

## O AGRAVO HOJE

### LUIZ GUSTAVO LOVATO

Advogado, especialista em Direito Privado pela UNIJUÍ, mestre em Direito Processual Civil pela PUCRS.

1 AGRAVO – 1.1 Aspectos históricos e comparados - 1.2 Do cabimento do agravo: as decisões interlocutórias – 1.3 Da preclusão – 2 AGRAVO RETIDO - 2.1 Forma e momento processual – 2.2 Efeito – 3 AGRAVO DE INSTRUMENTO - 3.1 Forma e momento processual - 3.2 Inadmissibilidade ou improcedência do agravo de instrumento – 3.3 Efeito – 4 AGRAVO INTERNO – OBRAS CONSULTADAS

## 1 AGRAVO

### 1.1 Aspectos históricos e comparados

O recurso do agravo surgiu no direito português, cuja expressão refere-se ao prejuízo sofrido pela parte no curso do processo<sup>1</sup>, que recorria diretamente ao Rei Afonso IV para pleitear a imediata correção da medida, por meio de peças processuais denominadas querimas, ou querimônias<sup>2</sup>. José Carlos Barbosa Moreira diz que, “as Ordenações Manuelinas consagraram o agravo como recurso típico das decisões interlocutórias simples, e regularam duas modalidades: quando o órgão *ad quem* ficasse sediado no mesmo lugar do órgão *a quo*, o agravo subia *por petição*; na hipótese contrária, *por instrumento*”<sup>3</sup>.

No Direito italiano do começo do século XX, não existia o remédio do agravo, sob este título, para a impugnação e pedido de retificação de decisões interlocutórias. O mais próximo que a doutrina apresentava pode-se verificar no pedido direto de retificação do ato, visando à eliminação de vício que o eiva, ou, caso se trate de adequação da legalidade do ato à sua conveniência e à sua justiça, o pedido de convalidação do ato (atribuir eficácia ao ato viciado) ou o de impugnação (negar eficácia ao ato imune de vícios)<sup>4</sup>.

---

<sup>1</sup> Na acepção do termo, o Dicionário Aurélio Buarque de Holanda descreve agravo como dano, prejuízo, motivo grave de queixa, afronta, oriundo do latim *aggravare*, que significa tornar mais grave, pior.

<sup>2</sup> *Cfe.* BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **Comentários ao Código de Processo Civil**, vol. V, arts. 476 a 565. 12. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005, p. 486.

<sup>3</sup> *Idem.*

<sup>4</sup> *Cfe.* CARNELUTTI, Francesco. **Instituições do Processo Civil**, vol. I. Trad. Adrián Sotero de Witt Batista. Campinas: Servanda, 1999, p. 593.

O agravo, no processo brasileiro, sofreu modificações ao longo da história, sendo que, no CPC de 1973, os institutos do agravo de instrumento e do agravo retido se confundiam na redação do texto legal, eis que, a requerimento da parte, o agravo de instrumento poderia não ter seu instrumento efetivamente formalizado. Humberto Theodoro Júnior diz que, na redação primitiva do CPC, “o *agravo retido* era regulado como espécie de agravo de instrumento”<sup>5</sup>.

A alteração do texto original do agravo se deu, primeiramente, com o advento da Lei nº 9.139/95, que regulou e definiu de maneira clara as espécies de agravo e seus pressupostos de cabimento e, posteriormente, com a Lei nº 10.352/2001, que regulou o prazo para o juiz reformar sua decisão e outras providências, como a possibilidade (e não imperatividade, como ocorre atualmente) de converter o agravo de instrumento em retido. Com a Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, as hipóteses de cabimento do agravo foram novamente modificadas, restringindo alguns casos que serão estudados a seguir, por meio da alteração dos arts. 522, 523 e 527 do CPC. Em face dessa modificação, o agravo padrão deixou de ser o de instrumento, e passou a ser o retido.

## 1.2 Do cabimento do agravo: as decisões interlocutórias

O agravo é regulado pelos arts. 522 a 529 do Código de Processo Civil (CPC), sendo o remédio processual cabível quando da inconformidade da parte em face de uma decisão interlocutória. Decisão interlocutória é “o ato pelo qual o juiz, no curso do processo, resolve questão incidente”<sup>6</sup>, a qual é determinante para o desenvolvimento da lide, mas não julga o mérito em si, de maneira direta, e nem tem o condão de extinguir o processo. Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery descrevem decisão interlocutória como “o pronunciamento do juiz que, não colocando fim ao processo, resolve questão incidente ou provoca algum gravame à parte ou interessado [...]. Ainda que decida questão de mérito, se a decisão não colocar fim ao processo é interlocutória, impugnável por meio de agravo”<sup>7</sup>. Ou seja, a questão incidente é a que surge no curso do processo, e precisa ser decidida para que o desenrolar da lide prossiga de maneira justa e eficaz até a sua composição final.

---

<sup>5</sup> **Curso de Direito Processual Civil**, vol. I: teoria geral do Direito Processual Civil e processo de conhecimento, p. 582.

<sup>6</sup> Art. 162, § 2º do CPC. Obs.: os artigos, quando não indicado o preceito legal na nota ou no corpo do texto, referir-se-ão ao Código de Processo Civil.

<sup>7</sup> NERY JÚNIOR, Nelson e NERY, Rosa Maria de Andrade. **Código de Processo Civil comentado e legislação extravagante**. 7. ed. São Paulo: Ed. RT, 2003, p. 898.

As decisões interlocutórias se diferenciam dos despachos de expediente, dos quais não cabe nenhum tipo de recurso<sup>8</sup>. Se sentença é o ato pelo qual o juiz resolve o mérito do processo, ou o extingue sem resolução de mérito<sup>9</sup>, e decisões interlocutórias as que resolvem questões incidentes, despachos são, por sua vez, “todos os demais atos do juiz praticados no processo, de ofício ou a requerimento da parte, a cujo respeito a lei não estabelece outra forma”<sup>10</sup>.

Algumas decisões interlocutórias tratam de matéria exclusivamente processual ou, até mesmo, do mérito da causa, como acontece, por exemplo, com as decisões liminares de manutenção ou reintegração de posse<sup>11</sup> e a antecipação de tutela em provimento cautelar<sup>12</sup>, porém, sem encerrar o provimento jurisdicional de primeiro grau. A denominação “despacho de mero expediente” refere-se àqueles atos meramente processuais que são incapazes de produzir prejuízo à parte e, por essa característica, são irrecorríveis. “Se, todavia, um ‘despacho’ vier a causar prejuízo – pela opção judicial que se fez, a um dos sujeitos do processo, ou mesmo a terceiro –, então perderá sua essência de despacho, transformando-se em decisão interlocutória”<sup>13</sup>, passível de agravo. Dessa forma, se o ato do juiz for despacho, não cabe nenhum tipo de recurso; se for sentença, cabe apelação; se for decisão interlocutória, cabe agravo.

Ressalte-se que existem casos *sui generis* no processo brasileiro. Um exemplo é a liquidação de sentença por artigos, que, em face da necessidade de exercício de uma cognição plenária – pois visa provar fato novo –, requer distribuição e autuação em apenso ao processo principal<sup>14</sup>. Via de regra, da decisão que resolve o mérito desse tipo de liquidação cabe o recurso de agravo de instrumento<sup>15</sup>. Araken de Assis, por sua vez, diz que dessa decisão caberá apelação, pois trata-se de provimento final de pretensão que se submete ao rito comum e, portanto, tem conteúdo de sentença<sup>16</sup>. Luiz Rodrigues Wambier concorda que se trata de sentença, porém, atacável por meio de agravo de instrumento, o que relativiza a aplicabilidade do art. 513, do CPC: “esta regra, em nosso entender, já não era absoluta, mesmo antes da

---

<sup>8</sup> Art. 504.

<sup>9</sup> Art. 162, § 1º.

<sup>10</sup> Art. 162, § 3º.

<sup>11</sup> Art. 928. Estando a petição inicial devidamente instruída, o juiz deferirá, sem ouvir o réu, a expedição do mandado liminar de manutenção ou de reintegração; no caso contrário, determinará que o autor justifique previamente o alegado, citando-se o réu para comparecer à audiência que for designada.

<sup>12</sup> Cf. art. 273, § 7º, do CPC.

<sup>13</sup> MARINONI, Luiz Guilherme e ARENHART, Sérgio Cruz. **Manual do Processo de Conhecimento**. 4. ed. São Paulo: Ed. RT, 2005, p. 533, nota nº 19.

<sup>14</sup> Art. 475-E, do CPC.

<sup>15</sup> Art. 475-H.

<sup>16</sup> Cf. ASSIS, Araken de. **Manual da execução**. 11 ed. São Paulo: RT, 2007, p. 293.

alteração da norma que antes constava do art. 611 (e hoje ainda consta do art. 475-H). Já eram (e são) agraváveis as decisões que indeferiam (e indeferem) liminarmente a reconvenção, a declaratória incidental, as que afastam do processo um litisconsorte por ilegitimidade e outras, que, substancialmente, em nosso sentir, têm natureza jurídica de sentença, *sob o ponto de vista substancial*.<sup>17</sup>

Por ser decidido em segunda instância, no tribunal *ad quem*, o agravo é descrito no CPC como uma das espécies de recursos cabíveis no processo<sup>18</sup>. Theodoro Júnior diz que “o agravo é, outrossim, cabível em todo tipo de procedimento, seja no de execução ou no cautelar, assim como nos procedimentos comuns e nos especiais (de jurisdição voluntária ou contenciosa)”<sup>19</sup>. Seja qual for o procedimento adotado, o recurso cabível para pleitear junto ao juízo de segundo grau a reforma de decisões interlocutórias proferidas pelo juízo de primeiro grau é o agravo, à exceção dos juizados especiais cíveis e criminais, em que o recurso cabível é para colegiado do próprio juizado, no prazo de dez dias. Nesse caso, as decisões interlocutórias não são impugnáveis diretamente ao colegiado por meio do agravo de instrumento<sup>20</sup>, mas nada impede que a parte agrave na forma retida eventuais decisões interlocutórias que lhe causarem prejuízo.

### 1.3 Da preclusão

Os atos judiciais, quando não impugnados, se convalidam em face do instituto da preclusão, que é um mecanismo destinado a “impedir a repetição da prática de atos processuais ou o retorno a fases e atos já praticados, evitando-se, com isso, contradições (entre atos já praticados e outros a serem praticados) e círculos viciosos na tramitação processual”<sup>21</sup>. A preclusão faz com que o processo passe da fase em que se encontra para a próxima, não mais podendo o juiz voltar a decidir ou despachar o que já foi objeto da fase antecedente, exceto em casos de nulidade<sup>22</sup>. A parte que, inconformada com os atos judiciais praticados, tomou as providências processuais cabíveis para reverter a situação que lhe

---

<sup>17</sup> WAMBIER, Luiz Rodrigues. **Sentença civil: liquidação e cumprimento**. 3. ed. São Paulo: RT, 2006, p. 173 (grifo do autor).

<sup>18</sup> Art. 496, II.

<sup>19</sup> THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de Direito Processual Civil**, vol. I: teoria geral do Direito Processual Civil e processo de conhecimento. 30. ed. Rio de Janeiro: Ed. Forense, 1999, p. 583.

<sup>20</sup> Art. 42 da Lei nº 9.099/95.

<sup>21</sup> MARINONI, et all. **Manual do processo de conhecimento**, p. 607.

<sup>22</sup> CPC - Art. 113. A incompetência absoluta deve ser declarada de ofício e pode ser alegada, em qualquer tempo e grau de jurisdição, independentemente de exceção. [...] § 2º Declarada a incompetência absoluta, somente os atos decisórios serão nulos, remetendo-se os autos ao juiz competente.

desagradou, tem seu direito de ver a possível reforma do ato garantido. A parte que não o fizera, por sua vez, não poderá mais o fazer, sob o fundamento embasado no brocardo latino *non succurrit dormientibus jus*<sup>23</sup>.

A preclusão pode ser<sup>24</sup>:

- a) temporal: quando a parte não age dentro do prazo peremptório estipulado em lei;
- b) lógica: decorre da incompatibilidade entre o ato praticado e outro, que se queria praticar também<sup>25</sup>;
- c) consumativa: quando o ato processual cabível já fôra realizado, independentemente de ter obtido êxito, ou não.

“É defeso à parte discutir, no curso do processo, as questões já decididas, a cujo respeito se operou a preclusão”<sup>26</sup>. A decisão agravada, portanto, não preclui para a parte que a agravou no prazo hábil. O agravo tem, portanto, função anti-preclusiva.

## 2 AGRAVO RETIDO

Agravo retido é aquele interposto nos próprios autos do processo, para ser julgado, posteriormente, quando do julgamento da apelação, preliminarmente a esta<sup>27</sup>. Pode ser proposto por meio de petição, ou oralmente em audiência, ocasião em que será reduzido a termo e constante na ata, devidamente assinada pelas partes, seus procuradores, pelo escrivão, pelo juiz e, se for o caso, pelo representante do Ministério Público. Por se tratar de peça constante nos próprios autos do processo, o agravo retido não necessita preparo ou pagamento de quaisquer outras custas judiciais<sup>28</sup>, o que torna impossível a deserção nesta modalidade.

### 2.1 Forma e momento processual

Por meio do agravo retido a parte, descontente ou prejudicada por decisão interlocutória proferida pelo juízo *a quo*, “volta-se para o juiz da causa, autor do decisório

<sup>23</sup> Trad. Livre: o Direito não socorre os que dormem.

<sup>24</sup> Nesse sentido: THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de Direito Processual Civil**, e MARINONI, Luiz Guilherme et all. **Manual do Processo de Conhecimento**.

<sup>25</sup> A título exemplificativo: Art. 503. A parte, que aceitar expressa ou tacitamente a sentença ou a decisão, não poderá recorrer.

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

<sup>26</sup> Art. 473.

<sup>27</sup> Art. 523, *caput*. Na modalidade de agravo retido o agravante requererá que o tribunal dele conheça, preliminarmente, por ocasião do julgamento da apelação.

<sup>28</sup> Art. 522, pgfó. Único.

impugnado, e apresenta o recurso, pedindo que permaneça no bojo dos autos, para que dele o Tribunal conheça, preliminarmente, por ocasião do julgamento da apelação”<sup>29</sup>. A lei impõe o agravo na modalidade retida como regra, sendo a modalidade por instrumento cabível somente nos casos de decisão “susceptível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida”<sup>30</sup>.

O agravo retido pode ser feito de forma oral ou por petição escrita. Para a parte agravar por petição escrita na forma retida o prazo é de dez dias da sua intimação da decisão interlocutória a ser agravada<sup>31</sup>. O agravo interposto oralmente deve ser feito no momento da audiência de instrução e julgamento, imediatamente quando da prolação da decisão interlocutória agravada, nele expostas sucintamente as razões do agravante, situação em que será reduzido a termo na ata da audiência<sup>32</sup>.

Não é faculdade, mas imposição legal, que o agravo retido seja oral e imediatamente interposto na audiência de instrução e julgamento. O legislador, entretanto, não fez previsão expressa quanto ao cabimento e a modalidade do agravo nos casos de decisões interlocutórias proferidas em outras audiências que não a de instrução e julgamento, deixando margem a interpretações diversas. Nesse sentido, Guilherme Beux Nassif Azem diz que, “na ausência de norma expressa vedando o recurso nas demais audiências, prevalece a interpretação que o admite, não somente em homenagem à garantia constitucional da ampla defesa, mas, também, pela subsunção do fato ao art. 522 [...]. Aliás, ainda que houvesse a vedação expressa, soaria desarrazoado entender que, pelo simples fato de a decisão haver sido tomada em audiência que não a de instrução e julgamento, a parte ficaria privada do agravo.”<sup>33</sup>

Além da função anti-preclusiva, o agravo retido visa à eventual retratação do magistrado em relação à decisão interlocutória agravada, eis que lhe expõe diretamente as razões do agravante. Caso reforme a sua decisão, o juiz deverá fazê-lo no prazo de dez dias da resposta do agravado, e deverá fundamentar a sua nova decisão<sup>34</sup>. Barbosa Moreira diz que “a audiência do agravado é sempre obrigatória, nada importando que o órgão judicial venha

---

<sup>29</sup> THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de Direito Processual Civil, vol I**, p. 584.

<sup>30</sup> Art. 522, *caput*.

<sup>31</sup> *Idem*.

<sup>32</sup> Art. 457. O escrivão lavrará, sob ditado do juiz, termo que conterà, em resumo, o ocorrido na audiência, bem como, por extenso, os despachos e a sentença, se esta for proferida no ato. [...] § 2º Subcreverão o termo o juiz, os advogados, o órgão do Ministério Público e o escrivão. § 3º O escrivão trasladará para os autos cópia autêntica do termo de audiência.

<sup>33</sup> NASSIF AZEM, Guilherme Beux. **A nova disciplina do agravo**. Disponível em <<http://www.tex.pro.br>>, em 09.12.2005.

<sup>34</sup> Art. 523, § 2º. Interposto o agravo, e ouvido o agravado no prazo de 10 (dez) dias, o juiz poderá reformar sua decisão.

depois a reformar ou a manter seu pronunciamento – o que, em qualquer dos dois casos, deve fazer em termos expressos, fundamentadamente<sup>35</sup> – em face da garantia à ampla defesa e ao contraditório<sup>36</sup>.

Para que o agravo retido produza seus efeitos, são necessários os seguintes requisitos<sup>37</sup>:

- a) deve apontar a decisão interlocutória que é o objeto do agravo, indicando sua localização nos autos do processo e expondo o seu conteúdo;
- b) deve apresentar os fundamentos (a exposição do fato e do direito) da impugnação (as razões do pedido de reforma da decisão);
- c) deve conter requerimento expresso nas razões ou contra-razões de apelação para que o tribunal dele conheça, preliminarmente, por ocasião do julgamento da apelação, e indicando exatamente o que se quer reformar na referida decisão<sup>38</sup>;

Caso a parte não apele, ou não interponha contra-razões à apelação da outra parte, ou, ainda, na apelação ou contra-razões de apelação não requeira expressamente ao tribunal o julgamento preliminar do agravo retido, este não será conhecido pelo juízo *ad quem*. Barbosa Moreira, em relação ao fato do agravo retido se tornar a regra, diz que fazer as decisões interlocutórias “simplesmente irrecorríveis em separado, atribuindo ao recurso cabível contra a decisão final o papel de submetê-las, junto com esta, ao órgão superior, redundaria em sobrecarregá-lo com a tarefa de rever, ao mesmo tempo, uma série talvez vultuosa de questões, muitas das quais, possivelmente, já de pouco ou nenhum interesse para as partes.”<sup>39</sup>

## 2.2 Efeito

Ao reter o agravo nos autos do processo, a parte garantirá o seu direito de ver decidido pelo tribunal *ad quem*, juntamente com o julgamento da apelação, a sua exposição de motivos e seu pedido de reforma da decisão interlocutória. O agravo retido tem, por principal finalidade, impedir a preclusão do direito da parte ver reformada pelo tribunal *ad quem* a decisão interlocutória que lhe trouxe prejuízo.

---

<sup>35</sup> **Comentários ao Código de Processo Civil.**

<sup>36</sup> Art. 5º, LV da Constituição Federal.

<sup>37</sup> Nesse sentido, THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de Direito Processual Civil, vol. I**, p. 584: “A petição de agravo retido deve conter os mesmos requisitos do agravo de instrumento (art. 524), salvo, é claro, aquilo que se refere especificamente à instrumentalização, prevista no art. 525, que somente diz respeito ao recurso processado fora dos autos principais”.

<sup>38</sup> Art. 523, § 1º. Não se conhecerá do agravo se a parte não requerer expressamente, nas razões ou na resposta da apelação, sua apreciação pelo Tribunal.

<sup>39</sup> BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **Comentários ao Código de Processo Civil**, p. 489.

Como se trata de ato processual que não obsta ao andamento normal do processo, não há de se falar em efeito suspensivo do agravo retido, mas, somente, efeito devolutivo, pois devolve ao juízo a apreciação de matéria já decidida.

### 3 AGRAVO DE INSTRUMENTO

Diferentemente da maioria dos recursos possíveis no processo brasileiro, que são interpostos no juízo *a quo* para, posteriormente, serem enviados ao juízo *ad quem*, o agravo de instrumento é interposto diretamente no tribunal *ad quem*, para, posteriormente, ser avisado o juízo *a quo* do procedimento adotado pela parte.

O nome instrumento serve para designar a forma que o agravo deve ter, pois, para ser processado fora dos autos principais (que permanecem junto ao juízo *a quo*), o agravante deverá formar uma cópia das peças constantes nos autos que se fizerem necessárias para que o tribunal possa julgar sem ter acesso direto aos originais. A essa peça processual dá-se o nome de instrumento. As cópias reprográficas de peças do próprio processo judicial, declaradas autênticas pelo próprio advogado sob sua responsabilidade pessoal, se não lhes for impugnada a autenticidade, fazem a mesma prova dos originais<sup>40</sup>.

O agravo de instrumento, que, anteriormente à Lei nº 11.187/2005, era a regra na matéria, passou a ter seu cabimento restrito aos casos em que se tratar de decisão interlocutória “susceptível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida”<sup>41</sup>. Não existe, ainda, definição legal ou doutrinária para o que seja exatamente lesão grave ou de difícil reparação que possibilite a admissão do agravo de instrumento pelo tribunal, mas é possível fazer uma analogia aos casos elencados como tais no art. 558, *caput*, que não são, porém, exaustivos<sup>42</sup>.

Além dos casos de lesão grave ou de difícil reparação, o agravo de instrumento é cabível quando o juízo *a quo* não admitir a apelação (ocasião em que nenhum agravo retido será conhecido pelo tribunal, pois, para isso, depende do julgamento da apelação) ou, admitindo-a, negar-lhe os efeitos pretendidos pelo apelante. Nesse último caso, como os autos subirão ao tribunal de qualquer maneira, eis que a apelação é recebida pelo juízo *a quo* e

---

<sup>40</sup> Cf. art. 365, IV, do CPC.

<sup>41</sup> Art. 522, *caput*.

<sup>42</sup> Art. 558. O relator poderá, a requerimento do agravante, nos casos de prisão civil, adjudicação, remição de bens, levantamento de dinheiro sem caução idônea e em outros casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação, suspender o cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo da turma ou câmara.



enviada ao tribunal competente, a interposição do agravo de instrumento ou retido apresentariam, praticamente, o mesmo efeito.

Sob o mesmo fundamento é cabível o agravo de instrumento para decisões que não admitem recurso extraordinário e recurso especial<sup>43</sup>, devendo o agravo ser dirigido à presidência do tribunal ou colegiado de origem, dispensadas as custas processuais, que o remeterá ao tribunal competente. Diz-se colegiado, pois também é cabível nos casos de decisões proferidas pelas turmas recursais do Juizado Especial Cível, a teor do disposto no art. 102, III<sup>44</sup>, da CF/88, cominado com a Súmula 640<sup>45</sup>, do Supremo Tribunal Federal.

Para que a parte prossiga com a execução provisória de sentença no primeiro grau de jurisdição enquanto o tribunal julga a apelação (o que é possível, caso a apelação seja recebida somente no efeito devolutivo), deverá ter carta de sentença ou instrumento hábil para tal<sup>46</sup>. Dessa forma, os autos originais subirão, e um instrumento ficará no juízo *a quo* para que se prossiga com a execução provisória da sentença<sup>47</sup>. Nesse sentido, Azem diz que “em relação aos efeitos em que recebida a apelação, presume-se o dano ao agravante, pelo que se justifica a opção pela formação do instrumento. O agravo retido não daria, nesses casos, uma resposta imediata, como a exigida no caso.”<sup>48</sup> A opção pelo instrumento no casos de inconformidade da parte com os efeitos em que o juiz recebe a apelação tem fundamento no princípio da celeridade processual, eis que não deverá esperar, como no caso retido, a pauta para o julgamento da apelação no tribunal para ver julgado seu agravo.

### 3.1 Forma e momento processual

O prazo para a interposição do agravo de instrumento é de dez dias da data da intimação da parte da prolação da decisão interlocutória agravada. Comprova-se a tempestividade da interposição do agravo por meio do protocolo do instrumento diretamente junto ao tribunal ou, se usado o serviço de correios, por meio de Aviso de Recebimento (A.R.) ou do Sistema de Protocolo Integrado (S.P.I.), através da data da postagem constante no

---

<sup>43</sup> Cf. art. 544, do CPC.

<sup>44</sup> Art. 102. “III - julgar, mediante recurso extraordinário, as causas decididas em única ou última instância, quando a decisão recorrida: [...]” O termo “última instância” não limita a interpretação do texto legal ao juízo ordinário.

<sup>45</sup> Súmula 640. “É cabível recurso extraordinário contra decisão proferida por juiz de primeiro grau nas causas de alçada, ou por turma recursal de juizado especial cível e criminal.”

<sup>46</sup> Art. 521. Recebida a apelação em ambos os efeitos, o juiz não poderá inovar no processo; recebida só no efeito devolutivo, o apelado poderá promover, desde logo, a execução provisória da sentença, extraindo a respectiva carta.

<sup>47</sup> Cf. art. 475-O, § 3º, do CPC.

<sup>48</sup> AZEM, Guilherme Beux Nassif. **A nova disciplina do agravo.**

registro dos Correios<sup>49</sup>. O Sistema de Protocolo Integrado é um convênio firmado entre o Tribunal de Justiça gaúcho e os Correios, que, por meio de protocolo próprio e específico, legitima o recebimento das peças recursais mediante o pagamento dos valores do serviço. Dessa forma, não é o carimbo do envelope que comprovará a tempestividade do recurso (como no caso do A.R.), mas o protocolo na própria petição efetuado pelo funcionário dos Correios.

O agravante deverá redigir a petição do agravo de instrumento endereçando-a diretamente ao tribunal que irá julgá-lo. A lei prevê elementos obrigatórios que deverão constar na petição<sup>50</sup>:

I - a exposição do fato e do direito: o fato é a decisão interlocutória em si e a sua fundamentação, enquanto o direito é a previsão legal que dará guarida à pretensão do agravante em ver a decisão reformada;

II - as razões do pedido de reforma da decisão: o agravante deverá demonstrar as conseqüências da decisão interlocutória que farão jus ao cabimento do agravo na forma de instrumento, como, por exemplo, casos de lesão grave ou de difícil reparação, bem como a necessidade de a decisão ser reformada, seja em face do prejuízo sofrido, seja por questão de ordem pública, como a violação de norma processual imperativa, por exemplo;

III - o nome e o endereço completo dos advogados, constantes do processo: é imprescindível que o agravante não esqueça de apor na petição o nome, o referido registro junto à OAB e o endereço de todos os advogados atuantes no processo, pois, para intimar o agravado do recebimento do agravo de instrumento, o tribunal o fará por advogado<sup>51</sup>; caso isso não seja possível, tornará prejudicado o recurso por ofensa ao princípio da ampla defesa e do contraditório.

A lei prevê, também, elementos obrigatórios que deverão constar no instrumento que acompanhará a petição, que são: cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação, das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado<sup>52</sup>, e comprovante do pagamento das respectivas custas e do porte de retorno, quando devidos, conforme tabela que será publicada pelos tribunais<sup>53</sup>. O STF sumulou entendimento de que “nega-se provimento a agravo para subida de recurso extraordinário, quando faltar no traslado

<sup>49</sup> Art. 525, § 2º. No prazo do recurso, a petição será protocolada no tribunal, ou postada no correio sob registro com aviso de recebimento, ou, ainda, interposta por outra forma prevista na lei local.

<sup>50</sup> *Cfe.* art. 524.

<sup>51</sup> *Cfe.* Art. 527, V.

<sup>52</sup> art. 525, I.

<sup>53</sup> Art. 525, § 1º. O Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul dispensa o pagamento de porte de remessa e retorno, pois, pela Resolução 483/2004, do Conselho da Magistratura, o instrumento é destruído e seu material reciclado após o julgamento do recurso.

o despacho agravado, a decisão recorrida, a petição de recurso extraordinário ou qualquer peça essencial à compreensão da controvérsia.”<sup>54</sup>

Podem compor o instrumento, facultativamente, quaisquer outras peças que o agravante entender úteis, sejam cópias dos autos, seja documento novo que comprove o cabimento do agravo na modalidade de instrumento ou, em casos de agravo de instrumento sobre decisão liminar *inaudita altera pars*, de cópias dos documentos constantes da defesa.

Nery Júnior e Nery dizem que, “caso não seja possível ao tribunal compreender a controvérsia, por ausência de juntada de peça facultativa, o agravo não deverá ser conhecido por irregularidade formal”<sup>55</sup>. Caso a parte não consiga demonstrar, no instrumento e na petição, que a decisão interlocutória agravada é suscetível de causar-lhe lesão grave ou de difícil reparação, o relator do tribunal converterá o agravo de instrumento em retido, em decisão liminar irrecorrível, e mandará remeter os autos ao juiz da causa<sup>56</sup> para que seja julgado posteriormente, caso haja apelação, em sede preliminar.

Após interpor o agravo de instrumento junto ao tribunal, ou nos correios, o agravante terá o prazo de três dias para requerer, no juízo *a quo*, “a juntada, aos autos do processo, de cópia da petição do agravo de instrumento e do comprovante de sua interposição, assim como a relação dos documentos que instruíram o recurso”<sup>57</sup>. Dessa forma, existe a petição, endereçada ao juízo *a quo*, requerendo a juntada, aos autos do processo, do comprovante da interposição do agravo com a relação das peças que compuseram o instrumento; a cópia da petição do próprio agravo, protocolada pelo tribunal ou com o comprovante de postagem; e a cópia do preparo do agravo. Caso o agravante não informe o juízo *a quo* da interposição do agravo de instrumento, mesmo tendo efetuado o preparo e cumprido com as demais formalidades junto ao tribunal, e, desde que argüido e provado pelo agravado, será inadmitido o agravo de instrumento<sup>58</sup>. Tal interposição tem o escopo de possibilitar ao juízo de primeiro grau a reforma de sua própria decisão antes do julgamento do recurso.

### 3.2 Inadmissibilidade ou improcedência do agravo de instrumento

---

<sup>54</sup> Súmula 288 do STF.

<sup>55</sup> NERY JÚNIOR, Nelson e NERY, Rosa Maria Andrade. **Código de Processo Civil comentado**, p. 907.

<sup>56</sup> *Cfe.* art. 527, II e pgfo. único.

<sup>57</sup> Art. 526.

<sup>58</sup> Art. 526, pgfo. único.

Primeiramente, há de se fazer a devida distinção entre inadmissibilidade e improcedência do agravo de instrumento. Theodoro Júnior faz a distinção, com base no art. 557, *caput*<sup>59</sup> do CPC:

a) agravo manifestamente inadmissível: *v. g.*, fora do prazo legal; ou sem o comprovante do pagamento das custas, quando for o caso; ou, ainda, quando o ato impugnado não for agravável, como se dá com o despacho de expediente e a sentença; enfim, sempre que não se puder conhecer o agravo – trata-se de pressuposto processual;

b) agravo manifestamente improcedente: o relator pode antecipar o julgamento que seria da competência do colegiado, se os elementos do recurso forem suficientes para evidenciar a completa falta de razão jurídica para sustentar a pretensão do agravante;

c) recurso prejudicado: o agravo perdeu o objeto, em situação como a de ter o juiz de origem retratado a decisão impugnada<sup>60</sup>, ou por ter sido decidida questão prejudicial em outra sede, ou, ainda, por ter havido desistência do agravante;

d) recurso com pretensão contrária à tese já incluída em súmula do tribunal ad quem ou de tribunal superior.<sup>61</sup>

“Havendo dúvida, o relator não poderá indeferir o recurso nem julgá-lo improcedente, devendo remetê-lo ao julgamento do órgão colegiado.”<sup>62</sup> Mas ressalte-se, por oportuno, que ao agravo meramente protelatório é cabível a condenação do agravante por litigância de má-fé<sup>63</sup> e, dependendo do caso, pode ensejar a concessão antecipada da tutela pleiteada pelo autor ou reconvincente<sup>64</sup>.

### 3.3 Efeito

De regra, o efeito do agravo de instrumento é o devolutivo, mas o relator poderá, liminarmente, atribuir “efeito suspensivo ao recurso, ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão”<sup>65</sup>. Essa decisão também é irrecorrível, somente sendo “passível de reforma no momento do julgamento do

<sup>59</sup> Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

<sup>60</sup> Art. 529. Se o juiz comunicar que reformou inteiramente a decisão, o relator considerará prejudicado o agravo.

<sup>61</sup> THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de Direito Processual Civil**, vol. I, pp. 589-90.

<sup>62</sup> NERY JÚNIOR, Nelson e NERY, Rosa Maria Andrade. **Código de Processo Civil comentado**, P. 950.

<sup>63</sup> *Cf.* art. 17, VII, do CPC.

<sup>64</sup> *Cf.* art. 273, II, do CPC.

<sup>65</sup> Art. 527, III.

agravo, salvo se o próprio relator a reconsiderar”<sup>66</sup>. Nesse caso, deve-se considerar o entendimento do STF de que “não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correição”<sup>67</sup>, o que impede, também, o uso desse remédio processual para reverter a decisão liminar em agravo de instrumento.

O agravo, via de regra, possui somente o efeito devolutivo, sendo o efeito suspensivo cabível somente em casos específicos que a lei determina<sup>68</sup>. Marinoni diz que “essa opção legislativa é facilmente explicável em função do interesse na continuidade do procedimento; se a impugnação de cada uma das decisões interlocutórias, no curso do processo, pudesse paralisar sua tramitação, certamente haveria alongamento excessivo de seu tempo”<sup>69</sup>.

A lei prevê a possibilidade de o relator atribuir efeito suspensivo ao agravo nos casos “de prisão civil, adjudicação, remição de bens, levantamento de dinheiro sem caução idônea e em outros casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação”, devendo suspender o cumprimento da decisão agravada até o pronunciamento definitivo da turma ou câmara<sup>70</sup>. Não é forçoso concluir que, ao limitar o cabimento do agravo de instrumento, bem como das possibilidades de concessão de efeito suspensivo, aos casos de lesão grave ou de difícil reparação à parte, o legislador quis restringir o agravo de instrumento somente aos casos em que possa haver, em tese, a suspensão do processo principal, sendo que, caso não haja tal necessidade e urgência, o agravo deverá ser, obrigatoriamente, na forma retida.

Melhor explicando essa questão, o conhecimento do agravo de instrumento pelo tribunal está vinculado aos mesmos requisitos necessários para a atribuição do efeito suspensivo, ou seja, possibilidade de lesão grave ou de difícil reparação. Porém, tais institutos não são convergentes, mas paralelos em relação a uma mesma linha de atuação. Se, para poder agravar na modalidade de instrumento, a parte deverá comprovar o risco de lesão grave ou de difícil reparação que a decisão agravada acarreta, a suspensão do andamento do processo, na maioria das vezes, se fará necessária e deverá fazer parte do pedido. Se for admitido o agravo de instrumento, estará reconhecida a possibilidade de lesão grave ou de difícil reparação, o que torna incoerente a não concessão de efeito suspensivo pelo relator.

Isso não vincula o relator, mas, ao conhecer o agravo, ele deverá reconhecer a existência do risco de lesão grave ou de difícil reparação, o que torna sem lógica denegar o

---

<sup>66</sup> Art. 527, pgfo. único.

<sup>67</sup> Súmula 267 do STF.

<sup>68</sup> Art. 497. O recurso extraordinário e o recurso especial não impedem a execução da sentença; a interposição do agravo de instrumento não obsta o andamento do processo, ressalvado o disposto no art. 558 desta Lei.

<sup>69</sup> MARINONI, Luiz Guilherme et al. **Manual do processo de conhecimento**, pp. 534-5.

<sup>70</sup> Cfe. art. 558.

efeito suspensivo quando requerido pelo agravante. Porém, por ser irrecorrível tal decisão monocrática, caso o relator o faça, cabe à parte apenas aceitá-la.

A lei faz a ligação entre os dois institutos no parágrafo único do art. 527, ao dizer que “a decisão liminar, proferida nos casos dos incisos II<sup>71</sup> e III<sup>72</sup> do caput deste artigo, somente é passível de reforma no momento do julgamento do agravo, salvo se o próprio relator a considerar.” Caso o relator denegue o efeito suspensivo ao agravo de instrumento e, também, o converta em retido, de nada adiantará o tribunal julgar o efeito juntamente com a apelação, pois o efeito suspensivo é de necessidade imediata.

#### 4 AGRAVO INTERNO

Além dos agravos regulados pelos arts. 522 a 529 descritos, o CPC prevê outra modalidade de agravo: o agravo interno. O agravo interno é cabível em casos específicos de decisões monocráticas proferidas pelo relator do Tribunal, visando levar tal decisão ao conhecimento do colegiado (turma, câmara...) para que seja mantida ou reformada mediante decisão coletiva.

Quando houver conflito de competência suscitado perante o tribunal *ad quem*, em casos que dois ou mais juízes se declaram competentes; dois ou mais juízes se consideram incompetentes; ou quando entre dois ou mais juízes surge controvérsia acerca da reunião ou separação de processos<sup>73</sup>, em “havendo jurisprudência dominante do tribunal sobre a questão suscitada, o relator poderá decidir de plano o conflito de competência, cabendo agravo, no prazo de cinco dias, contado da intimação da decisão às partes, para o órgão recursal competente.”<sup>74</sup>.

O agravo interno também é cabível nos casos de decisão que não admitir embargos infringentes<sup>75</sup>, e da decisão que negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível,

---

<sup>71</sup> Art. 527, II. converterá o agravo de instrumento em agravo retido, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave ou de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, mandando remeter os autos ao juiz da causa;

<sup>72</sup> art. 527, III. poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso (art. 558), ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;

<sup>73</sup> Cfe. art. 115.

<sup>74</sup> Art. 120, pgfo. único.

<sup>75</sup> Art. 532. Da decisão que não admitir os embargos caberá agravo, em 5 (cinco) dias, para o órgão competente para o julgamento do recurso.

improcedente, prejudicado ou em confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior<sup>76</sup>.

Essas modalidades de agravo interno fogem ao objeto proposto pelo presente estudo, que é restrito aos casos de agravo retido e de instrumento como recurso das decisões interlocutórias de primeiro grau.

### **OBRAS CONSULTADAS**

ASSIS, Araken de. **Manual da execução**. 11 ed. São Paulo: RT, 2007.

AZEM, Guilherme Beux Nassif. **A nova disciplina do agravo**. Disponível em <<http://www.tex.pro.br>>. Acesso em 09.12.2005.

BARBOSA MOREIRA, José Carlos Barbosa. **Comentários ao Código de Processo Civil**, vol. V, arts. 476 a 565. 12. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005.

CARNELUTTI, Francesco. **Instituições do Processo Civil**, vol. I. Trad. Adrián Sotero de Witt Batista. Campinas: Servanda, 1999.

MARINONI, Luiz Guilherme e ARENHART, Sérgio Cruz. **Manual do Processo de Conhecimento**. 4. ed. São Paulo: Ed. RT, 2005.

NERY JÚNIOR, Nelson e NERY, Rosa Maria de Andrade. **Código de Processo Civil comentado e legislação extravagante**. 7. ed. São Paulo: Ed. RT, 2003.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de Direito Processual Civil**, vol. I: teoria geral do Direito Processual Civil e processo de conhecimento. 30. ed. Rio de Janeiro: Ed. Forense, 1999.

WAMBIER, Luiz Rodrigues. **Sentença civil: liquidação e cumprimento**. 3. ed. São Paulo: RT, 2006.

---

<sup>76</sup> Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

[...]

§ 1º Da decisão caberá agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento do recurso, e, senão houver retratação, o relator apresentará processo em mesa, proferindo voto; provido o agravo o recurso terá seguimento.