

NATHALY GUEDES RICCIARDI

**O RECURSO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
CONFORME A LEI 13.105/2015**

**PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE SÃO PAULO – PUC/SP
Especialização em Direito Processual Civil**

**São Paulo
2016**

NATHALY GUEDES RICCIARDI

**O RECURSO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
CONFORME A LEI 13.105/2015**

Monografia apresentada ao Curso de Pós-Graduação *Lato Sensu* como parte dos requisitos para a obtenção do título de Especialista em Direito Processual Civil pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo – PUC/SP.

Orientador:

Luís Otávio Sequeira de Cerqueira

**São Paulo
2016**

NATHALY GUEDES RICCIARDI

**O RECURSO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
CONFORME A LEI 13.105/2015**

Monografia apresentada à Pontifícia Universidade Católica de São Paulo – PUC/SP
como parte dos requisitos para obtenção do título de Especialista em Direito
Processual Civil.

Aprovado(a) com média _____

São Paulo, ____ de _____ de 2016.

Banca Examinadora:

Professor Orientador: Luís Otávio Sequeira de Cerqueira

Professor:

Professor:

**São Paulo
2016**

Resumo

Após um longo período de discussões e votações, o Novo Código de Processo Civil, instituído pela Lei 13.105, de 16 de março de 2015, foi sancionado, entrando em vigor, portanto, em 18 março de 2016.

Assim, busca o presente trabalho analisar de forma minuciosa a sistemática do recurso de agravo de instrumento inserida há muito tempo no ordenamento jurídico brasileiro e modificado pela lei acima mencionada, esta que, a princípio, foi elaborada visando propiciar maior celeridade aos processos sem colocar em risco o dever da prestação jurisdicional adequada e, tampouco, as garantias constitucionalmente previstas.

Os recursos em geral, possuidores de um capítulo autônomo do Código de Processo Civil, demonstram grande interesse por todos os operadores do direito já que são os meios adequados para que a parte sucumbente ou qualquer outro interessado intervenha na causa visando o reexame das decisões judiciais proferidas nos autos a fim de que sejam invalidadas ou reformuladas pelo próprio magistrado que as proferiu, ou, conforme o caso, pelo órgão de jurisdição superior.

Considerando, portanto, as diversas inovações trazidas pelo novo Código de Processo Civil e, ainda, a importância do tema para todos os operadores do direito é que se elabora a presente monografia, já que temos toda a real necessidade de conhecimento e aprofundamento da matéria para o correto exercício da profissão.

Palavras Chave

Agravo de instrumento – Novo Código de Processo Civil
Lei 13.105/2015 – Artigo 1.015 do Novo CPC

Abstract

After a long period of discussion and voting, the new Civil Procedure Code, introduced by Law 13.105, of March 16, 2015, was sanctioned by entering into force, so on March 18, 2016.

So search this study to analyze in detail the systematic inserted interlocutory appeal long ago in the Brazilian legal system and modified by the above-mentioned law, that which at first was developed in order to provide greater speed to the processes without jeopardizing the duty of providing adequate legal and neither the constitutional guarantees provided.

The general resources, possessed an autonomous chapter of the Civil Procedure Code, show great interest by all law professionals as they are the appropriate means so that the losing party or any other party intervenes in the cause seeking the review of judicial decisions in case the order to be invalidated or amended by the very judge that issued or, as applicable, the higher jurisdiction body.

Whereas, therefore, the various innovations introduced by the new Civil Procedure Code and also the importance of the issue for all jurists is that elaborates this monograph, since we all have a real need for knowledge and deepening of the matter to the correct exercise of the profession.

Keywords

Interlocutory appeal – New Civil Procedure Code
Law 13.105/2015 – Article 1.015 of the New CPC

Sumário

Introdução	8
1. Conceito e função recursal do agravo de instrumento.....	9
2. Agravo de instrumento nos termos da Lei 13.105/2015 e a impetração de mandado de segurança como medida alternativa	11
3. Hipóteses de cabimento do recurso de agravo de instrumento	19
3.1 Tutelas provisórias.....	19
3.2 Mérito do processo	20
3.3 Rejeição da alegação de convenção de arbitragem.....	21
3.4 Incidente de desconconsideração da personalidade jurídica	21
3.5 Rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento de sua revogação ..	21
3.6 Exibição ou posse de documento ou coisa	22
3.7 Exclusão de litisconsorte	22
3.8 Rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio facultativo multitudinário	24
3.9 Admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros.....	25
3.10 Concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo em embargos à execução	26
3.11 Redistribuição do ônus da prova.....	26
3.12 Outros casos expressamente referidos em lei	26
3.13 Matérias arguidas em fase de liquidação ou cumprimento de sentença, processo de execução e processo de inventário.....	30
4. Do recurso de agravo de instrumento propriamente dito.....	32
4.1 Prazo de interposição e competência para processamento da causa.....	32

4.2 Requisitos necessários para a formação do instrumento	33
4.3 Formas de interposição do recurso	36
4.4 Distribuição do recurso e necessidade de comunicação ao Juízo “ <i>a quo</i> ”	37
4.5 Efeitos do agravo de instrumento.....	39
4.6 Atos do relator em sede de agravo de instrumento	41
4.7 Direito ao contraditório concedido ao agravado	44
4.8 Questões relacionadas ao julgamento do recurso de agravo de instrumento	46
4.9 Formação da coisa julgada antes do julgamento do agravo de instrumento	47
Conclusão	49
Bibliografia	50

Introdução

O recurso de agravo é aquele destinado a impugnar decisões interlocutórias de primeiro grau nas quais o juiz resolve questão incidental no curso do processo, sendo certo que, de acordo com a doutrina de Donizetti Elpídio, o conceito de decisão interlocutória deve ser obtido por exclusão, de forma que todos os atos do juiz, com conteúdo decisório, que não se enquadrem no conceito de sentença e não coloquem fim ao processo deverão ser considerados como decisões interlocutórias¹.

No entanto, na sistemática do novo Código de Processo Civil, o legislador entendeu por bem em recepcionar diversas espécies do mencionado recurso, todas a serem interpostas contra decisões interlocutórias proferidas para fins de invalidação ou reforma de seu conteúdo.

Como se sabe, a legislação que trata especificamente do recurso de agravo já sofreu diversas reformas, mas sua essência permanece no ordenamento jurídico brasileiro desde antes do Código de Processo Civil de 1973.

Tendo em vista, portanto, a nova regulamentação processual introduzida no ordenamento jurídico brasileiro é que se busca, através do presente trabalho, o aprofundamento do conhecimento acerca de suas regras e especificidades, até mesmo porque a sua sistemática foi elaborada visando tornar mais ágil e dinâmico o procedimento judicial, eliminando, de tal maneira, formalidades desnecessárias, simplificando, em consequência, a rotina dos atos processuais.

Ora, não se está diante de reforma geral, substitutiva do gênero de agravo, mas de mera atualização do texto legal, tendo em vista o interesse notório de propiciar a diminuição de conflitos e a simplificação dos dispositivos, o que, juntos, importam nas finalidades acima destacadas.

Demonstra-se, assim, tratar-se o agravo de instrumento, especificamente, de um tema atual e de extrema importância para a comunidade jurídica, motivo este pelo qual passa-se à breve análise da questão ante as necessidades apontadas.

¹ DONIZETTI, Elpídio. **Curso didático de direito processual civil**. 7ª Edição. São Paulo: Lúmen Juris, 2007.

1. Conceito e função recursal do agravo de instrumento

Para descrever a função recursal do recurso de agravo de instrumento, necessário se mostra, primeiramente, analisar a origem da palavra recurso, que provém do latim e nos traz a ideia de repetição de um caminho já utilizado.

Ante este significado, portanto, encontra-se o objetivo principal do instituto, que é o de fazer desaparecer os efeitos gerados pela decisão desfavorável à parte recorrente. Em outras palavras, extrai-se de seu termo a finalidade de pleitear a revisão de uma decisão para que, somente então, possa a mesma vir a ser reformada, invalidada, esclarecida ou integrada, conforme o caso.

Na maioria das vezes, pretende-se com a interposição do recurso de agravo de instrumento a modificação da decisão impugnada para que possa a mesma vir a ser substituída por outra mais favorável aos interesses do recorrente, esta que, em se tratando de recurso de agravo de instrumento, especificamente, deverá ser prolatada pelo órgão imediatamente superior ao de seu juízo prolator.

Exatamente por tal razão, portanto, é que Barbosa Moreira² define recurso como sendo o “remédio voluntário e idôneo a ensejar, dentro do mesmo processo, a reforma, a invalidação, o esclarecimento ou a integração da decisão judicial que se impugna”. No mesmo sentido, Carnelutti³ menciona tratar-se de um instrumento processual destinado à correção de um desvio jurídico, e não somente à constatação do erro e consequente retirada de seus efeitos.

Ora, o mencionado desvio jurídico, ou vício conforme denominado por alguns doutrinadores, pode ocorrer de duas maneiras: através de um erro no procedimento (*error in procedendum*) ou de julgamento (*error in judicandum*).

No entanto, independentemente da forma com a qual o vício ocorra, dará o mesmo ensejo à interposição do recurso de agravo de instrumento, muito embora se tratem de institutos substancialmente diferentes, já que a primeira situação retrata a hipótese de ocorrência de um vício formal na maneira de proceder, e a segunda, a ocorrência de uma má aplicação do direito substantivo ao caso concreto.

Assim, “tem-se que o sistema jurídico brasileiro dá preferência às vias recursais como meio de impugnação de decisões judiciais, diferentemente de sistemas com

² FILHO, Vicente Greco. **Direito Processual Civil Brasileiro – 2º Volume**. 18ª Edição. São Paulo: Saraiva, 2007, página 293.

³ CARNELUTTI, Francesco. **Sistema de Diritto Processuale Civile**, Padova: Cedam, 1936, página 538 apud JUNIOR, Nelson Nery. **Teoria geral dos recursos**. 6ª Edição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004, página 203.

outras políticas legislativas em que se aplicam as ações autônomas como principal meio”⁴. Isso porque uma das principais características dos recursos previstos no ordenamento jurídico brasileiro é que estes não dão origem à formação de uma nova relação processual, mas se inserem na própria relação jurídica onde foi proferida a decisão que se recorre, o que não acontece, por óbvio, com as ações autônomas acima mencionadas.

O recurso seria, portanto, uma forma de renovar o exercício do direito de ação em uma fase seguinte à do procedimento; em outras palavras, seria como uma extensão do direito de ação e, conseqüentemente, de defesa.

Arruda Alvim, oportunamente, destaca que a interposição de um recurso provoca o imediato alongamento da mesma relação jurídica processual, instaurando, de tal maneira, o chamado procedimento recursal, este que se estende até a apreciação do recurso⁵.

Na mesma linha dos ensinamentos acima mencionados é que Nelson Nery Junior manifesta o seu entendimento no sentido de que o recurso é o remédio processual colocado à disposição das partes interessadas e que tem por objeto a eliminação do ato processual viciado.

Da mesma maneira, Ovídio Baptista⁶ o define, em direito processual, como 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”.

Sendo assim, e considerando, ainda, a importância do tema, é que se abordará a seguir o recurso de agravo de instrumento propriamente dito, destacando-se, em especial, suas hipóteses de cabimento, peculiaridades e procedimento.

⁴ JORGE, Flávio Cheim. **Teoria Geral dos Recursos Cíveis**. 5ª Edição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, página 30.

⁵ JORGE, Flávio Cheim. **Teoria Geral dos Recursos Cíveis**. 5ª Edição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, página 30.

⁶ SILVA, Ovídio Baptista da. **Teoria Geral do Processo Civil**. 6ª Edição. Revista dos Tribunais: São Paulo, 2011, página 278.

2. Agravo de instrumento nos termos da Lei 13.105/2015 e a impetração de mandado de segurança como medida alternativa

Agravo de instrumento, segundo a doutrina de Alexandre Freire Pimentel e Clóvis de Azevedo Paiva Neto, “é a espécie de agravo que deve ser interposto nos casos em que a decisão interlocutória impugnada possa causar à parte agravante lesão grave e de difícil reparação, ainda que a decisão tenha sido tomada em audiência de instrução e julgamento ou audiência preliminar”⁷.

“Chama-se agravo porque é o recurso destinado a impugnar ato decisório do juiz, causador de gravame ou prejuízo ao litigante, e de instrumento porque, diversamente dos demais recursos, não se processa nos próprios autos em que foi proferida a decisão impugnada, mas sim em autos apartados”⁸.

O recurso de agravo de instrumento encontra-se disciplinado nos artigos 1.015 a 1.020 do Novo Código de Processo Civil⁹, estes inseridos dentro do Capítulo III do Título II, que trata dos recursos em geral.

“Artigo 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 de 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 artigo 373, § 1º; 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.

⁷ PIMENTEL, Alexandre Freire; PAIVA NETO, Clóvis de Azevedo. **Do cabimento do agravo de instrumento em face de decisões interlocutórias omissivas**. Disponível em <http://www.ambitojuridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=8017&revista_caderno=21>. Acessado em 20 de outubro de 2016.

⁸ SANTOS, Moacyr Amaral. **Primeiras linhas de direito processual civil: adaptadas ao novo código de processo civil**. 8ª Edição. São Paulo: Saraiva, 1985, página 129.

⁹ BRASIL, **Código de Processo Civil**. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acessado em 08 de outubro de 2016.

Artigo 1.016. O agravo de instrumento será dirigido diretamente ao tribunal competente, por meio de petição com os seguintes requisitos: I – o nome 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.

Artigo 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.

§ 1º Acompanhará a petição o comprovante do pagamento das respectivas custas e do porte de retorno, quando devidos, conforme tabela publicada pelos tribunais.

§ 2º No prazo do recurso, o agravo será interposto por: I – protocolo realizado diretamente no tribunal competente para julgá-lo; II – protocolo realizado na própria comarca, seção ou subseção judiciárias; III – postagem, sob registro, com aviso de recebimento; IV – transmissão de dados tipo fac-símile, nos termos da lei; V – outra forma prevista em lei.

§ 3º 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 art. 932, parágrafo único.

§ 4º Se o recurso for interposto por sistema de transmissão de dados tipo fac-símile ou similar, as peças devem ser juntadas no momento de protocolo da petição original.

§ 5º Sendo eletrônicos os autos do processo, dispensam-se as peças referidas nos incisos I e II do caput, facultando-se ao agravante anexar outros documentos que entender úteis para a compreensão da controvérsia.

Artigo 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.

§ 3º O descumprimento da exigência de que trata o § 2º, desde que arguido e provado pelo agravado, importa inadmissibilidade do agravo de instrumento.

Artigo 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias: I – poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão; II – ordenará a intimação do agravado pessoalmente, por carta com aviso de recebimento, quando não tiver procurador constituído, ou pelo Diário da Justiça ou por carta com aviso de recebimento dirigida ao seu advogado, para que responda no prazo de 15 (quinze) dias, facultando-lhe juntar a documentação que entender necessária ao julgamento do recurso; III – determinará a intimação do Ministério Público, preferencialmente por meio eletrônico, quando for o caso de sua intervenção, para que se manifeste no prazo de 15 (quinze) dias.

Artigo 1.020. O relator solicitará dia para julgamento em prazo não superior a 1 (um) mês da intimação do agravado”.

No entanto, pela sistemática introduzida pela Lei 13.105/2015 no ordenamento jurídico brasileiro, a utilização do recurso de agravo de instrumento ficou limitada ao rol taxativo de situações elencadas no artigo 1.015¹⁰, além daquelas hipóteses expressamente previstas em lei.

Isso porque o Novo Código de Processo Civil também “prevê o cabimento de agravo de instrumento em hipóteses não consagradas no artigo mencionado, o que é plenamente admissível nos termos do inciso XIII do dispositivo”¹¹, cujo qual dispõe no sentido da admissibilidade da interposição do recurso em outros casos

¹⁰ BRASIL, **Código de Processo Civil**. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acessado em 08 de outubro de 2016.

¹¹ NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de Direito Processual Civil – Volume Único**. 8ª Edição. Salvador: Ed. JusPodivm, 2016, página 1.558.

expressamente referidos em lei, além daqueles consagrados de forma específica no dispositivo legal.

Assim, tem-se que o legislador optou por restringir as hipóteses de cabimento do recurso de agravo de instrumento para as situações por ele consideradas mais “urgentes”, deixando as demais para posterior alegação em sede de preliminar de apelação ou contrarrazões desta, nos termos do artigo 1.009, § 1º, do Novo Código de Processo Civil¹², não estando estas últimas, portanto, sujeitas aos efeitos da preclusão imediata.

“Artigo 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 a decisão final, ou nas contrarrazões.

§ 2º Se as questões referidas no § 1º forem suscitadas em contrarrazões, o recorrente será intimado para, em 15 (quinze) dias, manifestar-se a respeito delas.

§ 3º O disposto no caput deste artigo aplica-se mesmo quando as questões mencionadas no art. 1.015 integrarem capítulo da sentença”.

Pode-se, assim, dizer que o sistema abarcou a regra do princípio da irrecurribilidade em separado das interlocutórias, não se tratando, no entanto, de irrecurribilidade da decisão interlocutória que não se encontrar prevista no rol do artigo 1.015 do Código de Processo Civil, mas de uma forma de recorribilidade diferida, exercitável somente em sede de recurso de apelação¹³.

Ocorre que, muito embora tenha tentado o legislador abarcar no rol do artigo 1.015¹⁴ todas as situações que poderiam gerar prejuízo imediato às partes ou, ainda, a terceiros interessados, certamente não foi obtido o êxito esperado, já que permanecem irrecuráveis por agravo de instrumento outras diversas situações capazes de gerar não só prejuízo, como também retardo no trâmite processual, o que acaba por confrontar diretamente com uma das principais metas do Código de Processo Civil, que é o de agregar maior celeridade ao processo e, ainda, o de atribuir um maior índice de resultados úteis às partes.

¹² BRASIL, **Código de Processo Civil**. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acessado em 08 de outubro de 2016.

¹³ JUNIOR, Nelson Nery; NERY, Rosa Maria de Andrade. **Código de Processo Civil Comentado**. 16ª Edição – Revista, Atualizada e Ampliada. São Paulo: RT, 2016, página 2.233.

¹⁴ BRASIL, **Código de Processo Civil**. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acessado em 08 de outubro de 2016.

Ora, como poderemos, por exemplo, impugnar de imediato eventual decisão interlocutória que indefira o pedido de produção de prova pericial ou testemunhal, que devem ser realizadas imediatamente sob pena de perecimento do direito?

Para os casos não previstos em lei, portanto, é que a doutrina sustenta a possibilidade de cabimento do mandado de segurança, justamente por ser este o meio adequado para impugnar decisões interlocutórias que não possuam recurso imediato cabível.

Isso porque, segundo Maria Sylvio Zanella Di Pietro, por mandado de segurança entende-se a “ação civil de rito sumaríssimo pela qual a pessoa pode provocar o controle jurisdicional quando sofrer lesão ou ameaça de lesão a direito líquido e certo (...) em decorrência de ato de autoridade, praticado com ilegalidade ou abuso de poder”¹⁵.

“Assim, (...) se a interlocutória tiver potencialidade de causar imediato gravame de difícil ou impossível reparação, de tal sorte que não se possa esperar seja exercida a pretensão recursal como preliminar de apelação, pode ser, desde logo, submetida ao exame do tribunal competente para conhecer da apelação, pelo exercício do mandado de segurança e da correição parcial”¹⁶.

Nesse mesmo sentido, já se posicionou Gilberto Gomes Bruschi ao mencionar que “havendo relevância e urgência, tornando necessária e primordial a revisão pelo tribunal e não havendo como se aguardar a análise do recurso de apelação pelo tribunal (v.g. decisão que indefere a alegação de incompetência relativa) ou, ainda, quando a decisão tornar impossível a interposição da apelação (v.g. decisão que inadmite os embargos de declaração mercê de sua intempestividade), surgiria, ao menos numa primeira análise, o cabimento do mandado de segurança contra ato judicial”¹⁷.

Ora, ainda que esses casos sejam absolutamente excepcionais, o emprego do mandado de segurança nada tem de anômalo, não podendo, portanto, ser negado dada a natureza constitucional dessa garantia.

¹⁵ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 11ª Edição. São Paulo: Atlas, 1999, página 612.

¹⁶ JUNIOR, Nelson Nery; NERY, Rosa Maria de Andrade. **Código de Processo Civil Comentado**. 16ª Edição – Revista, Atualizada e Ampliada. São Paulo: RT, 2016, página 2.233.

¹⁷ WAMBIER, Tereza Arruda Alvim; DIDIER JUNIOR, Fredie; TALAMINI, Eduardo; DANTAS, Bruno. **Breves comentários ao novo Código de Processo Civil**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, página 2.251.

Nesse sentido, tem-se que a simples consideração da norma constitucional consagradora do mandado de segurança já concede o devido respaldo para essa conclusão, nos termos do artigo 5º, LXIX, da Constituição Federal¹⁸.

“Artigo 5º. Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

LXIX – conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por *habeas corpus* ou *habeas data*, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público”

Ainda que não estivesse prevista tal garantia, a regulamentação infraconstitucional da mesma, que jamais poderia reduzi-la, confirma tal orientação. Isso porque, nos termos do artigo 5º, II, da Lei 12.016/09¹⁹, apenas não se mostraria cabível a impetração de mandado de segurança contra ato judicial quando o mesmo fosse passível de recurso dotado de efeito suspensivo, o que, certamente, seria mais simples e eficaz para os fins almejados, acarretando, portanto, a ocorrência da falta de interesse processual para a medida de segurança.

“Artigo 5º. Não se concederá mandado de segurança quando se tratar: I – de ato do qual caiba recurso administrativo com efeito suspensivo, independentemente de caução; II – de decisão judicial da qual caiba recurso com efeito suspensivo; III – de decisão judicial transitada em julgado”.

Ora, poder recorrer de uma decisão depois do decurso de meses ou anos, por óbvio, não seria a mesma coisa que poder recorrer imediatamente dela e, certamente, não permitiria à parte a obtenção da suspensão imediata dos efeitos da decisão desfavorável, motivo este pelo qual não fica afastado o cabimento do mandado de segurança.

Este, inclusive, é o entendimento da Ilustre Prof. Tereza Arruda Alvim Wambier, conforme transcrição a seguir:

¹⁸ BRASIL, **Constituição Federal de 1988**. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acessado em 08 de outubro de 2016.

¹⁹ BRASIL, **Lei de Mandado de Segurança Individual e Coletivo**. Lei nº 12.016, de 07 de agosto de 2009. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/lei/l12016.htm>. Acessado em 08 de outubro de 2016.

“Esta opção do legislador no NCPC vai, certamente, abrir novamente espaço para o uso do mandado de segurança contra atos do juiz. A utilização desta ação para impugnar atos do juiz, no antigo ordenamento jurídico, tornou-se muito rara. Mas, à luz do novo sistema recursal, haverá hipóteses não sujeitas a agravo de instrumento, que não podem aguardar até a solução da apelação. Um exemplo dessa nova situação é o da decisão que suspende o andamento do feito em 1º grau por prejudicialidade externa. Evidentemente, a parte prejudicada não poderia esperar”²⁰.

Por outro lado, há quem defenda “uma interpretação ampliativa das hipóteses de cabimento do agravo de instrumento, com utilização de raciocínio analógico para tornar recorrível por agravo de instrumento decisões interlocutórias que não estão expressamente previstas no rol legal”²¹ justamente para que não ocorra a popularização demasiada da impugnação das decisões interlocutórias através do mandado de segurança.

“Há, inclusive, quem proflique o abrandamento do texto comentado, como se pudesse ser interpretado elasticamente, vale dizer, contendo hipótese meramente exemplificativas: Não bastasse a desconexão lógica e procedimental que potencialmente surge por meio do CPC 1015, optar por situações nas quais o recurso é cabível cria o risco de ofensa ao do direito ao duplo grau de jurisdição – já considerado por alguns como incursão na dimensão dos direitos humanos, como parte integrante do direito ao processo justo. O CPC 1015 devesse, talvez, ser interpretado de forma mais flexível, como se o rol de situações constantes desse artigo fosse exemplificativo e não exauriente (Luis Alberto Reichert. Sistemática recursal, direito ao processo justo e o Novo Código de Processo Civil: os desafios deixados pelo legislador ao intérprete [RP 244/15])”.²²

Sobre o tema, ainda, já manifestou seu entendimento o professor Cássio Scarpinella Bueno, ao advertir que, primeiramente, deverão os operadores do direito aguardar para verificar se o rol previsto no artigo 1.015 do Código de Processo Civil

²⁰ WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; RIBEIRO, Leonardo Ferres da Silva; CONCEIÇÃO, Maria Lúcia Lins e; MELLO, Rogério Licastro Torres de. Primeiros comentários ao Novo Código de Processo Civil. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, página 1.453).

²¹ NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de Direito Processual Civil – Volume Único**. 8ª Edição. Salvador: Ed. JusPodivm, 2016, página 1.560.

²² JUNIOR, Nelson Nery; NERY, Rosa Maria de Andrade. **Código de Processo Civil Comentado**. 16ª Edição – Revista, Atualizada e Ampliada. São Paulo: RT, 2016, página 2.233.

corresponderá às necessidades do dia a dia e, ainda, se a doutrina e jurisprudência tenderão a uma interpretação restritiva ou ampliativa das hipóteses indicadas²³.

Tal interpretação ampliativa, no entanto, acarretaria um novo problema: o da insegurança jurídica, pois bastaria imaginar as consequências catastróficas que seriam ocasionadas por uma decisão que rejeitasse a pretensão recursal arguida em sede de preliminar de apelação sob o fundamento de preclusão temporal por não ter sido agravada de instrumento em momento oportuno.

Se assim o for, portanto, os profissionais do direito não saberão mais o que precluirá e o que não precluirá de imediato, o que, consequentemente, poderá acarretar graves prejuízos às partes processuais envolvidas.

O fato, no entanto, é que ter o legislador construído um rol taxativo para as hipóteses de cabimento do recurso de agravo de instrumento não elimina a necessidade de interpretação do dispositivo para a sua compreensão, de forma que a taxatividade, por sua vez, não elimina a equivocidade dos dispositivos e a necessidade de se adscrever sentido aos textos mediante interpretação própria²⁴.

Na dúvida, portanto, viável se mostrará que os advogados interponham recurso de agravo de instrumento contra qualquer decisão interlocutória proferida na fase de conhecimento do processo para assegurar o direito da parte, ainda que, posteriormente, o tribunal venha dizer que não se mostrava cabível a interposição do recurso.

Dessa forma, sempre que se mostrar possível qualquer interpretação ampliativa para fins de cabimento do agravo de instrumento, a parte interessada tomará o cuidado de providenciar sua interposição, evitando, de tal maneira, que eventual omissão venha a ser considerada como preclusão em sede de julgamento do recurso de apelação.

²³ BUENO, Cássio Scarpinella. **Novo Código de Processo Civil Anotado**. 3ª Edição. São Paulo: Saraiva, 2015, página 653.

²⁴ MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. **Novo Código de Processo Civil Comentado**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, página 939.

3. Hipóteses de cabimento do recurso de agravo de instrumento

Uma vez introduzido o tema do presente trabalho, passa-se, portanto, à questão polêmica relativa às hipóteses de cabimento do recurso de agravo de instrumento.

Sendo assim, conforme previsão expressa contida no artigo 1.015 do Novo Código de Processo Civil²⁵, tem-se que são passíveis de agravo de instrumento as decisões que versarem sobre:

3.1 Tutelas provisórias (artigo 1.015, I, do Código de Processo Civil)

As tutelas provisórias “têm em vista situações de risco, nas quais, segundo o CPC 294²⁶, caput, o direito pleiteado exige rapidez no seu reconhecimento (tutela de urgência), ou se procura dar andamento célere a uma situação que não exige maiores questionamentos, ou na qual há manifesto abuso do direito de defesa (tutela de evidência)”²⁷.

“Artigo 294. A tutela provisória pode fundamentar-se em urgência ou evidência. Parágrafo único. A tutela provisória de urgência, cautelar ou antecipada, pode ser concedida em caráter antecedente ou incidental”

Assim, caberá recurso de agravo de instrumento contra todas as decisões que versarem sobre o deferimento ou indeferimento de tutela de evidência ou urgência, sejam elas cautelares, antecipatórias, antecedentes ou incidentais.

Da mesma maneira, cabível se mostrará a interposição de agravo de instrumento contra todas as decisões que versarem sobre tutelas provisórias nos autos de incidentes ou procedimentos especiais, disciplinados pelo Código de Processo Civil ou fora dele, ainda que não receba essa expressa denominação.

Sem prejuízo, cumpre ser ressaltado que o recurso será admitido tanto para as decisões que deferirem a tutela provisória, como para as que indeferirem, modificarem-se ou estipularem condições de aplicabilidade.

²⁵ BRASIL, **Código de Processo Civil**. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acessado em 08 de outubro de 2016.

²⁶ BRASIL, **Código de Processo Civil**. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acessado em 08 de outubro de 2016.

²⁷ JUNIOR, Nelson Nery; NERY, Rosa Maria de Andrade. **Código de Processo Civil Comentado**. 16ª Edição – Revista, Atualizada e Ampliada. São Paulo: RT, 2016, página 2.239.

Com relação à liminar possessória, aduz o Ilustre doutrinador Nelson Nery Junior que ela “tem natureza de tutela provisória, pois o juiz, ao concedê-la, adianta o próprio direito material que será analisado ao final do processo pela sentença”²⁸.

Por se tratar, portanto, de hipótese de tutela provisória, a decisão interlocutória que deferir ou indeferir o pedido liminar poderá ser atacada por agravo de instrumento, justamente por estar a mesma inserida na hipótese previsto no inciso I do artigo ora analisado.

3.2 Mérito do processo (artigo 1.015, II, do Código de Processo Civil)

Com o advento do novo Código de Processo Civil, passou a ser admitido que o magistrado profira decisões interlocutórias com conteúdo de mérito, o que não se confunde com a sentença propriamente dita, e tampouco se mostra capaz de extinguir o processo como um todo.

Tais decisões encontram-se disciplinadas no artigo 487 do Código de Processo Civil²⁹ e poderão versar sobre pedidos formulados na ação ou na reconvenção, ocorrência de prescrição e decadência, ou homologação do reconhecimento de pedidos, transação ou renúncia levados a efeito pelas partes envolvidas.

“Artigo 487. Haverá resolução de mérito quando o juiz: I – acolher ou rejeitar o pedido formulado na ação ou na reconvenção; II – decidir, de ofício ou a requerimento, sobre a ocorrência de decadência ou prescrição; III – homologar: a) o reconhecimento da procedência do pedido formulado na ação ou na reconvenção; b) a transação; c) a renúncia à pretensão formulada na ação ou na reconvenção.

Parágrafo único. Ressalvada a hipótese do § 1º do art. 332, a prescrição e a decadência não serão reconhecidas sem que antes seja dada às partes oportunidade de manifestar-se”.

Nessas hipóteses, portanto, admissível se mostrará a interposição do recurso de agravo de instrumento, nos termos do artigo 1.015, inciso II, do diploma legal acima mencionado.

²⁸ JUNIOR, Nelson Nery; NERY, Rosa Maria de Andrade. **Código de Processo Civil Comentado**. 16ª Edição – Revista, Atualizada e Ampliada. São Paulo: RT, 2016, página 2.239.

²⁹ BRASIL, **Código de Processo Civil**. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acessado em 08 de outubro de 2016.

3.3 Rejeição da alegação de convenção de arbitragem (artigo 1.015, III, do Código de Processo Civil)

Muito embora não possa a convenção de arbitragem ser conhecida de ofício, deve a mesma ser tratada a título de questão preliminar, antecedendo, portanto, o exame do mérito em sede de contestação.

Em sendo a mesma rejeitada pelo juízo competente por decisão fundamentada, cabível se mostrará a interposição do recurso de agravo de instrumento. Isso porque inócuo seria se o processo judicial prosseguisse por vários meses ou anos para só depois o tribunal competente vir a reconhecer que a atuação do poder judiciário se mostrava incabível quando do momento da propositura da ação e que, portanto, a competência seria exclusivamente arbitral.

No entanto, deve ser observado que a decisão agravável de instrumento é somente aquela que indefere o pedido de reconhecimento da convenção de arbitragem, tendo em vista que aquela que defere o pedido coloca fim a fase cognitiva, extinguindo, por consequência, o processo, fato este que desafia recurso de apelação por se tratar de sentença.

3.4 Incidente de desconconsideração da personalidade jurídica (artigo 1.015, IV, do Código de Processo Civil)

Sabe-se que a “desconconsideração da personalidade jurídica é um fato que impõe um severo trauma aos sócios da pessoa jurídica, em razão do impacto patrimonial sobre seus bens”³⁰.

Dessa forma, a decisão que decide pela desconconsideração ou não da personalidade jurídica precisa, de fato, ser solucionada antes da sentença, razão pela qual o dispositivo permite a imediata impugnação da decisão por meio de agravo de instrumento.

3.5 Rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento de sua revogação (artigo 1.015, V, do Código de Processo Civil)

Como se sabe, a justiça gratuita é uma garantia constitucionalmente prevista a todos aqueles que logrem êxito em comprovar a insuficiência de recursos financeiros.

³⁰ JUNIOR, Nelson Nery; NERY, Rosa Maria de Andrade. **Código de Processo Civil Comentado**. 16ª Edição – Revista, Atualizada e Ampliada. São Paulo: RT, 2016, página 2.239.

Assim, estando o direito da parte propriamente dito em discussão, nada mais justo que a análise da questão seja buscada de forma mais célere e eficaz, não podendo, portanto, aguardar a prolação de uma sentença para que, posteriormente, venha a ser questionada a matéria através de recurso de apelação.

Tratando-se, portanto, o indeferimento do pedido de justiça gratuita, bem como a revogação de seu deferimento, de questões extremamente prejudiciais à parte que o faz, cabível se mostra a interposição do recurso de agravo de instrumento para que possa a questão vir a ser reanalisada pela instância imediatamente superior.

Destaca-se, no entanto, que contra a decisão que defere ou mantém o pedido de gratuidade não se mostra cabível a interposição do recurso de agravo por óbvia inexistência de prejuízo a qualquer uma das partes processuais.

3.6 Exibição ou posse de documento ou coisa (artigo 1.015, VI, do Código de Processo Civil)

Destinando-se o documento ou a coisa a constituir prova no processo, evidente que não se pode aguardar a sentença final para posterior interposição do recurso, já que a instrução probatória depende disso.

Assim, não seria razoável postergar para o final do processo a definição acerca da eventual possibilidade ou conveniência da utilização de um documento ou coisa, indeferido em um primeiro momento, sob pena de afronta aos princípios da celeridade, utilidade e duração razoável do processo.

3.7 Exclusão de litisconsorte (artigo 1.015, VII, do Código de Processo Civil)

“As questões envolvendo a formação de litisconsórcio são diretamente ligadas às condições da ação. Sem o pronto atendimento a essas condições, o feito não pode prosseguir adequadamente”³¹, pois o juiz não saberá contra quem efetivamente os efeitos de sua decisão poderá atingir.

Assim, muito embora se trate de matéria prevista no artigo 485 do Código de Processo Civil³², a exclusão de litisconsorte do processo importa em decisão interlocutória por não gerar a extinção do processo, já que o mesmo continuará a

³¹ JUNIOR, Nelson Nery; NERY, Rosa Maria de Andrade. **Código de Processo Civil Comentado**. 16ª Edição – Revista, Atualizada e Ampliada. São Paulo: RT, 2016, página 2.240.

³² BRASIL, **Código de Processo Civil**. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acessado em 08 de outubro de 2016.

tramitar em face do outro litisconsorte, razão esta pela qual vem previsto no diploma legal acima mencionado como uma hipótese de cabimento do recurso de agravo de instrumento.

“Artigo 485. O juiz não resolverá o mérito quando: I – indeferir a petição inicial; II – o processo ficar parado durante mais de 1 (um) ano por negligência das partes; III – por não promover os atos e as diligências que lhe incumbir, o autor abandonar a causa por mais de 30 (trinta) dias; IV – verificar a ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo; V – reconhecer a existência de perempção, de litispendência ou de coisa julgada; VI – verificar ausência de legitimidade ou de interesse processual; VII – acolher a alegação de existência de convenção de arbitragem ou quando o juízo arbitral reconhecer sua competência; VIII – homologar a desistência da ação; IX – em caso de morte da parte, a ação for considerada intransmissível por disposição legal; e X – nos demais casos prescritos neste Código.

§ 1º Nas hipóteses descritas nos incisos II e III, a parte será intimada pessoalmente para suprir a falta no prazo de 5 (cinco) dias.

§ 2º No caso do § 1º, quanto ao inciso II, as partes pagarão proporcionalmente as custas, e, quanto ao inciso III, o autor será condenado ao pagamento das despesas e dos honorários de advogado.

§ 3º O juiz conhecerá de ofício da matéria constante dos incisos IV, V, VI e IX, em qualquer tempo e grau de jurisdição, enquanto não ocorrer o trânsito em julgado.

§ 4º Oferecida a contestação, o autor não poderá, sem o consentimento do réu, desistir da ação.

§ 5º A desistência da ação pode ser apresentada até a sentença.

§ 6º Oferecida a contestação, a extinção do processo por abandono da causa pelo autor depende de requerimento do réu.

§ 7º Interposta a apelação em qualquer dos casos de que tratam os incisos deste artigo, o juiz terá 5 (cinco) dias para retratar-se”.

3.8 Rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio facultativo multitudinário (artigo 1.015, VIII, do Código de Processo Civil)

Com relação à decisão que rejeita o pedido de litisconsórcio facultativo multitudinário, este previsto no artigo 113, § 1º, do Código de Processo Civil³³, tem-se que se mostra perfeitamente admissível a interposição do recurso de agravo de instrumento.

“Artigo 113. Duas ou mais pessoas podem litigar, no mesmo processo, em conjunto, ativa ou passivamente, quando: I – entre elas houver comunhão de direitos ou de obrigações relativamente à lide; II – entre as causas houver conexão pelo pedido ou pela causa de pedir; III – ocorrer afinidade de questões por ponto comum de fato ou de direito.

§ 1º O juiz poderá limitar o litisconsórcio facultativo quanto ao número de litigantes na fase de conhecimento, na liquidação de sentença ou na execução, quando este comprometer a rápida solução do litígio ou dificultar a defesa ou o cumprimento da sentença.

§ 2º O requerimento de limitação interrompe o prazo para manifestação ou resposta, que recomeçará da intimação da decisão que o solucionar”.

Isso porque não se justificaria o reconhecimento da necessidade de limitação do litisconsórcio em sede de apelação em momento muito posterior ao da decisão tendo em vista os diversos prejuízos processuais que certamente teria desencadeado a existência do mesmo, dificultando, de tal maneira, o exercício da defesa de cada uma das partes.

Note-se, ainda, que com relação a decisão interlocutória que acolhe o pedido de limitação do litisconsórcio facultativo multitudinário não se mostra viável a interposição do recurso de agravo de instrumento, mas tão somente a arguição da matéria a título de preliminar de recurso de apelação ou, quando o caso, de contrarrazões do mesmo.

³³ BRASIL, **Código de Processo Civil**. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acessado em 08 de outubro de 2016.

3.9 Admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros (artigo 1.015, IX, do Código de Processo Civil)

Pelas mesmas razões acima aduzidas é que não se pode deixar para arguição em sede de preliminar de recurso de apelação a análise acerca de eventual admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros no processo principal.

Ora, a inclusão de terceiro no processo em curso, ou a sua negativa, são questões que exigem pronta definição, sob pena de preclusão. Isso porque o tardio reconhecimento de que o terceiro não deveria ter participado do processo gera graves prejuízos às partes processuais e ao próprio curso do processo, da mesma maneira que a constatação em momento posterior à sentença de que um terceiro, que não participou do processo, dele deveria ter participado também.

Na primeira situação, inócuo e ineficazes se mostrariam todos os atos praticados pelo terceiro inserido indevidamente no processo, enquanto que, no segundo caso, imprescindível se mostraria a repetição de todos os atos processuais praticados até aquele momento, sob pena de nulidade dos mesmos.

Excetua-se, no entanto, da autorização contida nessa norma a decisão que defere ou indefere a intervenção do *amicus curiae*, muito embora esteja tal figura inserida dentro do rol das hipóteses de intervenção de terceiros adotada pelo Código de Processo Civil, nos termos de seu artigo 138³⁴.

“Artigo 138. O juiz ou o relator, considerando a relevância da matéria, a especificidade do tema objeto da demanda ou a repercussão social da controvérsia, poderá, por decisão irrecorrível, de ofício ou a requerimento das partes ou de quem pretenda manifestar-se, solicitar ou admitir a participação de pessoa natural ou jurídica, órgão ou entidade especializada, com representatividade adequada, no prazo de 15 (quinze) dias de sua intimação.

§ 1º A intervenção de que trata o caput não implica alteração de competência nem autoriza a interposição de recursos, ressalvadas a oposição de embargos de declaração e a hipótese do § 3º.

§ 2º Caberá ao juiz ou ao relator, na decisão que solicitar ou admitir a intervenção, definir os poderes do *amicus curiae*.

§ 3º O *amicus curiae* pode recorrer da decisão que julgar o incidente de resolução de demandas repetitivas”.

³⁴ BRASIL, **Código de Processo Civil**. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acessado em 08 de outubro de 2016.

3.10 Concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo em embargos à execução (artigo 1.015, X, do Código de Processo Civil)

A mera concessão de efeito suspensivo aos embargos à execução pelo magistrado se mostra capaz de propiciar a ocorrência de graves danos à parte. Portanto, não seria correto afastar a possibilidade de interposição do recurso de agravo de instrumento, já que eventual análise em sede de preliminar de apelação poderia se mostrar inócua e tardia para os fins almejados.

Ademais, tem-se que “não seria correto ou lógico admitir agravo das decisões proferidas no cumprimento de sentença e não as admitir para os embargos à execução, já que, em ambos os casos, se discute um título executivo”³⁵.

3.11 Redistribuição do ônus da prova (artigo 1.015, XI, do Código de Processo Civil)

Tendo em vista tratar-se de uma possibilidade que interfere diretamente no desenvolvimento da instrução probatória, a decisão que determina a inversão do ônus da prova não pode aguardar a eventual interposição do recurso de apelação para ser reapreciada.

Ora, se apenas muito depois, em sede de recurso de apelação, a questão pudesse ser revisada, poderíamos ter uma das seguintes consequências: ou a parte sucumbente na questão seria surpreendida e gravemente prejudicada por uma redistribuição do ônus da prova feita retroativamente, ou se mostraria necessária a repetição de todos os atos processuais, desde o início da fase de instrução do processo, o que, em ambos os casos, seria extremamente prejudicial ao curso da demanda e, inclusive, às partes processuais.

3.12 Outros casos expressamente referidos em lei (artigo 1.015, XIII, do Código de Processo Civil)

Além do rol de situações elencadas no artigo em questão, cabível se mostrará a interposição de recurso de agravo de instrumento quando encontrar-se expressamente prevista em lei a hipótese de exceção, o que ocorre, por exemplo, com as decisões que versem especificamente sobre:

³⁵ JUNIOR, Nelson Nery; NERY, Rosa Maria de Andrade. **Código de Processo Civil Comentado**. 16ª Edição – Revista, Atualizada e Ampliada. São Paulo: RT, 2016, página 2.240.

a) A diminuição objetiva da demanda, nos termos do artigo 354, parágrafo único, do Código de Processo Civil³⁶ a seguir transcrito:

“Artigo 354. Ocorrendo qualquer das hipóteses previstas nos arts. 485 e 487, incisos II e III, o juiz proferirá sentença.
Parágrafo único. A decisão a que se refere o caput pode dizer respeito a apenas parcela do processo, caso em que será impugnável por agravo de instrumento”.

b) O indeferimento de pedido de afastamento da suspensão do processo determinado em razão do julgamento repetitivo de recurso especial ou extraordinário, nos termos do artigo 1.037, § 13, I, do Código de Processo Civil³⁷ a seguir transcrito:

“Artigo 1.037. Seleccionados os recursos, o relator, no tribunal superior, constatando a presença do pressuposto do caput do art. 1.036, proferirá decisão de afetação, na qual: I – identificará com precisão a questão a ser submetida a julgamento; II – determinará a suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a questão e tramitem no território nacional; III – poderá requisitar aos presidentes ou aos vice-presidentes dos tribunais de justiça ou dos tribunais regionais federais a remessa de um recurso representativo da controvérsia.

§ 1º Se, após receber os recursos selecionados pelo presidente ou pelo vice-presidente de tribunal de justiça ou de tribunal regional federal, não se proceder à afetação, o relator, no tribunal superior, comunicará o fato ao presidente ou ao vice-presidente que os houver enviado, para que seja revogada a decisão de suspensão referida no art. 1.036, § 1º.

§ 3º Havendo mais de uma afetação, será prevento o relator que primeiro tiver proferido a decisão a que se refere o inciso I do caput.

§ 4º Os recursos afetados deverão ser julgados no prazo de 1 (um) ano e terão preferência sobre os demais feitos, ressalvados os que envolvam réu preso e os pedidos de habeas corpus.

§ 6º Ocorrendo a hipótese do § 5º, é permitido a outro relator do respectivo tribunal superior afetar 2 (dois) ou mais recursos representativos da controvérsia na forma do art. 1.036.

³⁶ BRASIL, **Código de Processo Civil**. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acessado em 08 de outubro de 2016.

³⁷ BRASIL, **Código de Processo Civil**. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acessado em 08 de outubro de 2016.

§ 7º Quando os recursos requisitados na forma do inciso III do caput contiverem outras questões além daquela que é objeto da afetação, caberá ao tribunal decidir esta em primeiro lugar e depois as demais, em acórdão específico para cada processo.

§ 8º As partes deverão ser intimadas da decisão de suspensão de seu processo, a ser proferida pelo respectivo juiz ou relator quando informado da decisão a que se refere o inciso II do caput.

§ 9º Demonstrando distinção entre a questão a ser decidida no processo e aquela a ser julgada no recurso especial ou extraordinário afetado, a parte poderá requerer o prosseguimento do seu processo.

§ 10. O requerimento a que se refere o § 9º será dirigido: I – ao juiz, se o processo sobrestado estiver em primeiro grau; II – ao relator, se o processo sobrestado estiver no tribunal de origem; III – ao relator do acórdão recorrido, se for sobrestado recurso especial ou recurso extraordinário no tribunal de origem; IV – ao relator, no tribunal superior, de recurso especial ou de recurso extraordinário cujo processamento houver sido sobrestado.

§ 11. A outra parte deverá ser ouvida sobre o requerimento a que se refere o § 9º, no prazo de 5 (cinco) dias.

§ 12. Reconhecida a distinção no caso: I – dos incisos I, II e IV do § 10, o próprio juiz ou relator dará prosseguimento ao processo; II – do inciso III do § 10, o relator comunicará a decisão ao presidente ou ao vice-presidente que houver determinado o sobrestamento, para que o recurso especial ou o recurso extraordinário seja encaminhado ao respectivo tribunal superior, na forma do art. 1.030, parágrafo único.

§ 13. Da decisão que resolver o requerimento a que se refere o § 9º caberá: I – agravo de instrumento, se o processo estiver em primeiro grau; II – agravo interno, se a decisão for de relator.

c) A decretação de falência de sociedade empresarial, nos termos do artigo 100 da Lei 11.101/05³⁸ a seguir transcrito:

“Artigo 100. Da decisão que decreta a falência cabe agravo, e da sentença que julga a improcedência do pedido cabe apelação”.

³⁸ BRASIL, **Lei de Recuperação Judicial, Extrajudicial e Falência de Empresário e Sociedade Empresária**. Lei nº 11.101, de 09 de fevereiro de 2005. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2004-2006/2005/lei/l11101.htm>. Acessado em 08 de outubro de 2016.

d) O recebimento de petição inicial em ação de improbidade administrativa, nos termos do artigo 17, § 10, da Lei 8.429/92³⁹ a seguir transcrito:

“Artigo 17. A ação principal, que terá o rito ordinário, será proposta pelo Ministério Público ou pela pessoa jurídica interessada, dentro de trinta dias da efetivação da medida cautelar.

§ 1º É vedada a transação, acordo ou conciliação nas ações de que trata o caput.

§ 2º A Fazenda Pública, quando for o caso, promoverá as ações necessárias à complementação do ressarcimento do patrimônio público.

§ 3º No caso de a ação principal ter sido proposta pelo Ministério Público, aplica-se, no que couber, o disposto no § 3º do art. 6º da Lei nº 4.717, de 29 de junho de 1965. (Redação dada pela Lei nº 9.366, de 1996)

§ 4º O Ministério Público, se não intervir no processo como parte, atuará obrigatoriamente, como fiscal da lei, sob pena de nulidade.

§ 5º A propositura da ação prevenirá a jurisdição do juízo para todas as ações posteriormente intentadas que possuam a mesma causa de pedir ou o mesmo objeto.

§ 6º A ação será instruída com documentos ou justificação que contenham indícios suficientes da existência do ato de improbidade ou com razões fundamentadas da impossibilidade de apresentação de qualquer dessas provas, observada a legislação vigente, inclusive as disposições inscritas nos arts. 16 a 18 do Código de Processo Civil.

§ 7º Estando a inicial em devida forma, o juiz mandará autuá-la e ordenará a notificação do requerido, para oferecer manifestação por escrito, que poderá ser instruída com documentos e justificações, dentro do prazo de quinze dias.

§ 8º Recebida a manifestação, o juiz, no prazo de trinta dias, em decisão fundamentada, rejeitará a ação, se convencido da inexistência do ato de improbidade, da improcedência da ação ou da inadequação da via eleita.

§ 9º Recebida a petição inicial, será o réu citado para apresentar contestação.

§ 10. Da decisão que receber a petição inicial, caberá agravo de instrumento.

³⁹ BRASIL, **Lei de Improbidade Administrativa**. Lei nº 8.429, de 02 de junho de 1992. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8429.htm>. Acessado em 08 de outubro de 2016.

§ 11. Em qualquer fase do processo, reconhecida a inadequação da ação de improbidade, o juiz extinguirá o processo sem julgamento do mérito.

§ 12. Aplica-se aos depoimentos ou inquirições realizadas nos processos regidos por esta Lei o disposto no art. 221, caput e § 1º, do Código de Processo Penal”.

e) E, ainda, qualquer matéria arguida em sede de ação popular, nos termos do artigo 19, § 1º, da Lei 4.717/65⁴⁰ a seguir transcrito:

“Artigo 19. A sentença que concluir pela carência ou pela improcedência da ação está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal; da que julgar a ação procedente caberá apelação, com efeito suspensivo.

§ 1º Das decisões interlocutórias cabe agravo de instrumento.

§ 2º Das sentenças e decisões proferidas contra o autor da ação e suscetíveis de recurso, poderá recorrer qualquer cidadão e também o Ministério Público”.

3.13 Matérias arguidas em fase de liquidação ou cumprimento de sentença, processo de execução e processo de inventário (artigo 1.015, parágrafo único, do Código de Processo Civil)

Admite-se, ainda, a interposição do recurso de agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário.

No procedimento executivo e em fase de cumprimento de sentença, especificamente, não se mostra provável a prolação de uma sentença final passível de recurso de apelação. Isso porque “não há a perspectiva de uma nova sentença sobre o mérito da causa, já que o provimento esperado não é o acerto do direito subjetivo da parte, mas sua material satisfação, que se consumará antes de qualquer sentença, e nem mesmo a posteriori se submeterá a uma sentença que lhe aprecie o conteúdo e validade”⁴¹.

Exatamente por tal razão, portanto, é que os atos executivos preparatórios e finais, que provoquem imediatamente repercussões patrimoniais para os litigantes, reclamam imediata impugnação através do recurso de agravo de instrumento.

⁴⁰ BRASIL, **Lei de Ação Popular**. Lei nº 4.717, de 29 de junho de 1965. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L4717.htm>. Acessado em 08 de outubro de 2016.

⁴¹ JUNIOR, Nelson Nery; NERY, Rosa Maria de Andrade. **Código de Processo Civil Comentado**. 16ª Edição – Revista, Atualizada e Ampliada. São Paulo: RT, 2016, página 2.244.

Por outro lado, no que se refere ao processo de inventário, tem-se que “a fase que discute a admissão ou não de herdeiros, termina por decisão interlocutória e, não, por sentença”⁴², da mesma forma que ocorre com a fase de liquidação de sentença, motivo este pelo qual os incidentes desses dois procedimentos, portanto, devem ser objeto de impugnação via agravo de instrumento, salvo aquela decisão proferida de forma terminativa no processo de inventário, já que deverá ser reconhecida como sentença muito embora não esteja assim qualificada no artigo 203, § 1º, do Código de Processo Civil.

⁴² JUNIOR, Nelson Nery; NERY, Rosa Maria de Andrade. **Código de Processo Civil Comentado**. 16ª Edição – Revista, Atualizada e Ampliada. São Paulo: RT, 2016, página 2.244.

4. Do recurso de agravo de instrumento propriamente dito

Uma vez expostas as hipóteses de cabimento do recurso de agravo de instrumento, passa-se à análise acerca de suas regras e especificidades nos termos da legislação processual em vigor.

4.1 Prazo de interposição e competência para processamento da causa

Nos termos do artigo 1.003, § 5º, do Código de Processo Civil⁴³, o recurso de agravo de instrumento deverá ser interposto no prazo de 15 (quinze) dias contados da data de publicação de decisão impugnada pelo Juízo prolator e perante o tribunal de segundo grau (Tribunal de Justiça ou Tribunal Regional Federal), sendo, portanto, este o órgão competente para o seu julgamento.

“Artigo 1.003. O prazo para interposição de recurso conta-se da data em que os advogados, a sociedade de advogados, a Advocacia Pública, a Defensoria Pública ou o Ministério Público são intimados da decisão.

§ 1º Os sujeitos previstos no caput considerar-se-ão intimados em audiência quando nesta for proferida a decisão.

§ 2º Aplica-se o disposto no art. 231, incisos I a VI, ao prazo de interposição de recurso pelo réu contra decisão proferida anteriormente à citação.

§ 3º No prazo para interposição de recurso, a petição será protocolada em cartório ou conforme as normas de organização judiciária, ressalvado o disposto em regra especial.

§ 4º Para aferição da tempestividade do recurso remetido pelo correio, será considerada como data de interposição a data de postagem.

§ 5º Excetuosos os embargos de declaração, o prazo para interpor os recursos e para responder-lhes é de 15 (quinze) dias.

§ 6º O recorrente comprovará a ocorrência de feriado local no ato de interposição do recurso.

Ressalte-se, a esse respeito, que nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil⁴⁴, a contagem do prazo deverá ser feita somente em dias úteis, excluindo-se, portanto, os sábados, domingos e feriados.

⁴³ BRASIL, **Código de Processo Civil**. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acessado em 08 de outubro de 2016.

⁴⁴ BRASIL, **Código de Processo Civil**. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acessado em 08 de outubro de 2016.

“Artigo 219. Na contagem de prazo em dias, estabelecido por lei ou pelo juiz, computar-se-ão somente os dias úteis.

Parágrafo único. O disposto neste artigo aplica-se somente aos prazos processuais”.

Nesse sentido, inclusive, já se manifestou o Ilustre doutrinador Nelson Nery Junior⁴⁵, conforme trecho transcrito a seguir:

“Atualmente, apenas os dias úteis são considerados no cálculo do prazo, não havendo, portanto, transcurso contínuo”. No entanto, “o sistema de contagem de prazos somente em dias úteis aplica-se apenas aos prazos fixados em dias, previstos na lei e os determinados pelo juiz para a prática dos atos processuais, sejam eles a cargo dos advogados, do Ministério Público, dos demais intervenientes (amicus curiae, defensor público, etc) e também das partes. (...) No caso de prazos convencionados pelas partes no calendário processual, ou estipulados em acordo ou transação, a regra ainda é a do prazo que flui de forma contínua, porque não previstos em lei nem fixados pelo juiz”.

Sem prejuízo, destaca-se tratar-se de um prazo peremptório, motivo este pelo qual eventual pedido de reconsideração da decisão impugnada não o suspende ou interrompe, da mesma maneira que a previsão legal de um juízo de retratação na espécie não interfere na sua fluência justamente por tratar-se de medida aplicável somente após a sua interposição.

4.2 Requisitos necessários para a formação do instrumento

O recurso de agravo de instrumento deverá ser interposto através de petição autônoma, esta que deverá fazer menção expressa aos nomes das partes, à exposição do fato e do direito, às razões do pedido de reforma ou de invalidade da decisão, ao próprio pedido e, por fim, ao nome e endereço completo dos advogados constantes dos autos principais, nos termos do artigo 1.016 do Código de Processo Civil⁴⁶.

“Artigo 1.016. O agravo de instrumento será dirigido diretamente ao tribunal competente, por meio de petição com os seguintes

⁴⁵ JUNIOR, Nelson Nery; NERY, Rosa Maria de Andrade. **Código de Processo Civil Comentado**. 16ª Edição – Revista, Atualizada e Ampliada. São Paulo: RT, 2016, página 807.

⁴⁶ BRASIL, **Código de Processo Civil**. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acessado em 08 de outubro de 2016.

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”.

Tal petição, por sua vez, integrará o instrumento, que deverá ser formado especialmente para fins de interposição e distribuição do recurso e com cópias das principais peças constantes dos autos principais. Se houver necessidade, poderá ainda o instrumento conter documentos que ainda não fazem parte do processo, desde que guardem pertinência com a questão a ser debatida nos autos.

Segundo Neves⁴⁷, “a indispensável instrução do agravo de instrumento leva em consideração o fato de esse recurso ser distribuído diretamente no tribunal competente para o seu julgamento, permanecendo os autos principais no primeiro grau de jurisdição”.

Assim, o recurso de agravo de instrumento formará novos autos justamente por não terem os desembargadores do órgão de segundo grau acesso aos autos principais quando do momento do julgamento do recurso.

Por oportuno, destaca-se que o rol de peças que deverão formar o instrumento do agravo encontra-se arrolado no artigo 1.017 do Código de Processo Civil⁴⁸, este a seguir transcrito:

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.

§ 1º Acompanhará a petição o comprovante do pagamento das respectivas custas e do porte de retorno, quando devidos, conforme tabela publicada pelos tribunais (...)”

⁴⁷ NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de Direito Processual Civil – Volume Único**. 8ª Edição. Salvador: Ed. JusPodivm, 2016, página 1.564.

⁴⁸ BRASIL, **Código de Processo Civil**. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acessado em 08 de outubro de 2016.

Assim, como peças obrigatórias, podem ser citadas aquelas relativas à petição inicial, à contestação, à petição que ensejou a decisão agravada, à própria decisão agravada, à certidão da respectiva intimação ou qualquer outro documento oficial que comprove a tempestividade do recurso, e às procurações outorgadas pelas partes processuais, sendo certo que, na ausência de qualquer um dos documentos acima mencionados, poderá o advogado do agravante declarar a sua respectiva inexistência sob pena de responsabilidade pessoal.

Como peças facultativas, por sua vez, destacam-se quaisquer outras que o agravante considerar úteis para a compreensão da controvérsia a ser discutida no recurso, nos termos do inciso III do artigo 1.017 do Código de Processo Civil, muito embora a ausência das mesmas não lhe acarrete qualquer consequência prejudicial em termos de eficiência e validade do recurso interposto, de forma que reputam-se, portanto, como válidas nesse item todas as peças que de alguma forma auxiliem o agravante no convencimento dos desembargadores no que se refere a sua argumentação recursal.

Havendo, ainda, necessidade de recolhimento do preparo recursal e das despesas relativas ao porte de remessa e retorno dos autos, imprescindível se mostrará a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento juntamente com os documentos obrigatórios, nos termos do § 1º.

Note-se, por oportuno, que as cópias das peças processuais dispensam qualquer tipo de autenticação, independentemente de sua natureza, cabendo ao advogado apenas declarar expressamente sua autenticidade, o que naturalmente não exige do patrono a declaração individualizada de cada peça juntada, bastando uma declaração genérica no próprio corpo do recurso de agravo.

Por fim, tem-se que visando evitar a simples extinção do processo sem julgamento do mérito por ausência de preenchimento de requisitos formais, prevê o novo diploma legal que deverá o relator, antes de considerar inadmissível o recurso por ausência de peças obrigatórias ou por algum outro vício sanável, intimar o recorrente para que, no prazo de 5 (cinco) dias, complete a documentação faltante, ainda que se trate de peça obrigatória, ou corrija o defeito, quando possível, como no caso de ausência de assinatura do advogado na petição de interposição do recurso, por exemplo.

“Tem-se aqui dispositivo que concretiza uma das principais inspirações deste Novo Código: sanação de nulidades ou vícios

em geral deve ser a regra, para que os processos atinjam bem sua finalidade (que é a resolução do mérito)”⁴⁹.

Assim, a grande vantagem que se pode extrair do novo sistema é a de que ele inviabiliza a chamada “jurisprudência defensiva”, esta que se manifesta através da crença, por parte dos tribunais, de exigências e requisitos formais para fins de admissibilidade do recurso, em verdadeiro e constitucionalmente ilegítimo exercício de função legislativa pelos órgãos jurisdicionais⁵⁰.

4.3 Formas de interposição do recurso

O § 2º do artigo 1.017 do Código de Processo Civil⁵¹ prevê, ainda, as formas com as quais poderá o agravo de instrumento ser interposto, podendo ser citadas, entre elas: a) protocolo direto no tribunal competente para julgamento; b) protocolo na própria comarca, seção ou subseção judiciária (protocolo integrado); c) postagem, sob registro, com aviso de recebimento; d) transmissão de dados via fac-símile, nos termos da lei; e) ou qualquer outra forma prevista em lei como, por exemplo, através de meio eletrônico quando se tratar de autos da espécie.

§ 2º “No prazo do recurso, o agravo será interposto por: I – protocolo realizado diretamente no tribunal competente para julgá-lo; II – protocolo realizado na própria comarca, seção ou subseção judiciárias; III – postagem, sob registro, com aviso de recebimento; IV – transmissão de dados tipo fac-símile, nos termos da lei; V – outra forma prevista em lei”.

Em se tratando de recurso interposto por fax, compete ao agravante juntar aos autos a via original no prazo de 5 (cinco) dias contados do término do prazo recursal, oportunidade na qual, ainda, deverão ser acostados os documentos obrigatórios, enquanto que, nos autos eletrônicos, fica o agravante dispensado, facultando-lhe, no entanto, a juntada de quaisquer outros documentos não constantes do processo, mas que se mostrem necessários ou úteis à compreensão da controvérsia.

⁴⁹ WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; RIBEIRO, Leonardo Ferres da Silva; CONCEIÇÃO, Maria Lúcia Lins e; MELLO, Rogério Licastro Torres de. **Primeiros comentários ao Novo Código de Processo Civil**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, página 1.460.

⁵⁰ CÂMARA, Alexandre Freitas. **Do agravo de instrumento no novo Código de Processo Civil: Desvendando no novo CPC**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015, página 9.

⁵¹ BRASIL, **Código de Processo Civil**. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acessado em 08 de outubro de 2016.

4.4 Distribuição do recurso e necessidade de comunicação ao Juízo “a quo”

O agravante poderá, nos termos do artigo 1.018 do Código de Processo Civil⁵², requerer nos autos principais, dentro do prazo de 3 (três) dias, a juntada de cópia da petição de agravo de instrumento, do comprovante de sua interposição e do rol de documentos acostados ao mesmo, para fins de comunicação ao Juízo “a quo” e eventual garantia do direito de retratação concedido ao prolator da decisão impugnada.

Artigo 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.

§ 3º O descumprimento da exigência de que trata o § 2º, desde que arguido e provado pelo agravado, importa inadmissibilidade do agravo de instrumento”.

Isso porque “o objetivo da norma é dar condições para que o juízo “a quo” tome ciência da interposição do agravo e possa, querendo, proferir juízo de retratação da decisão agravada”⁵³, segundo o seu próprio entendimento.

Por oportuno, destaca-se não se mostrar necessária a juntada de cópia dos documentos mencionados em sede de agravo de instrumento tendo em vista fazerem os mesmos parte do processo principal, salvo a de eventual documento novo que tenha sido juntado ao recurso e que não tenha sido acostado àquele originário.

No entanto, já manifestou o Superior Tribunal de Justiça entendimento no sentido de que a ausência de comunicação da interposição do recurso de agravo de instrumento no Juízo “a quo” não leva a sua inadmissão, o que acaba por confrontar diretamente com a previsão levada a efeito no artigo 1.018, § 3º, do Código de Processo Civil, esta que prevê a inadmissão do recurso de agravo de instrumento se o descumprimento da exigência legal de informação vier a ser alegado e devidamente comprovado pelo agravado.

⁵² BRASIL, **Código de Processo Civil**. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acessado em 08 de outubro de 2016.

⁵³ JUNIOR, Nelson Nery; NERY, Rosa Maria de Andrade. **Código de Processo Civil Comentado**. 16ª Edição – Revista, Atualizada e Ampliada. São Paulo: RT, 2016, página 2256.

Assim, tem-se que se trata de “um ônus imperfeito, só gerando a situação de desvantagem ao agravante no caso concreto na hipótese de alegação e comprovação da não informação no prazo legal pelo agravado”⁵⁴.

Ora, “a exigência de alegação pelo agravado cria um peculiar pressuposto de admissibilidade dependente de manifestação da parte, porque em regra tal matéria é de ordem pública, permitindo ao órgão jurisdicional a sua análise independentemente de provocação”⁵⁵.

Note-se que a informação do descumprimento de exigência legal está diretamente relacionada à expressa manifestação do agravado. Por tal razão, ainda que o tribunal tome conhecimento do não cumprimento do ato acima mencionado, não poderá decidir pela inadmissibilidade do recurso, tendo em vista o fato de que, por não ser tratado como matéria de ordem pública, condiciona-se a análise da questão temporalmente à alegação do descumprimento da informação, cabendo ao agravado, portanto, informar ao tribunal a ocorrência do fato até o decurso do seu prazo de contrarrazões ou no primeiro momento em que falar nos autos, conforme o caso.

No entanto, tem-se que o artigo 1.018, § 2º, do Código de Processo Civil, menciona que, em não sendo os autos eletrônicos, o agravante deverá comunicar nos autos principais a interposição do recurso de agravo de instrumento dentro do prazo de 3 (três) dias, deixando, no entanto, de regulamentar a situação para a hipótese de processo eletrônico.

Assim, numa interpretação literal, dá-se a entender pela dispensa de comunicação acerca da interposição do recurso de agravo de instrumento em primeiro grau para os casos de processos eletrônicos, tendo em vista a inexistência de dificuldade do agravado para acessar a peça recursal para fins de elaboração de sua defesa.

Ressalte-se, ainda, que além de facilitar o acesso à peça recursal, possibilita tal comunicação o exercício do direito de retratação pelo Juízo “*a quo*”, já que a ele fica facultada realizar a revisão da decisão, independentemente da apresentação de resposta pelo agravado, de maneira a passar tal comunicação a funcionar como um mecanismo de impedimento da preclusão, deixando, assim, o tema da decisão interlocutória em aberto para nova apreciação pelo mesmo magistrado.

Uma vez convencido do equívoco cometido, poderá o juiz prolator da decisão emendá-la desde logo, desde que comunique a sua retratação ao tribunal competente

⁵⁴ NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de Direito Processual Civil – Volume Único**. 8ª Edição. Salvador: Ed. JusPodivm, 2016, página 1.569.

⁵⁵ MOREIRA, José Carlos Barbosa. **Comentários ao Código de Processo Civil**. 11ª Edição. Rio de Janeiro: Forense, 2003, página 510.

para que, então, passe a considerar o recurso de agravo de instrumento como prejudicado.

“Se o juiz comunicar o tribunal que reformou inteiramente a decisão (*rectius*, se retratou), o relator considerará prejudicado o agravo, sendo que, ocorrendo a retratação do juiz, a nova decisão, até por questão de lógica, será irrevogável, não dando espaço a uma terceira decisão por parte do juiz que havia proferido a decisão agravada e acabou por retratar-se”⁵⁶.

Segundo Humberto Theodoro Junior⁵⁷, “como a retratação funciona como expressa causa de extinção do agravo (art. 1.018, § 1º), a nova deliberação do juiz de origem, como outra decisão interlocutória que é, desafiará novo agravo a ser ajuizado por aquele que se tornou vencido no incidente. Se, porém, ao retratar a decisão agravada, o juiz extinguir o processo, seu ato configurará sentença. O recurso, então, haverá de ser o de apelação”.

4.5 Efeitos do agravo de instrumento

O recurso de agravo de instrumento, por expressa previsão legal, deverá ser recebido em seu efeito devolutivo, não impedindo, portanto, a eficácia imediata da decisão salvo disposição em contrário ou decisão judicial proferida em sentido diverso, nos termos do artigo 995 do Código de Processo Civil⁵⁸

Artigo 995. “Os recursos não impedem a eficácia da decisão, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso.

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

No entanto, poderá o efeito suspensivo vir a ser concedido pelo relator nos casos em que se fizer necessário, desde que se encontrem preenchidos os dois requisitos legais necessários para tanto, quais sejam, a existência de risco de dano grave ou de difícil reparação (*periculum in mora*) e da probabilidade de provimento do recurso

⁵⁶ WAMBIER, Tereza Arruda Alvim; DIDIER JUNIOR, Fredie; TALAMINI, Eduardo; DANTAS, Bruno. **Breves comentários ao novo Código de Processo Civil**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, página 2.255.

⁵⁷ JUNIOR, Humberto Theodoro. **Curso de Direito Processual Civil – Volume III**. 49ª Edição. Rio de Janeiro: Forense, 2016, página 1.053

⁵⁸ BRASIL, **Código de Processo Civil**. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acessado em 08 de outubro de 2016.

(*fumus boni iuris*) – artigo 995, parágrafo único, cumulado com artigo 1.019, I, ambos do Código de Processo Civil⁵⁹.

Artigo 1.019. “Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias: I – poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão; II – ordenará a intimação do agravado pessoalmente, por carta com aviso de recebimento, quando não tiver procurador constituído, ou pelo Diário da Justiça ou por carta com aviso de recebimento dirigida ao seu advogado, para que responda no prazo de 15 (quinze) dias, facultando-lhe juntar a documentação que entender necessária ao julgamento do recurso; III – determinará a intimação do Ministério Público, preferencialmente por meio eletrônico, quando for o caso de sua intervenção, para que se manifeste no prazo de 15 (quinze) dias”.

Ora, o efeito suspensivo “é a aptidão que alguns recursos têm de impedir a pronta eficácia do ato jurisdicional recorrido. Na verdade, o efeito suspensivo não gera a suspensão, mas a manutenção da suspensão, não estando ligado ao recurso, mas ao ato do recorrido”⁶⁰.

Para que tal efeito possa vir a ser concedido pelo relator, deverá o agravante formular requerimento específico, cujo qual poderá ou não ser incluído na petição inicial do agravo. Assim, poderá ser pleiteado desde o momento de sua interposição ou futuramente, quando se mostrar necessário através de petição autônoma dirigida aos mesmos autos do agravo, situação esta que deverá ser analisada pelo relator do recurso, que, de plano, optará por deferir ou não a concessão do efeito ao despachar a petição do agravante.

Sem prejuízo, poderá, ainda, o relator optar por deferir em sede de antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, bastando que, para tanto, encontrem-se presentes os mesmos requisitos exigidos para fins de concessão do efeito suspensivo, tendo em vista não se mostrar plausível afastar do relator o poder de concessão de medida liminar positiva quando a decisão impugnada for denegatória de providência urgente ou de resultados gravemente danosos para o agravante.

⁵⁹ BRASIL, **Código de Processo Civil**. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acessado em 08 de outubro de 2016.

⁶⁰ WAMBIER, Tereza Arruda Alvim; DIDIER JUNIOR, Fredie; TALAMINI, Eduardo; DANTAS, Bruno. **Breves comentários ao novo Código de Processo Civil**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, página 2.257.

Ademais, tem-se que o poder de antecipação de tutela insculpido no artigo 300 do Código de Processo Civil⁶¹ não é privativo do juiz de primeiro grau, motivo este pelo qual poderá vir a ser utilizado em qualquer fase do processo e em qualquer grau de jurisdição, até mesmo porque, em se tratando do agravo de instrumento, especificamente, o poder mencionado encontra-se expressamente previsto ao relator no artigo 1.019, I, do Código de Processo Civil.

Artigo 300. “A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

§ 1º Para a concessão da tutela de urgência, o juiz pode, conforme o caso, exigir caução real ou fidejussória idônea para ressarcir os danos que a outra parte possa vir a sofrer, podendo a caução ser dispensada se a parte economicamente hipossuficiente não puder oferecê-la.

§ 2º A tutela de urgência pode ser concedida liminarmente ou após justificação prévia.

§ 3º A tutela de urgência de natureza antecipada não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão”.

Uma vez deferida a concessão do efeito suspensivo ou tendo sido concedida a antecipação dos efeitos da tutela recursal, portanto, deverá o relator ordenar a imediata comunicação do juízo “*a quo*” para que, de fato, se suste o cumprimento da decisão interlocutória, nos termos do artigo 1.019, I, *in fine*.

4.6 Atos do relator em sede de agravo de instrumento

Nos termos do artigo 932 do Código de Processo Civil⁶², uma vez distribuído o recurso de agravo de instrumento, serão os autos remetidos imediatamente em conclusão para o relator sorteado que, dentre as opções previstas em lei, adotará a que melhor se aplicar ao caso concreto.

Artigo 932. “Incumbe ao relator: I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes; II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal; III – não

⁶¹ BRASIL, **Código de Processo Civil**. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acessado em 08 de outubro de 2016.

⁶² BRASIL, **Código de Processo Civil**. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acessado em 08 de outubro de 2016.

conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida; IV – negar provimento a recurso que for contrário a: a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal; b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos; c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência; V – depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a: a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal; b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos; c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência; VI – decidir o incidente de desconconsideração da personalidade jurídica, quando este for instaurado originariamente perante o tribunal; VII – determinar a intimação do Ministério Público, quando for o caso; VIII – exercer outras atribuições estabelecidas no regimento interno do tribunal.

Parágrafo único. Antes de considerar inadmissível o recurso, o relator concederá o prazo de 5 (cinco) dias ao recorrente para que seja sanado vício ou complementada a documentação exigível”.

Assim, dentre tais possibilidades, podem-se mencionar:

a) O não conhecimento do recurso por motivos de inadmissibilidade, prejudicialidade ou ausência de impugnação específica, sendo certo que, por inadmissível, entende-se o agravo de instrumento que não tiver observado o rol de requisitos indispensáveis para interposição do recurso, o que, automaticamente, implicará no seu não conhecimento; por prejudicado, aquele que tiver o seu curso obstado por questões supervenientes à sua interposição; e, por ausência de impugnação específica, o agravo de instrumento que deixar de impugnar minuciosamente todos os fundamentos da decisão agravada;

b) O improvemento do recurso quando tratar-se de matéria contrária à súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça, ou do próprio tribunal julgador; contrária a acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal, ou pelo Superior Tribunal de Justiça em sede de julgamento de recursos repetitivos; ou contrária ao entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência, devendo-se ressaltar, por oportuno, que o

trancamento do recurso é permitido não apenas no despacho da inicial, mas também posteriormente, quando do momento da apuração do fato que legalmente o autoriza, antes de chegar o feito ao momento do julgamento pelo órgão colegiado competente;

c) O deferimento do processamento do agravo, situação esta na qual o relator deverá, no prazo de 5 (cinco) dias:

I. Ordenar a intimação do agravado, pessoalmente, por carta com aviso de recebimento, quando não tiver procurador constituído nos autos; ou pelo Diário da Justiça ou por carta com aviso de recebimento dirigida ao seu advogado, para que responda ao recurso, no prazo de 15 (quinze) dias, ficando facultado o direito de juntar os documentos que entender necessários para a defesa de seus interesses;

II. Determinar a intimação do representante do Ministério Público para que se manifeste nos autos, no prazo de 15 (quinze) dias, quando tratar-se de matéria integrante do rol de sua competência e que, portanto, exige sua expressa intervenção nos autos.

d) O deferimento do agravo por decisão singular quando a decisão recorrida se mostrar contrária à Súmula do Supremo Tribunal Federal, Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal julgador; contrária a acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal, ou pelo Superior Tribunal de Justiça em sede de julgamento de recursos repetitivos; ou contrária ao entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência, hipótese esta em que deverá, no entanto, ser resguardado o direito ao contraditório através de prévia intimação do agravado para resposta ao recurso, sob pena de nulidade da decisão por ofensa aos princípios do contraditório e do devido processo legal.

Contra as decisões proferidas singularmente pelo relator, cabível se mostra a interposição do recurso de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do Código de Processo Civil⁶³, no prazo de 15 (quinze) dias, com a ressalva de que para os recursos declarados manifestamente inadmissíveis ou improcedentes por votação unânime do colegiado incidente se mostrará a cominação de multa no valor de um a cinco por cento sobre o valor atualizado da causa.

Artigo 1.021. “Contra decisão proferida pelo relator caberá agravo interno para o respectivo órgão colegiado, observadas, quanto ao processamento, as regras do regimento interno do tribunal.

⁶³ BRASIL, **Código de Processo Civil**. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acessado em 08 de outubro de 2016.

§ 1º Na petição de agravo interno, o recorrente impugnará especificadamente os fundamentos da decisão agravada.

§ 2º O agravo será dirigido ao relator, que intimará o agravado para manifestar-se sobre o recurso no prazo de 15 (quinze) dias, ao final do qual, não havendo retratação, o relator levá-lo-á a julgamento pelo órgão colegiado, com inclusão em pauta.

§ 3º É vedado ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

§ 4º Quando o agravo interno for declarado manifestamente inadmissível ou improcedente em votação unânime, o órgão colegiado, em decisão fundamentada, condenará o agravante a pagar ao agravado multa fixada entre um e cinco por cento do valor atualizado da causa.

§ 5º A interposição de qualquer outro recurso está condicionada ao depósito prévio do valor da multa prevista no § 4º, à exceção da Fazenda Pública e do beneficiário de gratuidade da justiça, que farão o pagamento ao final”.

4.7 Direito ao contraditório concedido ao agravado

Visando assegurar a defesa dos interesses do agravado e o tratamento igualitário entre as partes, prevê o artigo 1.019, II, do Código de Processo Civil que deverá o mesmo ser intimado para manifestação, no prazo de 15 (quinze) dias, oportunidade na qual poderá trazer aos autos os documentos que entender se mostrarem necessários para defesa de seus interesses, sob pena de preclusão.

Tal intimação deverá ser realizada via postal, com aviso de recebimento, sempre que se tratar de comarca diversa daquela em que se encontra a sede do tribunal e cujo expediente não seja divulgado pelo Diário da Justiça; ou através de intimação pelo órgão na imprensa oficial, quando se tratar de processo em curso na comarca da sede do tribunal ou em outra comarca, desde que o respectivo expediente seja divulgado pelo Diário da Justiça.

Em se tratando de agravado não representado nos autos por profissional devidamente habilitado, deverá ser intimado pessoalmente acerca de seus termos, por via postal, com aviso de recebimento, sob pena de nulidade dos atos praticados.

Por oportuno, ressalta-se que em qualquer uma das formas acima mencionadas, será a data da publicação na imprensa ou a juntada do aviso de recebimento da

intimação postal nos autos do processo considerado como o marco inicial do prazo para a resposta do agravado.

Ressalte-se, ainda, que da mesma maneira com que foi concedido ao agravante o direito de anexar às suas razões documentos diversos daqueles integrantes dos autos principais, o agravado poderá, no momento da instrução de suas contrarrazões, anexar os documentos que entender necessários e aptos a contrapor os fundamentos do decisório agravado.

Assim, diante da ampliação do poder instrutório também concedido ao agravado, não poderá o recurso ser julgado sem que previamente seja oportunizada a oitiva do agravante acerca da documentação nova eventualmente apresentada nos autos pelo agravado, nos termos dos artigos 435 e 437, § 1º, do Código de Processo Civil⁶⁴.

Artigo 435. “É lícito às partes, em qualquer tempo, juntar aos autos documentos novos, quando destinados a fazer prova de fatos ocorridos depois dos articulados ou para contrapô-los aos que foram produzidos nos autos.

Parágrafo único. Admite-se também a juntada posterior de documentos formados após a petição inicial ou a contestação, bem como dos que se tornaram conhecidos, acessíveis ou disponíveis após esses atos, cabendo à parte que os produzir comprovar o motivo que a impediu de juntá-los anteriormente e incumbindo ao juiz, em qualquer caso, avaliar a conduta da parte de acordo com o art. 5º”.

Artigo 437. “O réu manifestar-se-á na contestação sobre os documentos anexados à inicial, e o autor manifestar-se-á na réplica sobre os documentos anexados à contestação.

§ 1º Sempre que uma das partes requerer a juntada de documento aos autos, o juiz ouvirá, a seu respeito, a outra parte, que disporá do prazo de 15 (quinze) dias para adotar qualquer das posturas indicadas no art. 436.

§ 2º Poderá o juiz, a requerimento da parte, dilatar o prazo para manifestação sobre a prova documental produzida, levando em consideração a quantidade e a complexidade da documentação”.

⁶⁴ BRASIL, **Código de Processo Civil**. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acessado em 08 de outubro de 2016.

4.8 Questões relacionadas ao julgamento do recurso de agravo de instrumento

Nos termos do artigo 1.020 do Novo Código de Processo Civil⁶⁵, o relator terá o prazo máximo de 1 (um) mês contado da data de intimação do agravado para apresentação de resposta para solicitar a inclusão do processo na pauta de julgamento, muito embora se trate de prazo meramente administrativo o que, por sua vez, não importa em qualquer efeito preclusivo, demonstrando, assim, sua total irrelevância para as partes.

Artigo 1.020. “O relator solicitará dia para julgamento em prazo não superior a 1 (um) mês da intimação do agravado”.

Note-se, no que se refere a esse ponto especificamente, que o artigo acima mencionado ratifica o objetivo principal da nova legislação processual, tendo em vista estar o mesmo buscando agregar maior celeridade aos tramites processuais, assim como ao próprio julgamento do processo, na medida do possível.

Por oportuno, destaca-se que na sessão de julgamento designada, poderão os advogados das partes e o representante do Ministério Público, quando tratar-se de questões de sua exclusiva competência, realizar a sustentação oral de suas razões pelo prazo improrrogável de 15 (quinze) minutos cada, depois da exposição da causa pelo relator, desde que a situação esteja devidamente prevista em lei ou no regimento interno do órgão julgador.

Faz-se essa ressalva tendo em vista ter o novo diploma legal enumerado em seu artigo 937⁶⁶ as hipóteses nas quais se mostrarão cabíveis a realização da sustentação oral, como ocorre nos recursos que versam expressamente sobre decisões interlocutórias proferidas acerca de tutelas provisórias de urgência ou de evidência.

Artigo 937. “Na sessão de julgamento, depois da exposição da causa pelo relator, o presidente dará a palavra, sucessivamente, ao recorrente, ao recorrido e, nos casos de sua intervenção, ao membro do Ministério Público, pelo prazo improrrogável de 15 (quinze) minutos para cada um, a fim de sustentarem suas razões, nas seguintes hipóteses, nos termos da parte final do caput do art. 1.021: I – no recurso de apelação; II – no recurso ordinário; III – no recurso especial; IV – no recurso extraordinário; V – nos embargos de divergência; VI – na ação rescisória, no mandado de segurança e na reclamação; VIII – no

⁶⁵ BRASIL, **Código de Processo Civil**. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acessado em 08 de outubro de 2016.

⁶⁶ BRASIL, **Código de Processo Civil**. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acessado em 08 de outubro de 2016.

agravo de instrumento interposto contra decisões interlocutórias que versem sobre tutelas provisórias de urgência ou da evidência; IX – em outras hipóteses previstas em lei ou no regimento interno do tribunal”.

Em não estando arrolada a hipótese em questão na legislação processual ou no regimento interno do órgão julgador, portanto, inadmissível se mostrará a realização da sustentação oral por quaisquer uma das partes ou, até mesmo, pelo representante do Ministério Público.

Após o julgamento do recurso de agravo de instrumento, por fim, caberá ao relator determinar o destino dos autos, tendo em vista tratar-se de feito originariamente processado no Tribunal.

Assim, poderá o relator optar pela permanência do mesmo em seus arquivos internos, oportunidade na qual deverá oficiar ao juiz da causa, encaminhando cópia da decisão do relator ou de seu respectivo acórdão, ou pelo encaminhamento do “instrumento” ao juízo de primeiro grau para apensamento aos autos principais.

4.9 Formação da coisa julgada antes do julgamento do agravo de instrumento

Considerando a inexistência de previsão legal acerca do efeito suspensivo em sede de recurso de agravo de instrumento, poderá acontecer da sentença de primeiro grau ser prolatada em momento anterior ao do julgamento do agravo.

Nessa situação, se a parte vencida interpuser recurso de apelação, deverá o órgão colegiado apreciar primeiramente o recurso de agravo, tendo em vista seu caráter prejudicial, já que, em sendo o mesmo provido, anular-se-ão os efeitos produzidos pela sentença, ficando, de tal maneira, prejudicado o recurso de apelação, nos termos do artigo 946 do Código de Processo Civil⁶⁷.

Artigo 946. “O agravo de instrumento será julgado antes da apelação interposta no mesmo processo.

Parágrafo único. Se ambos os recursos de que trata o caput houverem de ser julgados na mesma sessão, terá precedência o agravo de instrumento”.

Diferentemente ocorrerá se o vencido na sentença deixar de interpor o recurso de apelação. Isso porque, em tal hipótese, prejudicado se mostrará o recurso de

⁶⁷ BRASIL, **Código de Processo Civil**. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acessado em 08 de outubro de 2016.

agravo de instrumento, já que a inércia da parte perante o julgamento da causa emana a produção dos efeitos da coisa julgada, tornando-se, portanto, imutáveis os efeitos produzidos pela sentença proferida em sede de primeiro grau de jurisdição, conforme disposição expressa levada a efeito pelo artigo 502 do Código de Processo Civil⁶⁸.

Artigo 502. “Denomina-se coisa julgada material a autoridade que torna imutável e indiscutível a decisão de mérito não mais sujeita a recurso”.

Assim, aplica-se, em tais casos, a regra do artigo 1.000 do Código de Processo Civil⁶⁹, do qual se extrai que a manifestação de aceitação, seja ela expressa ou tácita, dos efeitos da sentença pelo vencido importa em renúncia imediata ao direito de recorrer, de forma que, se a aceitação for superveniente ao recurso, o efeito sobre ele não pode ser outro que não o da desistência do agravo pendente.

Artigo 1.000. “A parte que aceitar expressa ou tacitamente a decisão não poderá recorrer.

Parágrafo único. Considera-se aceitação tácita a prática, sem nenhuma reserva, de ato incompatível com a vontade de recorrer”.

⁶⁸ BRASIL, **Código de Processo Civil**. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acessado em 08 de outubro de 2016.

⁶⁹ BRASIL, **Código de Processo Civil**. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acessado em 08 de outubro de 2016.

Conclusão

Depreende-se do presente trabalho, como conclusão, que o recurso de agravo de instrumento possui grande importância para o sistema recursal brasileiro, já que a ele é imputada a difícil missão de impugnar as decisões interlocutórias proferidas pelos magistrados, razão esta pela qual, portanto, se mostra imprescindível a discussão do tema perante a comunidade jurídica.

Isso porque é notório o fato de que o mencionado diploma legal sofreu grande alteração com a inserção do novo Código de Processo Civil no ordenamento jurídico brasileiro, muito embora não tenha afrontado qualquer princípio norteador do direito e, até mesmo, à Constituição Federal de 1988.

Assim, tem-se que imprescindível se mostra a readequação de suas hipóteses de cabimento, já que o legislador entendeu por bem em elencar, de forma taxativa, as situações em que deverá o mencionado recurso ser recebido, restando para as demais situações por ele não relacionadas a impugnação posterior em caráter de preliminar de razões ou contrarrazões de apelação.

Sem prejuízo, destaca-se a efetiva necessidade de discussão do tema, mais especificamente no que se refere à eventual possibilidade de impetração de mandado de segurança para fins de impugnação de decisões que versem sobre questões urgentes e não elencadas no rol do artigo 1.015 do Código de Processo Civil, ainda que com base tão-somente em posicionamento doutrinário e jurisprudencial até o momento, visando salvaguardar eventual direito verossímil e de difícil ou impossível reparação.

Conclui-se, ainda, que as inovações inseridas pelo novo Código de Processo Civil buscam agregar maior celeridade a todo o trâmite processual, o que deve ser visto com bons olhos já que a tramitação de um processo, nos dias de hoje, demanda extenso lapso temporal, o que, por sua vez, acaba acarretando prejuízos diretos para as partes envolvidas.

Assim, considerando, portanto, todos os argumentos acima aduzidos, é que imprescindível se mostra o estudo mais aprofundado do tema pelos operadores do direito conforme se fez no presente trabalho.

Bibliografia

ALVIM, Arruda; ASSIS, Araken de; ALVIM, Eduardo Arruda. **Comentários ao Código de Processo Civil**. 2ª Edição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

BRASIL, **Código de Processo Civil**. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acessado em 08 de outubro de 2016.

BRASIL, **Constituição Federal de 1988**. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acessado em 08 de outubro de 2016.

BRASIL, **Lei de Ação Popular**. Lei nº 4.717, de 29 de junho de 1965. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L4717.htm>. Acessado em 08 de outubro de 2016.

BRASIL, **Lei de Improbidade Administrativa**. Lei nº 8.429, de 02 de junho de 1992. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8429.htm>. Acessado em 08 de outubro de 2016.

BRASIL, **Lei de Mandado de Segurança Individual e Coletivo**. Lei nº 12.016, de 07 de agosto de 2009. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/lei/l12016.htm>. Acessado em 08 de outubro de 2016.

BRASIL, **Lei de Recuperação Judicial, Extrajudicial e Falência de Empresário e Sociedade Empresária**. Lei nº 11.101, de 09 de fevereiro de 2005. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2005/lei/l11101.htm>. Acessado em 08 de outubro de 2016.

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

CÂMARA, Alexandre Freitas. **Do agravo de instrumento no novo Código de Processo Civil: Desvendando no novo CPC**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015.

CARNELUTTI, Francesco. **Sistema de Diritto Processuale Civile**, Padova: Cedam, 1936, página 538 apud JUNIOR, Nelson Nery. **Teoria geral dos recursos**. 6ª Edição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 11ª Edição. São Paulo: Atlas, 1999.

DONIZETTI, Elpídio. **Curso didático de direito processual civil**. 7ª Edição. São Paulo: Lúmen Juris, 2007.

FILHO, Vicente Greco. **Direito Processual Civil Brasileiro – 2º Volume**. 18ª Edição. São Paulo: Saraiva, 2007.

GONÇALVES, Marcus Vinicius Rios. **Direito Processual Civil Esquematizado**. 6ª Edição. São Paulo: Saraiva, 2016.

JORGE, Flávio Cheim. **Teoria Geral dos Recursos Cíveis**. 5ª Edição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.

JUNIOR, Humberto Theodoro. **Curso de Direito Processual Civil – Volume III**. 49ª Edição. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

JUNIOR, Nelson Nery; NERY, Rosa Maria de Andrade. **Código de Processo Civil Comentado**. 16ª Edição – Revista, Atualizada e Ampliada. São Paulo: RT, 2016.

MARINONI, Luiz Guilherme. ARENHART, Sérgio Cruz. MITIDIERO, Daniel. **Novo Código de Processo Civil Comentado**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

MELLO, Rogerio Liscastro Torres de; RAMOS, Fabiana Souza; BONAGURA, Anna Paola; MONTANS, Renato. **O agravo de instrumento e o rol do art. 1.015 do novo CPC: taxatividade?** Disponível em <<http://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI235291,81042O+agravo+de+instrumento+e+o+rol+do+art+1015+do+novo+CPC+taxatividade>>. Acessado em 13 de outubro de 2016.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. **Comentários ao Código de Processo Civil**. 12ª Edição. Rio de Janeiro: Forense, 2005.

NEGRÃO, Theotonio. **Novo Código de Processo Civil**. 47ª Edição. São Paulo: Saraiva, 2016.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de Direito Processual Civil – Volume Único**. 8ª Edição. Salvador: Ed. JusPodivm, 2016.

PIMENTEL, Alexandre Freire; PAIVA NETO, Clóvis de Azevedo. **Do cabimento do agravo de instrumento em face de decisões interlocutórias omissivas**. Disponível em <http://www.ambitojuridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=8017&revista_caderno=21>. Acessado em 20 de outubro de 2016.

SANTOS, Moacyr Amaral. **Primeiras linhas de direito processual civil: adaptadas ao novo código de processo civil**. 8ª Edição. São Paulo: Saraiva, 1985.

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

TALAMINI, Eduardo. **Agravo de instrumento: hipóteses de cabimento no CPC/2015**. Disponível em <<http://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI236240,41046-Agravo+de+instrumento+hipoteses+de+cabimento+no+CPC2015>>. Acessado em 13 de outubro de 2016.

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; RIBEIRO, Leonardo Ferres da Silva; CONCEIÇÃO, Maria Lúcia Lins e; MELLO, Rogério Licastro Torres de. **Primeiros comentários ao Novo Código de Processo Civil**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

WAMBIER, Tereza Arruda Alvim; DIDIER JUNIOR, Fredie; TALAMINI, Eduardo; DANTAS, Bruno. **Breves comentários ao novo Código de Processo Civil**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.