



PUC-SP

PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE SÃO PAULO

**COORDENADORIA GERAL DE ESPECIALIZAÇÃO,
APERFEIÇOAMENTO E EXTENSÃO**

CURSO DE ESPECIALIZAÇÃO EM DIREITO PROCESSUAL CIVIL

LEANDRO GIRARDI

**O RECURSO DE AGRAVO À LUZ DO NOVO CÓDIGO DE
PROCESSO CIVIL**

SÃO PAULO

2017

LEANDRO GIRARDI

**O RECURSO DE AGRAVO À LUZ DO NOVO CÓDIGO DE
PROCESSO CIVIL**

Monografia de conclusão de curso de pós-graduação apresentada à Coordenadoria Geral de Especialização, Aperfeiçoamento e Extensão da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo como parte dos requisitos para obtenção do título de especialista (lato sensu) em Processo Civil, sob orientação do Prof. Luis Otávio Sequeira de Cerqueira.

SÃO PAULO

2017

RESUMO

O presente trabalho trata das modificações relacionadas ao recurso de agravo no Novo Código de Processo Civil e analisa se tais inovações irão contribuir para a celeridade processual e se observarão o princípio do devido processo legal. Busca, ademais, verificar de que forma as partes serão beneficiadas com as inovações trazidas pelo Novo Código. Além disso, o presente estudo traz a importância da decisão interlocutória, que, dentro da nova sistemática processual, poderá ter maior relevância que a própria sentença. Como tivemos diversas mudanças na legislação que trata do agravo, se faz necessário abordarmos de forma aprofundada as alterações recentes ocorridas no recurso de agravo em primeiro grau, agravo retido, agravo de instrumento e agravo interno. Podemos citar, a título de exemplo, que com a chegada do Código de Processo Civil de 2015, o agravo retido não foi recepcionado, e, que, por sua vez, o agravo de instrumento passou a prever um rol taxativo de cabimento, limitando as possibilidades de sua interposição.

Palavras-chave: Código de Processo Civil de 2015. Novo Código de Processo Civil. Sistemática Processual. Decisão Interlocutória. Sentença. Recurso de Agravo. Agravo retido. Agravo de Instrumento. Agravo Interno.

SUMÁRIO

1.	INTRODUÇÃO.....	6
2.	EVOLUÇÃO HISTÓRICA.....	8
2.1	Agravo no Direito Estrangeiro.....	9
2.2	Agravo no Direito Brasileiro.....	11
2.2.1	Evolução até o CPC/1973.....	11
2.2.2	Uniformização Pretendida pelo CPC/2015.....	14
3.	AGRAVO RETIDO.....	16
3.1	Conceito.....	16
3.2	Procedimento no CPC/1973.....	17
3.2.1	Prazo.....	17
3.2.2	Agravo Retido interposto na forma escrita.....	18
3.2.3	Agravo Retido interposto na forma oral.....	21
3.3	Revogação do Agravo Retido pelo CPC/2015.....	22
4.	AGRAVO DE INSTRUMENTO.....	24
4.1	Conceito.....	24
4.2	Hipóteses de cabimento previstas no art. 1.015 do CPC/2015.....	25
4.3	Procedimento.....	27
4.3.1	Prazo.....	28
4.3.2	Efeitos.....	29
4.3.3	Regularidade Formal: Requisitos.....	30
4.3.4	Regularidade Formal: Peças Obrigatórias e Facultativas.....	32
4.3.5	Informação da interposição do agravo perante o juízo de primeiro grau e possibilidade do magistrado exercer o juízo de retratação.....	34

5.	AGRAVO INTERNO.....	35
5.1	Conceito.....	35
5.2	Natureza Jurídica.....	37
5.3	Procedimento.....	37
5.3.1	Prazo.....	38
5.3.2	Efeitos.....	40
5.4	Relativização do princípio da colegialidade.....	41
6.	CONCLUSÃO.....	43
7.	REFERÊNCIAS.....	45

1 INTRODUÇÃO

Inicialmente, importante observar que o Novo Código de Processo Civil, promulgado por meio da Lei 13.105 de 16 de março de 2015, teve a finalidade de criar um sistema com maior eficiência no que diz respeito ao ordenamento jurídico como um todo, buscando reduzir a morosidade da justiça brasileira.

Todavia, é cediço que o sistema recursal brasileiro em vigor, ainda é tido como um meio de impedir o célere andamento do processo, na medida em que apresenta um excesso de formalidade e não apresenta mecanismos capazes de impedir a interposição de recursos protelatórios.

Assim, é de relevante importância o estudo do agravo no âmbito da nova sistemática processual, primeiro porque houveram alterações quanto a recorribilidade das decisões interlocutórias no CPC/2015. Segundo porque, para muitos, o recurso de agravo é visto como o grande causador da morosidade processual brasileira.

Vale observar que o recurso de agravo é utilizado para impugnar os atos do juiz que resolvem questões incidentais, ou seja, as denominadas decisões interlocutórias.

Em outras palavras, recurso de agravo é aquele cabível das decisões interlocutórias proferidas no âmbito do processo civil, salvo disposição expressa do legislador em contrário.

Decisão interlocutória, por sua vez, teve sua definição contida no art. 162, §2º do Código de Processo Civil de 1973 como “*o ato pelo qual o juiz, no curso do processo, resolve questão incidente*”. O Código de Processo Civil de 2015, trouxe a seguinte redação no art. 203, §2º: “*decisão interlocutória é todo pronunciamento judicial de natureza decisória que não se enquadre no §1º*”.

A interposição do recurso de agravo, portanto, visa impugnar a decisão recorrida, com o intuito de que o Tribunal reforme a decisão de primeiro grau, dando provimento ao recurso.

Nessa linha, importante verificarmos a definição de recurso em sentido amplo, trazida por Ovídio Baptista:

“Recurso, em direito processual, é o procedimento através do qual a parte, ou quem esteja legitimado a intervir na causa, provoca o reexame das decisões judiciais, a fim de que elas sejam invalidadas ou reformuladas pelo próprio magistrado que as proferiu, ou por algum órgão de jurisdição superior.”¹

Nesse cenário, Barbosa Moreira apresenta o seguinte conceito de recurso: *“é remédio voluntário idôneo a ensejar dentro do mesmo processo a reforma, invalidação, o esclarecimento ou a integração da decisão judicial que se impugna”²*

Vale mencionar aqui o relevante princípio do duplo grau de jurisdição, que de acordo com Cintra, Grinover e Dinamarco *“funda-se na possibilidade de a decisão de primeiro grau ser injusta ou errada, daí decorrendo a necessidade de permitir sua reforma em grau de recurso”³*.

Cumprе esclarecer, ademais, que a função específica do recurso de agravo é evitar a preclusão sobre a matéria decidida, possibilitando que o tema seja objeto de apreciação pelo Tribunal. Desta forma, o mérito das decisões impugnadas, via agravo retido era apenas verificada posteriormente, por ocasião do julgamento do recurso de apelação, sendo necessário o requerimento em preliminar pelo recorrente, para sua apreciação.

¹ SILVA, Ovídio Baptista da. Teoria Geral do Processo Civil. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011. p. 278.

² MOREIRA, José Carlos Barbosa. Comentários ao Código de Processo Civil. 7.ed. Rio de Janeiro: Forense, 1998. p.191

³ ARAUJO CINTRA, Antônio Carlos de; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. Teoria Geral do Processo. 21.ed. São Paulo: Malheiros, 2005. p. 76.

Contudo, o CPC/2015 resolveu extinguir o recurso de agravo retido, sob o argumento de que esta modificação não irá prejudicar o curso do processo, porquanto apenas o momento de impugnar as decisões interlocutórias foi alterado, permanecendo o mesmo o momento da apreciação do mérito das decisões.

Vale lembrar, outrossim, que o Código de Buzaid, previa, em sua última versão, o agravo de instrumento como exceção e o retido como regra.

O que se verifica, ao analisarmos a nova sistemática processual, é que ao ser extinto o agravo retido, foi alterado o regime das preclusões, porquanto as decisões sujeitas ao agravo retido, à luz do NCPC, podem ser impugnadas na própria apelação ou nas contrarrazões.

Além disso, o NCPC optou por estabelecer hipóteses de cabimento em *numerus clausus* para o agravo de instrumento, elencadas nos incisos do art. 1.015, somados às demais hipóteses presentes no código processual.

Portanto, as decisões que são, no CPC/1973, sujeitas a agravo retido, de acordo com o novo regramento, poderão ser impugnadas na apelação ou nas contrarrazões, sendo esta uma importante alteração, além das várias inovações pelas quais passou o CPC/2015, as quais serão abordadas no decorrer deste trabalho.

2 EVOLUÇÃO HISTÓRICA DO AGRAVO

Antes de abordarmos propriamente o recurso de agravo, mostra-se relevante a análise de sua transição e formação ao longo dos anos.

Desta feita, com intuito de termos uma visão geral do instituto, primeiramente verificaremos o nascimento do agravo no direito estrangeiro e, posteriormente, trataremos do recurso no plano do direito pátrio.

2.1 O AGRAVO NO DIREITO ESTRANGEIRO

Ao analisarmos o aspecto histórico do recurso, podemos afirmar que a origem do agravo encontra-se inserida no Direito Romano.

Nessa linha, importante salientar que o processo civil, em Roma, visava ao julgamento da lide. Vale observar, ainda, conforme ensina Alfredo Buzaid, que “*os pronunciamentos do magistrado ou tratavam de sentença interlocutória ou de sentença de mérito, sendo que apenas em face desta última era possível interpor recurso de appellatio*⁴.”

Cumprе esclarecer que o cidadão romano tinha grande sentimento de justiça e, assim, não entendia e não aceitava eventual equívoco de um magistrado ao proferir qualquer decisão.

Por consequência, não aceitava a ideia da interposição do recurso de *appellatio*, visto que para ele era evidente o erro do juiz quando do julgamento da demanda.

Desta forma, “*no governo do imperador Justiniano, ocorrido nos anos 527 a 565 a.C, isto é, no período do Direito Romano pós-clássico ou romano-helênico, era absoluta a proibição de apelar em relação à sentença interlocutória*⁵”, conforme pontua o jurista Athos Gusmão Carneiro.

Em decorrência disso, o juiz, ao proferir uma decisão interlocutória equivocada, poderia comprometer toda a demanda e causar injustiças.

Ato contínuo, com o intuito de suprir o anseio da população, explica o professor Carlos Silveira Noronha que “*foi criada a supplicatio, pela qual o recorrente reconhecia a justiça da sentença, todavia, buscava o abrandamento da pena*⁶.”

⁴ BUZOID, Alfredo. Do agravo de petição no sistema do Código de Processo Civil. 2.ed. São Paulo: Saraiva, 1956. p.28.

⁵ CARNEIRO, Athos Gusmão. O novo Recurso de Agravo e outros estudos. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense,1998. p. 7.

⁶ NORONHA, Carlos Silveira. Do agravo de instrumento. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1995. p.13.

É possível afirmar, que a *supplicatio*, a qual tem origem no Direito Romano, é a primeira notícia sobre recurso voltado para impugnar interlocutórias e, conseqüentemente, guarda relação com a origem do agravo.

Posteriormente, importante verificarmos o Direito Português que, a partir do embrião deixado pelo Direito Romano, criou e delineou o recurso de agravo.

O legislador português, no século XIII, embasado no Direito Romano, inseriu no ordenamento jurídico, sem qualquer autorização legislativa, o instituto da *suplicação*.

Nessa linha, sobre a suplicação, também conhecida por sopricação, ensina Teresa Arruda Alvim Wambier que⁷:

“Justamente para atenuar a rigidez desta providência de ordem formal, foram-se criando expedientes que, sem afrontar a autoridade que proferia a decisão, pondo em dúvida a justiça do julgado, a parte apenas suplicava, implorava, à mesma autoridade prolatora da sentença, que reexaminasse a causa, abrandando os efeitos do decidido”.

Por sua vez, a conduta adotada pelo legislador português redundou na criação do agravo ordinário e manteve procedimento semelhante a suplicação, sendo cabível em relação à sentença definitiva e à interlocutória.

O agravo ordinário foi concebido pelo sistema do Código Manuelino, no qual as sentenças eram definitivas, interlocutórias mistas e interlocutórias simples e remanesceu no ordenamento lusitano até o ano de 1832. Vale observar que os primeiros delineamentos do agravo surgiram por intermédio das Ordenações Manoelinas.

⁷ WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. Os agravos no CPC brasileiro. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000. p. 30.

Impende destacar, conforme lição da professora Teresa Wambier, que “*no Direito Lusitano, também existiu o agravo de ordenação não guardada, criado pelas Ordenações Afonsinas, cuja finalidade era condenar as autoridades judiciárias a indenizarem a parte por nulidades cometidas, com violação da legislação processual vigente*”⁸.”

Por fim, destaca o professor Carlos Silveira Noronha que “*o aludido agravo, em verdade, poderia ter sido como uma espécie de agravo de instrumento, ou petição. Todavia, teve duração breve, porquanto foi extinto antes da edição do Código de Processo Civil Lusitano*”⁹.”

2.2 O AGRAVO NO DIREITO BRASILEIRO

Dando seguimento ao histórico do agravo, será abordado nesse tópico a sua evolução até o CPC/1973.

2.2.1 Evolução até o CPC/1973

No momento da proclamação da independência, no Brasil, a Legislação Portuguesa, regida pelas Ordenações Filipinas, permanecia vigente.

Em razão disso, esclarece o professor Luís Henrique Barbante Franzé que “*foram mantidas as cinco espécies de agravos, em nosso ordenamento, que eram: (i) agravo ordinário; (ii) agravo de ordenação não guardada; (iii) agravo de instrumento; (iv) agravo de petição e (v) agravo no auto do processo*”¹⁰.”

⁸ WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. Os agravos no CPC brasileiro. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000. p. 35.

⁹ NORONHA, Carlos Silveira. Do agravo de instrumento. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1995. p.20.

¹⁰ FRANZÉ, Luis Henrique Barbante. Agravo e o novo código de processo civil. 8. ed. Curitiba: Juruá, 2016. p.67.

Verifica-se, contudo, que essa legislação não vinha de encontro aos anseios da independência que havia sido proclamada e, portanto, o momento pedia legislação própria.

À vista disso, em 20.10.1823, houve reunião da assembleia constituinte, ocasião em que foi promulgada a respectiva legislação.

Essa situação perdurou até 29.11.1832, quando, por meio da promulgação do Código de Processo Criminal, a legislação portuguesa foi suprimida, dando-se início ao primeiro período processual no Brasil.

Entretanto, de acordo com Teresa Wambier *“em relação à matéria processual recursal, somente surgiu alteração mais profunda com a Constituição Federal de 1891, pois estabeleceu uma dualidade entre o Estado Federal e os Estados -Membros no tocante à legislação relativa à material processual, em que pese esse fato ser fruto de equivocado entendimento da estrutura do regime federativo¹¹.”*

Nessa linha, pouco a pouco, os Estados passaram a legislar sobre seus respectivos sistemas processuais. Ocorre que, como cada Estado tinha seu próprio ordenamento e essa delegação de competência aos Estados não vinha de encontro aos anseios da população, em virtude das inúmeras codificações processuais, foi promulgado, em 18.09.1939, o Dec.-Lei 1.608, que resultou no Código de Processo Civil.

Com a vigência do referido Código Processual, foi suprimida a competência dos Estados para legislar sobre matéria processual, ficando esta restrita à esfera federal.

Aqui a intenção do legislador foi de separar a questão de mérito das outras questões que antecedem o seu conhecimento, proferindo o magistrado decisões de conteúdos diversos para cada uma delas, isto é, utilizando a natureza do pronunciamento impugnado como modo de diferenciação entre os três regimes de agravos existentes no ordenamento, a saber: agravo de petição; agravo de instrumento e agravo no auto do processo.

¹¹ WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. Os agravos no CPC brasileiro. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000. p. 41.

Ulteriormente, rompendo as barreiras com o passado, no que se refere ao sistema processual, passou a vigorar o CPC/1973.

O referido ordenamento extinguiu o agravo de petição, o agravo no auto do processo e os embargos infringentes em relação às decisões de primeira instância e deu origem ao recurso adesivo e agravo de instrumento retido.

Nesse momento, a sentença, decisão interlocutória e despacho de mero expediente representavam os pronunciamentos do magistrado.

Conforme ensina Valentina Jungmann Cintra Alla, *“o critério passou a ser o ponto fundamental para classificarmos os pronunciamentos judiciais. Assim, deveríamos analisar a finalidade do ato, seu objetivo, sentido teleológico ou consequência, de forma que, por exemplo, se a finalidade do pronunciamento for extinguir o processo, será sentença e desafiará o recurso de apelação¹².”*

Pode-se dizer, portanto, que a apelação passou a impugnar tanto a sentença que adentra o mérito quanto a sentença que extingue o processo sem julgamento do mérito. O agravo de instrumento poderia ser interposto tanto em relação à decisão interlocutória simples quanto mista, sendo irrecorrível apenas o despacho de mero expediente. Houve, portanto, redução do plano de atuação dos embargos de declaração.

Não obstante o avanço no direito processual brasileiro, com a vigência do Código de Buzaid, o qual possibilitou maior técnica processual e apropriada adoção dos institutos, houve a necessidade de criar leis, cujo escopo era ofertar maior efetividade ao processo.

No que concerne ao agravo, pode-se afirmar que o mesmo teve seu procedimento alterado de forma significativa com o surgimento das Leis 9.139/95, 9.756/98, e, posteriormente, pelas Leis 10.352/01 e 11.187/05.

¹² ALLA, Valentina Jungmann Cintra. O recurso de agravo e a Lei 9.139, de 30.11.1995. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998. p. 25.

2.2.2 UNIFORMIZAÇÃO PRETENDIDA PELO CPC/2015

Importante salientar que um dos principais objetivos do NCPC foi buscar reduzir a existência de pronunciamentos divergentes sobre o mesmo tema, na medida em que ocasionam danos à imagem do judiciário e a tutela jurisdicional.

Nessa linha, o jurista Cássio Scarpinella Bueno¹³ defende o seguinte entendimento:

“ O art. 926, que abre o referido Livro III, elege como premissas fundamentais a uniformização e a estabilidade, a integridade e a coerência de sua jurisprudência, incentivando, inclusive, a edição de enunciados de súmula correspondentes à jurisprudência dominante dos diversos tribunais (§1º). O novo CPC quer instituir no direito brasileiro uma cultura e uma disciplina relativa aos precedentes judiciais, o que justifica o art. 927 e sua preocupação com a observância das decisões lá indicadas e, em seus parágrafos, as normas relativas à incidência ou não daqueles entendimentos, as possibilidades de sua não aplicação e de superação.”

O fato de existir divergência entre os pronunciamentos sobre a mesma questão, acaba por ocasionar alguns efeitos indesejáveis, porquanto causa insegurança jurídica, quebra o tratamento isonômico das partes e sobrecarrega o Judiciário.

¹³ BUENO, Cassio Scarpinella. Novo Código de Processo Civil Anotado. São Paulo: Saraiva, 2015. p. 34-35.

Em razão disso, o CPC/2015 apostou na uniformização da jurisprudência, a fim de preservar a segurança jurídica, a igualdade e coerência. Nessa perspectiva, o art. 926 da nova lei processual determina que: *“Os tribunais devem uniformizar sua jurisprudência e mantê-la estável, íntegra e coerente”*.

Com o intuito de obter maior uniformização, o novo código processual apostou em 04 (quatro) frentes principais¹⁴, de acordo com Luís Henrique Barbante Franzé, a saber:

“A primeira frente consiste na busca pelo aprimoramento do pronunciamento judicial, por meio do estabelecimento dos critérios mínimos para sua fundamentação, conforme se observa pelos §§ 1º e 2º, do art. 489 do CPC/2015. A segunda frente reside na busca pela máxima uniformização da jurisprudência, tendo como ponto de partida que a referida jurisprudência pertence ao tribunal, e não ao juiz que está no tribunal, de modo que apenas poderá ser alterada em situações excepcionais, conforme previsto no art. 926, do CPC/2015. Este aspecto pretende minimizar a existência de julgados contraditórios sobre a mesma questão, conhecida como jurisprudência lotérica e, com isso, trazer maior segurança jurídica e igualdade para os jurisdicionados. A terceira frente consiste na vinculação (obediência à jurisprudência), que se opera de 02 (duas) formas: vertical, que obriga o tribunal inferior a seguir as súmulas do STJ e STF; acórdãos do STF proferidos em sede de controle concentrado de constitucionalidade; orientações proferidas em recursos repetitivos (CPC/2015, art. 927, incs. I a IV) e horizontal, que obriga o tribunal a seguir as orientações proferidas por seu órgão especial (CPC/2015, art. 927, inc. V). A quarta frente se refere à

¹⁴ FRANZÉ, Luis Henrique Barbante. Agravos e o novo código de processo civil. 8. ed. Curitiba: Juruá, 2016. p.72-74

estabilização da jurisprudência, mas admitindo – excepcionalmente – pela superação do precedente (CPC/2015, art. 927, §§2º ao 4º). Este procedimento guarda certa semelhança com o “overruling” da “common law”, que afasta a aplicação de precedentes ultrapassados, em hipóteses excepcionais.”

Portanto, mostra-se imprescindível a observância desse contexto, quando do exame do recurso de agravo, na perspectiva do novo código processual.

3. AGRAVO RETIDO

3.1 Conceito

Antes de adentrarmos ao conceito do recurso de agravo retido, importante lembrar que na vigência do CPC/1939, existia o agravo no auto do processo, que guardava elevada semelhança no tocante ao agravo retido.

Com efeito, de acordo com Carlos Silveira Noronha, existiam algumas diferenças que consistiam, basicamente, em duas ordens, a saber ¹⁵: “o CPC/1939 elencava as ocasiões passíveis de interposição do recurso de agravo no auto do processo e, contrariamente, na atualidade, o agravo retido é cabível em relação a todas as decisões interlocutórias (CPC/1973, art. 522); o agravo no auto do processo podia ser interposto expressa ou verbalmente, entretanto, nos dias atuais, a interposição oral somente é admitida em relação às decisões proferidas em audiência (CPC/1973, art. 523, §3º).”

Vale observar que o agravo retido, antes do surgimento da Lei 9.139/95, estava normatizado em parágrafo do art. 522, cujo *caput* se referia ao agravo de instrumento e não ao agravo retido. Por esse motivo, algumas vezes nos deparamos, no cotidiano jurídico, com a expressão agravo de instrumento retido.

¹⁵ NORONHA, Carlos Silveira. Do agravo de instrumento. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1995. p.244.

Por fim, quanto ao conceito de agravo retido, ensina Franzé que “*é uma espécie de agravo, processado obrigatoriamente por meio da forma oral, quando interposto em audiência de instrução e julgamento e pela forma escrita, em relação às demais decisões interlocutórias que não admitirem o agravo de instrumento*”¹⁶.

3.2 Procedimento no CPC/1973

3.2.1 Prazo

O procedimento de interposição do agravo retido está presente no art. 523 do CPC/1973, conforme observaremos em linhas seguintes.

O prazo para a interposição dessa modalidade de agravo tal como no agravo de instrumento, via de regra, é de dez dias, conforme estabelece o art. 522 do CPC/1973.

Todavia, há exceção na qual esse prazo pode ser imediato, ou seja, na hipótese da decisão ser prolatada em audiência de instrução e julgamento, o agravo deverá ser apresentado na própria audiência, oralmente, conforme estabelece o art. 523, §3º, do CPC/1973.

Cumprе salientar que, antes do surgimento da Lei 9.139/95, o prazo para interposição de agravo, seja na forma retida ou de instrumento, era de cinco dias.

Vale observar que o *dies a quo* do prazo conta-se da data da ciência inequívoca da decisão sobre a qual se pretende impugnar e não apenas a partir da certidão da intimação pelo diário oficial.

Nessa linha, decidiu o Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a ciência inequívoca não ocorre com a mera petição do advogado pleiteando vista dos autos, mas sim na hipótese do advogado retirar o processo de cartório.

¹⁶ FRANZÉ, Luis Henrique Barbante. Agravo e o novo código de processo civil. 8. ed. Curitiba: Juruá, 2016. p.199.

Importante ressaltar, ainda, as prerrogativas de prazo em dobro da Fazenda Pública e do Ministério Público (CPC/1973, art. 188), do Defensor Público (Lei 1.060, de 05.02.1950, art. 5º, §5º), bem como dos litisconsortes com procuradores diferentes (CPC/1973, art. 191).

Em suma, o agravo retido deverá ser interposto no prazo de dez dias, como regra, todavia, se a decisão tiver sido proferida em audiência de instrução e julgamento e não envolver tutela de urgência, o prazo será imediato, eis que deverá ser interposto na própria audiência e na forma oral.

3.2.2. Agravo Retido interposto na forma escrita

Como já esclarecido alhures, o prazo para interposição do agravo será de 10 (dez) dias e ocorrerá no primeiro grau de jurisdição, perante o órgão prolator da decisão recorrida, com autuação nos próprios autos principais, nos quais ficará retido.

Ademais, não se exige recolhimento de preparo e seu efeito é devolutivo impróprio, porquanto sua apreciação depende do conhecimento do recurso de apelação.

No que se refere ao efeito devolutivo do agravo, entende o jurista Nelson Nery que:

“O efeito devolutivo prolonga o procedimento, pois faz com que o processo fique pendente até a decisão que a decisão judicial não mais seja impugnável, quer pela inércia da parte em não interpor recurso, quer pelo esgotamento da instancia recursal. Por outras palavras o efeito devolutivo adia a formação da coisa julgada¹⁷.”

¹⁷ NERY JR. Nelson. Liminar Impugnada e Sentença Irrecorrida: a sorte do Agravo de Instrumento, publicado na revista: Aspectos polêmicos e atuais dos recursos cíveis e de outros meios de impugnação às decisões judiciais. Coord. Nelson Nery Jr. e Teresa Arruda Alvim Wambier. São Paulo: RT, V7, 2003. p. 527.

Vale observar que a lei prevê a possibilidade do juízo de retratação pelo juiz prolator da decisão recorrida.

De acordo com Daniel Amorim Assumpção Neves, “*não cabe ao juízo de primeiro grau a análise de admissibilidade do agravo retido, de competência exclusiva do segundo grau de jurisdição, mas o art. 523, §2º, do CPC, permite a retratação por esse juízo, o que exigirá excepcionalmente a análise da admissibilidade recursal*”¹⁸.

Em complemento, Luiz Rodrigues Wambier afirma que “*em princípio, não há contraditório, porém, sentindo-se o juiz inclinado a mudar a decisão, não pode fazê-lo antes de ouvir a outra parte*”¹⁹.

Impende destacar que, em face do princípio da isonomia, o prazo para o exercício do contraditório também será de 10 (dez) dias.

É cediço que o juízo de retratação ocorrerá através da prolação de nova decisão interlocutória, da qual caberá a interposição de novo recurso de agravo, na forma retida ou de instrumento.

Afirma ainda o professor Daniel Neves que não existe a possibilidade da parte se aproveitar do recurso já interposto, “*sendo imprescindível que, para evitar a preclusão da decisão, a parte agora sucumbente interponha seu próprio recurso de agravo, pela modalidade adequada no caso concreto*”²⁰.

O momento para requerer a apreciação do agravo retido é, portanto, preclusivo e não poderá ser feito em momento posterior.

Ensina o jurista Luiz Rodrigues Wambier que este agravo ficará retido nos autos e só será encaminhado ao juízo de segunda instância “*quando e se houver apelação que faça subir o processo ao tribunal*” sendo que “*o recorrente deve necessariamente reiterar em razões de apelação ou nas contrarrazões seu desejo, no sentido de ver o agravo, anteriormente interposto, julgado, sob pena de o recurso não ser conhecido*”²¹.

¹⁸ NEVES, Daniel Amorim Assumpção. Manual de Direito Processual Civil. Volume Único. 7. ed. Método, 2015. p. 768.

¹⁹ WAMBIER, Luiz Rodrigues. Curso Avançado de Processo Civil. Volume 1. 15. ed. RT, 2015. p.773.

²⁰ NEVES, Daniel Amorim Assumpção. Manual de Direito Processual Civil. Volume Único. 7. ed. Método, 2015. p. 768.

²¹ WAMBIER, Luiz Rodrigues. Curso Avançado de Processo Civil. Volume 1. 15. ed. RT, 2015. p.774.

Nesse sentido, está o artigo 523, § 1º do CPC/1973, *in verbis*:

“§1º. Não se conhecerá do agravo se a parte não requerer expressamente, nas razões ou na resposta da apelação, sua apreciação pelo Tribunal.”

A doutrina defende que o pedido pode ser implícito, quando for possível, de conteúdo da apelação ou das contrarrazões, notar a vontade do agravante de ver seu recurso apreciado pelo Tribunal.

O agravo retido será, então, julgado preliminarmente à apelação, figurando o resultado do seu julgamento fisicamente no mesmo acórdão que julgar a apelação. Serão, contudo, dois acórdãos, substancialmente considerados, para efeito de recursos posteriormente cabíveis. Entretanto, não sendo a apelação conhecida, o agravo retido não será objeto de julgamento pelo tribunal, restando prejudicado.

Quanto à possibilidade de conversão do agravo de instrumento em retido, importante verificarmos o disposto no artigo 527, inciso II, do Código de Processo Civil que estabelece:

“Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído incontinenti, o relator:

(...)

II - poderá converter o agravo de instrumento em agravo retido, salvo quando se tratar de provisão jurisdicional de urgência ou houver perigo de lesão grave e de difícil ou incerta reparação, remetendo os respectivos autos ao juízo da causa, onde serão apensados aos principais, cabendo agravo dessa decisão ao órgão colegiado competente; “(Redação dada pela Lei nº 10.352, de 26.12.2001).

Como se pode observar, a decisão que converte o agravo de instrumento em agravo retido é proferida pelo relator e, contra ela, não cabe recurso, não se excluindo, contudo, conforme entendimento do professor Marcus Vinicius Rios Gonçalves “a possibilidade de utilização de medidas cautelares ou eventualmente mandado de segurança, em casos em que se vislumbre risco de prejuízo irreparável²².”

3.2.3 Agravo Retido interposto na forma oral

Com relação a possibilidade da interposição de agravo retido na forma oral, preleciona o art. 523, §3º, do CPC/1973 que:

“§ 3º Das decisões interlocutórias proferidas na audiência de instrução e julgamento caberá agravo na forma retida, devendo ser interposto oral e imediatamente, bem como constar do respectivo termo (art. 457), nele expostas sucintamente as razões do agravante.”

Assim, a ausência de manifestação imediata da parte interessada resultará em preclusão temporal, não havendo mais a possibilidade de se impugnar a matéria decidida, à exceção das matérias de ordem pública.

Cabe ressaltar que a interposição do agravo retido na forma oral é a regra para decisões interlocutórias proferidas em audiência de instrução e julgamento, sendo que nas demais audiências, a saber: preliminar, de justificação e preliminar do rito sumário; a parte possui a faculdade de apresentar agravo retido oral na própria audiência.

²² GONÇALVES, Marcus Vinicius Rios. Novo Curso de Direito Processual Civil. 6.ed. São Paulo: Saraiva,2010. p. 105.

Vale destacar que, em razão do princípio da economia processual, boa parte da doutrina defende a interposição do agravo retido somente ao final da audiência, com o intuito de evitar a interposição de recursos desnecessários.

As razões do recurso serão demonstradas sucintamente, podendo ser aplicado por analogia o artigo 454 do CPC/1973, que versa sobre os debates orais, segundo o qual as partes teriam 20 minutos, prorrogáveis por mais 10, tanto para opor o agravo retido quanto para contrarrazoar.

No que se refere às contrarrazões, pode-se dizer que, em face do princípio do contraditório, haverá a obrigatoriedade de apresentação de contrarrazões orais sempre que a parte agravante optar por recorrer oralmente. Referida regra, de acordo com Daniel Neves, terá aplicação apenas para audiências de instrução e julgamento, onde *“as partes estarão sendo tratadas com paridade de armas, exigindo-se de ambas a apresentação de suas razões na própria audiência”*²³.

3.3 Revogação do Agravo Retido pelo CPC/2015

Importante tratarmos neste tópico a revogação do agravo retido com o advento do NCPC e quais as consequências poderão advir com a relevante alteração feita na legislação processual pelo legislador.

Urge destacar o disposto no §1º, do art. 1.009 do CPC/2015, que adiou para o momento da apelação ou das suas respectivas contrarrazões, a preclusão das interlocutórias que não sejam objeto de agravo de instrumento, ao expressar:

²³ NEVES, Daniel Amorim Assumpção. Manual de Direito Processual Civil. Volume Único. 7ª Ed. Método, 2015. p. 771.

Art. 1.009. Da sentença cabe apelação.

§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 decisão final, ou nas contrarrazões.

A apelação, portanto, continua impugnando a sentença, mas também passa a abarcar eventuais decisões interlocutórias que não forem urgentes ou relevantes e que não estejam elencadas no rol do agravo de instrumento previsto no art. 1.015 do CPC/2015.

Contudo, necessário observar que o agravo retido, nessa perspectiva, possibilita maior segurança jurídica, visto que a preclusão materializada pelo prazo de sua interposição, quando contada a partir da intimação do próprio pronunciamento impugnado, contribui para que as questões não fiquem pendentes até o julgamento, afastando, por conseguinte, a insegurança jurídica.

Esse é o entendimento de parte da doutrina que, visando a estabilidade processual, sustenta que os atos praticados não podem ficar indefinidamente em aberto, criando indesejável insegurança jurídica.

Defende esse entendimento o professor Luis Henrique Barbante Franzé, o qual também afirma que:

“O pequeno impacto sobre o procedimento, causado pelo agravo retido (ou mesmo pelo “protesto”), não justifica a drástica medida da revogação deste recurso. Ora, ele é interposto nos próprios autos, sendo aberto prazo para a contraminuta e, se mantida a decisão agravada, ficará aguardando a eventual apelação para o transportar ao Tribunal.”²⁴”

Portanto, podemos concluir que o adiamento da preclusão criado pelo legislador no novo código, parece não ter sido a melhor opção, porquanto acaba por contribuir para o aumento da insegurança jurídica.

4. AGRAVO DE INSTRUMENTO

4.1 Conceito

No tocante ao conceito de agravo de instrumento, podemos citar a definição do jurista Humberto Theodoro Júnior pela qual *“o agravo é o recurso cabível contra as decisões interlocutórias, ou seja, contra os atos pelos quais o juiz, no curso do processo, resolve questão incidente”²⁵.*

Trazendo um conceito mais amplo, Ernane Fidélis dos Santos define o agravo como *“forma recursal destinada a atacar decisões que não se relacionam com o mérito, ressalvando, todavia, a possibilidade de interposição de agravo em relação à decisão que decide o mérito, como é o caso de matéria imanente à prescrição ou decadência”²⁶.*

Entretanto, ao considerarmos que estas definições são anteriores ao CPC/2015, por óbvio, não trazem os atuais escopos do agravo de instrumento.

²⁴ FRANZÉ, Luís Henrique Barbante. *Agravo e o Novo Código de Processo Civil*. 8. ed. Curitiba: Juruá, 2016. p. 224.

²⁵ THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de Direito Processual Civil*. 44. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006. p. 646.

²⁶ SANTOS, Ernane Fidélis dos. *Manual de direito processual civil*. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2006, v. I, p. 653.

Podemos citar a título de exemplo, que no NCPC, este recurso não é cabível para impugnar todas as interlocutórias, conforme se verifica no art. 1.009, § 1º do CPC em vigor.

Nesse cenário, o agravo de instrumento é modalidade de recurso que é interposto diretamente no tribunal competente, possuindo efeitos independentes e, conforme o caso, os dependentes, isto é, suspensivo ou antecipativo, para preservar a efetividade, voltado à impugnação da interlocutória.

4.2 Hipóteses de cabimento previstas no rol do art. 1.015 do CPC/2015

Ao tratar sobre as decisões que admitem agravo de instrumento, o art. 1.015 do CPC/2015, expressou:

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

I - tutelas provisórias;

II - mérito do processo;

III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;

IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica;

V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;

VI - exibição ou posse de documento ou coisa;

VII - exclusão de litisconsorte;

VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;

***IX** - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;*

***X** - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;*

***XI** - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1o;*

***XII** - (VETADO);*

***XIII** - outros casos expressamente referidos em lei.*

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

Em análise breve do dispositivo, seria possível concluir que as hipóteses previstas no art. 1.015 do CPC/2015, esgotariam as possibilidades de interposição do agravo de instrumento.

No entanto, há situações não mencionadas neste artigo que necessitam de recurso, sob pena de violação ao amplo acesso à justiça, previsto no art. 5º, inc. XXXV, da CF/1988 e ao duplo grau de jurisdição. Podemos mencionar a título de exemplo as decisões sobre indeferimento de prova, indeferimento de incompetência relativa e admissão de litisconsorte.

Nessa linha, tais exemplos de interlocutórias, além de não estarem inseridas no rol do art. 1.015, do CPC/2015, não podem aguardar por futura apelação, sob pena de violar a garantia fundamental do acesso à justiça

Aqui, há que se ressaltar o seguinte. Considerando que há mecanismo suficiente previsto na lei processual no tocante ao agravo de instrumento, parece-nos mais razoável ampliar as suas hipóteses de incidência do que tolerar o uso deturpado do mandado de segurança, pois imperrará ainda mais o judiciário por se tratar de novo processo.

Seguindo este entendimento, Cássio Scarpinella Bueno também defende uma interpretação ampliativa ao salientar que: *“No máximo, será bem-vinda justamente para não generalizar o emprego do mandado de segurança como sucedâneo recursal interpretação ampliativa das hipóteses o art. 1.015 sempre conservando, contudo, a razão de ser de cada uma de suas hipóteses para não generalizá-las indevidamente²⁷.”*

Portanto, a interpretação do art. 1.015 do CPC/2015 parece ser mais adequada no sentido de ser cabível agravo de instrumento para impugnar qualquer decisão interlocutória cujo reexame seja urgente e/ou relevante, independentemente de estar no rol do art. 1.015 do NCPC.

Há que se lembrar, todavia, que consoante norma inserta no §1º, do artigo 1.009 do NCPC, não haverá mais preclusão da matéria recorrida, porquanto 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 decisão final, ou nas contrarrazões.

Assim, toda decisão interlocutória não recorrível mediante agravo de instrumento poderá ser atacada em preliminar de apelação ou em sede de contrarrazões. Suscitada em sede de contrarrazões a parte apelante será intimada para se manifestar.

4.3 PROCEDIMENTO

Ao ser protocolado o agravo no respectivo tribunal, o recurso será distribuído ao relator, na forma estabelecida no art. 1.019, caput, do CPC/2015. Ato contínuo, o relator irá verificar se é o caso de julgar monocraticamente, consoante norma inserta no art. 932 e incisos do CPC/2015.

²⁷ BUENO, Cássio Scarpinella. Novo Código de Processo Civil Anotado. São Paulo: Saraiva, 2015. p.653.

Caso o relator verifique não ser o caso de julgamento monocrático, o agravo de instrumento terá seguimento, com a intimação do recorrido para apresentar contrarrazões, conforme art. 1.019, II, CPC/2015 e na sequência a inclusão em pauta para dia de julgamento, consoante estabelece o art. 1.020 CPC/2015.

Além disso, considerando o disposto no inciso I do art. 1.019, “*o relator poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão*”.

Por derradeiro, quanto a possibilidade de sustentação oral no julgamento do agravo de instrumento, vale observar que o NCPC passou a permitir desde que o tema em questão verse sobre tutelas provisórias de urgência ou de evidência, a teor do que preleciona o art. 937, VIII do CPC/2015.

4.3.1 Prazo

Em momento anterior ao surgimento da Lei 9.139/95, ou seja, na redação primitiva do CPC/1973, o lapso de tempo para a formação do instrumento e remessa para o Tribunal era excessivamente longo.

Todavia, com a redação trazida ao Código de Buzaid, pela Lei 9.139/95, uma vez proferida a decisão, o agravo de instrumento passou a ser interposto diretamente no Tribunal, no prazo de 10 dias, juntamente com as peças necessárias e preparo.

Isso significa que o rito do agravo de instrumento acarretou na diminuição do lapso temporal, se considerarmos o procedimento global do agravo, isto é, sua formação, processamento e julgamento.

Por sua vez, o NCPC uniformizou o prazo recursal para 15 (quinze) dias, com exceção dos embargos de declaração que permanece sendo de 05 (cinco) dias. Além disso, os prazos devem ser contados em dias úteis, nos termos do art. 219 do CPC/2015.

Assim, pelo texto da nova lei processual, ao ser proferida a decisão impugnada, o agravo de instrumento será interposto diretamente no tribunal (CPC/2015, art. 1.016), no prazo de quinze dias úteis (CPC/2015, art. 219, art. 1.005, §5º), juntamente com o preparo (CPC/2015, art. 1.017), além das peças obrigatórias e eventuais peças facultativas (CPC/2015, art. 1.017) sendo estas dispensadas se os autos forem eletrônicos (CPC/2015, art. 1.017, §5º).

4.3.2 Efeitos

O agravo de instrumento produz efeito devolutivo e, inclusive, regressivo, visto que o juiz de primeiro grau tem competência para alterar a decisão interlocutória agravada no juízo de retratação.

De acordo com Bernardo Pimentel, *“o agravo de instrumento além do efeito devolutivo, pode ter efeitos obstativos e suspensivos. Obstativos, na medida em que o recurso é interposto com o intuito de evitar a preclusão da matéria aventada, porquanto o simples pedido de reconsideração tem o condão de evitar a preclusão”²⁸*.

Quanto ao efeito suspensivo, infere-se dos artigos 1.019, inciso I, e 1.012, §4º, ambos do CPC/2015, que diante de lesão grave ou de difícil reparação, poderá o relator atribuir ao recurso efeito suspensivo. Todavia, deverá o recorrente demonstrar tal urgência.

²⁸ SOUZA, Bernardo Pimentel. Introdução aos Recursos Cíveis e à Ação Rescisória. São Paulo. 8. ed. São Paulo: Saraiva.2011. p.359

Assim, o relator poderá, se tiver sido requerido pela parte, como ocorre no sistema do CPC de 1973, conferir efeito suspensivo ao agravo, a teor do que preleciona o art. 932, inciso II, do CPC/2015, suspendendo a eficácia da decisão concessiva de alguma providência, de que se tenha recorrido ou antecipar a tutela recursal, se a decisão recorrida tiver negado a providência requerida. Como o NCPC não repete a regra do art. 527, parágrafo único do CPC de 1973, o recurso cabível dessa decisão é o agravo interno.

4.3.3 – Regularidade Formal: Requisitos

O termo agravo de instrumento esclarece que a peça recursal será acompanhada do instrumento, isto é, das principais peças e cópias dos autos que tramitam em primeira instância, sendo indispensável para a admissão do recurso, uma vez que o recurso será interposto perante o juízo de segundo grau.

O professor Daniel Neves assevera que *“a doutrina e jurisprudência criaram uma terceira espécie de peça, chamada de “peças essenciais”, que são peças indispensáveis para a exata compreensão pelo tribunal da questão colocada à sua apreciação”*²⁹.

Importante lembrar que essa terceira espécie causou muita polêmica, porquanto o entendimento do que é essencial para o Tribunal não poderá ser para o agravante. Por essa razão, a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do recurso repetitivo nº 1.102.467/RJ, sedimentou o entendimento de que a ausência da juntada ao recurso das peças essenciais, não teria o condão de causar a preclusão consumativa.

²⁹ NEVES, Daniel Amorim Assumpção. Manual de Direito Processual Civil. Volume Único. 7. ed. Método, 2015. p. 777.

Ademais, considerando que o NCPC dá prevalência aos julgamentos que resolvem o mérito, em lugar de simplesmente extinguir o processo por questões formais, afastando aquilo que conhecemos por “jurisprudência defensiva”, o art. 1.017, §3º, determina que, antes de considerar inadmissível o recurso por ausência de peças obrigatórias ou por algum outro vício sanável, o relator intime o recorrente para que em cinco dias: (i) complete a documentação, ainda que a falta seja de peça obrigatória, ou, (ii) corrija o defeito.

O agravo de instrumento será protocolado no prazo de quinze dias, diretamente no tribunal competente por meio de petição que deverá conter os requisitos insertos no artigo 1.016, do CPC/2015, são eles:

Art. 1.016. O agravo de instrumento será dirigido diretamente ao tribunal competente, por meio de petição com os seguintes requisitos:

I - os nomes das partes;

II - a exposição do fato e do direito;

III - as razões do pedido de reforma ou de invalidação da decisão e o próprio pedido;

IV - o nome e o endereço completo dos advogados constantes do processo.

Nessa linha, ensina o professor Eduardo Arruda Alvim, que “no bojo do recurso de agravo de instrumento, deverão ser expostos os fatos e os fundamentos de direito, bem como as razões que sustentam o inconformismo com a decisão impugnada e o pedido de nova decisão. Esse pedido poderá ser de anulação da decisão agravada, se eivada de error in procedendo ou de sua reforma se maculada por error in judicando³⁰”.

³⁰ ARRUDA ALVIM, Eduardo. Direito Processual Civil. 5.ed. São Paulo: RT, 2013, p.905.

4.3.4 – Regularidade Formal: Peças obrigatórias e facultativas

O legislador indica, no artigo 1.017 do CPC/2015, quais são as peças obrigatórias e facultativas que deverão acompanhar o agravo de instrumento:

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

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

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

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

Vale observar que o novo sistema adotado para o agravo de instrumento transportou para a parte o dever de formar o recurso, sem a participação efetiva da Secretaria da Vara.

No que se refere à obrigatoriedade da juntada da decisão recorrida ao recurso, não há dúvida que a sua ausência inviabilizará a análise pelo Tribunal quanto a necessidade de sua reforma.

No tocante à obrigatoriedade de se acostar ao processo a certidão da respectiva intimação, podemos dizer que tal exigência está sendo mais flexibilizada, uma vez que basta a comprovação da tempestividade para conhecimento do recurso, sendo este o entendimento majoritário da doutrina.

O jurista Humberto Theodoro Junior sustenta, no tocante à exigência legal referente à cópia da certidão de intimação da decisão recorrida que, deve ser aplicado o princípio da instrumentalidade das formas. Isto porque *“se o agravo for interposto menos de dez dias da prolação do ato decisório, exigir cópia de uma intimação que não ocorreu ou certidão para atestar o óbvio, como pressuposto ao seu conhecimento, fere o princípio da instrumentalidade das formas”*³¹.

No que diz respeito à juntada das procurações, o Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento de que a sua ausência gera o imediato não conhecimento do recurso por falta de regularidade formal.

No CPC/2015 a falta de preparo resulta na inadmissibilidade imediata do recurso, a exceção dos casos em que há pagamento parcial sendo possível a complementação.

O NCPC, além de manter os requisitos previstos no art. 525 do CPC/1973, inovou ao estabelecer expressamente no art. 1.017, inciso I, a obrigatoriedade da juntada de cópia da petição inicial, contestação, petição que ensejou a decisão agravada, outro documento oficial que comprove a tempestividade do recurso.

Ademais, o inciso II do referido artigo, determina que caso não haja nos autos qualquer das peças obrigatórias indicadas no inciso I, deverá o recorrente acostar ao recurso declaração de inexistência dos documentos.

Podemos destacar outra mudança relevante do NCPC, prevista no §3º do artigo 1.017, a qual estabelece que na falta da cópia de qualquer peça ou no caso de algum outro vício que comprometa a admissibilidade do agravo de instrumento, deve o relator aplicar o disposto no artigo 932, do CPC/2015.

³¹ THEODORO JÚNIOR, Humberto. Código de Processo Civil Anotado. 20. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016. p. 1129.

4.3.5 – Informação da interposição do agravo perante o juízo de primeiro grau e o exercício do juízo de retratação

De acordo com o artigo 1.018 do CPC/2015, o agravante poderá requerer a juntada, aos autos do processo, de cópia da petição do agravo de instrumento, do comprovante de sua interposição e da relação dos documentos que instruíram o recurso.

Todavia, há uma contradição entre o art. 1.018, caput e o §2º, na medida em que no primeiro, a redação é clara no sentido de que “*o agravante poderá requerer a juntada aos autos de cópia da petição de agravo*”, enquanto que no §2º está expressamente consignado que o recorrente deverá juntar aos autos cópias do protocolo das razões de agravo nos casos em que os autos tramitem de forma eletrônica. Notemos:

Art. 1.018. O agravante poderá requerer a juntada, aos autos do processo, de cópia da petição do agravo de instrumento, do comprovante de sua interposição e da relação dos documentos que instruíram o recurso.

§ 1º Se o juiz comunicar que reformou inteiramente a decisão, o relator considerará prejudicado o agravo de instrumento.

*§ 2º Não sendo eletrônicos os autos, o agravante tomará a providência prevista no caput, no prazo de 3 (três) dias a contar da interposição do agravo de instrumento.
(...)*

O que se compreende do supramencionado artigo, é que o recorrente, após encaminhar o agravo diretamente ao tribunal, requererá, em três dias, a juntada, aos autos do processo, da cópia da petição recursal, com a relação dos documentos que a instruíram, e, ainda, o comprovante de sua interposição, consoante previsão do art. 1.018, caput e §2º.

Essa diligência não tem o objetivo de intimar a parte contrária, porque sua cientificação será promovida diretamente pelo tribunal, nos termos do art. 1.019, II. Sua função é apenas de documentação e, também, serve como meio de provocar o magistrado ao juízo de retratação previsto no art. 1.018, §1º, que, se ocorrido, tornará prejudicado o agravo.

Vale observar que a jurisprudência do STJ, à época do Código de Buzaid, após uma certa oscilação, se fixou no sentido de considerar não prejudicial ao conhecimento do agravo o não cumprimento da diligência em questão. A lei nº 10.352, de 26.12.2001, acrescentou um parágrafo ao art. 526 do CPC/1973, para tornar a medida nele contida um ônus processual cuja observância poderia acarretar o não conhecimento do agravo pelo tribunal.

Nessa linha, explica Humberto Theodoro Júnior que *“o NCPC ignorou a antiga orientação do STJ, uma vez que, num apego ao formalismo, a exemplo da Lei nº 10.352, previu, expressamente que o descumprimento da juntada em primeiro grau da cópia do recurso, importa inadmissibilidade do agravo de instrumento”*³².

Todavia, o rigor da regra formal foi abrandado pela ressalva de que a inadmissão não poderá ser declarada de ofício pelo relator, já que ficará condicionada à arguição e comprovação pelo agravado, consoante estabelece o art. 1.018, §3º da nova lei processual.

5. AGRAVO INTERNO

5.1 Conceito

O agravo interno poderia ser conceituado como o recurso cabível para impugnar decisão interlocutória proferida nos Tribunais, contanto que a competência para julgar as razões recursais fosse do próprio tribunal.

³² THEODORO JÚNIOR, Humberto. Código de Processo Civil Anotado. 20. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016. p. 1131.

Assim, dois requisitos bastavam para interpor o agravo interno: decisão isolada nos tribunais e competência do próprio tribunal para julgar o agravo interno.

Este último requisito, diferenciava a hipótese do agravo interno da situação em que era cabível o agravo de instrumento em relação à decisão que analisava o deferimento do recurso especial e/ou extraordinário, conforme art. 544 do CPC/1973, na redação anterior à Lei 12.322/10.

Melhor dizendo, o aludido agravo de instrumento do art. 544, também impugna decisão isolada, contudo a competência para julgá-lo não era do próprio tribunal *a quo*, mas, sim, do *ad quem*, ou seja do STF ou do STJ.

Vale observar que a lei 12.322/10 mudou este conceito ao retirar o adjetivo “instrumento” e, por conseguinte, tornou desnecessária a formação do aludido instrumento, e assim, a forma de interposição passou a ser interna nos autos.

Cumprе salientar que o fato de o procedimento previsto no aludido agravo do art. 544, guardar algumas diferenças, inclusive no tocante ao prazo de interposição, não impede que seja considerado como interno, pois, pelo critério da forma de interposição, ele ficará interno nos autos e, via de regra, será processado imediatamente.

A partir disso, conforme entendimento de Luis Henrique Barbante Franzé, “o agravo interno deve ser visto como um gênero, que abrange duas espécies, a saber: agravo interno horizontal, porque é julgado pelo próprio tribunal e agravo interno vertical, porque é julgado pelo tribunal superior³³.”

Assim, após o surgimento da Lei 12.322/10, o agravo interno pode ser definido como o recurso cabível para impugnar a decisão interlocutória proferida no tribunal.

³³ FRANZÉ, Luis Henrique Barbante. Agravo e o Novo Código de Processo Civil. 8. ed. Curitiba: Juruá Editora, 2016. p. 342.

5.2 Natureza Jurídica

Sustenta parcela da doutrina, que o agravo interno não tem natureza jurídica, sendo meio comum para pedir a reconsideração do pronunciamento.

Esse é o entendimento do jurista Eduardo Talamini, que defende ser o agravo interno apenas um meio para o colegiado examinar a atuação de seu integrante, que atuou com poderes delegados³⁴.

Todavia, para o professor Luis Henrique Barbante Franzé, a natureza jurídica é recursal, porquanto se trata de modalidade de agravo ³⁵.

Desta feita, podemos concluir que o agravo interno é um remédio voluntário e idôneo para ensejar a alteração da decisão judicial impugnada, dentro do mesmo processo.

5.3 Procedimento

O NCPC prevê o cabimento de agravo interno contra as decisões individuais do relator, consoante estabelece o art. 1.021 do CPC/2015, sendo competente para julgar esse agravo o órgão fracionário, isto é, turma, câmara a que pertence o prolator da decisão agravada, nos termos do art. 1.021, caput e §2º, do CPC/2015.

Vale observar que as situações de cabimento do agravo interno estão previstas no caput do referido art. 1.021 e, mais adiante, nos artigos 1.030, § 2º, 1.035, §7º e 1.036, §3º, com a redação dada pela Lei 13.256/2016.

³⁴ TALAMINI, Eduardo. Decisões individualmente proferidas por integrantes de tribunal: legitimidade e controle. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001. p. 185.

³⁵ FRANZÉ, Luis Henrique Barbante. Agravo e o Novo Código de Processo Civil. 8. ed. Curitiba: Juruá Editora, 2016. p. 343.

Cumprе esclarecer que também cabe agravo interno contra decisões monocráticas do Presidente ou Vice-Presidente de Tribunal local, proferidas na fase de admissibilidade dos recursos especial e extraordinário, segundo previsão dos artigos 1.030, § 2º, 1.035, §7º e 1.036§3º do NCPC, com a redação dada pela Lei 13.256/2016.

O art. 1.021 do NCPC confere ao respectivo órgão colegiado a competência para processar e julgar o agravo interno. No caso de decisão do relator, o respectivo órgão colegiado é a câmara a que ele pertence, enquanto que em se tratando de decisão do Presidente ou Vice-Presidente, o respectivo órgão colegiado será o órgão especial ou o Tribunal pleno, conforme determine o respectivo regimento interno.

5.3.1 Prazo

O agravo interno deve ser interposto no prazo de 15 (quinze) dias úteis, de acordo com os artigos 219, 1.003, §5º e 1.070 do NCPC. O processamento desse recurso deve observar as regras do regimento interno do Tribunal. O agravo deve ser dirigido ao prolator da decisão agravada, a saber: relator, Presidente ou Vice-Presidente, que intimará o agravado para manifestar-se sobre o recurso no prazo de 15 (quinze) dias, ao final do qual, não havendo retratação, deverá ser levado a julgamento pelo órgão colegiado, com inclusão em pauta.

Na petição de agravo interno, o agravante deverá impugnar especificamente os fundamentos da decisão agravada, a teor do que preleciona o art. 1.021, §1º, sob pena de o recurso não ser conhecido.

Vale destacar que o art. 932, III, parte final, atribui ao relator poder para inadmitir o recurso “*que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida.*” Essa norma não se aplica no caso do agravo interno, que deverá, obrigatoriamente, ser julgado pelo colegiado. É que tanto o juízo de admissibilidade como o juízo de mérito do agravo interno devem ser realizados pelo colegiado.

Desta feita, o prolator da decisão não tem competência para decidir monocraticamente o agravo interno, salvo a hipótese de retratação, que é expressamente autorizada pela lei processual no art. 1.021, §2º do NCPC. Não ocorrendo a retratação, o agravo deve ser decidido pelo colegiado. Tal posição vem sendo defendida pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Nessa linha, se o relator, Presidente ou Vice-Presidente usurpar a competência do colegiado e decidir unipessoalmente o agravo interno, caberá novo agravo interno. Ademais, a decisão que nega provimento ao agravo interno deve ser fundamentada e, nos termos do art. 1.021, §3º NCPC, sua fundamentação não pode se limitar à reprodução dos fundamentos da decisão agravada.

A fim de inibir a interposição de agravo interno protelatório, o NCPC estabelece que em sendo o agravo declarado manifestamente inadmissível ou improcedente em votação unânime, o órgão colegiado, em decisão fundamentada, condenará o agravante a pagar ao agravado multa fixada entre 1% e 5% do valor atualizado da causa, consoante estabelece o art. 1.021, §4º.

Além disso, vale mencionar que a interposição de qualquer outro recurso fica condicionada ao depósito prévio do valor dessa multa, à exceção da Fazenda Pública e do beneficiário de gratuidade da justiça, que farão o pagamento ao final.

A par disso, destaca-se que a interposição do agravo interno contra decisão unipessoal do relator é imprescindível para caracterizar o exaurimento da instância ordinária, que é um dos requisitos de admissibilidade dos recursos para os Tribunais superiores.

O Superior Tribunal de Justiça fixou o entendimento em sede de Recurso Repetitivo, Tema 434, no sentido de que a interposição de agravo interno nessa situação não é protelatória.

5.3.2 Efeitos

O jurista José Carlos Barbosa Moreira ressalta que a Lei 9.756/98, a qual deu nova redação ao art. 557 do CPC/1973 e possui redação parecida ao art. 1.021, do CPC/2015, teria omitido o efeito que deveria ser recebido o agravo interno³⁶.

Realmente, há omissão da legislação quanto aos efeitos do agravo interno. Todavia, o uso da regra geral simplifica a visualização dos aludidos efeitos.

Desta forma, a lei processual sujeita todos os recursos somente aos efeitos que incidem independentemente de pedido do recorrente, consoante previsão legal: devolutivo, translativo, expansivo e substitutivo. Contudo, vale lembrar que o efeito suspensivo independente apenas incidirá no recurso de apelação, de acordo com os artigos 520, CPC/1973 e art. 1.012 do CPC/2015, de sorte que o agravo interno não terá este efeito.

No entanto, os efeitos dependentes, isto é, suspensivo e antecipativo, os quais consistem na forma como a tutela provisórias se apresenta nos recursos, podem incidir excepcionalmente, desde que presentes os respectivos pressupostos (*periculum in mora* e o *fumus boni iuris*), por força da regra prevista no inciso II, do art. 932, do CPC/2015.

Feitas essas considerações, entendemos que em regra, com exceção do efeito suspensivo independente, que apenas incidirá na apelação, o agravo interno possui os demais efeitos independentes, quais sejam: devolutivo, translativo, expansivo e substitutivo. Se excepcionalmente for necessária a concessão dos efeitos de incidência dependente (suspensivo e antecipativo) ao agravo interno, o recorrente poderá pedir ao relator.

³⁶ MOREIRA, José Carlos Barbosa. Algumas inovações da Lei 9.756 em matéria de recursos civis. Aspectos polêmicos e atuais dos recursos cíveis de acordo com a Lei 9.756/98. São Paulo: RT, 1999. p. 326.

5.4 Relativização do princípio da colegialidade

É cediço que a ampliação de poderes do relator, cujo escopo é desobstruir as pautas dos Tribunais, e que veio sendo progressivamente realizada pela legislação processual civil, foi acolhida e aperfeiçoada pelo NCPC.

A disciplina legal dessa ampliação dos poderes do relator não retira do jurisdicionado a possibilidade de obter o pronunciamento do colegiado, uma vez que há um recurso, que permite provocar o reexame, pelo colegiado, da decisão unipessoal do relator.

Pode-se dizer que há certa polêmica doutrinária acerca da natureza da atuação individual do relator.

À luz do CPC/1973, parte da doutrina sustenta que o relator, ao proferir decisões unipessoais, atua por delegação do órgão colegiado, de modo que é imprescindível a previsão de mecanismos que permitam a conferência, por parte do colegiado, do correto desempenho da atividade delegada.

Para Eduardo Talamini, “ *as partes necessariamente terão de dispor de um instrumento que lhes permita levar as decisões individuais do relator ao órgão colegiado. Essa é a forma de verificar se o relator correspondeu, na prática do ato que lhe foi delegado, ao pretendido pelo órgão colegiado*”.³⁷

Entretanto, nos casos em que a lei processual civil expressamente autoriza, o relator não age por delegação do colegiado, mas sim conforme competência jurisdicional que lhe foi atribuída por lei.

³⁷ TALAMINI, Eduardo. Decisões individualmente proferidas por integrantes dos tribunais: legitimidade e controle (agravo interno), In ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa; NERY JR, Nelson (coords.), Aspectos polêmicos e atuais dos recursos cíveis. RT, 2002. p.181.

Ensina Athos Carneiro que, “ *o relator, em casos tais, não estará decidindo por delegação do colegiado a que pertence, mas sim exerce poder jurisdicional que lhe foi outorgado por lei*”³⁸.

Essa definição acerca da natureza da atuação individual do relator repercute na obrigatoriedade de previsão de mecanismo para provocar o pronunciamento do colegiado, a fim de integrar a decisão monocrática do relator, e na natureza desse mecanismo, se recurso ou mero expediente administrativo destinado a assegurar a colegialidade das decisões dos Tribunais.

Não obstante a colegialidade seja de nossa tradição constitucional, crê-se que para prestigiar outros princípios, pode o legislador infraconstitucional, em determinadas hipóteses, afastá-la, autorizando decisões unipessoais nos Tribunais.

A atuação individual do relator nas situações definidas pelo NCPC, sobretudo nas hipóteses em que é decidido o mérito do recurso, agiliza a solução da causa e reforça a autoridade dos precedentes oriundos das técnicas de resolução de demandas repetitivas e das súmulas dos Tribunais.

Essa diminuição da eficácia do princípio da colegialidade das decisões dos Tribunais não é inconstitucional. Os princípios constitucionais incorporam uma opção da sociedade acerca de que valores devem orientar o sistema jurídico, quer dizer, os princípios jurídicos consubstanciam valores que, conflitando admitem que um dos valores contrapostos seja privilegiado em detrimento do outro, sem que isso implique abolição e/ou afronta ao valor desprestigiado.

Assim, ao prestigiar a celeridade e a segurança jurídica, conferindo ao relator poderes mais amplos, o legislador infraconstitucional não feriu ou tampouco aboliu a tradicional colegialidade das decisões dos Tribunais, razão pela qual se conclui não ser obrigatória a previsão de mecanismos para que o órgão colegiado se pronuncie sobre a decisão monocrática do relator.

³⁸ CARNEIRO, Athos Gusmão. Poderes do relator e agravo interno: arts. 557, 544 e 545 do CPC, Repró vol. 25, n. 100, São Paulo: RT, 2000. p.14.

6. CONCLUSÃO

Após o desenvolvimento deste trabalho, verificamos que o legislador buscou no Novo Código de Processo Civil criar um sistema com maior eficiência, a fim de reduzir a morosidade processual, de modo que houve sensível restrição da abrangência do agravo, o qual passou a apresentar rol taxativo para as hipóteses de cabimento.

Não obstante, parte da doutrina sustenta que se trata de rol exemplificativo, porquanto as referidas hipóteses previstas na nova lei processual não esgotariam as possibilidades de interposição do agravo de instrumento, havendo a necessidade de se ampliar os casos em que há incidência, ou aceitar o uso deturpado do mandado de segurança, o que também emperraria ainda mais o Judiciário.

Nessa perspectiva, parte dos juristas entendem que o legislador teria exagerado, tendo em vista que a aludida restrição poderá violar outras garantias fundamentais, além de permitir o uso imoderado do mandado de segurança. Todavia, há outra corrente de estudiosos que acredita se tratar de uma medida mais que necessária, considerando a grande demanda de processos que há atualmente em nossos tribunais, visto que a utilização ampla do agravo poderia resultar, muitas vezes, na procrastinação do feito.

O que se vê na praxe forense, na verdade, é que há muitos operadores do direito que se utilizam do agravo de instrumento, com o intuito de forçar a concessão de um efeito suspensivo, apenas com a finalidade de prolongar o trâmite do processo, podendo incorrer em multa por litigância de má-fé.

Não se pode olvidar que o CPC/2015 foi pensado com o propósito de tornar célere o processo, conferindo uma justa prestação jurisdicional, observando-se, inclusive, as garantias constitucionais.

Com relação ao recurso de agravo retido, o qual era "retido" aos autos até que fosse apresentada apelação ou contrarrazões, ocorreu sua extinção com a reforma trazida pela nova sistemática processual. Todavia, há que se salientar a não preclusão da matéria, já que esta poderá ser suscitada em preliminares de apelação ou contrarrazões recursais.

Desta feita, o agravo retido que no CPC/1973 era regra no que tange a recorribilidade das interlocutórias, no CPC/2015 foi completamente abolido, permanecendo o instituto do agravo de instrumento, demonstrando uma tentativa do legislador de delimitar o campo de incidência, elencando um rol taxativo de possibilidades para sua utilização, tornando irrecuráveis algumas interlocutórias, com a finalidade de desafogar os tribunais, em que pese o entendimento contrário de parte da doutrina que defende tratar-se de rol exemplificativo, conforme indicado anteriormente.

É cediço que os recursos podem ser utilizados em razão das insatisfações humanas, contudo não devem servir como um meio incontrolável de combate às decisões judiciais sem que haja uma razoabilidade.

Em virtude disso, a recorribilidade das decisões interlocutórias é um tema que merece destaque no sistema recursal brasileiro, na medida em que o agravo é bastante utilizado e considerado, para muitos, como um dos grandes responsáveis pela morosidade do processo.

Por fim, não há dúvidas de que com o advento do Novo Código de Processo Civil, a intenção do legislador foi tornar célere a prestação jurisdicional, conferindo maior efetividade ao processo e, nessa linha, já é possível verificarmos certos resultados positivos, todavia será necessário aguardarmos os efeitos práticos das inovações trazidas pelo Novo Código ao longo dos anos, sobretudo no que diz respeito ao sistema recursal, e se efetivamente tais mudanças trarão benefícios às partes litigantes do processo e ao Judiciário.

REFERÊNCIAS

ALLA, Valentina Jungmann Cintra. O recurso de agravo e a Lei 9.139, de 30.11.1995. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998. p. 25.

ARAUJO CINTRA, Antônio Carlos de; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. Teoria Geral do Processo. 21.ed. São Paulo: Malheiros, 2005.

ARRUDA ALVIM, Eduardo. Direito Processual Civil. 5.ed. São Paulo: RT, 2013.

BUENO, Cassio Scarpinella. Novo Código de Processo Civil Anotado. São Paulo: Saraiva, 2015.

BUZAID, Alfredo. Do agravo de petição no sistema do Código de Processo Civil. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1956.

CARNEIRO, Athos Gusmão. O novo Recurso de Agravo e outros estudos. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1998.

FRANZÉ, Luis Henrique Barbante. Agravo e o Novo Código de Processo Civil. 8. ed. Curitiba: Juruá, 2016.

GONÇALVES, Marcus Vinicius Rios. Novo Curso de Direito Processual Civil. 6.ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. Comentários ao Código de Processo Civil. 7.ed. Rio de Janeiro: Forense, 1998.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. Algumas inovações da Lei 9.756 em matéria de recursos civis. Aspectos polêmicos e atuais dos recursos cíveis de acordo com a Lei 9.756/98. São Paulo: RT, 1999.

NERY JR. Nelson. Liminar Impugnada e Sentença Irrecorrida: a sorte do Agravo de Instrumento, publicado na revista: Aspectos polêmicos e atuais dos recursos cíveis e de outros meios de impugnação às decisões judiciais. Coord. Nelson Nery Jr. e Teresa Arruda Alvim Wambier. São Paulo: RT, 2003.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. Manual de Direito Processual Civil. Volume Único. 7. ed. Método, 2015.

NORONHA, Carlos Silveira. Do agravo de instrumento. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1995.

SILVA, Ovídio Baptista da. Teoria Geral do Processo Civil. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

SOUZA. Bernardo Pimentel. Introdução aos Recursos Cíveis e à Ação Rescisória. São Paulo. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

SANTOS, Ernane Fidélis dos. Manual de direito processual civil. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2006.

TALAMINI, Eduardo. Decisões individualmente proferidas por integrantes de tribunal: legitimidade e controle. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. Curso de Direito Processual Civil. 44. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. Código de Processo Civil Anotado. 20. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

WAMBIER, Luiz Rodrigues. Curso Avançado de Processo Civil. Volume 1. 15. ed. RT – 2015.

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. Os agravos no CPC brasileiro. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.