

Data de aprovação: ____/____/____

DOS EFEITOS DA SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA DE MÉRITO EM FACE DO JULGAMENTO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO

Flávia Liz Lamy¹

Felipe Maciel Pinheiro Barros²

RESUMO

O presente trabalho tem como objeto de estudo o Sistema Recursal Brasileiro no Código de Processo Civil, mais especificadamente relativo ao Agravo de Instrumento e Apelação Cível. Diante a controvérsia gerada no âmbito doutrinário e jurisprudencial, são analisados quais são os efeitos que a superveniência de sentença irá provocar sobre a interposição do agravo de instrumento contra decisão proferida pelo juízo. Logo, essa pesquisa de natureza jurisprudencial, histórica e doutrinária objetiva construir um entendimento sobre o tema, através da dedução, analisando toda a estrutura teórica. Observando isso, constata que depende da análise do caso concreto, mediante o cotejo da pretensão contida no agravo com o conteúdo da sentença para concluir sobre a perda ou não do objeto do agravo de instrumento.

Palavras-chave: Processual Civil. Medidas Cautelares. Decisão Interlocutória. Agravo. Superveniência da sentença. Perda de objeto. Apelação.

THE EFFECTS OF THE SUPERVENIENCE OF MERIT JUDGMENT IN FACE OF THE INSTRUMENT AGRUTY JUDGMENT

ABSTRACT

¹ Acadêmica do Curso de Direito do Centro Universitário do Rio Grande do Norte (UNIRN). E-mail: flavialamy@gmail.com

² Professor orientador do Curso de Direito do Centro Universitário do Rio Grande do Norte (UNIRN). E-mail: felipemaciel@hotmail.com

The present work has the Brazilian Recursal System in the Code of Civil Procedure as an object of study, more specifically regarding the Appeal and Civil Appeal. In the face of the controversy generated in the doctrinal and jurisprudential scope, the effects of the sentence supervenience will be analyzed on the interposition of the grievance of an instrument against a decision pronounced by the court. Therefore, this research of jurisprudential, historical and doctrinal nature aims on building an understanding of the subject, through deduction, analyzing the entire theoretical structure. Therefore, it finds that it depends on the analysis of the concrete case, by comparing the pretension contained in the complaint with the content of the sentence to conclude on the loss or not of the object of the instrument grievance.

Keywords: Related searches Precautionary Measures. Interlocutory Decision. Related searches Supervenience of sentence. Lossofobject. Appeal.

1 INTRODUÇÃO

O Código Processual Cível sofreu várias alterações ao longo do tempo com o intuito de, simplificar e tornar cada vez mais eficaz o sistema recursal, para obtenção de um processo mais célere, econômico, efetivo, eliminando os vícios que obstavam o desenvolvimento regular do processo, sem gerar qualquer restrição e abuso ao direito de defesa. Diante disto, no dia 16 de março de 2015, foi sancionada a lei nº 13.105, a qual ficou conhecida como o atual Código de Processo Civil.

Permaneceu-se diante destas mudanças o direito das partes que integram o processo de recorrerem a decisões judiciais proferidas pelo magistrado, através de recursos previstos no rol do art. 994 CPC/2015, com o intuito de que a decisão judicial seja reexaminada, no mesmo processo em que foi deferida, visando o esclarecimento, reparo, incorporação, maior agilidade e invalidação do que foi determinado.

Tendo em vista que a interposição do agravo de instrumento contra decisão

proferida no curso do processo pelo *juízo a quo*, em regra, não suspende seu andamento de acordo com o art. 995, CPC/2015, por não ser dotado de efeito suspensivo automático, permitindo a continuidade até a prolação da sentença, não é impossível que a fase de cognição do processo encontre seu fim antes do julgamento do agravo de instrumento.

Nesse cenário, surgiram diversas divergências doutrinárias e jurisprudenciais no tocante ao objeto do Agravo de Instrumento após a prolação de uma sentença.

Assim, constata-se que o presente trabalho propõe-se a analisar as vertentes doutrinárias e jurisprudenciais por meio da seguinte problemática: Qual será o destino do agravo de instrumento após a prolação superveniente da sentença?

Este artigo adotou como método de abordagem o dedutivo, pois, será analisada toda a estrutura teórica, utilizando-se da dedução e do raciocínio lógico para chegar a uma determinada conclusão.

Para a melhor compreensão de todo o estudo desse trabalho, o tema foi dividido em três capítulos. O primeiro abordará sobre a fase de cognição judicial, elencando as espécies de decisões que contém conteúdos decisórios proferidas pelo *juízo a quo*, denominadas de sentença e decisão interlocutória, buscando explicar, também, sobre os tipos de cognição utilizados pelo magistrado para examinar o processo.

O segundo capítulo apresenta a evolução histórica do sistema recursal brasileiro, partindo do Código de Processo Civil de 1973, até os dias atuais, analisando o cabimento dos recursos de agravo de instrumento e apelação diante o Código Processual Civil de 2015. E o capítulo seguinte, aborda sobre as divergências doutrinárias e jurisprudenciais acerca da possível utilização do critério hierárquico ou da cognição para a definição do objeto do agravo de instrumento após a prolação da sentença.

2 A TEORIA DA DECISÃO E DA COGNIÇÃO JUDICIAL

O módulo processual cognitivo, também conhecido como fase de conhecimento é o método utilizado pelos juízes de correlação entre o direito material e o direito processual para que, a partir da análise dos interesses contrapostos deduzidos em juízo, quais sejam, a valoração das provas previstas em lei produzidas pelas partes, alegações e contestações, o juiz através do princípio da imparcialidade previsto na CF/88 chegue a uma decisão clara e justa, dando uma certeza jurídica à existência ou não do direito alegado pelo demandante em sua peça inicial.

Conforme o entendimento de Marinoni, Arenhart e Mitidiero (2017, p. 147) “Para prestação da tutela jurisdicional mediante o procedimento comum, o órgão jurisdicional pode conhecer e executar, além de poder proteger as partes mediante pronunciamentos provisórios e definitivos”.

2.1. ESPÉCIES DE DECISÕES PROFERIDAS PELO JUÍZO COM CONTEÚDOS DECISÓRIOS: DECISÃO INTERLOCUTÓRIA E SENTENÇA

O artigo 203, §1º e §2º do Código de Processo Civil de 2015, elenca duas espécies de manifestações realizadas pelo juiz que contém conteúdos decisórios, denominadas como: decisão interlocutória e sentença.

A decisão interlocutória é de acordo com o art. 203, § 2º, do CPC/ 2015 um ato judicial proferido pelo juízo *a quo* de natureza decisória, no qual não colocará fim à fase procedimental em primeira instância, ou seja, não tem como aptidão a conclusão da fase cognitiva ou de execução, não se enquadrando nos moldes do § 1º, do referido artigo. Este tipo de decisão é utilizado para solucionar questões incidentais que, embora auxiliem para a resolução da discussão, não são objeto da mesma.

De acordo com Didier Júnior e Leonardo Cunha (2017, p. 348):

Decisão interlocutória é, de acordo com o §2º do art. 203, todo

pronunciamento com conteúdo decisório que não se enquadre na definição de sentença. Melhor seria que dissesse: é o pronunciamento judicial com conteúdo decisório que não põe fim à fase do procedimento em primeira instância.

Segundo Jorge (2017, p. 65) “São pronunciamentos judiciais, proferidos incidentalmente no processo, de natureza decisória e que não propiciam o término da fase de cognição ou de execução”.

Daniel Amorim Assumpção Neves (2017) explica que a decisão interlocutória é qualquer pronunciamento decisório que não seja sentença.

Existem dois tipos de decisões interlocutórias: A simples e a mista. A simples nada mais é que uma decisão judicial que terá como propósito por fim a uma controvérsia existente entre as partes, sem encerrar uma etapa do processo. Já a mista caracteriza-se como uma decisão realizada pelo juízo *a quo* que, além de resolver uma controvérsia, põe fim a uma fase do processo, sem o julgamento de mérito.

Por sua vez, com fundamento no art. 203, § 1º, CPC/2015 a sentença é o procedimento decisório por meio do qual o juiz, nos moldes dos artigos 484 e 485, CPC/2015 colocará fim a fase de conhecimento do procedimento comum, além de extinguir a execução. Isso significa que, é por meio dela que o juízo *a quo* decide a indagação que foi levada ao seu conhecimento, podendo a sentença ser proferida com ou sem resolução do mérito, ou seja, acolhendo ou não a causa levantada pela parte.

A sentença é o ato do juiz que, resolvendo ou não o mérito da causa (arts. 203, 485 e 487), define-a gerando em regra preclusão para o juiz (art. 507, ressalvadas as hipóteses do art. 494), assinalando ainda o fim da atividade de conhecimento no primeiro grau de jurisdição (MARINONI; ARENHART; MITIDIERO, 2017).

Conforme Didier Júnior e Leonardo Cunha (2017, p.348), “sentença, no procedimento comum ou nos procedimentos especiais, é o pronunciamento do juízo singular que encerra uma fase do processo, seja ela cognitiva ou executiva [...]”.

Segundo Jorge (2017, p. 64): “Se o pronunciamento tem por aptidão pôr “fim

à fase cognitiva do procedimento comum, bem como extingue a execução” (art.203, § 1º do CPC/2015), ele deverá ser conceituado como sentença”.

Outrossim, verifica-se a existência do processo sincrético no ordenamento jurídico, que é aquele que admite, simultaneamente, cognição e execução. Se, por exemplo, a sentença que encerra a fase cognitiva de um processo determina um dever de prestação, a compensação do crédito será buscada em uma nova fase processual (fase de execução). Esta “nova fase” também será extinta pela sentença. Portanto a definição de sentença prevista nos moldes do art. 203, § 1, reproduzido abaixo, é a mesma independente da fase processual.

Art. 203. Os pronunciamentos do juiz consistirão em sentenças, decisões interlocutórias e despachos. **§ 1º** Ressalvadas as disposições expressas dos procedimentos especiais, sentença é o pronunciamento por meio do qual o juiz, com fundamento nos arts. 485 e 487, põe fim à fase cognitiva do procedimento comum, bem como extingue a execução (BRASIL, 2015).

Porém, é importante entender que nem sempre a sentença será o único pronunciamento decisório que põe fim a fase de cognição, pois muitas vezes as partes da relação processual têm o direito de recorrer da decisão proferida pelo juízo *a quo* através de um recurso e, caso exista recurso ao tribunal, haverá a continuidade processual, no qual os membros do colegiado proferirão um acórdão, marcando o fim do processo na instância em que se encontra.

2.1.1 Das distinções entre a decisão interlocutória e sentença previstas no CPC/2015

Apesar da decisão interlocutória e sentença serem pronunciamentos de cunho decisório, há uma grande diferença entre elas, pois, a sentença será o último ato do juiz na fase cognitiva ou de execução, entretanto a decisão interlocutória será proferida ao decorrer dela, não encerrando o processo em primeiro grau de jurisdição, sendo o pronunciamento pelo qual o juiz resolverá questões presentes nos autos do processo.

Como bem preleciona Fredie Didier Júnior e Paula Sarno Braga (2017,

p.349):

Sendo assim, tem-se que *sentença* é o pronunciamento pelo qual o juiz, analisando ou não o mérito da causa, põe fim a uma fase (cognitiva ou executiva) do procedimento em primeira instância; *já a decisão interlocutória* é o pronunciamento pelo qual o juiz resolve questão sem pôr fim ao procedimento em primeira instância ou qualquer de suas etapas.

Conforme Cheim (2017, p.69) “O diferencial é que a sentença se localiza como último ato da fase de cognição ou de execução, enquanto a interlocutória é proferida no curso dela”.

Nesse frear, a decisão interlocutória não colocará fim à relação judicial, não resolve o caso em concreto. Este ato é adequado apenas para solucionar questões incidentais que, embora sirvam para a resolução da pretensão, não são objetos da mesma. Também há a possibilidade de a decisão interlocutória apreciar parcialmente o mérito, e é a partir disto que ela guardaria grandes semelhanças com a sentença, apenas com a diferença de não pôr fim à determinada fase processual.

De acordo com o que preleciona Cheim (2017, p.70) “Com a nova técnica do CPC/2015, permitindo o julgamento parcial da causa (arts. 354 e 356) foi necessário dispor expressamente pelo cabimento de agravo de instrumento, já que se poderia levar a crer – erradamente – que seria sentença”.

Por fim, a sentença é o pronunciamento judicial por excelência, no qual a autoridade de jurisdição se manifestará a respeito de todos os pedidos formulados pelas partes da relação processual, tanto os da petição inicial, quanto os contidos na contestação e réplica e, caso não seja interposto um recurso, colocará fim a fase em que o processo se encontra.

Em suma, este pronunciamento de cunho decisório emitirá um juízo de valor a respeito de todos os direitos que foram alegados pelas partes, declarando-os procedentes ou improcedentes.

2.2 COGNIÇÃO SUMÁRIA X EXAURIENTE

A cognição sumária é um meio no qual o magistrado examina com menor

verticalidade os direitos e fatos postos sobre sua apreciação para chegar a uma determinada compreensão, inferindo probabilidades de existência dos elementos examinados. Neste caso, dificilmente o juiz conseguirá colher de sua cognição a certeza da existência ou não do direito que foi alegado por uma das partes diante o trâmite processual. Ela atinge superficialmente o que é posto para ser conhecido no processo no plano vertical.

Utiliza-se este tipo de cognição, via de regra quando há uma questão processual de perigo de dano irreparável ou de difícil reparação ou, em razão da urgência, para a antecipação do provimento final, nos casos permitidos em lei ou, em razão da particular disciplina da lei material.

Um exemplo de caso em que esta cognição encontra-se presente é nas referidas tutelas de urgência, diante da existência do *fumus boni juris* e do *periculum in mora*, no qual estado entrega de forma imediata a tutela, sem adentrar completamente no assunto processual, pois, o atraso desta tutela poderá ocasionar danos irreparáveis à parte que solicitou a proteção estatal. Ou seja, visando não prejudicar a parte diante a urgência, o tempo da análise processual não é suficiente para proceder-se a uma cognição mais profunda e detalhada.

De acordo com o entendimento de Marinoni, Arenhart e Mitidiero (2017, p. 212):

Quer se fundamente na urgência ou na evidência, a técnica antecipatória sempre trabalha nos domínios da “probabilidade do direito” (art. 300) – e, nesse sentido, está comprometida com a *prevalência do direito provável* ao longo do processo. Qualquer que seja o seu fundamento, a técnica antecipatória tem como pressuposto a *probabilidade do direito*, isto é, de uma *convicção* judicial formada a partir de uma *cognição sumária* das alegações das partes.

É bem comum encontrarmos nas demandas de pedidos de alimentos provisórios com tutela de urgência à análise sumária visto que, há uma real necessidade do alimentado em perecer dos alimentos de imediato, independente de naquele momento processual o juiz ter a total convicção de que o alimentado faz *jus* ao que se foi solicitado, pois, a demora desse direito poderá ocasionar um dano irreparável ou de difícil reparação ao alimentado.

Após o estado conceder o direito “antecipado” ao autor da ação, ocorrerá a análise exauriente do processo no qual o objetivo será uma análise mais aprofundada do caso observado, objetivando o desfecho de caráter definitivo levado ao juiz, permitindo a produção de todas as provas necessárias para solucionar o litígio.

A cognição exauriente possui um maior índice de segurança quanto à certeza do direito controvertido porquanto, a decisão que será tomada pelo juiz é baseada em juízos de certeza.

A partir desta análise que o juiz determinará, por exemplo, se continuará sendo facultada a tutela anteriormente concedida ou, se a mesma deverá ser revogada, pois, poderá ao decorrer processual ser modificada a situação em que a parte se encontrava, ou, até mesmo quando o juiz for analisar mais profundamente o processo, poderá verificar que de fato o autor não fazia *jus* a tutela.

Portanto, este tipo de cognição é típico dos procedimentos que tem como objetivo o desfecho definitivo e completo do conflito trazido ao juízo *a quo*, pois permite a produção de todas as provas necessárias e indispensáveis para a solução do litígio.

3 HISTÓRIA RECURSAL BRASILEIRA

3.1 EVOLUÇÃO DO SISTEMA RECURSAL BRASILEIRO

O recurso é um instrumento do Direito que visa pedir que uma decisão judicial seja reexaminada, no mesmo processo em que foi deferida, visando à reforma, esclarecimento, integração ou invalidação do que foi determinado na decisão *a quo* (DIDIER JÚNIOR; CUNHA, 2017, p. 109).

Como bem preleciona Akaren de Assis (2016, p.16): “Os mecanismos para impugnar as resoluções judiciais desenvolveram-se através de duas linhas mestras, ora constituindo ações que formam outro processo, ora recursos”.

Segundo o entendimento de Jorge (2017, p. 333):

A interposição de um recurso em determinado processo faz com que o mesmo sofra consequências naturais, decorrentes da existência de algo novo que se agrega ao já existente. São efeitos jurídicos diversos advindos da existência desse novo ato processual.

Portanto, garantido pela Constituição de 1988, o recurso nada mais é do que o direito previsto em lei de uma das partes que integram o processo, ou, ambas, a depender do caso, de recorrer voluntariamente às decisões proferidas, com o intuito de: invalidar; reformar; prestar esclarecimento ou ainda integrar uma decisão proferida que foi impugnada.

No Código Processual Civil de 1973, prevê em seu art. 522:

Art. 522. Das decisões interlocutórias caberá agravo, no prazo de 10 (dez) dias, na forma retida, salvo quando se tratar de decisão suscetível 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, quando será admitida a sua interposição por instrumento. (Redação dada pela Lei nº 11.187, de 2005) (BRASIL, 1973).

Ou seja, para “atacar” as decisões interlocutórias durante a tramitação do processo em primeiro grau, temos as opções da interposição do Agravo Retido e, do Agravo de Instrumento.

Fredie Didier Júnior e Leonardo Cunha (2017, p. 235) aduzem que, o CPC/73 passou a prever o recurso “agravo de instrumento” cabível contra qualquer decisão interlocutória no qual, este tipo de recurso teria outra modalidade: o agravo retido.

Nesse frear, diz-se agravo retido devido ao fato de o recurso ficar “preso” aos autos do processo até que a instância superior tome conhecimento do mesmo, preliminarmente, em eventual recurso contra sentença desfavorável, ou seja, antigamente o reexame não era feito de imediato.

O agravo retido tinha por finalidade evitar preclusão (perda da oportunidade de praticar um ato processual) e, garantir que em futura apelação, caso interesse ainda tivesse, impugnar a decisão interlocutória proferida muito tempo atrás.

Noutra visada, de acordo com o artigo 513 do CPC/ 73, “da sentença caberá

apelação ” ou seja, previa que a apelação só poderia ser interposta contra sentença preferida pelo juízo *a quo*.

Portanto, com o intuito de aprimorar, inovar, tornar mais eficaz e, visando uma maior agilidade no âmbito processual civil, houve reformas no Código de Processo Civil de 1973, no ano de 2010, através da comissão de juristas, estes designados pela Presidência do Senado Federal, a fim de elaborar um anteprojeto de um Novo Código de processo Civil, que, posteriormente converteu-se em projeto de lei, que fora aprovado e enviado para a Câmara dos Deputados. Cinco anos depois o texto foi aprovado e sancionado pela Presidência da República, sendo a Lei 13.105, que instituiu o NCPC.

No CPC/2015, visou-se, simplificar o sistema recursal, para obtenção de um processo mais célere, econômico e efetivo, sem gerar qualquer restrição e abuso ao direito de defesa. Neste frear, segundo o Novo CPC, houve o desmembramento do recurso de agravo, não sendo mais classificado como “retido”, apenas como “agravo de instrumento”.

3.1 AGRAVO X APELAÇÃO NO CÓDIGO PROCESSUAL CIVIL 2015

No Código de Processo Civil de 2015, de acordo com o art. 1.015, diferentemente da sistemática adotada pelo Código Processual Civil de 1973, estabelece uma nova sistemática para o referido recurso. As situações que não se enquadrarem nas hipóteses elencadas no Código para a interposição de Agravo de Instrumento poderão ser suscitadas em preliminares de apelação ou contrarrazões, sem que ocorra a preclusão da matéria, de acordo com o que está estabelecido no art. 1009, § 1 do NCPC.

Vejamos:

Art. 1.009.

§ 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.

O cabimento do agravo de instrumento se restringe às decisões interlocutórias que são proferidas no curso do processo e, que sejam suscetíveis de causar à parte lesão grave ou de difícil reparação ou, até mesmo nos casos que não cabem a apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida.

Conforme Didier Júnior e Leonardo Cunha (2017, p. 241), “O elenco do art. 1015 do CPC é taxativo. As decisões interlocutórias agraváveis, na fase de conhecimento, sujeitam-se a uma taxatividade legal”.

Neste sentido, explicam Fredie Didier Júnior e Leonardo Cunha (2017) que as decisões interlocutórias que poderão ser impugnadas precisam estar relacionadas no art. 1015 do CPC. Somente a lei que poderá criar as hipóteses das decisões que poderão ser agraváveis na fase de cognição.

Essas hipóteses estão previstas no art. 1015 do CPC/2015, *in verbis*:

Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre: **I** - tutelas provisórias; **I** - tutelas provisórias; **II** - mérito do processo; **III** - rejeição da alegação de convenção de arbitragem; **IV** - incidente de desconsideração da personalidade jurídica; **V** - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação; **VI** - exibição ou posse de documento ou coisa; **VII** - exclusão de litisconsorte; **VIII** - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio; **IX** - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros; **X** - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução; **XI** - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º; **XII** - (VETADO); **XIII** - outros casos expressamente referidos em lei.

Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário (BRASIL, 2015).

É de extrema importante realçar que, a decisão interlocutória atacável por agravo de instrumento já é capaz de produzir seus efeitos, pois, o agravo não tem o condão de gerar, automaticamente, a suspensão dos efeitos da decisão. Porém, a parte da relação processual tem o direito de pedir em seu recurso o efeito e, dependendo do caso concreto, preenchendo os pressupostos autorizadores da medida, o relator poderá conceder o efeito suspensivo de acordo com o artigo 1019 do CPC/2015, *in verbis*:

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

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

Por outro norte, no sistema do Código de Processo Civil, denomina-se apelação o recurso ordinário cabível contra as sentenças.

Marinoni, Arenhart e Mitidiero (2017) descrevem a apelação como um recurso previsto no art. 1.009 do CPC, no qual seu cabimento se dará sempre que se tiver interesse em impugnar uma sentença de acordo com o arts. 203, §1º; 485 e 487.

Segundo o entendimento de Marinoni, Arenhart e Mitidiero(2017, p. 537):

No novo Código, porém, o recurso de apelação serve não apenas para impugnar as questões decididas na sentença, mas também se presta para impugnar todas as questões decididas ao longo do procedimento que não comportarem recurso de agravo de instrumento (art. 1.009, §1º).

Por fim, de acordo com Didier Júnior e Leonardo Cunha (2017, p. 189): “A apelação poderá ser interposta contra toda e qualquer sentença, tenha ou não sido apreciado o mérito, em jurisdição contenciosa ou voluntária (art. 724, CPC), em processo de conhecimento ou execução”.

4 CONFLITO ENTRE DECISÃO INTERLOCUTÓRIA PROFERIDA NO CURSO PROCESSUAL E SENTENÇA SUPERVENIENTE PROFERIDA PELO JUÍZO DE PRIMEIRO GRAU

4.1 PERDA DO OBJETO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO PROFERIDA EM ANTECIPAÇÃO DE TUTELA.

No âmbito processual civil, existem questões processuais que geram certa controvérsia no plano doutrinário e jurisprudencial e, uma dessas questões está relacionada à perda ou não do objeto do agravo de instrumento interposto em face

de decisão interlocutória, em razão da superveniência da sentença proferida pelo juízo de primeiro grau, pois, o agravo de instrumento, em regra, é recurso não dotado de efeito suspensivo, de acordo com o artigo 995 do CPC/2015 e, é a partir disto que, normalmente, o processo acaba por ser sentenciado antes mesmo do julgamento, pelo Tribunal, do recurso de agravo.

Wambier ensina que: (2003, p. 690):

Definitivamente afastada está a possibilidade de se responder sim ou não, pura e simplesmente, à pergunta embutida no título destas anotações: deve o agravo ser julgado depois de proferida a sentença? Depende. Depende tanto do teor da decisão impugnada, ou seja, da matéria que será examinada pelo Tribunal ao julgar o agravo, quanto do conteúdo da sentença.

Tanto a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça quanto a doutrina processual, especificam 02 (dois) critérios para a solução desta controvérsia: O critério hierárquico e o cognitivo.

Conforme o critério hierárquico, a decisão do tribunal nos autos do agravo de instrumento, proferida por órgão colegiado, não ficaria prejudicada por conta da superveniência de sentença, pois os efeitos desta ficariam condicionados ao desprovimento do agravo (VANIN, 2014).

Neste diapasão, Fredie Didier Júnior e Leonardo Cunha (2010, p.173/179) afirma que: “com base no critério da hierarquia se entende que, justamente porque há a possibilidade de as decisões serem incompatíveis (acórdão do agravo e sentença), o agravo de instrumento não fica prejudicado por conta da superveniência de sentença”.

Nesse caso, como leciona Nelson Nery Júnior (2003, p. 528-532), a sentença é dada sob condição, sua eficácia depende do desprovimento do Agravo. Assim:

Caso seja provido, implementa-se a condição e resolve-se a sentença. Todos os atos processuais praticados depois da interposição do agravo (a sentença inclusive) serão anulados, caso sejam incompatíveis com o resultado do provimento do agravo.

Um exemplo deste critério é verificado quando, por exemplo, o autor da ação requereu em sua petição inicial a antecipação de tutela, o juiz na decisão interlocutória poderá deferir ou não e, caso essa decisão seja agravada, o tribunal terá competência para rejeitar ou conceder os pedidos pleiteados no agravo e, mesmo que posteriormente advenha uma sentença contrária ao que foi definido pelo tribunal, esta não prevalecerá, e o agravo por já ter sido julgado, não perderá seu objeto, porquanto o tribunal encontra-se na área do direito, hierarquicamente superior ao juízo *a quo*.

Noutra visada, através do critério cognitivo a sentença proferida pelo juízo *a quo*, prevalecerá sobre a decisão do tribunal proferida nos autos do agravo de instrumento, uma vez que a decisão proferida foi com base em juízo de cognição exauriente.

Entende-se que, ao decorrer do processo, a situação poderá reverter após a prolação da decisão proferida pelo tribunal, como por exemplo, um indivíduo poderá agravar da decisão interlocutória proferida pelo juiz, pleiteando pedido de justiça gratuita, o tribunal ao analisar resolve conceder visto que, naquele momento processual restou comprovado que a parte faz jus à gratuidade judiciária. Porém, ao decorrer do processo, a situação deste que teve seu pleito concedido reverte ao ponto de poder arcar com as custas processuais, portanto, na sentença o juiz poderá retirar os benefícios da justiça gratuita indo contra a decisão prolatada pelo tribunal.

Dentro deste contexto, Teresa Arruda Alvim Wambier (2003) adota o critério da cognição no qual restará prejudicado o agravo de instrumento, pela perda do seu objeto, diante a superveniência da sentença, mesmo que o agravo tenha sido interposto contra a decisão que concedeu ou não a liminar. Sustenta, ainda, que todo o segmento recursal oriundo de uma decisão interlocutória denegatória ou concessiva de liminar perde a sua utilidade, prevalecendo, assim a sentença prolatada.

Observar-se-á o que dispõe a jurisprudência:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA PROFERIDA NA PENDÊNCIA DE JULGAMENTO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. PERDA SUPERVENIENTE DE OBJETO. RECURSO PREJUDICADO, NA FORMA DOS ARTIGOS 932, III C/C 1.011 DO CPC (TJRJ, 2018).

Neste sentido, não será necessária a análise do agravo de instrumento interposto contra decisão que deferiu ou não a antecipação de tutela e outras medidas cautelares pois, a superveniência da sentença irá “substituir” esta decisão, de modo que, o agravo de instrumento proferido contra a decisão perderá seu objeto.

De acordo com a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça – órgão orientado a uniformizar a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça STJ, o critério a ser adotado é o hierárquico, em que por 6 votos a 5, decidiu através do - EREsp 765105 / TO – que não há perda do objeto do recurso de agravo de instrumento interposto em face de medida antecipatória da tutela, mesmo após a prolação da sentença de procedência pois, é de extrema importância a verificação, no caso concreto, do interesse remanescente na decisão do agravo, não obstante a sentença (VANIN, 2014).

Confira-se, conforme a decisão monocrática proferida pelo Relator Desembargador João Rebouças (2018):

[...] Pois bem, voltando-se ao caso dos autos percebe-se que a relevante fundamentação encontra-se evidenciada na medida em que este Relator, nos autos do **Agravo de Instrumento n.º 0805214-77.2018.8.20.0000**, concedeu efeito ativo ao recurso, no sentido de sustar o prazo de 5 (cinco) dias previsto na decisão do Juiz primevo, de forma que, pela teoria da hierarquia, a decisão do tribunal nos autos do agravo de instrumento, não ficaria prejudicada por conta da superveniência de sentença, pois os efeitos desta ficariam condicionados ao desprovimento do agravo.
[...] Assim, não obstante a prolação de sentença de mérito nos autos do Mandado de Segurança n.º 0826556-79.2018.8.20.5001, cuja sentença os efeitos se pretende obstar, deve prevalecer a decisão concessiva de efeito ativo proferida no Agravo de Instrumento n.º 0805214-77.2018.8.20.0000, pelo menos até o seu julgamento de mérito, pela 3ª Câmara Cível, em face do princípio da hierarquia, residindo neste argumento a relevante fundamentação em favor do requerente.

Por outro norte, o Superior Tribunal de Justiça (STJ) diverge, ao longo dos anos, sobre o tema, tendo, no entanto, prevalecido o entendimento do critério da cognição no qual a superveniência de sentença de mérito implicará na perda do

objeto de agravo de instrumento interposto contra decisão anteriormente proferida em tutela antecipada.

Observar-se-á o que dispõe a jurisprudência:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL- AÇÃO DE COBRANÇA DE DIVIDENDOS SOCIAIS - AUTOS DE AGRAVO DE INSTRUMENTO NA ORIGEM - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU PROVIMENTO AO RECLAMO. INSURGÊNCIA DA AUTORA.

1. Consoante a jurisprudência deste STJ, a legislação processual (art. 557 do CPC/73, equivalente ao art. 932 do CPC/15, c/c a Súmula 568 do STJ) permite ao relator julgar monocraticamente recurso inadmissível ou, ainda, aplicar a jurisprudência consolidada deste Tribunal. Ademais, a possibilidade de interposição de recurso ao órgão colegiado afasta qualquer alegação de ofensa ao princípio da colegialidade. Precedentes.

2. É entendimento assente no STJ que, proferida sentença no processo principal, perde o objeto o recurso de agravo de instrumento interposto contra decisão interlocutória. Precedentes. 3. Quanto à concessão do benefício da justiça gratuita, a declaração da agravante de que não dispõe de rendimento suficiente que permita arcar com as custas do processo, fls. 271 (e-STJ), acompanhada de cópia de sua declaração de imposto de renda, não é incompatível, nem infirmada pela prova constante dos autos.

4. O fato de o litigante ter feito uso de recurso previsto em lei não autoriza a imposição de pena por litigância de má-fé, que somente deve ser reconhecida após a demonstração do dolo da parte.

5. Agravo interno desprovido.
(TJMG, 2018).

Portanto, verifica-se da análise da jurisprudência do STJ que a maioria dos acórdãos proferidos pelas Turmas e decisões monocráticas são no sentido da perda do objeto do agravo de instrumento diante a superveniência de sentença, através da aplicação do princípio da cognição, sendo divergente da decisão proferida pela Corte Especial do STJ em 2010.

Em suma, apenas o caso concreto mostrará qual o critério a ser adotado – se hierárquico ou da cognição - sendo impossível e temerária a adoção geral e de forma indiscriminada de uma deles. O mais razoável, portanto, é a adoção do chamado “parâmetro delineador”, cuja aplicação, conforme defendido por Guilherme Vanin, baseia-se no caso específico, a partir do cotejamento casuístico do “conteúdoda decisão recorrida e a possibilidade de a sentença proferida ser pressuposto lógico da decisão de mérito em primeiro grau”.

5 CONCLUSÃO

Diante o demonstrado, ao analisar o lastro de decisões expostas, conclui-se que, visando simplificar o sistema recursal, para obtenção de um processo mais célere, econômico e eficaz, sem gerar qualquer restrição ao direito de defesa das partes da relação jurídica, houve grandes modificações nos artigos do CPC/73 para o CPC/2015 e, algumas dessas mudanças foram relacionadas ao texto do código referente ao agravo de instrumento e a apelação cível.

O conteúdo relativo ao agravo de instrumento no art. 522 do CPC/73 que previa a interposição de agravo retido, foi modificado de acordo com o CPC/2015, havendo o desmembramento do recurso de agravo, não sendo mais classificado como “retido”, apenas como “agravo de instrumento”, sendo este recurso aplicável contra as decisões interlocutórias proferidas pelo juízo *a quo*. Já o texto da apelação cível que era previsto no art. 513 do CPC/ 73 que relatava que contra a sentença caberia o recurso de apelação, foi modificado no CPC/2015, que prevê em seu artigo 1009, §1º que a apelação servirá não apenas para impugnar as questões que forem decididas na sentença, mas também se prestará a impugnar todas as questões decididas ao longo do procedimento que não comportarem o recurso de agravo de instrumento.

Porém, ainda há no ordenamento jurídico brasileiro, mais especificamente no âmbito processual civil, divergências doutrinárias e jurisprudenciais relacionadas a questões processuais, mesmo com todas as modificações ao decorrer dos anos feitas no Código de Processo Civil.

Nessa linha, tais divergências relacionadas ao deste modo, conclui-se que a definição acerca de a superveniência de sentença de mérito ocasionar a perda do objeto do agravo de instrumento deve ser realizada casuisticamente, mediante o cotejo da pretensão contida no agravo com o conteúdo da sentença, analisando separadamente cada caso concreto, para chegar à conclusão de qual o critério a ser adotado. Seja o hierárquico, conforme a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça defende, ou, da cognição, defendida pelo Superior Tribunal de Justiça e

demais doutrinadores como, por exemplo, Teresa Arruda.

Tanto é verdade que a prolatação de sentença não esvaziará imediatamente o assunto do recurso de agravo de instrumento que o próprio diploma processual, de acordo com o art. 946 do CPC/2015, considera a possibilidade de convivência entre este recurso e a apelação, ao prever que o agravo de instrumento será julgado antes da apelação interposta no mesmo processo. Por outro norte, também não se pode certificar que o agravo de instrumento sempre deverá ser julgado, independentemente de posterior decisão de mérito, ou, da interposição de apelação cível.

É bem por isso que a definição acerca de a superveniência de sentença de mérito ocasionar a perda do objeto do agravo de instrumento deve ser feita casuisticamente, mediante o cotejo da pretensão contida no agravo com o conteúdo da sentença.

REFERÊNCIAS

ASSIS, Araken de. **Manual dos Recursos**. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

BRAGA, Paula Sarno; DIDIER JR, Fredie; DE OLIVEIRA, Reafael Alexandria. **Curso de direito processual civil: teoria da prova, direito probatório, decisão, precedente, coisa julgada e tutela provisória**. v. 2. 12. ed. Salvador: Juspodivm, 2017.

BRASIL. Constituição. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 8 nov. 2018.

BRASIL. **Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973**: Institui o Código de Processo Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L5869impressao.htm>. Acesso em: 8 nov. 2018.

BRASIL. **Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973**: Institui o Código de Processo Civil. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/1970-1979/lei-5869-11-janeiro-1973-357991-normaatualizada-pl.html>>. Acesso em: 8 nov. 2018.

DIDIER JÚNIOR, Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Curso de direito processual civil, v. 3: meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais**. 14. ed. Salvador: Juspodivm, 2017.

DIDIER JÚNIOR, Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da. **Curso de direito processual civil, v. 3: meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais**. 8. ed. Salvador: JusPodivm, 2010.

DIDIER JÚNIOR, Fredie; EHRHARDT JÚNIOR, Marcos; MAZZEI, Rodrigo (Coord.). **Coleção repercussões do Novo CPC, v. 14**. Salvador: Juspodivm, 2017.

GUEDES, Murilo Carrara. A cognição judicial no processo civil brasileiro. **Jus.com.br**, 2010. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/18025/a-cognicao-judicial-no-processo-civil-brasileiro>>. Acesso em: 8 nov. 2018.

INCERTEZA JURISPRUDENCIAL: a controvertida perda do objeto do agravo de instrumento em razão de sentença superveniente. Disponível em: <http://anape.org.br/site/wp-content/uploads/2014/07/Arquivo_tese-32.pdf>. Acesso em: 8 nov. 2018.

INFORMATIVOS STJ. Agravo contra tutela antecipada perde objeto com sentença de mérito. **Blog EMAGIS**. Disponível em: <<https://www.emagis.com.br/area-gratuita/informativos-stj/agravo-contratutela-antecipada-perde-objeto-com-sentenca-de-merito/>>. Acesso em: 8 nov. 2018.

JORGE, Flávio Cheim. **Teoria geral dos recursos cíveis**. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017.

MARENSI, Marcela de Andrade Soares. Do destino do agravo de instrumento após a prolação da sentença. **Conteúdo Jurídico**, 2014. Disponível em: <<http://www.conteudojuridico.com.br/artigo,do-destino-do-agravo-de-instrumento-apos-a-prolacao-da-sentenca,48704.html>>. Acesso em: 8 nov. 2018.

MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. **Novo curso de processo civil, v. 2: tutela dos direitos mediante procedimento comum**. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017.

NERY JÚNIOR, Nelson. Liminar impugnada e sentença irrecorrida: a sortedoagravo de instrumento. In: _____. **Aspectos polêmicos e atuais dos recursos cíveis e de outros meios de impugnação às decisões judiciais**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003. p. 528-532.

NERY JÚNIOR, Nelson; Rosa maria de Andrade Nery. **Código de Processo Civil Comentado**. São Paulo: revista dos Tribunais, 2018.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de direito processual civil**. 9. ed. Salvador: Juspodivm, 2017.

NUNES, Jorge Amaury Maia; NÓBREGA, Guilherme Pupeda. Processo e procedimento. **Migalhas**, 3 maio 2017. Disponível em: <<https://www.migalhas.com.br/ProcessoeProcedimento/106,MI258211,91041-Sentencas+sentencas+interlocutorias+e+decisoas>>. Acesso em: 12 nov. 2018.

RODRIGUES, Marcelo Abelha; SIQUEIRA, Thiago Ferreira. O conceito de sentença no processo civil brasileiro: passado, presente e futuro. **JusLaboris: Biblioteca Digital da Justiça do Trabalho**. Disponível em: <https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/91494/2015_rodrigues_marcelo_conceito_sentenca.pdf?sequence=1>. Acesso em: 8 nov. 2018.

SOUZA, Marcelo Alves Dias de. Novo CPC (IV): sentença x decisão. **Tribuna do Norte**, 12 abr. 2015. Disponível em: <<http://www.tribunadonorte.com.br/noticia/novo-cpc-iv-sentena-as-x-decisa-es/310904>>. Acesso em: 12 nov. 2018.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE MINAS GERAIS (TJMG). 4. Turma. AgInt no AREsp 1163228/MG, Rel. Ministro Marco Buzzi. Julgado em 02/10/2018, **DJe**23/10/2018.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO RIO DE JANEIRO (TJRJ). 5. Vara Cível. **AI**: 00186601320188190000. Relator: Carlos Azeredo de Araújo, Data de Julgamento: 19/06/2018. Data de Publicação: 25/06/2018.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO RIO DO RIO GRANDE DO NORTE (TJRN). Gabinete do Desembargador João Rebouças. Cautelas (Efeito suspensivo à Apelação Cível) n. 0807509-87.2018.8.20.0000. **DJE** 26 out. 2018.

VANIN, Guilherme de Almeida. Aspectos processuais polêmicos do agravo de instrumento. **Revista de processo (RePro)**, São Paulo, v. 39, n. 234, p. 155-178, ago. 2014.

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. O destino do agravo após a sentença. In: NERY JÚNIOR, Nelson; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (Coord.). **Aspectos polêmicos e atuais dos recursos cíveis e de outros meios de impugnação às decisões judiciais, v. 7.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

WATANABE, Kazuo. **Da cognição no processo civil.** 2. ed. São Paulo: Central de Publicações Jurídicas; Centro Brasileiro de Estudos e Pesquisas Judiciais, 1999.