frisa-se que é aplicável por analogia o artigo 1.009, §1º, do CPC²², no recurso de agravo de instrumento interposto contra decisão de julgamento antecipado parcial do mérito, sendo assim, na hipótese de decisão de julgamento antecipado parcial do mérito, as questões da fase de conhecimento resolvidas anteriormente e que não comportarem agravo de instrumento, deverão ser impugnadas em preliminar do agravo de instrumento ou nas contrarrazões, nos termos do enunciado n. 611, do FPPC:

Na hipótese de decisão parcial com fundamento no art. 485 ou no art. 487, as questões exclusivamente a ela relacionadas e resolvidas anteriormente, quando não recorríveis de imediato, devem ser impugnadas em preliminar do agravo de instrumento ou nas contrarrazões

O novo instituto ao prever que a decisão interlocutória seria atacada por agravo de instrumento é congruente, porque, por óbvio, que diante da cumulação de pedidos, o legislador anteviu a necessidade de o processo continuar com a sua tramitação regular em 1º grau. Por isso, caso fosse viável o recurso de apelação, os autos seriam remetidos ao Tribunal de Justiça (TJ) ou Tribunal Regional Federal (TRF), considerando as regras de competência, o que prejudicaria o trâmite do processo na instância inferior, visto que os autos seriam remetidos à segunda instância. Dessa forma, previu ao agravo de instrumento como o recurso cabível contra esta decisão, pois o mesmo é protocolizado diretamente no Tribunal, sem prejudicar o andamento do processo na origem.

²² §1º As questões resolvidas na fase de conhecimento, se a decisão a seu respeito não comportar agravo de instrumento, não são cobertas pela preclusão e devem ser suscitadas em preliminar de apelação, eventualmente interposta contra a decisão final, ou nas contrarrazões.

3 O CUMPRIMENTO PROVISÓRIO DA DECISÃO

O Código de Processo Civil de 2015 inovou ao trazer expressamente a possibilidade de fracionamento do julgamento, e foi além, ao dispensar a caução no cumprimento provisório da decisão de julgamento antecipado parcial do mérito.

Para Cássio Scarpinella Bueno (2016, p. 332) a essência da dispensa da caução no cumprimento provisório da decisão que julga o mérito parcialmente é “viabilizar o cumprimento (e não a execução, para ser coerente com a terminologia que o próprio CPC de 2015 quer estabelecer) imediato da decisão que julgar antecipada e parcialmente o mérito”.

No mesmo sentido, leciona Humberto Theodoro Júnior (2016a, p. 843), que “O credor beneficiado pelo julgamento antecipado parcial não depende, para executá-lo, da complementação da prestação jurisdicional sobre o restante do objeto litigioso”. Sendo assim, é viável a critério do credor, promover o cumprimento provisório da decisão, independentemente do restante da prestação jurisdicional, ou seja, da análise pelo juízo de mérito do restante dos demais pedidos.

A intenção do legislador na elaboração do Código de Processo Civil é proporcionar mais efetividade e celeridade ao provimento judicial, possibilitando o imediato cumprimento provisório da decisão de julgamento antecipado parcial do mérito, tendo em vista que foi julgado em cognição exauriente – um ou mais dos pedidos ou parcela deles mostrou-se incontroverso ou em condições de imediato julgamento, como explicado no primeiro capítulo.

Fredie Didier et al. (2016b, p. 358) destaca “[...] o julgamento antecipado parcial da lide, tal como o julgamento antecipado (total), está calcado em cognição exauriente, isto é, a decisão é prolatada com ânimo definitivo, caracterizada pela convicção de certeza”.

O cumprimento provisório da obrigação reconhecida na decisão que julgou parcialmente o mérito começa pela vontade e responsabilidade do exequente, que fica obrigado, se a decisão for reformada, a reparar os danos que o executado tenha sofrido. Destaca-se que o procedimento do cumprimento provisório é muito semelhante ao do cumprimento definitivo.

Neste sentido, é a previsão de aplicação da multa de dez por cento no cumprimento provisório de quantia certa, conforme artigo 520, §2º, do CPC²³.

Ressalta-se que, no cumprimento provisório é lícito ao executado depositar o valor ou objeto do cumprimento com a finalidade de afastar a aplicação da multa. Desta maneira, estará garantindo o juízo e não efetuando propriamente o pagamento, pois, se fizer de modo contrário e, pagar o valor, o agravo de instrumento perde seu objeto e não será conhecido, visto que o ato de efetuar depósito, com intenção de pagamento, demonstra por parte do executado, a concordância com a decisão porque a parte que aceita expressa ou tacitamente a decisão não poderá dela recorrer (art. 1.000, do CPC). Contudo, o depósito com a finalidade de afastar a aplicação da multa, não é visto como ato incompatível com o recurso interposto, nos termos do artigo 520, §3º, do CPC²⁴.

Realça-se que, é plenamente possível o cumprimento provisório da obrigação reconhecida na decisão de julgamento parcialmente do mérito decorrente de obrigação de fazer, de não fazer ou de dar coisa, usando-se, no que couber, as normas do cumprimento provisório de obrigação de pagar quantia certa, nos termos do artigo 520, §5º, do CPC.

É oportuno registrar que eventual decisão de julgamento antecipado parcial do mérito em face da fazenda pública não comporta o cumprimento provisório - quando se tratar de obrigação de pagar quantia certa, pois, para a expedição de precatório e requisição de pequeno valor (RPV) exige-se o trânsito em julgado da decisão, conforme artigo 100, §§ 1º e 3º, da CRFB.

Sobre o tema, o Grupo: Impacto do novo CPC e os processos da Fazenda Pública²⁵ no V Encontro do Fórum Permanente de Processualistas Cíveis – FPPC (Art. 534; Art. 356, I; Art. 100, CF) destacou que “a execução de parcela incontroversa de decisão que julgar parcialmente o mérito contra a Fazenda Pública depende do trânsito em julgado do respectivo capítulo”.

Destaca-se que, o cumprimento provisório da decisão que julgou antecipadamente o mérito possui especialidades próprias e, desta maneira, é vantajoso ao credor, visto que é muito similar ao cumprimento definitivo da sentença

²³ § 2º A multa e os honorários a que se refere o § 1º do art. 523 são devidos no cumprimento provisório de sentença condenatória ao pagamento de quantia certa.

²⁴ § 3º Se o executado comparecer tempestivamente e depositar o valor, com a finalidade de isentar-se da multa, o ato não será havido como incompatível com o recurso por ele interposto.

²⁵ Enunciados objetados na plenária em Vitória, nos dias 1º a 3 de maio de 2015.

com diversas peculiaridades próprias, primariamente, pela possibilidade de cumprimento provisório de qualquer matéria decidida em sede de julgamento antecipado parcial do mérito, ainda que interposto recurso de agravo de instrumento contra a decisão.

Por outro lado, o mais impactante na esfera patrimonial das partes, é a dispensa de caução, não só para o início, mas sim para o cumprimento provisório como um todo, ou seja, a satisfação integral da tutela jurisdicional, conforme lição de Cássio Scarpinella Bueno (2016, p. 333) “[...] a satisfação do direito não pressupõe prestação de caução. É correto entender, destarte, que, nos casos de julgamento antecipado e parcial do mérito, a regra do inciso IV do art. 520 é excepcionada pela do referido § 2º”. Conforme lição de Teresa Arruda Alvim Wambier et al. (2016, p 1.413) a dispensa de caução aplica-se “não só o início, mas também a *satisfação* do direito, no caso, dê-se independentemente de caução, como forma de incentivar o cumprimento provisório em tais hipóteses”.

Estabelecido a possibilidade de cumprimento provisório da decisão que julga antecipadamente e parcialmente o mérito até a satisfação integral da tutela jurisdicional sem a necessidade de prestação de caução, sobrevém a necessidade de estudar a responsabilidade civil do exequente provisório diante da reversibilidade da decisão, o que se passa a averiguar no próximo tópico.

3.1 A RESPONSABILIDADE CIVIL NO CUMPRIMENTO PROVISÓRIO

Iniciado o cumprimento provisório nos termos do artigo 356 e seguintes, do CPC, nasce para o exequente em caso de reforma da decisão de julgamento antecipado parcial do mérito, a obrigação de reparar eventuais danos que o executado tenha sofrido.

A respeito disso, Sílvio de Salvo Venosa (2013, p. 1), esclarece melhor sobre a obrigação de indenizar, destacando que “toda atividade que acarreta prejuízo gera responsabilidade ou dever de indenizar”. Prosseguindo, destaca que “o termo *responsabilidade* é utilizado em qualquer situação na qual alguma pessoa, natural ou jurídica, deva arcar com as consequências de ato, fato ou negócio danoso”.

Cabe frisar que o cumprimento provisório da decisão de julgamento antecipado parcial do mérito se submete a responsabilidade civil objetiva porque em caso de reversibilidade da decisão pelo Tribunal *ad quem*, eventual dano, provocado

à parte adversa deverá ser indenizado integralmente pelo causador de todos os prejuízos suportados pelo evento, independentemente da existência de culpa.

A responsabilidade civil objetiva, é aquela que prescinde da existência de culpa, bastando a ação ou omissão, o dano, e nexos de causalidade. Nesta modalidade de responsabilidade, a culpa sequer é analisada, portando, irrelevante para configurar a obrigação de reparar o dano, sendo assim, presentes tais requisitos, a culpa é presumida e a obrigação de indenizar é devida.

Sílvio de Salvo Venosa (2013, p. 11), destaca que na responsabilidade objetiva “o que se leva em conta é a potencialidade de ocasionar danos; a atividade ou conduta do agente que resulta por si só na *exposição a um perigo*”.

Sobre a responsabilidade objetiva no cumprimento provisório, destacam Luiz Guilherme Marinoni, Sérgio Cruz Arenhart e Daniel Mitidiero (2016c, p. 624) que “sendo reformada a decisão que outorga sustentação ao cumprimento, o demandante se obriga independentemente de dolo ou culpa a reparar os danos que o demandado haja sofrido. Trata-se de responsabilidade objetiva”.

Por outro lado, há a previsão expressa no artigo 520, inciso I, do CPC²⁶, que no caso de cumprimento provisório da sentença, o exequente/credor fica sujeito a obrigação de reparar os danos que o executado tenha sofrido em caso de reversão da decisão.

Teresa Arruda Alvim Wambier et al. (2016, p 1.415) destacam a existência da responsabilidade civil no cumprimento provisório “umas das consequências do regime do cumprimento provisório da sentença é a responsabilidade do exequente pelos danos causados ao executado quando for dado provimento ao recurso”.

O cumprimento provisório da decisão de julgamento parcial do mérito é uma faculdade da parte vencedora, pois, diante da possibilidade de modificação pela instância de segundo grau e tribunais superiores, a parte que pretender iniciar o cumprimento desta decisão, deverá ter ciência que diante de eventual modificação da decisão de mérito, deverá reparar todos os danos causados ao executado, logo, assume integralmente o risco inerente a fase do cumprimento provisório da decisão que julgou o mérito parcialmente.

²⁶ I - corre por iniciativa e responsabilidade do exequente, que se obriga, se a sentença for reformada, a reparar os danos que o executado haja sofrido.

Nesse contexto, os doutrinadores Luiz Guilherme Marinoni, Sérgio Cruz Arenhart e Daniel Mitidiero (2016c, p. 624) ensinam que “O juízo de conveniência e oportunidade de cumprimento da decisão provisória pertence ao demandante, que deve sopesar o risco naturalmente implicado na concretização da tutela do direito enquanto pendente recuso da decisão objeto de cumprimento”.

Por outro lado, é interessante ao exequente poder iniciar o cumprimento provisório da decisão de julgamento antecipado parcial do mérito, primeiro, pela expressa disposição legal da dispensa de caução, segundo, pela possibilidade de cumprimento provisório de qualquer matéria decidida pelo instituto, diferentemente do que ocorre no cumprimento provisório de sentença, pois, a apelação como regra possui efeito suspensivo, impedindo o início da fase executiva, excepcionalmente viável nas hipóteses em que a sentença começa a produzir imediatamente seus efeitos, conforme estritamente definido em lei, no artigo 1.012, § 1º, do CPC²⁷.

No cumprimento provisório a caução é um instrumento de garantia processual apta a proteger o executado de eventuais danos causados em seu patrimônio. Para Alexandre Freitas Câmara (2016, p. 362) a função da caução é atuar como “medida contracautela, destinada a proteger o executado contra o risco de vir a sofrer dano grave, de reparação difícil ou impossível”.

Enfatiza Luiz Guilherme Marinoni, Sérgio Cruz Arenhart e Daniel Mitidiero (2016c, p. 624) que a caução é meio para garantir o ressarcimento de eventuais danos e, deve ser “suficiente para assegurar eventual ressarcimento por danos causados pelo cumprimento que se mostra posteriormente indevido”. Prosseguindo, acentuam que “a caução é idônea quando inspirar confiança e se mostra adequada para promover a indenização do demandado mercê de posterior alteração da decisão que embasa o cumprimento”.

²⁷ § 1º Além de outras hipóteses previstas em lei, começa a produzir efeitos imediatamente após a sua publicação a sentença que:

I - homologa divisão ou demarcação de terras;

II - condena a pagar alimentos;

III - extingue sem resolução do mérito ou julga improcedentes os embargos do executado;

IV - julga procedente o pedido de instituição de arbitragem;

V - confirma, concede ou revoga tutela provisória;

VI - decreta a interdição.

§ 2º Nos casos do § 1º, o apelado poderá promover o pedido de cumprimento provisório depois de publicada a sentença.

Contudo, mesmo diante da peculiaridade do cumprimento provisório da decisão de julgamento antecipado parcial do mérito, é evidente que em caso de reforma da decisão, a parte exequente ficará obrigada a reparar todos os danos causados ao executado, por isso que o cumprimento provisório é uma faculdade concedida a parte, até porque envolve riscos e obrigações para todas as partes envolvidas no processo.

Dessarte, no tópico a seguir será analisado a responsabilidade civil do exequente no cumprimento provisório sem a prestação de caução da decisão que julga antecipadamente e parcialmente o mérito.

3.2 A RESPONSABILIDADE CIVIL NO CUMPRIMENTO PROVISÓRIO DA DECISÃO DO JULGAMENTO ANTECIPADO PARCIAL DO MÉRITO, DIANTE DA DISPENSA DE CAUÇÃO

Como demonstrado, a obrigação fixada na decisão de julgamento antecipado parcial do mérito possui eficácia imediata, ou seja, é permitido o cumprimento provisório desta decisão, independentemente de caução, ainda que tenha sido interposto recurso de agravo de instrumento. Sem dúvidas esta foi uma das inovações no processo civil, que poderá trazer grandes consequências na vida dos jurisdicionados.

No cumprimento provisório de sentença que reconheceu a exigibilidade de obrigação de pagar quantia certa – leia-se cumprimento tradicional ou genérico, a caução é uma espécie de garantia, podendo ser real ou fidejussória, exigida para a prática de ato do exequente, com o intuito de receber valores tornados indisponíveis em nome do executado em instituições financeiras, promover a transferência de posse, alienação de propriedade, adjudicação ou qualquer outro ato que possa gerar um risco ao executado. É exigida esta garantia, pois diante de eventual reversibilidade da decisão pelo Tribunal *ad quem*, o executado passa a ter direito à reparação de todos os prejuízos decorrentes do cumprimento provisório.

Por outro lado, a obrigação proferida em decisão de julgamento antecipado parcial do mérito possui eficácia imediata, visto que é impugnada por recurso desprovido de efeito suspensivo (agravo de instrumento), sendo assim, poderá a parte exequente, desde logo, promover o cumprimento provisório, independentemente de caução. Cabe repetir-se que em eventual concessão de efeito suspensivo ao recurso

de agravo de instrumento, ficará prejudicada a eficácia imediata da decisão. Assim, basicamente a diferença entre o cumprimento provisório tradicional e o cumprimento provisório da decisão do julgamento antecipado parcial do mérito, é a dispensa de caução.

Para esclarecer os detalhes do novo instituto processual, torna-se indispensável os ensinamentos do professor Cássio Scarpinella Bueno (2016, p. 332-333):

[...] a hipótese regulada no § 2º do art. 356 é de “cumprimento provisório”. A diferença deste cumprimento provisório com a sua disciplina genérica (arts. 520 a 522) está em que, neste caso, a satisfação do direito não pressupõe prestação de caução. **É correto entender, destarte, que, nos casos de julgamento antecipado e parcial do mérito, a regra do inciso IV do art. 520 é excepcionada pela do referido § 2º. Não tem sentido entender que o § 2º do art. 356 limita-se a permitir o início da fase de cumprimento provisório ou de liquidação independentemente de caução porque tal possibilidade é de todo o sistema**, não havendo espaço para supor que o CPC de 2015 tenha querido, no particular – e justamente em ponto que pretende inovar substancial e expressamente – regredir na disciplina que vem sendo dada ao tema da execução provisória desde as reformas ocorridas no CPC de 1973 na década de 2000. Suficiente a este respeito, aliás, a lembrança do caput do art. 523, que expressamente se refere à aplicação de sua disciplina ao cumprimento de “decisão sobre parcela incontroversa” (grifou-se).

Desta maneira, a diferença de tratamento entre a decisão que julga parcialmente o mérito e a sentença que põe fim à fase cognitiva do procedimento comum ou especial, quanto à questão da possibilidade de efetuar o cumprimento provisório e a dispensa de caução, é injustificável, pois ambas sustentam a marca da provisoriedade, segundo Fredie Didier et al. (2016b, p. 428):

Não se justifica, porém, a diferença de tratamento: seja de sentença ou de decisão interlocutória, a execução, caso qualquer dessas decisões esteja sujeita a recurso, ostentará a marca da provisoriedade. E, sendo assim, as garantias que se justificam em uma, também devem existir na outra. Ao estabelecer tal distinção, o dispositivo acaba por desvirtuar a ideia, implementada em outros artigos do Código, de igualar os regimes jurídicos a que estão sujeitas ambas as espécies de pronunciamento judicial.

A diferença de tratamento dos pronunciamentos judiciais entre a decisão que julga o mérito parcialmente e sentença que põe fim a fase cognitiva, estabelecida no texto do Código de Processo Civil, não se mostra dotada de fundamento porque ambas são provisórias, sendo que merecem tratamentos equivalentes.

Diante da diferença de tratamento da decisão de julgamento antecipado parcial do mérito e a da própria sentença, em razão da primeira não exigir prestação de caução e a segunda exigi-la para determinados atos no cumprimento provisório, a Escola Nacional de Formação e Aperfeiçoamento de Magistrados (ENFAM), divulgou o enunciado de número 49, entendimento contrário aos ensinamentos de Cássio Scarpinella Bueno e Humberto Theodoro Júnior, com a seguinte redação: “No julgamento antecipado parcial de mérito, o cumprimento provisório da decisão inicia-se independentemente de caução (art. 356, § 2º, do CPC/2015), sendo aplicável, todavia, a regra do art. 520, IV”.

Oportuno registrar que o posicionamento da ENFAM, ao interpretar o § 2º, do artigo 356, do CPC, relativizando a regra da dispensa de caução no cumprimento provisório da decisão de julgamento antecipado parcial do mérito, tem como objetivo orientar a magistratura nacional quanto à aplicação do Código de Processo Civil de 2015.

Em sentido contrário, também discordam Teresa Arruda Alvim Wambier et al. (2016, p 1.413) sobre a exigência de caução no cumprimento provisório de decisão de julgamento antecipado parcial do mérito, conforme interpretação dada pelo enunciado de número 49 da ENFAM: “Com o devido respeito, o melhor entendimento parece ser o de que não só o início, mas também a *satisfação* do direito, no caso, dê-se independentemente de caução, como forma de *incentivar* o cumprimento provisório em tais hipóteses”.

Não se justifica o entendimento do enunciado de número 49, da ENFAM ao limitar a dispensa de caução no julgamento antecipado só para o início, pois esta regra vale para o cumprimento provisório como um todo, visto que na sistemática do CPC de 2015 não se exige caução para início da fase do cumprimento provisório.

Assim, ensina Humberto Theodoro Júnior (2016b, p. 121) “Desde a reforma do art. 588 do CPC/1973, promovida pela Lei nº 10.444/2002, eliminou-se a exigência sistemática de caução para dar início a execução provisória”.

Desta maneira, a regra expressa no § 2º, do artigo 356, do CPC é justamente a dispensa de caução para o cumprimento provisório como um todo, pois, se o legislador tivesse a intenção de dispensar a caução somente para o início, bastava se aplicar a regra do cumprimento provisório genérico, isto é, não haveria necessidade de tornar expressa essa regra.

A dispensa de caução para o novo instituto é decorrente da busca pela efetividade e celeridade processual, e por consequência a obtenção de êxito na prestação jurisdicional, em homenagem ao princípio constitucional da razoável duração do processo.

Dessa forma, entendeu o legislador que a nova forma de fracionamento da decisão de mérito não poderia seguir a mesma via do procedimento genérico do cumprimento provisório, pois, de fato não entregaria a satisfação total do direito ao jurisdicionado, com um obstáculo um tanto árduo, a prestação de caução, para quem já possuía uma decisão de mérito, na qual um ou mais dos pedidos ou parcela deles mostrou-se incontroverso, ou não necessitou de produção de outras provas ou ainda for o réu for revel, com os efeitos da revelia, e sem pedido de produção de prova.

A luz do exequente a dispensa de caução para o cumprimento provisório da decisão de julgamento antecipado parcial do mérito é um verdadeiro brinde à cumulação de pedidos, pois, como já dito, hoje na sistemática do CPC a cumulação de pedidos é favorável ao credor, frente à possibilidade de obter uma decisão parcial de mérito com força executiva imediata, dispensada da prestação da caução.

Por outro lado, sob a ótica do devedor, a decisão que julga parcialmente o mérito, com possibilidade de imediato cumprimento provisório, sem caução, mesmo com recurso de agravo de instrumento interposto, a princípio se mostra extremamente desequilibrada frente aos princípios constitucionais da ampla defesa, do contraditório, e do devido processo legal.

Sendo assim, é certo que a decisão interlocutória de julgamento antecipado parcial do mérito é passível de cumprimento provisório imediato, sem a prestação de caução, no entanto, em certos casos quando o recurso de agravo de instrumento é provido, e o acórdão reforma a decisão, modificando a obrigação reconhecida anteriormente e, por consequência, os efeitos práticos desta alteração, podem ser lesivos à parte vencedora em segundo grau ou em tribunais superiores, se diante da modificação da decisão do mérito, a parte exequente da decisão provisória, já tiver levantado valores ou praticado quaisquer outros atos prejudiciais ao patrimônio do executado.

Teresa Arruda Alvim Wambier et al. (2016, p 1416) salienta que “*qualquer* alienação ocorrida no bojo do cumprimento provisório, mesmo quando ocorrida entre as partes como na hipótese de adjudicação do bem pelo exequente, deverá ser preservada, sem prejuízo da composição das perdas e danos”.

Assim, a responsabilidade civil do exequente no cumprimento provisório da decisão de julgamento antecipado parcial do mérito, diante da dispensa de caução, o cumprimento provisório segue sem qualquer prestação de garantia, seja ela real ou fidejussória, o que gera preocupações com o eventual retorno ao *status quo* das partes.

A propósito, a restituição ao estado anterior só se dará se bem objeto de constrição judicial ainda não tenha sido levado a alienação ou adjudicação, visto que realizado qualquer forma de expropriação de bem, este deverá ser preservado e a responsabilidade do exequente provisório será averiguada por meio de perdas e danos.

Ocorre que, diante da possibilidade de reforma ou anulação da decisão de julgamento parcial do mérito, a caução representaria uma verdadeira proteção ao executado, em caso de nova decisão que lhe seja mais favorável, terá a certeza e tranquilidade do ressarcimento dos prejuízos suportados, no entanto, como a regra processual civil expressamente a dispensou, eventual reforma ou anulação da decisão do mérito, incumbirá o executado de promover a busca de bens em nome do exequente para lhe ressarcir, isto é se este não lhe indenizar voluntariamente.

Desta maneira, o cumprimento provisório se mostra um tanto temerário em caso de insuficiência de recursos da parte exequente, ficando o executado, em caso de reforma da decisão, à mercê deste.

Theodoro Júnior (2016a, p. 843), ensina que pelas circunstâncias do julgamento da decisão parcial de mérito, ante a ausência de controvérsia sobre as questões de fatos, ou não havendo necessidade de produção de outras provas ou, ainda, for réu revel com os efeitos da revelia, desde que não haja requerimento de prova, o CPC dispensou a prestação de caução ao exequente para promover o cumprimento provisório da decisão, no entanto, não exime ao exequente a responsabilidade civil de restaurar o executado ao estado anterior caso haja reversibilidade com a decisão final:

Pelas circunstâncias especiais em que ocorre o julgamento antecipado parcial do mérito (ou seja, na ausência de controvérsia entre as partes e com existência de prova suficiente do direito que fundamenta a causa), o art. 356, § 2º, dispensa o credor de prestar caução para promoção imediata do cumprimento provisório do julgado. **Isto, porém, não exime o exequente provisório do dever de repor o executado no estado anterior a execução, caso seu recurso seja final provido** (grifou-se).

Sendo assim, é dever do exequente provisório reparar eventuais danos suportados pelo executado em virtude da modificação da decisão que se fundou o cumprimento provisório. Ademais, não reparando voluntariamente o executado, passa a ser possível o cumprimento de sentença pelos prejuízos suportados.

Para reforçar a ideia sobre a reversibilidade da decisão e a responsabilidade civil no cumprimento provisório, ensinam Luiz Guilherme Marinoni, Sérgio Cruz Arenhart e Daniel Mitidiero (2016b, p. 624) que “sobrevindo decisão no recurso em sentido contrário àquela que outorga sustentação ao cumprimento, tem-se de restituir as partes ao estado anterior ao cumprimento, além de indenizar o demandado em face dos eventuais danos causados”.

Seguindo essa linha de pensamento, obtendo êxito no resultado final do recurso, o exequente promoverá a restituição do executado ao estado anterior. Todavia, isso não implica no desfazimento da transferência de posse, da alienação de propriedade ou de outro direito real, nos termos do artigo 520, § 4º, do CPC²⁸.

A medida se justifica pela preservação do direito de terceiro de boa-fé, pois, não é interessante desfazer todas as alienações feitas no curso do processo com terceiros para restituir o executado ao estado anterior, porque isso causaria uma verdadeira bola de neve, pensando que o terceiro também deveria ser restituído ao estado anterior. Sendo assim, a fim de não causar maiores problemas jurídicos, o Código de Processo Civil preservou as eventuais transferências de posse, as alienações de propriedade ou qualquer outro direito real que tenha sido realizado no curso da demanda (WAMBIER et al., 2016, p. 1416).

Aliás, frisa Humberto Teodoro Júnior (2016, p. 120) “A reposição ao estado anterior à execução provisória é, assim, econômica e não real”.

Com a reforma da decisão, o executado deverá ser restituído ao estado anterior, sem prejuízo da composição por perdas e danos.

Ademais, sobre a possibilidade de caracterização de perdas e danos no cumprimento provisório destacam Luiz Guilherme Marinoni, Sérgio Cruz Arenhart e Daniel Mitidiero (2016c, p. 624) que “quando é possível a volta ao estado anterior e ainda tenham ocorrido danos, além da resilição é devida indenização por perdas e

²⁸ §4º A restituição ao estado anterior a que se refere o inciso II não implica o desfazimento da transferência de posse ou da alienação de propriedade ou de outro direito real eventualmente já realizada, ressalvado, sempre, o direito à reparação dos prejuízos causados ao executado.

danos, que deverá ser dimensionada nos mesmos autos mediante liquidação”. Portanto, responde o exequente além da obrigação de restabelecer o executado ao estado anterior, e ainda existindo danos, é devida indenização por perdas e danos que deverá ser apurada por meio de liquidação de sentença.

Desta maneira, em razão da ausência de prestação de caução, havendo reforma ou anulação da decisão objeto do cumprimento provisório, é do exequente provisório a reponsabilidade de restituir à parte executada ao estado anterior, sendo que, será apurado em liquidação de sentença eventuais prejuízos por perdas e danos.

3.3 HIPÓTESES DE DISPENSA DE CAUÇÃO NO CPC DE 2015

Como mencionado, para dar início à fase do cumprimento provisório da sentença não é preciso prestar caução, e essa etapa executiva será realizada da mesma maneira que ocorre o cumprimento definitivo da sentença.

Realizado o pagamento ou feita a penhora, arresto ou indisponibilidade de bens em nome do executado, o levantamento de valores depende de caução, por expressa previsão legal, conforme o artigo 520, IV, do CPC²⁹.

Desta maneira, o levantamento de dinheiro ou quaisquer práticas de atos que possam implicar em grave dano ao executado, necessariamente, passam a depender de prestação de caução idônea e suficiente para, eventualmente, ressarcir os prejuízos que o executado vir a sofrer.

Para Humberto Teodoro Júnior (2016, p. 122) a caução “é uma exigência legal (*ope legis*), não havendo liberdade para o magistrado permitir o levantamento do depósito nem mesmo a transferência da posse ou propriedade sem a prestação de caução suficiente e idônea”.

Todavia, essa regra não é absoluta, pois a exigência de caução poderá ser dispensada nas hipóteses previstas no artigo 521, do CPC³⁰.

²⁹ o levantamento de depósito em dinheiro e a prática de atos que importem transferência de posse ou alienação de propriedade ou de outro direito real, ou dos quais possa resultar grave dano ao executado, dependem de caução suficiente e idônea, arbitrada de plano pelo juiz e prestada nos próprios autos.

³⁰ Art. 521. A caução prevista no inciso IV do art. 520 poderá ser dispensada nos casos em que:

I - o crédito for de natureza alimentar, independentemente de sua origem;

II - o credor demonstrar situação de necessidade;

~~III - pender o agravo fundado nos incisos II e III do art. 1.042;~~

III - pender o agravo do art. 1.042

Poderá ser dispensada a caução nos casos em que o crédito for de natureza alimentar. Tal medida se justifica pelo destino da verba, visto que é de fundamental importância para se manter a subsistência do alimentado. Por outro lado, quando o credor demonstrar situação de necessidade, também é dispensada a exigência de caução. Todavia, se constata uma incongruência neste item, visto que quando o credor estiver em situação de necessidade, eventualmente, em caso de reversibilidade da sentença, diante da sua situação de necessidade, muito provavelmente não terá condições de reparar a parte adversa ou difícil será a reparação (WAMBIER et al., 2016, p. 1418).

Outra hipótese de dispensa de caução é quando pender de julgamento agravo em recurso especial e em recurso extraordinário, porque o recurso é de competência das instâncias extraordinárias que não mais analisam questões de fato, e tão somente de direito. Aliás, é pouco provável que o agravante consiga obter a reversão da decisão com o recurso, justificando assim a dispensa de caução (WAMBIER et al., 2016, p. 1419).

Da mesma maneira, o legislador preferiu permitir a dispensa de caução quando a sentença estiver de acordo com enunciado de súmula da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal (STF) ou do Superior Tribunal de Justiça (STJ), ou ainda em conformidade com julgamento proferido em Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas. Tal tratamento se justifica pela possibilidade de estar evidente o direito da parte e pela matéria de direito já ter sido amplamente debatida pelos tribunais superiores (WAMBIER et al., 2016, p. 1419).

Ademais, o enunciado n. 11 do Centro de Estudos Avançados de Processo (CEAPRO), destaca que “A limitação à dispensa da caução no cumprimento provisório de obrigação de pagar quantia poderá ser afastada, excepcionalmente, à luz das particularidades do caso concreto, em decisão fundamentada (artigo 521, parágrafo único)”. Sendo assim, em casos excepcionais é lícito ao magistrado afastar a prestação

IV - a sentença a ser provisoriamente cumprida estiver em consonância com súmula da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em conformidade com acórdão proferido no julgamento de casos repetitivos.

Parágrafo único. A exigência de caução será mantida quando da dispensa possa resultar manifesto risco de grave dano de difícil ou incerta reparação

de caução por decisão fundamentada, observado os preceitos nos artigos 93, IX, da CF³¹ e artigo 489, §1º, do CPC³².

Na mesma linha, o enunciado n. 262 do Fórum Permanente de Processualistas Cíveis – FPPC (arts. 190, 520, IV, 521). Destaca que é “É admissível negócio processual para dispensar caução no cumprimento provisório de sentença”.

Ou seja, tratando de processo sobre direitos que admitam autocomposição, é lícito às partes, capazes, estipular mudanças no procedimento para afastar a prestação de caução no cumprimento provisório de sentença.

Entretendo, ainda é de fundamental importância, destacar que a caução prevista no inciso IV do art. 520 poderá ser dispensada nos casos do art. 521, I ao IV, do CPC, ou seja, é faculdade do juízo que dependerá da análise do caso concreto. Assim sendo, a exigência poderá ainda ser mantida em casos de manifesto risco de grave dano de difícil ou extrema incerteza de reparação, desde que fundamentada a decisão, conforme parágrafo único, do art. 521, do CPC.

Contudo, a hipótese de dispensa tratada nesta pesquisa não está contemplada no art. 521, I a IV, do CPC, pois tal hipótese é regulada pelo art. 356, § 2º, do CPC, que aliás, é categórico ao determinar que o cumprimento provisório da obrigação reconhecida na decisão que julga parcialmente o mérito será “independentemente de caução”, o que se extrai que esta dispensa é exceção do art. 521, IV, do CPC.

³¹ IX todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade, podendo a lei limitar a presença, em determinados atos, às próprias partes e a seus advogados, ou somente a estes, em casos nos quais a preservação do direito à intimidade do interessado no sigilo não prejudique o interesse público à informação.

³² § 1º Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:

- I - se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida;
- II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso;
- III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão;
- IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;
- V - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos;
- VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.

4 A INCIDÊNCIA DOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DO PROCESSO NO CUMPRIMENTO PROVISÓRIO

O Código de Processo Civil de 2015 reforçou a ideia constitucional dos princípios das garantias fundamentais, acentuando que o processo será disciplinado, ordenado e interpretado conforme os valores constitucionais.

Sendo assim, a observância dos princípios do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal são essenciais no cumprimento provisório.

O cumprimento provisório é uma faculdade concedida ao credor, que somente em casos excepcionais será dispensado da prestação de caução.

Ademais, a caução é uma forma de equilibrar a relação processual, ao ponto que o exequente provisório já beneficiado pela eficácia imediata da decisão, seja o executado resguardado com prestação desta garantia.

Sendo assim, Candido Rangel Dinamarco e Bruno Vasconcelos Carrilho Lopes (2016, p. 54) observam que “O novo Código de Processo Civil trata com muito zelo os princípios constitucionais do processo, contendo uma boa gama de disposições reafirmando esses princípios e impondo sua observância”.

Assevera Teresa Arruda Alvim Wambier et al. (2016, p. 70):

O novo Código, logo em sua primeira disposição, deixa claro a adoção da teoria do direito processual constitucional. Assim, longe de parecer simplesmente um enunciado, o dispositivo possui importante aplicação prática: vale de garantia eficaz contra qualquer dispositivo que contrarie a Constituição. Aqui, a lei processual e a própria atividade jurisdicional em si, submetem-se às normas e aos valores constitucionais, os quais lhes servem de fonte e legitimam o seu exercício, ao tempo em que impedem o autoritarismo e o abuso.

As normas constitucionais inseridas no Código de Processo Civil de 2015 reforçam a inteligência da proteção contra o autoritarismo e abusos.

Assim, os princípios do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal são meios de trazer segurança jurídica aos cidadãos porque inviabiliza qualquer intenção do Estado ou de particular de privar alguém de seus bens sem o devido processo legal, medida inteiramente de acordo com as normas de um Estado Democrático de Direito em que se vive.

Sendo assim, para a validade do processo é indispensável a observância aos princípios do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal.

Segundo Fredie Didier et al. (2016a, p. 362) o devido processo legal tem origem no “direito inglês, mais precisamente à Magna Carta imposta pelos barões ao Rei João Sem Terra, no ano de 1215, documento segundo o qual o monarca não poderia decidir de maneira diversa das regras processuais previamente estipuladas”.

Candido Rangel Dinamarco e Bruno Vasconcelos Carrilho Lopes (2016, p. 74) ensina que “O devido processual legal, assegurado constitucionalmente (Const., art. 5º, inc. LIV), é um sistema de limitação ao poder, imposto pelo próprio Estado de direito para preservação de seus valores democráticos”.

Sobre o devido processo legal, conforme ensinamentos de Fredie Didier et al. (2016a, p. 362) em razão dele “derivam diversos outros princípios, tais como o do contraditório e da ampla defesa”.

Para Humberto Teodoro Júnior (2016a, p. 49) o princípio do devido processo legal vai além de simples procedimento desenvolvido em juízo:

O devido processo legal, no Estado Democrático De Direito, jamais poderá ser visto como simples procedimento desenvolvido em juízo. Seu papel é o de atuar sobre os mecanismos procedimentais de modo a preparar e proporcionar provimento jurisdicional compatível com a supremacia da Constituição e a garantia de efetividade dos direitos fundamentais.

Ademais, o devido processo legal é o meio de assegurar os direitos materiais previsto em diversos ordenamentos jurídicos, devendo sempre prezar pela supremacia da Constituição Federal.

Sendo assim, no conceito moderno de Humberto Teodoro Júnior (2016a, p. 47) “faz-se, modernamente, uma assimilação da ideia de devido processo legal à de processo justo”, ainda mais além, ele destaca que, não se pode entender como justo a mera regularidade formal do processo (2016a, p. 47).

Por sua vez, os princípios do contraditório e da ampla defesa também são assegurados no artigo 5º, LV, da CRFB/1988.

Distinguindo o contraditório da ampla defesa Cassio Scarpinella Bueno (2016, p. 46), destaca que o contraditório é a “possibilidade de participação e colaboração ou compensação ampla de todos os sujeitos processuais ao longo de todo o processo”.

Sendo assim, o contraditório é a ferramenta de participação no processo das partes visando influenciar no convencimento do magistrado.

Já a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes, representam as formas de assegurar às partes as condições efetivas de impugnar as determinações que são impostas aos envolvidos no processo (BUENO, 2016, p. 47). Para Cassio Scarpinella Bueno (2016, p. 47) o termo “os ‘recursos a ela inerente’, a que se refere o inciso LV do art. 5º da CF, devem ser entendidos como a criação de mecanismos, de formas, de *técnicas processuais*, para que a ampla defesa seja exercitada a contento”.

Sobre o contraditório efetivo Alexandre Freitas Câmara (2016, p. 12) destaca que “sendo o contraditório uma garantia de participação com influência, decisões judiciais contrárias a alguma das partes só são legítimas se produzidas com respeito a um contraditório prévio, efetivo e dinâmico”.

Portanto, é indispensável a oportunidade de participação das partes, como forma de poder influenciar no resultado útil do processo.

Desta feita, no próximo tópico será estudado a aplicação destes princípios no cumprimento provisório da decisão que julga parcialmente o mérito.

4.1 OS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO, DA AMPLA DEFESA E DO DEVIDO PROCESSO LEGAL NO CUMPRIMENTO PROVISÓRIO DA DECISÃO DO JULGAMENTO ANTECIPADO PARCIAL DO MÉRITO

O princípio do devido processo legal, previsto no artigo 5º, VIII, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, preconiza que “ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal”.

A propósito, o objetivo deste princípio é assegurar as partes o respeito e atenção as normas processuais, sem as quais não poderão sofrer qualquer tipo constrição em seus bens, ou seja, o devido processo legal deve ser observado em todo o curso do processo, garantindo aos envolvidos o tratamento igualitário, com acesso a ampla defesa e o devido contraditório.

O julgamento antecipado parcial do mérito, inclui a atividade satisfativa, e reflete uma verdadeira homenagem aos princípios da celeridade, efetividade e economia processual, uma vez que visa garantir a prestação jurisdicional na medida que ela já possa ser prestada, como os meios apto a garantir a satisfação da obrigação anteriormente reconhecida.

Todavia, deve-se observar as garantias dos princípios do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal no cumprimento provisório da decisão julgamento parcial do mérito, de forma que se garanta a aplicação das normas fundamentais do processo civil emanadas da Constituição Federal.

A propósito, o Código de Processo Civil de 2015 concedeu a benesse destinada ao exequente de poder promover o cumprimento provisório imediato da decisão sem qualquer prestação de caução em nome da efetividade jurisdicional.

O exercício do contraditório no cumprimento provisório da decisão que julga parcialmente o mérito deve ser zelado pelo juiz para garantir as partes o direito de se manifestarem sobre todos os argumentos de fato e de direito apresentados pela parte contrária. Assim, o zelo pelo contraditório não deve ser apenas formal e sim efetivo, conforme inteligência do art. 7º, do CPC³³.

Para garantir a ampla defesa no processo civil é indispensável a garantia do exercício do princípio da paridade de armas previsto no aludido dispositivo.

Humberto Teodoro Júnior (2016a, p. 49) destaca que “de tal sorte um aspecto procedimental do devido processo legal que impõe a fiel observância do contraditório e da ampla defesa, decorrência obrigatória da garantia constitucional do princípio da igualdade”.

Destaca Marcia Pelissari Gomes (2018, p. 92) “A imprescindibilidade de harmonia entre a lei ordinária e a Constituição Federal fez o legislador incluir no novo CPC os princípios constitucionais na versão processual, com o objetivo de atribuí-lhes maior concreção”.

No cumprimento provisório da decisão do julgamento antecipado parcial do mérito a ampla defesa é mitigada pela expressa previsão da dispensa de caução, o que não assegurada às partes paridade de tratamento.

A dispensa de caução não se justifica pela evidência do direito da parte contrária porque a caução é garantia para eventual reversibilidade da decisão, pois os recursos existem justamente em razão da possibilidade de erro do julgador. Sendo assim, o tratamento isonômico das partes deve ser observado para garantir o exercício da ampla defesa.

³³ 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 garantia do devido processo legal deve ser observada no Estado Democrático de Direito, pois a simples aplicação do direito positivado não se mostra suficiente para atender os princípios constitucionais quando a aplicação deste direito não resguarda as garantias fundamentais estabelecidas na Constituição Federal.

Para Humberto Teodoro Júnior (2016a, p. 49) a aplicação pura e simples do direito positivado nas regras infraconstitucionais somente deverá ser aceita se refletir fielmente à Constituição:

O devido processo legal, portanto, pressupõe não apenas a aplicação adequada do direito positivado, já que lhe toca, antes de tudo, realizar a vontade soberana das regras e dos princípios constitucionais. A regra infraconstitucional somente será aplicada se se mostrar fiel à Constituição. Do contrário, será recusada. E, mesmo quando a lide for resolvida mediante observação da lei comum, o seu sentido haverá de ser definido segundo a Constituição.

A Constituição Federal no inciso LIV, do artigo 5º, garante que “ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal”. Esse direito e garantia individual é fundamental e inerente a todos os cidadãos, aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no Brasil, sendo, portanto, considerado cláusula pétrea, o que não pode ser modificado, nem sequer por proposta de emenda à Constituição (PEC), conforme art. 60, § 4º, da CRFB/1988³⁴.

O fato, porém, é que, a possibilidade de cumprimento provisório de qualquer matéria objeto de julgamento antecipado parcial do mérito é tema extremamente delicado, pois o executado responde com todos os seus bens presentes e futuros como se fosse em um cumprimento definitivo, o que de certa forma, se mostra desproporcional e irrazoável aos princípios constitucionais, em especial ao devido processo legal, nele compreendidos o contraditório e a ampla defesa.

Iniciado o cumprimento provisório por quantia certa, o executado é intimado para cumprir a decisão que julgou parcialmente o mérito, podendo o devedor depositar o valor para ficar isento da incidência da multa e oferecer impugnação ao cumprimento de sentença no prazo de 15 (quinze) dias, independentemente de penhora ou nova

³⁴ § 4º Não será objeto de deliberação a proposta de emenda tendente a abolir: [...] IV - os direitos e garantias individuais.

intimação, após encerrar-se o prazo de 15 (quinze) dias para cumprimento da obrigação voluntariamente.

Rejeitada a impugnação, avançam-se os atos expropriativos, com a penhora e subsequente prática de atos que podem importar em transferência de posse ou alienação de propriedade, ademais, a própria impugnação não possui efeito suspensivo.

Desta forma, a única defesa que o executado pode oferecer é a impugnação ao cumprimento de sentença, que aliás, possui hipóteses de alegação específicas no CPC.

O § 1º, do artigo 523, do CPC³⁵, destaca as possibilidades que o executado poderá alegar na impugnação.

Não alegando nenhuma dessas hipóteses, certamente a impugnação será rejeitada, como a impugnação não possui efeito suspensivo, ou seja, não impede a realização de atos expropriativos o executado tem desde o início a possibilidade de penhora de seu patrimônio, inclusive com a possibilidade de adjudicação, alienação e transferência de propriedade, já que no cumprimento provisório da decisão que julgou o mérito é dispensada a prestação de caução.

Ensina Humberto Teodoro Júnior (2016a, p. 116) sobre a razão do cumprimento provisório, pois em determinadas situações “seria mais prejudicial o retardamento da execução do que o risco de se alterar o conteúdo da sentença com o reflexo sobre a situação de fato decorrente dos atos executivos”.

Todavia, a opção do legislador em conferir a eficácia imediata em todas as decisões que julgarem o mérito parcialmente não está em consonância com os princípios do devido processo legal porque o devedor pode ser privado dos seus bens precipitadamente e, para agravar a situação foi dispensada a prestação de caução, o que evidencia uma disparidade de tratamento entre as partes.

³⁵ I - falta ou nulidade da citação se, na fase de conhecimento, o processo correu à revelia;

II - ilegitimidade de parte;

III - inexecutabilidade do título ou inexigibilidade da obrigação;

IV - penhora incorreta ou avaliação errônea;

V - excesso de execução ou cumulação indevida de execuções;

VI - incompetência absoluta ou relativa do juízo da execução;

VII - qualquer causa modificativa ou extintiva da obrigação, como pagamento, novação, compensação, transação ou prescrição, desde que supervenientes à sentença.

Sendo assim, o ônus da atribuição de maior efetividade e celeridade processual recaiu sobre o executado, pois em razão da resolução antecipada de um ou mais dos pedidos ou parcela deles, suportou todo o encargo contra si da eficácia imediata da decisão e ficou desprovido de qualquer prestação de caução, o que serviria como garantia em caso de eventual reversibilidade da decisão, sem, contudo, lhe fosse assegurado uma igualdade de tratamento condizente com os princípios constitucionais.

No tópico subsequente será estudado os princípios da razoável duração do processo e da efetividade implícitos no julgamento antecipado parcial do mérito, pois não se pode desmerecer a importância desta técnica de julgamento parcial do mérito.

4.2 OS PRINCÍPIOS DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO E DA EFETIVIDADE NO JULGAMENTO ANTECIPADO PARCIAL DO MÉRITO

O julgamento antecipado parcial do mérito é umas das formas de concretizar os princípios da razoável duração do processo e da efetividade estabelecidos na Constituição da República Federativa do Brasil e absorvidos pelo Código de Processo Civil de 2015³⁶.

A razoável duração do processo tem previsão constitucional no inciso LXXVIII, do art. 5º, incluído pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004, com a seguinte redação: “a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação”. Da mesma maneira o CPC de 2015 absorveu no seu artigo 4º, preconizando que “As partes têm o direito de obter em prazo razoável a solução integral do mérito, **incluída a atividade satisfativa**” (grifou-se).

Fredie Didier (2016, p. 98), fazendo uma reflexão destaca que, “Não existe um princípio da celeridade. O processo não tem de ser rápido/célere: o processo deve demorar o tempo necessário e aquedo a solução do caso submetido do órgão jurisdicional”.

Desta maneira, a razoável duração do processo não deve ser simplesmente associada à tramitação rápida e célere, com o objetivo de acelerar os

³⁶ 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.

atos processuais, pois, como cada demanda envolve casos específicos com peculiaridades e complexidades próprias, demandam tempos diferentes, desta forma, a demanda deve processar o tempo necessário e aquedado à prestação da tutela jurisdicional, isso não quer dizer que se admita que processos sejam morosos e tenham dilações indevidas, muito pelo contrário, preza pela razoável duração do processo e por sua efetividade.

Está claro que o julgamento antecipado parcial do mérito homenageia a razoável duração do processo, ao ponto que, permite ao magistrado decidir parcialmente o mérito quando um ou mais dos pedidos ou parcela deles mostrar-se incontroverso ou em condições de imediato julgamento.

Neste sentido são os ensinamentos de Cassio Scarpinella Bueno (2016, p. 54), destacando que a razoável duração do processo deve ser entendida “[...] invariavelmente levando em conta as especificidades de cada caso concreto. Não há como exigir que casos complexos tenham o mesmo tempo de duração que processo pouco ou nada complexos”.

Todavia, não bastou assegurar a razoável duração do processo, sem garantir os meios de efetivar as decisões judiciais, Theodoro Júnior (2016a, p. 65) defende que é “É evidente que sem *efetividade*, no concernente ao resultado processual cotejado com o direito material ofendido, não se pode pensar em processo justo”.

À vista disso, o julgamento antecipado parcial do mérito com o fito de garantir a efetividade da decisão que julgar o mérito parcialmente proporcionou a eficácia imediata de decisão com a dispensa de caução, tudo para garantir a satisfação da obrigação já reconhecida.

É manifesto o princípio da efetividade implícito nesta nova técnica de julgamento porque o legislador forneceu todos os meios necessários para maximizar as chances de obtenção da satisfação integral da obrigação. Pouco adiantaria ter um instituto de julgamento antecipado parcial do mérito, sem, contudo, ter meios ou ferramentas capazes de garantir a satisfação integral dos interesses do credor.

Para Cassio Scarpinella Bueno (2016, p. 54), “O que o princípio quer, destarte, é que a atividade jurisdicional os métodos empregados por ele sejam *racionalizados, otimizados*, tornando mais eficientes”. Ademais, Bueno (2016, p. 55), acrescenta que “A efetividade do processo mede-se pela sua capacidade de tornar reais (concretizados) os direitos controvertidos, ameaçados ou lesionados”.

Neste sentido, a técnica de julgamento antecipado parcial do mérito possui capacidade real de concretizar a satisfação da obrigação, indo ao encontro do princípio da efetividade.

Teresa Arruda Alvim Wambier et al. (2016, p. 71) defendem que o processo não representa um fim em si mesmo, mas um meio para efetivação de valores constitucionais:

Não existe nenhuma pretensão em desmerecer o processo, mas sim deixar claro que ele não representa um fim em si mesmo, mas um meio para a efetivação de valores constitucionais que no peculiar exercício da atividade jurisdicional deve resultar, via de regra, em julgamento de mérito.

Ademais, o CPC de 2015 inseriu os artigos 4º e 488³⁷ em seu texto prestigiando a decisão de mérito sempre que possível.

A possibilidade de fracionar o pronunciamento judicial de mérito, na medida em já possa ser prestada ao jurisdicionado, atribuindo a decisão força executiva imediata, com possibilidade de cumprimento provisório da decisão, inclusive com dispensa de caução, diminui ao máximo o risco da demanda, que não precisa ser rápida, mas sim efetiva, pois os atos judiciais devem ser produzidos no momento adequado, e o julgamento antecipado parcial do mérito é prova disso.

No próximo tópico será tratada da restrição ao acesso a sustentação oral no julgamento de agravo de instrumento interposto contra decisão que julga parcialmente o mérito porque esta decisão além de honrar os princípios da razoável duração do processo e da efetividade, também deverá firmar-se, ainda que, em segundo grau, aos princípios do contraditório e da ampla defesa.

4.3 AUSÊNCIA DE PREVISÃO DE SUSTENTAÇÃO ORAL NO JULGAMENTO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

Diante da eficácia imediata da decisão que julgou parcialmente o mérito e da dispensa de caução, o legislador reduziu o direito de defesa do devedor, limitando a produção de provas em segundo grau, visto que não foi previsto a possibilidade de sustentação oral no julgamento de agravo de instrumento interposto contra decisão

³⁷ Desde que possível, o juiz resolverá o mérito sempre que a decisão for favorável à parte a quem aproveitaria eventual pronunciamento nos termos do art. 485.

que julgar parcialmente o mérito, o que caracteriza evidente cerceamento do direito de defesa.

As possibilidades de sustentação oral em recurso ou em ação de competência originária de tribunal, estão previstas no art. 937, do CPC³⁸.

Observa-se que em nenhuma das hipóteses está contemplado o recurso de agravo de instrumento interposto contra decisão interlocutória que resolveu o mérito. Quanto ao inciso VII está vetado, pois se tratava no anteprojeto do CPC de agravo interno originário de recurso de apelação, recurso especial ou recurso extraordinário.

Desta forma, constata-se uma verdadeira omissão no artigo ao não prever expressamente a possibilidade de sustentação oral no agravo de instrumento interposto contra decisão de mérito.

Para Cassio Scarpinella Bueno (2016, p. 695) a possibilidade de sustentação oral em agravo de instrumento interposto em face de decisão de mérito decorre da “interpretação *ampla e substancial* da hipótese do inciso I do art. 1.015, ao se referir à apelação. É que, não fosse por aquela técnica de julgamento, a matéria seria reexaminada pelo tribunal em sede de apelação”.

Desse modo, o artigo deve ser interpretado de forma mais ampla possível, a fim de garantir o pleno acesso ao direito de defesa.

Ademais, não se exclui remotamente a possibilidade da ausência proposital de sustentação oral no recurso de agravo de instrumento em face de decisão interlocutória de mérito pela aplicação dos princípios da celeridade e efetividade que estão implícitos no julgamento antecipado parcial do mérito.

³⁸ Art. 937. Na sessão de julgamento, depois da exposição da causa pelo relator, o presidente dará a palavra, sucessivamente, ao recorrente, ao recorrido e, nos casos de sua intervenção, ao membro do Ministério Público, pelo prazo improrrogável de 15 (quinze) minutos para cada um, a fim de sustentarem suas razões, nas seguintes hipóteses, nos termos da parte final do caput do art. 1.021:

I - no recurso de apelação;

II - no recurso ordinário;

III - no recurso especial;

IV - no recurso extraordinário;

V - nos embargos de divergência;

VI - na ação rescisória, no mandado de segurança e na reclamação;

VII - (VETADO);

VIII - no agravo de instrumento interposto contra decisões interlocutórias que versem sobre tutelas provisórias de urgência ou da evidência;

IX - em outras hipóteses previstas em lei ou no regimento interno do tribunal.

Acredita-se que essa seja a justificativa mais plausível. Face a importância que o legislador deu a decisão parcial de mérito, não poderia o recurso de agravo de instrumento ficar aguardando trâmites em pautas para sessões de julgamentos de sustentações orais, o que certamente implicaria em uma morosidade muito maior que o legislador preferiu não atribuir à decisão interlocutória parcial do mérito.

Nota-se que foi prevista expressamente possibilidade de sustentação oral no agravo de instrumento interposto contra decisões interlocutórias que versem sobre tutelas provisórias de urgência ou da evidência, ou seja, a possibilidade de sustentação oral no agravo de instrumento interposto contra decisão interlocutória de mérito não foi uma simples omissão por acaso.

Em razão da grande possibilidade de diversas decisões de mérito no curso do processo, seja na fase de conhecimento ou na fase de cumprimento de sentença, todas recorríveis por meio do agravo de instrumento, nos termos do artigo 1.015, I e artigo 1.015, parágrafo único e, temendo legislador um acúmulo extraordinário nos tribunais preferiu não prever expressamente a possibilidade de sustentação oral em agravo de instrumento interposto contra decisão de mérito.

Todavia, poderia o legislador no mínimo assegurar a sustentação oral no recurso interposto contra decisão interlocutória de julgamento antecipado parcial de mérito, ao menos, por três motivos: (i) o primeiro pela ausência de prejuízo a qualquer das partes, (ii) pelo alto risco do prosseguimento no cumprimento provisório da decisão em primeira instância, visto que o agravante poderia ter mais chances de convencer os julgadores, e o (iii) pela semelhança de tratamento a sentença de mérito e a decisão interlocutória de mérito porque ambas julgam os pedidos com os mesmos efeitos jurídicos.

Sobre a importância da sustentação oral, Teresa Arruda Alvim Wambier et al. (2016, p 2.368) destacam que “a função da sustentação oral é a de chamar a atenção dos julgadores para pontos importantes do recurso e, por isso, é instrumento eficaz para influir a formação do convencimento do órgão colegiado”.

Sendo assim, o instituto da sustentação oral, é uma técnica extremamente importante que visa garantir o acesso das partes à ampla defesa, sendo, portanto, inerente ao devido processo legal, que por sua vez, constituem normas de garantias fundamentais que asseguram a não privação indevida dos bens do cidadão.

À vista disso, evidente é a restrição do acesso à ampla defesa em sede de recurso de agravo de instrumento interposto contra decisão parcial do mérito.

Ao definir que a decisão que julga parcialmente o mérito é impugnável por meio do recurso de agravo de instrumento, o legislador restringiu às partes uma maior possibilidade de discutir a causa, conforme ensinamentos de Didier Jr. et al. (2016b, p. 399), porque o agravo de instrumento “[...] não conta com inúmeras garantias estabelecidas na apelação, recurso que permite às partes maior oportunidade de debater a causa e ao judiciário de analisá-la em segundo grau de jurisdição”.

Além do mais, não é crível compreender que a sentença que põe fim a fase cognitiva do procedimento comum, recorrível pela recuso de apelação seja melhor ou receba tratamento diferenciado da decisão interlocutória parcial do mérito, recorrível pelo recurso de agravo de instrumento, pois ambas julgam em cognição exauriente e podem tratar dos mesmos pedidos. Assim, embora atacáveis por recursos distintos o mérito resolvido leva a mesma fundamentação (art. 487, I, do CPC).

Todavia, prestigiando o direito de defesa, o Código de Processo Civil, deixou margem para que os regimentos internos dos tribunais possam prever outras hipóteses. Sendo assim, é plenamente possível a criação do instituto da sustentação oral no agravo de instrumento interposto contra decisão interlocutória parcial do mérito.

Posto isso, a omissão legislativa sobre a sustentação oral no agravo de instrumento interposto contra decisão de mérito (art. 356, § 5º, do CPC) não está de acordo com os princípios do contraditório e da ampla defesa, que compõem o devido processo legal.

Em recurso de apelação contra sentença de mérito é possível a sustentação oral para garantir a ampla defesa das partes (937, I, do CPC), não é crível entender que em recurso de decisão interlocutória não seja viável garantir-se a mesma prerrogativa.

Portanto, em homenagem ao princípio da ampla defesa, deve ser garantido ao agravante a possibilidade de sustentação oral, por equiparação a apelação, sendo que ambas resolvem as mesmas matérias, não sendo razoável este tratamento diferente.

Posta assim a questão, a interpretação que se dá a possibilidade ou não de sustentação oral em recurso de agravo de instrumento interposto contra decisões interlocutórias de mérito deve ser ampla com respaldo no texto constitucional em especial aos princípios gerais do direito da ampla defesa, do contraditório e do devido processo legal.

4.4 A RELAÇÃO ENTRE A GARANTIA DO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO COM OS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO, DA AMPLA DEFESA E DO DEVIDO PROCESSO LEGAL NO JULGAMENTO ANTECIPADO PARCIAL DO MÉRITO

O julgamento antecipado parcial do mérito sem dúvidas é forma de prestação tempestiva da tutela jurisdicional, ainda que parcial, sendo essa fragmentação da decisão de mérito medida imperativa no Código de Processo Civil de 2015.

Contudo, essa técnica de julgamento parcial do mérito gera diversas consequências no ordenamento jurídico, tanto pela dispensa da prestação de caução para o cumprimento provisório ou definitivo da obrigação reconhecida na decisão, como pela eficácia imediata da decisão interlocutória que julgar o mérito parcialmente. Ambas são concedidas irrestritamente a qualquer matéria decidida pelo instituto, ou seja, é regra a eficácia imediata da decisão, ainda que haja recurso interposto, bem como a dispensa da prestação de caução.

Sendo assim, para aplicação da nova técnica processual segundo Luiz Guilherme Marinoni, Sérgio Cruz Arenhart e Daniel Francisco Mitidiero (2016a, p. 392) não deve existir qualquer dúvida sobre sua imprescindibilidade para “[...] viabilizar a pronta e imediata tutela da parcela da demanda sobre a qual não mais existe controvérsia fática ou sobre a qual não é mais necessária qualquer produção de prova”, isto é, estando um ou mais dos pedidos formulados ou parcela deles, incontroversos ou não sendo necessária qualquer dilação probatória, deve o magistrado usar a técnica de julgamento parcial do mérito e fracionar a decisão judicial do mérito.

Todavia, é de se decantar ainda que, preenchidos os requisitos do julgamento antecipado parcial do mérito, é vedado expressamente ao magistrado proferir qualquer tipo de decisão surpresa, em homenagem aos princípios do contraditório e da ampla defesa, sob pena de cerceamento do direito de defesa, nos termos do art. 10, do CPC³⁹.

³⁹ 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.

Desta maneira, verificando o juiz que não foi oportunizado as partes o direito de se manifestarem sobre determinada questão, deve antes de resolver parcialmente o mérito, garantir essa oportunidade, e só assim decidir, sob pena de nulidade da decisão judicial.

Fernando Rubin (2018, 51) realça que “o descumprimento da primeira etapa (formação de contraditório prévio entre as partes litigantes) como o descumprimento da segunda (fundamentação completa de decisão judicial) determinam a nulidade da medida tomada pelo Estado-juiz, interlocutória ou final”.

Nesse sentido Fredie Didier et al. (2016b, p. 397), defende que antes de proferir a decisão parcial do mérito, deve o julgador observar o princípio do contrário, e só assim poderá proferir a decisão:

[...] desde que observado o princípio do contraditório, impõe-se o julgamento no instante em que a parcela do litígio não mais requer atividade probatória para ser solucionada, até mesmo porque, para tal parcela, o processo torna-se inútil e incompatível com o princípio da razoabilidade duração.

Analisando esse instituto e falando sobre a problematização do direito fundamental de defesa na nova técnica processual de julgamento antecipado parcial do mérito, Luiz Guilherme Marinoni, Sérgio Cruz Arenhart e Daniel Francisco Mitidiero (2016a, p. 392), defendem que não há lesão ao direito de defesa, pois “[...] o ordenamento jurídico que impede a imediata tutela da parcela incontroversa da demanda é que viola o direito de ação, **constituindo um ordenamento despreocupado com a efetividade da tutela dos direitos**” (grifou-se), nestes termos, as normas elencadas no CPC de 2015 demonstraram real importância com a efetividade da tutelas dos direitos das partes ao prever expressamente o julgamento antecipado parcial do mérito.

Apesar de não existir, em tese, lesão ao direito de defesa no julgamento antecipado parcial do mérito, pois de fato, deve ser concedido à parcela da demanda ou pedido, que estiver em estado de imediato julgamento ou incontroverso, por outro lado, o legislador definiu que esse pronunciamento judicial se enquadraria melhor no conceito de decisão interlocutória, aquela que não põe fim a fase de conhecimento do procedimento comum ou especial, e assim o fez, prevendo expressamente que a decisão proferida com base neste instituo seria impugnada por meio do recurso de agravo de instrumento.

Estabelecido esse contexto, manifestou a restrição do direito fundamental de defesa, pois o recurso de agravo de instrumento em regra não possui efeito suspensivo, ou seja, a decisão que julgou antecipadamente e parcialmente o mérito começa a produzir efeitos imediatamente após a sua publicação, sendo que o credor poderá promover o pedido de cumprimento provisório depois de publicada a decisão.

Sobre a distinção dos efeitos dos recursos Fredie Didier et al. (2016b, p. 436) destaca que:

Mais preocupante, porém, segundo nos parece, é a disciplina do efeito suspensivo de cada uma das espécies recursais: na linha do regramento hoje vigente, enquanto o recurso de apelação 'terá efeito suspensivo' (art. 1012), os agravos de instrumento 'não impedem a eficácia da decisão' (art. 995). **Considerando, contudo, a possibilidade, expressa no diploma, de que as decisões interlocutórias versem sobre o *meritum causae*, caberia, nesses casos, outorgar-lhes o mesmo regime jurídico dado às sentenças de mérito, que, regra geral, não produzem efeitos imediatos (grifou-se).**

Desta maneira, como os recursos não impedem a eficácia da decisão, salvo previsão legal ou decisão em sentido contrário, poderá a parte interessada, como forma de equilibrar a relação processual, formular pedido de efeito suspensivo ao relator, com fundamento no art. 995, parágrafo único, do CPC⁴⁰, ou ainda, poderá o relator atribuir efeito suspensivo com base no art. 1.019, I, do CPC.

Ocorre que, não obtendo êxito na suspensão da decisão, certamente o agravante ficará em situação desproporcional ao agravado, o que viola o princípio do devido processo legal, desdobrado nos princípios do contraditório e da ampla defesa, pois se a própria sentença que põe fim a fase cognitiva do procedimento comum ou especial, embora seja recorrível por meio do recurso de apelação, não permite em regra o imediato efeito da decisão, não se mostra proporcional e razoável permitir que se comece a produzir efeitos imediatamente após a publicação da decisão de julgamento antecipado parcial do mérito, ainda que exista recurso interposto.

Permitir que essa decisão parcial de mérito produza efeitos imediatos, ainda que tenha sido interposto recurso de agravo de instrumento, e em regra permitir que a sentença que põe fim a fase cognitiva não produza efeitos imediatos porque é

⁴⁰ Art. 995. Os recursos não impedem a eficácia da decisão, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso. Parágrafo único. A eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

impugnada por meio de recurso de apelação, deixa evidente que o simples momento processual para decidir é mais importante do que os próprios direitos e garantias fundamentais previstos na norma constitucional, o que implica manifestamente desrespeito às normas constitucionais e conseqüente sua violação.

Sobre os direitos e garantias fundamentais Humberto Teodoro Júnior (2016a, p. 49) defende que “o processo justo e efetivo, portanto, deve viabilizar uma solução rápida para a disputa apresentada ao juiz, **mas sem deixar de observar e respeitar os direitos e garantias fundamentais das partes**” (grifou-se).

Não é plausível entender que o momento processual possa impactar tanto nos direitos e garantias fundamentais das partes, pois embora as decisões judiciais sejam em momentos distintos, ambas decidem com resolução de mérito o(s) pedido(s) ou parcela deles.

Para Fredie Didier et al. (2016b, p. 399) “[...] tanto a decisão proferida no curso do processo com aquela que encerra a fase de cognição em primeiro grau podem trazer o mérito em seu conteúdo. Assim, merecem o mesmo tratamento em sede recursal”. Prosseguindo ele defende que (2016b, p. 399), “[...] fere o princípio da isonomia sustentar que decisões de conteúdo idêntico tenham tratamento distinto quanto aos efeitos dos recursos delas cabíveis, simplesmente porque proferida no curso ou no final do processo”.

Fernando Rubin (2018, 49) defende que “Em sede recursal, inclusive, roga-se por aplicação ampliada do princípio do contraditório”. Ou seja, ainda que em sede recursal deve ser observados os princípios constitucionais.

Antevendo uma sobrecarga nos Tribunais de Justiça do País decorrente do agravo de instrumento interposto contra as decisões parciais de mérito Fredie Didier et al. (2016b, p. 399) destaca que “É bem verdade que os tribunais de justiça poderão vir a suportar uma pesada carga de tarefas com a apelação por instrumento. No entanto, é inadmissível a insistência do Estado em transferir as partes o ônus de sua falta de estrutura”.

Desta feita, é inconcebível que o Estado transfira seu ônus as partes envolvidas no processo, pela falta de estrutura, servidores ou qualquer outra situação, visto que a carga de agravo de instrumento interposto contra decisão de mérito não é circunstância que se justifique a ausência de sustentação oral nestes recursos ou qualquer tipo de restrição aos princípios constitucionais.

Ademais, a restrição ao segundo grau esbarar ainda na nova técnica de julgamento que substituiu os embargos infringentes, prevista no art. 942, do CPC⁴¹, pois nos termos deste artigo quando o resultado da apelação for não unânime, o julgamento terá prosseguimento, ou seja, basta unicamente que o acórdão seja não unânime. Ademais, essa técnica de julgamento foi estendida ao recurso de agravo de instrumento interposto contra decisão que julgar parcialmente o mérito com demasiada restrição, pois só ocorrerá a aplicação da técnica de julgamento quando houver reforma integral da decisão que julgar parcialmente o mérito, nos termos do §3º, do CPC⁴², ou seja, há necessidade de reforma da decisão e não simples divergência de votos.

Na visão de Fredie Didier et al. (2016b, p. 437) “À diferença, todavia, do que ocorre com a apelação, é necessário, para tanto, que tenha havido a reforma da decisão interlocutória, diferença de tratamento que, segundo nos parece, não encontra qualquer justificativa”.

Sendo assim, a garantia do duplo grau de jurisdição no julgamento antecipado parcial do mérito é meramente formal, e não substancial porque não sendo concedido efeito suspensivo ao recurso de agravo de instrumento, a decisão que julgar antecipadamente e parcialmente o mérito começa a produzir efeitos imediatamente após a sua publicação, aliado a agravante que no cumprimento provisório desta decisão, é dispensada a prestação de caução.

Ademais, destaca Marcia Pelissari Gomes (2018, p. 93), que na “interpretação/aplicação” do Código de Processo Civil, devem-se observar, as normas constitucionais, entre elas as garantidoras de direitos fundamentais:

Assim, na interpretação/aplicação do novo Código de Processo Civil, devem-se observar, em especial, as normas constitucionais, entre elas as garantidoras de direitos fundamentais, sendo defeso interpretar ou aplicar dispositivos constantes do seu texto sem considerar a principiologia constitucional que rege o novo CPC, analisado de forma uma, com todo o

⁴¹ Art. 942. Quando o resultado da apelação for não unânime, o julgamento terá prosseguimento em sessão a ser designada com a presença de outros julgadores, que serão convocados nos termos previamente definidos no regimento interno, em número suficiente para garantir a possibilidade de inversão do resultado inicial, assegurado às partes e a eventuais terceiros o direito de sustentar oralmente suas razões perante os novos julgadores.

⁴² § 3º A técnica de julgamento prevista neste artigo aplica-se, igualmente, ao julgamento não unânime proferido em:

II - agravo de instrumento, quando houver reforma da decisão que julgar parcialmente o mérito.

texto constitucional, para que se tenha um entendimento pleno se seu sistema.

Portanto, da maneira como está prevista a nova técnica de fracionamento de mérito, se mostra um tanto quanto desproporcional aos direitos e garantias fundamentais das partes porque não se pode em nome dos princípios da efetividade e celeridade garantir uma solução ágil à demanda, e ao mesmo tempo sobrecarregar excessivamente a parte com restrições ao amplo acesso ao segundo grau de jurisdição e com a violação do devido processo legal porque a parte vencida em primeiro grau poderá ser privada de seus bens logo após a publicação da decisão que julgar o mérito parcialmente.

5 CONCLUSÃO

A presente pesquisa, desenvolveu-se sobre o instituto do julgamento antecipado parcial do mérito inserido no texto do Código de Processo Civil de 2015, no que tange à garantia do exercício do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, diante da possibilidade de cumprimento provisório desta decisão, independentemente de caução.

Estabeleceu-se como linha de pesquisa inicial definir os conceitos e as peculiaridades do novo instituto, analisando a obrigatoriedade do pronunciamento judicial, os requisitos essenciais para aplicação da nova técnica de julgamento do mérito e suas consequências práticas diante da eficácia executiva do título judicial, aliada à dispensa de caução para o cumprimento provisório.

Restou demonstrado que o julgamento antecipado parcial de mérito poderá ser aplicado a qualquer matéria referente a um ou mais dos pedidos ou parcela deles quando mostrar-se incontroverso ou estiver em condições de imediato julgamento, seja na ação, na reconvenção ou em outras demandas incidentais.

No desenvolvimento do presente estudo, mostrou-se que as normas processuais inseridas no prefácio do Código de Processo Civil de 2015 refletem fielmente as normas estabelecidas pela Constituição Federal, demonstrando a importância do CPC de 2015 ser ordenado, disciplinado e interpretado conforme a Carta Magna, o que é inerente ao Estado Democrático de Direito.

Sendo assim, constatou-se que a garantia do devido processo legal deve ser intrínseca ao Estado Democrático de Direito porque a simples aplicação das normas infraconstitucionais não são o bastante para atender os princípios constitucionais quando a aplicação deste direito não se amolda às garantias fundamentais estabelecidas na Constituição Federal.

O presente estudo possibilitou uma análise dos princípios fundamentais, em especial o contraditório, a ampla defesa e do devido processo legal na nova técnica de julgamento antecipado parcial do mérito, diante da eficácia imediata desta decisão e da dispensa de caução.

Destacou-se que a natureza jurídica do pronunciamento do juiz quanto ao julgamento parcial do mérito consiste em decisão interlocutória porque não põe fim à fase cognitiva do procedimento comum.

Ficou demonstrado que o Código de Processo Civil de 2015 repudiou a antiga tese da indivisibilidade do mérito ou o princípio da unicidade do julgamento, implícita no Código de Processo Civil de 1973 para que fosse garantida uma maior eficiência processual, flexibilizando as normas processuais e potencializando o procedimento para permitir a entrega da prestação jurisdicional, na medida em que ele já poderia ser prestada, ainda que parcialmente.

Acredita-se que a decisão que julga antecipada e parcialmente o mérito entregando a prestação jurisdicional no momento em que ela já possa ser prestada, ainda que parcial, cumpre o dever assegurado pelo Estado em que as partes têm o direito de obter a razoável duração do processo.

Posteriormente avaliou-se a possibilidade de cumprimento provisório da decisão que julga o mérito antecipada e parcialmente diante de eventual reversibilidade da decisão, face à ausência da prestação de caução.

Constatou-se que a dispensa de caução para o cumprimento provisório da decisão do julgamento antecipado parcial do mérito não é somente para o início, e sim para a satisfação integral do direito, ou seja, a regra do inciso IV do art. 520 é excepcionada pela do referido § 2º, do art. 356, do CPC. Demonstrou-se que a dispensa de caução possui a finalidade de garantir a integral satisfação da obrigação.

Mostrou-se que o cumprimento provisório da decisão que julga parcial e antecipadamente o mérito começa por iniciativa e responsabilidade do exequente, que fica obrigado em caso de reforma da decisão, a reparar todos os danos que o executado tenha sofrido.

Destacou-se que no caso da nova técnica de julgamento parcial do mérito em razão da ausência da prestação de caução, não desonera o exequente provisório do encargo de restituir o executado ao estado anterior ao cumprimento provisório, em caso de provimento do recurso deste, inclusive, responsabilizando pelas eventuais perdas e danos.

Em relação à dispensa de caução, justificou-se pela conjuntura em que ocorre o julgamento antecipado parcial do mérito: seja pela ausência de controvérsia fática ou quando estiver em condições de imediato julgamento; seja pela desnecessidade de produção de outras provas ou quando for o réu for revel, ocorrendo os fatos da revelia, e desde que não tenha requerimento de produção de prova.

Abordou-se ainda, outras hipóteses de dispensa de caução no Código de Processo Civil de 2015, aquelas em que a prestação de caução poderá ser dispensada pelo magistrado em razão da natureza alimentar do crédito, quando o credor demonstrar situação de necessidade, quando pender de julgamento o agravo em recurso especial e em recurso extraordinário e quando a sentença estiver de acordo com súmula do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou ainda, em compatibilidade com acórdão de julgamento de casos repetitivos.

Destacou-se ainda, excepcionalmente, que a prestação de caução poderá ser afastada em razão das peculiaridades do caso concreto, sempre em decisão fundamentada. Por fim, salientou-se ainda, a possibilidade de negócio processual para dispensar a caução no cumprimento provisório.

Em razão dessas peculiaridades, examinou-se a garantia do exercício do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal no julgamento antecipado parcial do mérito.

Além do mais, o Código de Processo Civil de 2015 foi categórico ao assegurar a paridade de tratamento entre as partes, impondo ao juiz zelar pelo efetivo contraditório. Ademais, constatou-se que o CPC de 2015 teve muita preocupação pelos princípios constitucionais, reafirmando e decretando sua observância, demonstrando harmonia entre a lei ordinária e a Constituição Federal.

Desta forma, a técnica de julgamento antecipado parcial do mérito além de garantir a razoável duração do processo, pois presta a tutela jurisdicional na medida em que ela já possa ser concedida, assegurou em especial a efetividade, pois forneceu a possibilidade de cumprimento provisório da decisão, tendo em vista que é impugnada por recurso desprovido de efeito suspensivo (agravo de instrumento) e ainda dispensou a prestação de caução.

Percebeu-se que o pronunciamento judicial da decisão é de natureza interlocutória, o que implica em ser impugnada por recurso desprovido de efeito suspensivo, o que desequilibra a relação processual porque a decisão que julga antecipada e parcialmente o mérito começa a produzir efeitos imediatamente após a sua publicação. Desta forma, caberia ao legislador adotar o mesmo regime jurídico concedido às sentenças de mérito, que, regra geral, não produzem efeitos imediatos. Assim, como ambas decisões tratam de mérito do processo mereceriam o mesmo tratamento recursal.

No entanto, por outra visão, observou-se que o Código de Processo Civil de 2015 não permite a sustentação oral no julgamento de agravo de instrumento, medida que não se justifica porque se a matéria fosse resolvida na sentença, a apelação asseguraria a possibilidade de sustentação oral, ou seja, a diferença de tratamento não se mostra adequada porque a função da sustentação oral é abordar justamente pontos importantes na demanda, sendo instrumento eficaz para influir na convicção do órgão colegiado.

Neste sentido entende-se que tal restrição viola os princípios do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal.

Referente à decisão que julga parcialmente o mérito, há também restrição na instância recursal na nova técnica de julgamento que substituiu os embargos infringentes. Notou-se que, quando o resultado da apelação não for unânime, o julgamento terá prosseguimento, isto é, basta que o acórdão seja não unânime. Contudo, essa técnica de julgamento foi estendida ao recurso de agravo de instrumento interposto contra decisão que julgar parcialmente o mérito com demasiada restrição, pois só ocorrerá a aplicação da técnica de julgamento quando houver reforma da decisão que julgar parcialmente o mérito. Assim, há a necessidade da reforma da decisão e não simples divergência de votos, implicando em violação dos princípios do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal. Não é razoável e proporcional a medida porque o mérito dos pronunciamentos judiciais são os mesmos.

Desta feita, uma das maiores implicações da nova técnica de julgamento antecipado parcial do mérito é a intenção do Estado em transferir o ônus de sua falta de estrutura para as partes, em especial para o devedor.

Destaca-se que em si, o julgamento antecipado parcial do mérito, não gera lesão aos direitos fundamentais, contudo, buscou-se em nome da efetividade a restrição aos princípios do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal no julgamento antecipado parcial do mérito ao permitir sua eficácia imediata e dispensa da prestação de caução.

Portanto, é de fundamental importância assegurar tratamento isonômico às partes, a fim de garantir os princípios do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal.

REFERÊNCIAS

- BRASIL. Conselho Nacional de Justiça (2017). **Relatório Justiça em Números**. Brasília, 5 de outubro de 1988. Disponível em: < <http://www.cnj.jus.br/programas-e-acoas/pj-justica-em-numeros>>. Acesso em: 8 nov. 2017a.
- _____. Código (2015). **Código de Processo Civil**. Brasília, 16 de março de 2015. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acesso em: 8 nov. 2017b.
- _____. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, 5 de outubro de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 8 nov. 2017c.
- _____. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. **Agravo de Instrumento Nº 70070760475**, Vigésima Terceira Câmara Cível, Porto Alegre, RS, Julgado em 29/11/2016. Disponível em:< <https://www.tjrs.jus.br/site/jurisprudencia/>>. Acesso em: 8 nov. 2017d.
- _____. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. **Agravo de Instrumento Nº 70073476608**, Décima Oitava Câmara Cível, Porto Alegre, RS, Julgado em 14/09/2017. Disponível em:< <https://www.tjrs.jus.br/site/jurisprudencia/>>. Acesso em: 8 nov. 2017e.
- _____. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. **Agravo de Instrumento Nº 70071345458**, Décima Primeira Câmara Cível, Porto Alegre, RS, 14 dez. 2016. Disponível em:< <https://www.tjrs.jus.br/site/jurisprudencia/>>. Acesso em: 8 nov. 2017f.
- _____. Tribunal de Justiça do Paraná. **Apelação Nº 1626654-1**, Decima Segunda Câmara Cível, Curitiba, PR, 30 ago. 2017. Disponível em:< <https://www.tjpr.jus.br/jurisprudencia>>. Acesso em: 8 nov. 2017g.
- _____. Tribunal de Justiça de Santa Catarina. **Apelação Nº 0014206-61.2012.8.24.0064**, Quinta Câmara de Direito Comercial, Florianópolis, SC, 31 ago. 2017. Disponível em:< <https://www.tjsc.jus.br/web/jurisprudencia>>. Acesso em: 8 nov. 2017h.
- BUENO, Cassio Scarpinella. **Manual de direito processual civil: volume único: inteiramente estruturado à luz no novo CPC de acordo com a Lei n. 13.256, de 4-2-2016**. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2016.
- COVIC, Carolina Ceccere; KIM, Richard Pae. **O direito fundamental a um processo sem dilações indevidas: julgamento antecipado da lide, parcial e prima facie como institutos processuais de garantia**. Revista de Processo, São Paulo, v. 39, n. 229, p. 13 - 49, mar. 2014.
- CÂMARA, Alexandre Freitas. **O novo processo civil brasileiro**. 2. ed. rev. e atual. São Paulo: Atlas, 2016.

DIDIER JÚNIOR, F. et al. **Parte geral**. 2. ed. rev. e atual. Salvador, BA: JusPodivm, 2016a.

_____. **Procedimento comum**. 2. ed. rev. e atual. Salvador, BA: JusPodivm, 2016b.

DIDIER JÚNIOR, Fredie. Curso de direito processual civil 1: **Introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento**. 18. ed. rev., ampl. e atual. Salvador: JusPodivm, 2016.

DINAMARCO, Candido R.; LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. **Teoria geral do novo processo civil: de acordo com a Lei 13.256, de 4 de fevereiro de 2016**. São Paulo: Malheiros, 2016.

GOMES, Marcia Pelissari. **Acesso à justiça como direito fundamental e o Código de Processo Civil Brasileiro de 2015 (lei n. 13105, de 16 de março de 2015)**. Revista Síntese (2010). Direito Civil e Processual Civil, São Paulo, SP, v.19, n.111, p. 87 - 105, fev. 2018.

MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel Francisco. **Novo curso de processo civil**. 2. ed. rev., atual. e ampl São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 1, 2016a.

_____. **Novo curso de processo civil**. 2. ed. rev., atual. e ampl São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 2, 2016b.

_____. **Novo código de processo civil comentado**. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016c.

NUNES, Elpídio Donizetti. **Curso didático de direito processual civil**. 19. ed. São Paulo: Atlas, 2016.

RUBIN, Fernando. **A disciplina geral do Novo CPC e a sua central base principiológica em favor de um processo justo**. Revista Síntese (2010). Direito Civil e Processual Civil, São Paulo, SP, v.19, n.112, p. 47- 66, abr. 2018.

SIQUEIRA, Thiago Ferreira. **A fragmentação do julgamento do mérito no novo código de processo civil**. Revista de Processo, São Paulo, v. 39, n. 229, p.121-167, mar. 2014.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de direito processual civil**. Rio de Janeiro: Forense, v. 1, 2016a.

_____. **Curso de direito processual civil**. Rio de Janeiro: Forense, v. 3, 2016b.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil**. 13. ed. São Paulo: Atlas, 2013.

WAMBIER, T. A. et al. **Breves comentários ao novo Código de Processo Civil**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

WAMBIER, Luiz Rodrigues; TALAMINI, Eduardo. **Curso avançado de processo civil**. 16. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.