

A teoria da causa madura no Código de Processo Civil de 2015: análise no modelo constitucional de processo

Laís Alves Camargos

Assessora Judiciária do TJMG.
Mestranda em Direito Público pela Universidade FUMEC. Especialista em Direito Processual Civil.

Sérgio Henriques Zandona Freitas

Assessor Judiciário do TJMG.
Pós-Doutor em Direito pela UNISINOS e pela Universidade de Coimbra. Doutor, Mestre e Especialista em Direito Processual pela PUC Minas.

1 Introdução

O objetivo desta pesquisa é realizar uma análise da teoria da causa madura no Código de Processo Civil de 2015, observados a ampliação do instituto na nova legislação e os reflexos daí decorrentes.

O estudo parte do exame do § 3º do art. 1.013 do Código de Processo Civil brasileiro de 2015 (CPC/15), o qual permite que, por um acórdão de tribunal, se julgue, pela primeira vez, o mérito da causa em grau recursal, a partir do modelo constitucional no Estado Democrático de Direito, bem como das teorias do processo civil.

A relevância do estudo decorre do fato de que eles refletem a forma pela qual a linguagem se estrutura em um determinado momento histórico, oferecendo as bases para a pesquisa. Há, portanto, a necessidade de verificar se o Código Processual Civil brasileiro de 2015, em especial o § 3º do art. 1.013, foi, de fato, baseado no Estado Democrático de Direito e em seu correspondente modelo constitucional processual.

Serão examinadas algumas das principais teorias do processo civil (teoria do processo como relação jurídica, teoria do processo como procedimento em contraditório, teoria neoinstitucionalista e teoria constitucionalista) a fim de determinar qual melhor se amolda ao Estado Democrático de Direito. Por fim, adentrar-se-á a análise do § 3º do art. 1.013 do CPC/15, bem como a exposição de motivos do CPC de 2015.

Trata-se de questão com importância teórico-acadêmico-científica e prática, uma vez que a aplicação de uma norma que não esteja em consonância com o modelo adotado pela Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 pode trazer muitos danos ao jurisdicionado, especialmente se deixar de atentar aos preceitos constitucionais.

A técnica metodológica adotada foi a de pesquisa teórica, em livros, teses, dissertações e artigos, por meio do método hipotético-dedutivo.

2 O Estado Democrático de Direito e as bases do modelo constitucional de processo na Constituição da República de 1988

O Estado Democrático de Direito é o modelo estabelecido pela Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, que foi definido em seu preâmbulo¹ e no art. 1º, o qual estabelece que "a República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito [...]" (BRASIL, 1988).

O Estado Democrático de Direito decorre de uma evolução histórica, que passou pelo Estado Liberal e pelo Estado Social.

Importante mencionar, sobre aquele primeiro dos modelos constitucionais, que os deveres do Estado eram negativos e, por meio dele, se "[...] buscava entender o Direito como forma de assegurar o afloramento e a proteção das iniciativas e interesses individuais" (LEAL, 2002, p. 26).

[...] o Estado passou a atuar, portanto, somente nos estritos limites legais. A Lei, geral e abstrata, passou a estabelecer a dimensão do Estado, definindo o seu papel nos contextos político, social e econômico. Diferentemente de outrora, o Estado não mais possui o controle irrestrito sobre tudo e todos (SILVA, 2009, p. 57).

Quando o modelo Constitucional Liberal perdeu a aptidão de apresentar soluções das quais a realidade social e o avanço do capitalismo necessitavam, tornando-se insuficiente, surgiu o novo modelo: do Estado Social.

O paradigma jurídico-constitucional do Estado Social teve sua origem no período do Pós-Primeira Guerra, embora tenha se firmado somente após a Segunda Guerra Mundial. [...] O Estado [...] em sua esfera de atuação ampliada, tornando-se nitidamente intervencionista no objetivo de também garantir direitos sociais e econômicos aos cidadãos (THIBAU, 2008, p. 333).

A superação das contradições e deficiências dos modelos sucedidos resultou, atualmente, "na articulação dos princípios do Estado Democrático e do Estado de Direito, cujo entrelaçamento técnico e harmonioso se dá pelas normas constitucionais" (BRÊTAS, 2012, p. 123).

Considera-se a democracia não apenas a forma de Estado e de governo, mas "um princípio consagrado nos modernos ordenamentos constitucionais como fonte de

¹ "Nós, representantes do povo brasileiro, reunidos em Assembleia Nacional Constituinte para instituir um Estado Democrático, destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social e comprometida, na ordem interna e internacional, com a solução pacífica das controvérsias, promulgamos, sob a proteção de Deus, a seguinte Constituição da República Federativa do Brasil." (BRASIL, 1988).

legitimação do exercício do poder político, que tem origem no povo [...]” (BRÊTAS, 2012, p. 123-124).

Já o Estado de Direito, é “informado por gama variada de ideias-mestras que lhe dão contextura, espécies de subprincípios, albergados em normas expressas nas modernas Constituições, que determinam, direcionam e conformam as atividades do Estado, limitando-lhe o exercício do poder” (BRÊTAS, 2012, p. 125).

Dessarte, a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 reúne os princípios do Estado Democrático e do Estado de Direito, configurando o Estado Democrático de Direito, o qual é representado por um conjunto de normas jurídicas constitucionais, garantidoras de um extenso rol de direitos e garantias fundamentais, dentre os quais o direito à jurisdição pela garantia do devido processo constitucional, estruturado em princípios como o do contraditório, da ampla defesa, da fundamentação das decisões emanadas por órgãos jurisdicionais e da prestação adequada de serviços públicos pelo Estado (FREITAS, 2010).

No Estado Democrático de Direito é possível afirmar que

[...] os direitos de participação e de fiscalização incessantes, intersubjetivas e isentas de coerções erigem-se fundamentais para a obtenção da legitimidade do Direito no paradigma jurídico-constitucional ora analisado. Assim, enquanto vigente o paradigma jurídico-constitucional do Estado Democrático de Direito, a tomada de decisões relevantes passa pela observância irrestrita desses direitos, que, por conseguinte lógico, também devem reger os discursos de aplicação do Direito (THIBAU, 2008, p. 350).

Nesse sentido, com base nos direitos de participação e de fiscalização incessantes inerentes ao Estado Democrático de Direito, não é possível que um magistrado profira julgamento, sem se vincular ao complexo de regras e aos princípios constitucionais, os quais são a base do Estado de Direito. Ao se ater às regras e aos princípios constitucionais, garante-se, também, uma forma de controle da atuação dos juízes, evitando-se, assim, abusos e garantindo-se a tutela dos direitos fundamentais constitucionais.

Fato é que a opção da Constituição por um determinado modelo indica quais os fundamentos que deverão nortear a interpretação jurídica a ser realizada, a qual terá duração até o momento em que a teoria for substituída por outra, caso seja cientificamente superior (THIBAU, 2008).

Isso quer dizer que é o Estado Democrático de Direito que, enquanto vigente, definirá os critérios que regerão a interpretação do Direito, sendo de fundamental importância a observância atenta dos direitos de participação e de fiscalização para análise e aplicação do direito.

Dessa forma, o Direito é compreendido como o resultado de um processo dialético, por ser decorrente de tensões sociais em uma sociedade múltipla e complexa, e enseja a necessidade de que os fenômenos jurídicos sejam estudados dentro de um determinado contexto, o qual permeia as relações jurídicas existentes em cada momento histórico.

Dessarte, a presente pesquisa, com foco voltado para o § 3º do artigo 1.013 do CPC/15, será realizada sob três prismas: o modelo instrumentalista, o neoinstitucionalista e o constitucionalista.

3 As teorias processuais

A importância de se analisar o objeto deste estudo, o § 3º do artigo 1.013 do CPC/15, em alguns dos principais modelos processuais, decorre do fato de que reflete a forma pela qual a linguagem se estrutura em um determinado momento histórico, assim, há necessidade de se verificar se o Código Processual Civil brasileiro de 2015 foi, de fato, baseado, antes de mais nada, no Estado Democrático de Direito e em seu correspondente, o modelo constitucional do processo. Daí, torna-se necessária a análise de cada uma das principais teorias processuais.

3.1 Escola instrumentalista - a teoria do processo como relação jurídica

Trata-se da teoria desenvolvida por Bülow, em 1868, e esmerada por Chiovenda, Carnelutti, Calamandrei e Liebman, cujas principais características são os pressupostos de existência e desenvolvimento do processo pela relação jurídica entre autor, réu e o juiz, em estrita dependência entre si:

Nunca se duvidou que a Lei Processual Civil determina os poderes e deveres que colocam em conexão mútua as partes e o tribunal. Mas, assim, afirma-se, também, que o processo é uma relação de direitos e obrigações recíprocas, isto é, uma relação jurídica (BÜLOW, 1964, p. 1, tradução nossa)².

Fato é que tratar de processo como relação jurídica significa dizer que uma parte pode exigir determinado comportamento da outra. Em outras palavras, que o juiz pode exigir comportamentos da parte.

Bülow passou, em 1868, a inserir o processo na órbita do Direito Público, ao considerar que o processo seria uma relação jurídica pública em constante movimento, desenvolvida perante funcionários públicos, envolvendo, portanto, Estado e cidadãos:

² Texto original: "Nunca se ha dudado que el derecho procesal civil determina las facultades y los deberes que ponen en mutua vinculación a las partes y al tribunal. Pero, de esa manera, se ha afirmado, también, que el proceso es una relación de derechos y obligaciones recíprocas, es decir, una relación jurídica" (BÜLOW, 1964, p. 1).

Costuma-se falar apenas de relações de direito privado. Para estes, no entanto, o processo não pode ser referenciado. Uma vez que os direitos e obrigações processuais ocorrem entre os funcionários do Estado e os cidadãos, uma vez que é no processo da função de funcionários públicos e uma vez que, também, as partes são levadas em conta apenas no aspecto da sua conexão e cooperação na atividade judicial, essa relação pertence, com todas as provas, ao direito público e o processo é, portanto, uma relação jurídica pública (BÜLOW, 1964, p. 1-2, tradução nossa).³

André Cordeiro Leal destaca que, ao apontar a necessidade da automização do Direito Processual, a teoria da relação jurídica de Bülow contribuiu para o avanço do estudo do processo (LEAL, 2002, p. 81):

É que Bülow, assumindo esse posicionamento teórico, deixou, por um lado, de entender o processo como consequência direta da relação litigiosa de Direito Privado debatida pelas partes perante os tribunais, como entendiam seus antecessores. Ao mesmo tempo, por outro lado, demonstrou que o processo possuía regras especiais e princípios próprios que nenhuma vinculação guardavam com o Direito Material.

Não obstante as inúmeras mudanças pelas quais passou essa teoria, até hoje vários autores da doutrina brasileira ainda adotam, sem as necessárias ressalvas, o conceito de processo traçado por Bülow.

E o entrelaçamento da teoria do processo como relação jurídica com o insuficiente paradigma do Estado Social leva vários desses autores a examinar o processo como relação jurídica desenvolvida entre partes, que se encontra à disposição do Estado, ao atendimento de interesses públicos de origem extralegal (escopos metajurídicos) (LEAL, 2002, p. 82).

Assim, é possível verificar que, apesar da importância da teoria da relação jurídica de Bülow para o avanço do estudo do processo, ela não se amolda ao Estado Democrático de Direito, já que se encontra intrinsecamente ligada ao Estado Social, não havendo como, portanto, ser aplicada, enquanto vigente o atual paradigma constitucional, o qual, como visto, prioriza os direitos de participação e de fiscalização.

3.2 Processo como procedimento em contraditório

Elio Fazzalari, processualista italiano, foi quem consagrou a teoria do processo como procedimento⁴ em contraditório, teoria esta difundida por Aroldo Plínio Gonçalves, segundo a qual “[...] o processo não se define pela mera sequência, direção ou finalidade dos atos praticados pelas partes ou pelo juiz, mas pela presença do atendimento do direito ao contraditório entre as partes, em simétrica paridade [...]” (FAZZALARI, 2006, p. 118-121).

³ Texto original: “Se acostumbra a hablar, tan solo, de relaciones de derecho privado. A éstas, sin embargo, no puede ser referido el proceso. Desde que los derechos y las obligaciones procesales se dan entre los funcionarios del Estado y los ciudadanos, desde que se trata en el proceso de la función de los oficiales públicos y desde que, también, a las partes se las toma en cuenta únicamente en el aspecto de su vinculación y cooperación en la actividad judicial, esa relación pertenece, con toda evidencia, al derecho público y el proceso resulta, por lo tanto, una relación jurídica pública” (BÜLOW, 1964, p. 1-2).

⁴ “[...] sequência de atos preparatórios de um provimento estatal” (LEAL, 2002, p. 83).

Deve ser ressaltada a importância dessa teoria na evolução do Direito Processual por conceber que o processo, como espécie do gênero procedimento, apenas existe se permeado pelo contraditório, embora tal fato isolado não baste para assegurar sua presença em todos os procedimentos preparatórios dos atos estatais (LEAL, 2002, p. 84-85).

Cabe destacar que,

o contraditório fazzalariano [...] não passaria de meros atos argumentativos juridicamente aleatórios ou estratégicos entre as partes para provocar provimentos cujos fundamentos não estariam priorizados e pré-estabilizados no bojo do sistema jurídico dentro do qual os sujeitos e partes processuais se encontravam (LEAL, 2013, p. 39-40).

Assim, tendo em vista que, no Estado Democrático de Direito, há a necessidade de observância irrestrita dos direitos de participação e de fiscalização, resta clara a incompatibilidade dessa teoria com o paradigma constitucional vigente.

3.3 A teoria neoinstitucionalista

Trata-se de uma teoria do processo, ainda em construção, criada por Rosemiro Pereira Leal, quem também fundou e preside o Instituto Popperiano de Estudos Jurídicos (INPEJ), cujo fim é a promoção da oferta pública de atividades de pesquisa jurídica direcionada ao aprofundamento gradual da compreensão crítico-teórica da democracia na contemporaneidade (LEAL, 2013, p. 13).

Para essa teoria,

o processo é uma instituição (linguístico-autocrítico-jurídica) coconstitucionalizante e coconstitucionalizada (constitucional) que se enuncia proposicionalmente pelos institutos (princípios normados) do contraditório-vida, ampla defesa-liberdade, isonomia-dignidade (igualdade). Essa biunivocidade se apresenta como direitos fundamentais fundantes do sistema, líquidos, certos e exigíveis, consoante posto, em caráter pré-cógnito, no bojo do sistema jurídico (LEAL, 2013, p. 40).

Assim, o processo não impõe a “[...] imanência do procedimento ao processo para ser assegurado o contraditório nas estruturas da procedimentalidade” (LEAL, 2013, p. 5).

Ou seja, o processo não pode ser simplesmente procedimento em contraditório, pois este deve reger o procedimento (LEAL, 2002, p. 89).

Essa teoria somente é conjecturável na perspectiva do direito democrático que se operacionaliza pelo processo como devir construtivo da norma e das decisões emitidas sobre seus fundamentos (LEAL, 2013, p. 102). De acordo com a teoria neoinstitucionalista, a Constituição não pode ser o referencial do direito, porque isso seria uma imposição autoritária. Assim, não há de se falar sequer em controle de constitucionalidade, e sim em

controle processual de democraticidade sistêmica, desde a instituição da lei até sua aplicação, sendo aberto a qualquer um do povo (LEAL, 2013, p.103).

A Teoria Neoinstitucionalista do Processo, na forma como foi concebida e é testificada, não é passível de aplicação prática e institucional na contemporaneidade, pois o referencial do direito está na plenitude de democracia, ou seja, a teoria se baseia em paradigma ainda inexistente, um paradigma que não reflete a forma pela qual a linguagem se estrutura nesse momento histórico, em que a maioria dos direitos e garantias constitucionais ainda não foi efetivada.

3.4 A teoria constitucionalista do processo

Trata-se de uma teoria desenvolvida, no Brasil, por José Alfredo de Baracho (1984), no México, por Hector Fix-Zamudio (1982),⁵ e na Itália, por Ítalo Andolina e Giuseppe Vignera (1990). Tendo em vista que começou a ser estudada a partir dos anos 80, a princípio, não foi totalmente aceita e compreendida, pois, além de contrariar a teoria dominante, qual seja a teoria da relação jurídica (escola instrumentalista), naquela época, ainda não havia sido implantado o atual modelo de Estado no Brasil (TEIXEIRA, 2008, p. 89).

A teoria do processo constitucional, viabilizada no Brasil, entende o processo como uma instituição constitucionalizada, o que significa que ele deve ser estudado e efetivado a partir dos princípios constitucionais elencados na Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, em especial, o contraditório, a ampla defesa, a isonomia e a oportunização de defesa técnica, em espaço discursivo amplo, com plenitude de diálogo legítimo democrático entre os jurisdicionados.

Dessa forma, ao se ater às regras e aos princípios constitucionais, garante-se o controle da atuação dos juízes, o que faz com que abusos sejam evitados e direitos fundamentais constitucionais sejam garantidos.

Nas palavras de José Alfredo de Baracho:

O Processo Constitucional efetiva-se através [...] da consagração dos procedimentos que garantem os direitos das partes, outorgando-lhes oportunidade razoável para defender-se e fazer valer suas provas. Em todas essas circunstâncias deve-se assegurar a efetiva igualdade das partes, em todas as

⁵“El tema de las garantías constitucionales para la eficacia del proceso forma parte de una disciplina de confluencia situada de manera equidistante entre el estudio del derecho constitucional y del procesal, disciplina que podemos calificar como ‘derecho constitucional procesal’, y que consiste en el análisis de los principios, conceptos e instituciones de carácter procesal que están consagrados en las normas de las cartas fundamentales. Dentro de esta rama jurídica de frontera podemos descubrir dos grandes sectores: el primero se refiere a las normas constitucionales que regulan la organización y funcionamiento de los tribunales, a las que podemos denominar ‘garantías judiciales’; y en segundo término, los instrumentos relativos a la eficacia del proceso, que abarcan los derechos de las partes y el debido proceso” (FIX-ZAMUDIO, 1988, p. 538).

fases de atuação no processo. Os princípios do devido processo legal, da defesa em juízo e do acesso à justiça foram elevados à categoria de disposições internacionais (BARACHO, 2004, p. 72).

Dessarte, o processo obriga que o magistrado organize o debate público e oportunize o contraditório para motivar a sentença.

De forma mais específica, Sérgio Henrique Zandoná Freitas explicita que:

[...] o processo constitucional demanda pressupostos essenciais, dentre eles: o direito à celeridade dos processos, a razoável duração, e as formas de controle constitucional; que não podem ser confundidos com diminuição ou eliminação das garantias processuais constitucionais (contraditório, ampla defesa, duplo grau de jurisdição, fundamentação das decisões, direito à prova, instrumentalidade das formas, presença de advogado, dentre outros), sob pena de ferir o princípio do Estado Democrático de Direito (FREITAS, 2014, p. 52-53).

Assim, a teoria do processo constitucional se concretiza com a tutela da supremacia constitucional desaguando na proteção dos direitos fundamentais.

Em outras palavras, a jurisdição somente se concretiza por meio de processo instaurado e desenvolvido em forma obediente aos princípios e regras constitucionais, dentre os quais avultam o juízo natural, a ampla defesa, o contraditório e a fundamentação dos pronunciamentos jurisdicionais baseada na reserva legal, com o objetivo de realizar imperativa e imparcialmente os preceitos das normas componentes do ordenamento jurídico (BRÊTAS, 2012a, p. 32).

Portanto, dentre as teorias efetivamente passíveis de aplicação no contexto atual do quadro normativo brasileiro, a teoria constitucionalista é a única que se amolda ao paradigma constitucional contemporâneo, qual seja o Estado Democrático de Direito, no sentido de que, do ponto de vista acadêmico-prático, deve buscar soluções para as distorções no sistema normativo processual brasileiro.

4 Análise crítica do art. 1.013 do Código de Processo Civil de 2015, diante do Estado Democrático de Direito e da Teoria Constitucionalista do Processo

Inicialmente, importante estabelecer o conceito de recurso. Trata-se, o recurso, de um “[...] direito fundamental democrático, [...] resultado de conquistas históricas por lutas sangrentas contra os déspotas e tiranos e é, no âmbito da teoria democrática, condição necessária ao exercício da própria racionalidade crítica que torna o mundo compreensível” (LEAL, 2012, p. 342).

Este trabalho partirá do pressuposto de que “recurso é a forma legal de imputabilidade dos provimentos (decisões) jurisdicionais e administrativos elencados pela lei como suscetíveis de reversibilidade em outra instância diversa daquela em que foram exarados” (LEAL, 2005, p. 126-127).

Em outras palavras, o recurso é um direito fundamental, que reafirma o compromisso da democracia e do direito processual com a diminuição dos níveis de violência, não podendo, assim, ser suprimido por reformas legislativas, súmulas vinculantes ou ensino dos doutrinadores (LEAL, 2012).

É, portanto, o recurso, no âmbito do Judiciário, a forma voluntária de que as partes dispõem para impugnar uma decisão, visando obter a sua reforma ou invalidação, dentro do mesmo litígio e sem a necessidade de formar nova relação processual.

A respeito especificamente do recurso de apelação, o art. 1.009 do CPC/15⁶ o conceituou como sendo o recurso cabível para impugnação de sentenças, ou seja, contra o ato pelo qual o magistrado de primeira instância põe fim ao processo no primeiro grau, com ou sem decisão de mérito.

Assim, o objetivo do recurso de apelação é a reforma da decisão que extingue a relação processual, com ou sem exame de mérito, sendo possível discutir, nesse recurso, todas as questões suscitadas em primeira instância, sejam de fato ou de direito, salvo aquelas atingidas pela preclusão.

Adentrando o estudo do § 3º do art. 1.013 do CPC/15, percebe-se necessário, primeiramente, demonstrar como essa norma é diferente, mais ampla e abrangente do que o § 3º do art. 515 do CPC/73.

Enquanto o CPC de 1973, em seu art. 1.009,⁷ impunha alguns limites⁸ para a aplicação da chamada causa madura, buscando principalmente a celeridade e a efetividade, também nessa busca, o § 3º do art. 1.013 do CPC/15, ao invés de manter os limites, amplia as situações nas quais os Tribunais devem decidir o mérito pela primeira vez:

Art. 1.013. A apelação devolverá ao tribunal o conhecimento da matéria impugnada.

[...]

§ 3º Se o processo estiver em condições de imediato julgamento, o tribunal deve decidir desde logo o mérito quando:

I - reformar sentença fundada no art. 485;

II - decretar a nulidade da sentença por não ser ela congruente com os limites do pedido ou da causa de pedir;

III - constatar a omissão no exame de um dos pedidos, hipótese em que poderá julgá-lo;

IV - decretar a nulidade de sentença por falta de fundamentação (BRASIL, 2015).

⁶ "Art. 1.009. Da sentença cabe apelação" (BRASIL, 2015).

⁷ "Nos casos de extinção do processo sem julgamento do mérito (art. 267), o tribunal pode julgar desde logo a lide, se a causa versar questão exclusivamente de direito e estiver em condições de imediato julgamento." (BRASIL, 1973).

⁸ Esse tipo de julgamento poderia ocorrer apenas nos casos em que houvesse sentença extinguindo o processo sem julgamento do mérito, a questão fosse exclusivamente de direito, ou seja, não houvesse necessidade de produção de provas, e estivesse em condições de imediato julgamento, o que significa que o contraditório já deve ter sido observado, bem como que deveria haver pedido expresso de julgamento do mérito por parte do apelante (BOABAID, 2009).

Dessarte, surge a necessidade de verificar se os artigos do CPC/15 guardam relação fidedigna com o modelo adotado pela Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, qual seja o Estado Democrático de Direito, ao qual, conforme visto, se amolda a teoria constitucionalista do processo.

Leciona Rosemiro Pereira Leal sobre referida necessidade:

[...] em se tratando de lei nova (novo CPC) a ser editada no âmbito de um Estado Democrático de Direito constitucionalizado, como o brasileiro, a principal cogitação que se nos pesa logo à primeira vista é saber qual a linha interpretativa de seu próprio discurso jurídico definida em sua exposição de motivos e se os artigos que compõem a sua escritura guardam fidelidade ao paradigma jurídico-linguístico-processual constitucionalmente adotado. É nesse vértice que é possível, na atualidade, saber se um estatuto jurídico é democrático ou não (LEAL, 2013, p. 21).

Assim, é importante a análise da exposição de motivos do CPC/15, porque isso “permite contextualizar o momento e as razões que justificaram a elaboração do anteprojeto do novo Código e constitui um importante instrumento teórico de análise da real compatibilidade material, ou substancial, do novo estatuto processual com a Constituição” (MARTINS; MOREIRA, 2015, p. 473).

É possível verificar que a exposição de motivos do CPC/15 (BRASIL, 2010) delimitou a necessidade de que o sistema processual civil esteja de acordo com as garantias fundamentais previstas na Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, sob o modelo do Estado Democrático de Direito, como o contraditório:

um sistema processual civil que não proporcione à sociedade o reconhecimento e a realização dos direitos, ameaçados ou violados, que têm cada um dos jurisdicionados, não se harmoniza com as garantias constitucionais de um Estado Democrático de Direito (BRASIL, 2010, p. 24).

Não obstante, a própria exposição de motivos do CPC/15 definiu também como parâmetro para a redação do Código de Processo Civil brasileiro o potencial de gerar um processo mais célere e muito menos complexo.⁹

Cumpram ainda salientar que, na exposição de motivos, restaram consignados os objetivos do Código de Processo Civil de 2015 de forma expressa, sendo que, dentre eles, se encontra tanto a sintonia com a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 quanto a simplificação dos recursos - lembrando que estes são garantias fundamentais dos litigantes conforme exposto no inciso LV do art. 5º da CR/88:¹⁰

Com evidente redução da complexidade inerente ao processo de criação de um novo Código de Processo Civil, poder-se-ia dizer que os trabalhos da Comissão se orientaram precipuamente por cinco objetivos: I) estabelecer expressa e

⁹ “O novo Código de Processo Civil tem o potencial de gerar um processo mais célere, mais justo, porque mais rente às necessidades sociais e muito menos complexo” (BRASIL, 2010, p. 25).

¹⁰ “Art. 5º [...] LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes; [...]” (BRASIL, 1988).

implicitamente verdadeira sintonia fina com a Constituição Federal; 2) criar condições para que o juiz possa proferir decisão de forma mais rente à realidade fática subjacente à causa; 3) simplificar, resolvendo problemas e reduzindo a complexidade de subsistemas, como, por exemplo, o recurso; 4) dar todo o rendimento possível a cada processo em si mesmo considerado; e, 5) finalmente, sendo talvez este último objetivo parcialmente alcançado pela realização daqueles mencionados antes, imprimir maior grau de organicidade ao sistema, dando-lhe, assim, mais coesão (BRASIL, 2010, p. 26).

Em resumo, a exposição de motivos do CPC/15 definiu que essa simplificação do sistema permite que o magistrado concentre atenção, de forma mais intensa, no mérito da causa,¹¹ bem como que isso não significou restrição ao direito de defesa.¹²

Entretanto, verifica-se que, apesar de a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 ter consagrado o recurso como direito fundamental, e de a exposição de motivos afirmar que o Código de Processo Civil de 2015 foi criado em consonância com a CR/88, em especial com as garantias constitucionais do Estado Democrático de Direito - nas quais se incluem o contraditório, o direito ao recurso e à decisão fundamentada -, o § 3º do art. 1.013 do CPC/15 permite que haja julgamento de mérito pela primeira vez na 2ª instância (instância revisora).

Importante frisar que a observância do princípio do contraditório implica que as partes participem efetivamente do processo e que, “por ele, se interdita ao juiz a possibilidade de tomar medidas sem comunicar às partes e de decidir fora dos limites dos fatos expostos sobre os quais tenha sido produzida a instrução probatória” (SÁ, 1999, p. 64).

Cumpram também salientar que, sob o enfoque da democracia constitucional, o recurso não pode ser suprimido por reformas legislativas, súmulas vinculantes, tampouco por ensinamentos dos doutrinadores (LEAL, 2012).

Ademais, uma das regras básicas para a compreensão de pontos essenciais à tutela constitucional do processo é a inconstitucionalidade por supressão ou privação de recursos (BARACHO, 2004, p. 71-72).

O fato é que um acórdão que julga, pela primeira vez, o mérito da causa em grau recursal não apenas impede, claramente, o acesso do jurisdicionado ao recurso - direito constitucionalmente garantido que não pode, sob nenhuma hipótese, ser suprimido -, como também dificulta que o magistrado concentre atenção no mérito da causa (já que nem sequer o examinará), enquanto, ao mesmo tempo, permite que o direito de defesa da parte seja restringido.

¹¹ “A simplificação do sistema, além de proporcionar-lhe coesão mais visível, permite ao juiz concentrar sua atenção, de modo mais intenso, no mérito da causa” (BRASIL, 2010, p. 26).

¹² “Bastante simplificado foi o sistema recursal. Essa simplificação, todavia, em momento algum significou restrição ao direito de defesa. Em vez disso, deu, de acordo com o objetivo tratado no item seguinte, maior rendimento a cada processo individualmente considerado” (BRASIL, 2010, p. 33).

O que ocorre, na prática, é que, caso a sentença seja omissa (inciso III) no exame de um dos pedidos da parte litigante, ou não seja congruente com os limites do pedido ou da causa de pedir (inciso II), o jurisdicionado apresentará recurso de apelação à 2ª instância, que examinará, pela primeira vez, o pedido não examinado na instância de origem. Há, ainda, a hipótese do inciso IV, na qual a sentença terá analisado todos os pedidos, mas sem fundamentar ou explicitar suas razões de decidir (BRASIL, 2015).

Assim, o problema começa quando o jurisdicionado precisa recorrer, requerendo a análise de um pedido sem saber o motivo de seu indeferimento, já que simplesmente não saberá se contribuiu para a escolha da norma aplicável.

O problema continua quando o desembargador relator do recurso de apelação, ao invés de apenas rever e reexaminar a sentença, tem de proferir a primeira decisão de um caso, sem saber os fundamentos que levaram o magistrado da origem a decidir daquela maneira ou sem ter tido nenhuma análise acerca de determinado pedido.

Dessarte,

[...] como se trata de um processo argumentativo, a construção da decisão jurisdicional, que importa na determinação da norma adequada a um dado caso, assegurada num nível institucional, depende do entrelaçamento de argumentos e de perspectivas de interpretação sobre o caso concreto, que não pode, por um lado, deixar de considerar os pontos de vista dos diretamente implicados nem, por outro, se deixar reduzir à sua mera consideração. O que se coloca em questão, nesse momento, é a própria garantia de integridade do Direito, a fim de garantir tanto a coerência normativa da decisão ao sistema jurídico quanto sua adequabilidade ao caso concreto (OLIVEIRA, 2013, p. 204).

Dessa forma, sem entrar na análise de que esse tipo de sentença se trata de ato arbitrário que restringe direitos fundamentais sem justificativa plausível, fica claro que, quando o princípio constitucional do contraditório determina que as partes possam efetivamente contribuir com argumentos para a escolha da norma aplicável ao caso, o provimento jurisdicional, perante a ordem constitucional vigente, não pode mais ser abordado como ato solitário do julgador e, assim, o § 3º do art. 1.013 do CPC/15 não respeita o mencionado princípio ao priorizar a celeridade processual.

Importante frisar que o § 3º do art. 1.013 do CPC/15 (BRASIL, 2015) enquadra-se naquela situação, a qual, na incessante busca da efetividade do processo, o legislador pátrio tem feito algumas alterações, na legislação processual, que deixam de lado princípios processuais e constitucionais consagrados, visando garantir aos jurisdicionados a entrega da tutela jurisdicional no menor tempo possível (BOABAID, 2009).

Todavia,

[...] o processo deve ser visto exatamente como uma conjunção de princípios; como verdadeiro pressuposto de legitimidade de toda a criação, transformação,

postulação e reconhecimento de direitos pelos provimentos legiferantes, judiciais e administrativos.

Isso importa na efetiva participação das partes na construção do provimento final, o que só é alcançado com a observância das garantias e princípios constitucionais vigentes (CASTILHO, 2010, p. 600).

Assim, tendo em vista que a construção imparcial, coerente e participada da decisão jurisdicional, a qual garante a possibilidade de fiscalização, é o escopo que se pretende alcançar, essa situação imposta pelo § 3º do art. 1.013 do CPC/15, ao ofender o princípio do contraditório e a garantia fundamental do jurisdicionado ao recurso, mostra o total descompasso da norma com a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 - a qual definiu expressamente que o modelo é o do Estado Democrático de Direito -, bem como com a teoria constitucionalista do processo, e, de acordo com esses preceitos, é inadmissível a supressão ou privação de recursos justamente por observância irrestrita dos direitos de participação e de fiscalização.

5 Conclusão

A teoria da causa madura encontra-se inserida no art. 1.013, § 3º, do CPC/15 - dispositivo correspondente ao antigo art. 515, § 3º, do CPC/73, representando instituto que foi sensivelmente ampliado pela nova legislação, com destaque para os impactos daí decorrentes.

O § 3º do art. 1.013 do CPC/15, ao permitir que o direito de defesa da parte seja restringido, conseqüentemente, possibilita que o litígio tenha fim de forma célere, mas com forte risco de que a decisão seja considerada arbitrária e imparcial, a qual encontra lastro na legalidade, mas que afronta o Estado Democrático de Direito, pois induzirá a falta de plena e devida fundamentação, pela mitigação da ampla defesa e do contraditório, já que, por não ter participado na escolha da norma aplicável ao caso, tampouco na formação da decisão, o jurisdicionado não terá tido a real oportunidade de influenciá-la por seus argumentos e contra-argumentos, tampouco de fiscalizá-la.

Assim, tendo em vista que a opção por um modelo indica os fundamentos que direcionarão a interpretação jurídica a ser realizada em dado momento histórico, surgiu a necessidade de se estudar o § 3º do art. 1.013 do CPC/15, a fim de se verificar se essa norma foi, de fato, baseada no Estado Democrático de Direito e em seu correspondente modelo processual, qual seja a teoria constitucionalista do processo.

O CPC de 2015 foi criado dizendo-se estar de acordo com as garantias fundamentais previstas na Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, mas, ao mesmo tempo, visando a um processo mais célere e muito menos complexo.

Nessa busca de celeridade, de redução do tempo de tramitação processual, houve a reforma do sistema processual brasileiro, no qual foi incluído o dispositivo objeto deste estudo, o § 3º do art. 1.013 do CPC/15, que permite que um acórdão julgue, pela primeira vez, o mérito da causa em grau recursal, impedindo, dessa forma, o acesso do jurisdicionado ao recurso.

Portanto, por não garantir a observância irrestrita dos direitos de participação e de fiscalização, é possível concluir que o § 3º do art. 1.013 foi incluído no CPC de 2015 em total afronta ao Estado Democrático de Direito e ao seu correspondente modelo processual, qual seja a teoria constitucionalista do processo.

Referências

ANDOLINA, Italo; VIGNERA, Giuseppe. *I fondamenti costituzionali della giustizia civile: il modello costituzionale del processo civile italiano*. Torino: G. Giappichelli Editore, 1997.

ANDOLINA, Italo; VIGNERA, Giuseppe. *Il modello costituzionale del processo civile italiano*. (Corso di lezioni). Torino: G. Giappichelli Editore, 1990.

BARACHO, José Alfredo de Oliveira. *Processo constitucional*. Rio de Janeiro: Forense, 1984.

BARACHO, José Alfredo de Oliveira. Teoria geral do processo constitucional. *Revista Brasileira de Estudos Políticos*, Belo Horizonte, v. 90, p. 69-170, 2004. Disponível em: <https://pos.direito.ufmg.br/rbep/index.php/rbep/article/view/4/3>. Acesso em: 20 maio 2019.

BOABAID, Daniel. *Recurso de apelação cível após a inclusão do § 3º ao art. 515 do CPC pela Lei 10.352/2001*. Florianópolis: Insular, 2009.

BRASIL. *Código de Processo Civil*. Brasília, DF, Senado, 1973. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L5869impressao.htm. Acesso em: 30 abr. 2019.

BRASIL. *Código de Processo Civil*. Brasília, DF, Senado, 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm. Acesso em: 23 maio 2019.

BRASIL. Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília, DF, Senado, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. Acesso em: 23 maio 2019.

BRASIL. *Exposição de motivos*. Brasília, DF, Senado, 2010. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/512422/001041135.pdf>. Acesso em: 7 maio 2019.

BRÊTAS, Ronaldo de Carvalho Dias. *Processo constitucional e estado democrático de direito*. 2. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2012.

BRÊTAS, Ronaldo de Carvalho Dias. Uma introdução ao estudo do processo constitucional. *In*: CASTRO, João Antonio Lima; FREITAS, Sergio Henrique Zandona (Coords.). *Direito processual: estudo democrático da processualidade jurídica constitucionalizada*. Belo Horizonte: Instituto de Educação Continuada, 2012.

BÜLOW, Oskar Von. *La teoría de las excepciones procesales y los presupuestos procesales*. Tradução de Miguel Angel Rosas Lichtschein. Buenos Aires: Ediciones Jurídicas Europa-América, 1964.

CASTILHO, Natália de Rezende. Art. 515, § 3º, do CPC: aplicação, aceitação doutrinária e jurisprudencial e principais consequências. *In*: CASTRO, João Antonio Lima (Coord.). *Direito processual: estudo jurídicos aplicados*. Belo Horizonte: Instituto de Educação Continuada, 2010.

FAZZALARI, Elio. *Instituições de direito processual [Istituzioni di diritto processuale]*. Tradução de Eliane Nassif. Campinas: Bookseller, 2006.

FIX-ZAMUDIO, Héctor. *La protección jurídica y procesal de los derechos humanos ante las jurisdicciones procesales*. Madrid: Civitas, 1982.

FIX-ZAMUDIO, Héctor. *Latinoamerica: constitucion, proceso y derechos humanos*. Ciudad Universitária México: Uduval, 1988.

FREITAS, Sérgio Henrique Zandona; FREITAS, Carla R. C. C. Z. Poder normativo dos tribunais e o processo constitucional. *In*: CASTRO, João Antonio Lima; FREITAS, Sergio Henrique Zandona (Coords.). *Direito processual: reflexões jurídicas*. Belo Horizonte: Instituto de Educação Continuada, 2010.

FREITAS, Sérgio Henrique Zandona. *A impostergável reconstrução principiológico-constitucional do processo administrativo disciplinar no Brasil*. 2014. Tese (Doutorado). Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais, Belo Horizonte.

HACKING, Ian. Ensaio introdutório. *In*: KUHN, Thomas S. *A estrutura das revoluções científicas*. 12. ed. São Paulo: Perspectiva, 2013. [e-book]

KUHN, Thomas S. *A estrutura das revoluções científicas*. 12. ed. São Paulo: Perspectiva, 2013. [e-book]

LEAL, André Cordeiro. *O contraditório e a fundamentação das decisões no direito processual democrático*. Belo Horizonte: Mandamentos, 2002.

LEAL, André Cordeiro. As inconsistências do direito ao recurso como meio de acesso ao duplo grau de jurisdição. *In*: CASTRO, João Antonio Lima; FREITAS, Sergio Henrique Zandona (Coords.). *Direito processual: estudo democrático da processualidade jurídica constitucionalizada*. Belo Horizonte: Instituto de Educação Continuada, 2012.

LEAL, Rosemiro Pereira. *Relativização inconstitucional da coisa julgada: temática processual e reflexões jurídicas*. Belo Horizonte: Del Rey, 2005.

LEAL, Rosemiro Pereira. *A teoria neoinstitucionalista do processo: uma trajetória conjectural*. Belo Horizonte: Arraes, 2013 (Coleção Professor Alvaro Ricardo de Souza Cruz, 7).

MARTINS, Fladimir Jeronimo Belinati; MOREIRA, Glauco Roberto Marques. *Comentários críticos à exposição de motivos do novo Código de Processo Civil (CPC): notas sobre o novo CPC e sua ideologia a partir da análise de sua exposição de motivos*. Florianópolis: CONPEDI, 2015. Disponível em: <https://www.conpedi.org.br/publicacoes/66fsl345/j54r8mlx/z6072K44AgwUc835.pdf>. Acesso em: 12 maio 2019.

MENDONÇA, André Luis de Oliveira. O legado de Thomas Kuhn após cinquenta anos. *Scientiae Studia*, São Paulo, v.10, n. 3, 2012. Disponível em: http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1678-31662012000300006. Acesso em: 30 abr. 2019.

OLIVEIRA, Marcelo Andrade Cattoni de. *Processo constitucional*. Belo Horizonte: Pergamum, 2013.

SÁ, Djanira Mari Radamés de. *Duplo grau de jurisdição: conteúdo e alcance constitucional*. São Paulo: Saraiva, 1999.

SILVA, João Paulo Fernandes da. Proposta para uma releitura do fenômeno da regulação estatal sob o prisma do paradigma do Estado Democrático de Direito. *Revista Meritum*, Belo Horizonte, v. 4, n. 2, jul./dez. 2009. Disponível em: <http://www.fumec.br/revistas/meritum/article/view/880/664>. Acesso em: 6 maio 2019.

TEIXEIRA, Welington Luzia. *Da natureza jurídica do processo à decisão judicial democratizada*. Dissertação (Mestrado). Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais, Belo Horizonte: Fórum, 2008.

THIBAU, Vinícius Lott. Os paradigmas jurídico-constitucionais e a interpretação do Direito. *Revista Meritum*, Belo Horizonte, v. 3, n. 1, jan./jun. 2008. Disponível em: <http://www.fumec.br/revistas/meritum/article/view/787/631>. Acesso em: 10 maio 2019.