

RECURSO DE AGRAVO NA HISTÓRIA PROCESSUAL LUSO-BRASILEIRA: DA IRRECORRIBILIDADE À TAXATIVIDADE MITIGADA

THE BILL OF REVIEW IN THE PORTUGUESE-BRAZILIAN PROCEDURAL HISTORY:
FROM THE IMPOSSIBILITY OF REVIEW TO THE MITIGATED LIST

*Fernanda Rosa Coelho**

Resumo:

O presente artigo tem como objetivo analisar a gênese e o desenvolvimento do recurso de agravo na história do direito processual luso-brasileiro até os dias atuais, especificamente quanto ao seu cabimento. Utiliza-se o método de abordagem dedutivo, por meio de procedimento histórico e metodologia descritiva, a partir de pesquisa bibliográfica e documental em fontes primárias e secundárias. Nota-se que, ao longo da história processual civil luso-brasileira, repetem-se os mesmos problemas e as mesmas “soluções” para o regime do agravo, seja no alargamento de seu cabimento, seja na sua restrição, em flagrante tensão entre a necessidade de descongestionamento dos Tribunais e a prestação de uma tutela jurisdicional adequada. Evidencia-se, assim, a necessidade de um novo olhar sobre o tema, abandonando as antigas concepções arraigadas na processualística brasileira, marcada pelo seu condicionamento histórico ao direito português.

Palavras-chave: Agravo. Decisão interlocutória. Ordenações do Reino. Código de Processo Civil. História do Direito.

Abstract:

This paper aims to analyze the genesis and development of the bill of review in the history of Portuguese-Brazilian civil procedural law to the present day, specifically regarding its suitability. The deductive method of approach is used, through a historical procedure and descriptive methodology, based on bibliographic and documental research in primary and secondary sources. It is noted that, throughout the Portuguese-Brazilian civil procedural law history, the same problems and the same “solutions” for the grievance regime are repeated, whether in the expansion of its scope, or in its restriction, in flagrant tension between the need to alleviate Courts and provide adequate judicial protection. Thus, the need for a new look at the subject is evident, abandoning the old conceptions rooted in Brazilian proceduralism, marked by its historical conditioning to Portuguese law.

Keywords: Bill of review. Intermediary decision. Kingdom Ordinances. Civil Procedure Code. History of Law.

* Advogada. Mestranda em Direito Processual pela Universidade de São Paulo (USP). Graduada em Direito pela Fundação Escola Superior do Ministério Público (FMP/RS). Integrante do Grupo de Pesquisa Processo e Constituição, vinculado ao PPGD da FMP/RS, sob coordenação do Prof. Dr. Handel Martins Dias. Integrante do Grupo de Pesquisa Fundamentos do Processo Civil Contemporâneo (FPCC), vinculado à Universidade Federal do Espírito Santo (UFES), sob coordenação do Prof. Dr. Hermes Zaneti Júnior. E-mail: fernanda@conradopaulinoadv.com.br.

1. Introdução

A possibilidade de recorrer no direito lusitano foi introduzida por Dom Afonso III, que estabeleceu o recurso de apelação, no século XIII, pela Lei das Apelações, cabível contra sentenças interlocutórias e definitivas, garantindo, assim, uma ampla recorribilidade das decisões judiciais. Quase um século depois, Dom Afonso IV, cujo reinado perdurou de 1325 a 1357, proibiu a apelação contra sentenças interlocutórias, salvo duas exceções: quando a decisão tivesse caráter terminativo de processo (o que hoje se conhece por sentença terminativa), ou no caso de ocorrer dano ao vencido que não pudesse ser reparado pela decisão definitiva. A partir dessa restrição, diversas decisões acabaram por não possuir qualquer mecanismo de impugnação, ensejando, assim, um movimento de reação contrária a tal prática (TUCCI, 1987).

Coube às Ordenações Afonsinas, instituídas em 1446, mitigar dita limitação, implementando paulatinamente mecanismos que possibilitassem o juízo de retratação e revogação das decisões pelo juiz antes da prolação de sentença definitiva. Tem-se aí a gênese do recurso de agravo no processo lusitano, que foram consagrados como tal com o advento das Ordenações Manuelinas, em 1521. A partir de então o recurso de agravo sofreu diversas alterações até os dias atuais, ora ampliando seu cabimento, ora restringindo-o. Dada a forte influência do direito lusitano, os contornos do recurso de agravo no direito brasileiro não destoam significativamente do instituto desenhado no modelo português, mormente a discussão acerca da amplitude de seu cabimento, pauta ainda candente na seara processual civil brasileira.

Nesse contexto, o presente artigo tem como objetivo analisar a origem e o desenvolvimento do recurso de agravo na história do direito processual luso-brasileiro até os dias atuais, especificamente quanto ao seu cabimento. Não se olvida que, desde sua introdução no ordenamento jurídico português até a redação dada pelo vigente Código de Processo Civil brasileiro, muitas foram as alterações sofridas pelo agravo, inclusive em relação ao seu processamento e à própria forma do recurso, todas visando a otimização do sistema recursal. Tem-se, porém, nas hipóteses de cabimento do agravo, correlacionada diretamente com a amplitude da recorribilidade das decisões interlocutórias, o maior palco de debate do assunto, ora restringindo, ora ampliando sua possibilidade, movimento que se apresenta até hoje. A dúvida que se coloca é se apenas essa abordagem seria suficiente para a racionalização e adequação do sistema recursal ao processo civil contemporâneo.

A análise do tema sob a perspectiva histórica se justifica pois, como bem asseverado por José Ignacio Botelho de Mesquita (2005, p. 308), “a memória dos fatos passados pode constituir-se um poderoso aliado do homem presente”. Já se disse que quem se esquece dos erros do passado está condenado a repeti-los, de modo que é lícito também dizer que quem se olvida das descobertas do passado está condenado ao retrocesso e à

penosa repetição do caminho já antes palmilhado. Perquirir o desenvolvimento da ciência processual ao longo do tempo evidencia uma “cadeia de soluções” que apresenta, de um lado, a história das respostas encontradas e, de outro, uma cadeia de problemas, quando não a “espinha dorsal de um mesmo problema que resiste ainda às tentativas de solução, tanto no presente como há um século ou mais”. Como bem pontuado pelo professor, “considerar o universo cultural como se ele houvesse sido criado no dia em que nascemos é o pecado original de que todo homem tem que livrar-se por si mesmo, porque deste nenhum ainda foi redimido” (MESQUITA, 2005, p. 309).

Para o exame aqui proposto, inicialmente é analisada a origem do recurso de agravo no direito lusitano, consagrado com as Ordenações Manuelinas, e seu tratamento em momento posterior, nas Ordenações Filipinas. Ato contínuo, observa-se a aplicação do direito português no Brasil, que se estendeu do Período Colonial por quase três séculos, culminando, na seara processual civil, com o Decreto n. 737, conhecido como Regulamento 737, o qual, embora trouxesse disposições atinentes ao direito comercial, acabou por regular toda a matéria processual civil da época. Passa-se, brevemente, ao exame do dualismo processual no Brasil, para então, adentrar-se no regime do agravo ditado pelos Códigos de Processo Civil promulgados em 1939, 1973 e 2015, este último vigente até os dias atuais. Busca-se demonstrar que, a despeito da evolução da ciência processual, o tratamento deste recurso no direito brasileiro ainda fomenta as mesmas preocupações e discussões havidas desde o medievo, nos seus primórdios no direito português. Utiliza-se o método de abordagem dedutivo, por meio de procedimento histórico e metodologia descritiva, a partir de pesquisa bibliográfica e documental em fontes primárias e secundárias.

2. Recurso de Agravo nas Ordenações do Reino de Portugal

Eivada de motivação política, porquanto “o controle irrestrito dos atos decisórios servia à tendência de centralização do poder nas mãos do monarca por meio da possibilidade de revisão da totalidade dos julgados prolatados” (LUCON, 2012, p. 592), a Lei das Apelações, instituída por Dom Afonso III permitia que fossem passíveis de recurso as sentenças interlocutórias ou definitivas. Contra as decisões proferidas pelo sobrejuiz, cabia o recurso chamado suplicação – *sopricação* na grafia do século XIII.¹ Com o reinado de Dom Afonso IV, distinguiram-se as decisões interlocutórias simples

¹ A suplicação interposta pelo vencido era admitida mediante o pagamento de quinhentos soldos aos cofres públicos. Guardava bastante semelhança com a apelação, sendo cabível em todos os casos que fosse essa última, inclusive das decisões interlocutórias. A diferença entre elas dava-se apenas em relação a autoridade prolatora da decisão recorrida. Posteriormente, com as Ordenações Manuelinas, a suplicação se tornaria o agravo ordinário. (AMARAL, 2011, p. 61).

daquelas com força de definitivas, com o fito de limitar o cabimento da apelação, que passou a ser admitida apenas em duas hipóteses: quando a decisão tivesse caráter de terminativa do processo e, em razão dela, ficasse o juiz obstado para proferir a sentença definitiva; ou na hipótese de produzir dano ao vencido que não pudesse ser reparável pela sentença definitiva ou pela apelação desta (TUCCI, 1987). Buscava-se contribuir para a celeridade processual, visto que a ampla possibilidade de apelar de sentenças definitivas e interlocutórias, além de atos extrajudiciais, “produziu efeitos perniciosos à administração da justiça, pois dava margem a constantes chicanas e expedientes protelatórios danosos à adequada marcha processual” (AMARAL, 2011, p. 62).

Por certo que a medida de Dom Afonso IV deixou diversas decisões sem possibilidade de impugnação, ausente a previsão de recurso específico para tal, causando intensa insatisfação dos litigantes, que se viam prejudicados e sem qualquer instrumento apto para a insurgência contra decisão que lhes fora desfavorável. Havia, porém, a possibilidade de rever tais decisões por meio de queixa realizada de forma oral aos monarcas que percorriam o reino, tidos à época como delegados do Rei. O Rei, então, dava ao queixoso uma “carta de justiça” que era apresentada ao Juiz para que este modificasse a decisão nos termos da carta (TUCCI, 1987). No entanto, como as informações levadas ao monarca eram unilaterais, começaram a surgir problemas acerca da incerteza do que havia, de fato, motivado o monarca a constatar a injustiça da decisão reformada.

A partir das Ordenações Afonsinas, instituídas em 1446, é possível o juízo de retratação e revogação do ato decisório de ofício pelo juiz ou a requerimento da parte antes de proferida a sentença definitiva (LUCON, 2012). Caso o juiz não o fizesse, poderia o jurisdicionado valer-se do *estormento* ou da carta testemunhável, que se tratavam de documentos emitidos por um oficial público – escrivão nessa e tabelião naquela –, com as informações acerca do feito prestadas por ambas as partes. Com tais documentos poderia o litigante prejudicado levar sua queixa – na época também tratada por *querima* ou *querimônia* – à apreciação da autoridade judiciária superior.²

Esta previsão, incluída nas Ordenações Afonsinas, pode ser considerada como o primeiro contorno dado pela legislação no que diz com a possibilidade da parte levar sua inconformidade ao Rei acerca de sentença interlocutória a qual não caberia apelação. Todavia, o *estormento* ou carta testemunhável ainda não configuravam um recurso propriamente dito, no sentido técnico da expressão, o que vem a ocorrer apenas nas Ordenações Manuelinas, quando é batizado de agravo. O legislador, atendendo à

² Nota-se que nos *estormentos* e nas cartas testemunháveis que acompanhavam as queixas e reclamações formuladas pelo recorrente, encontram-se muitas das características da sistemática brasileira posteriormente adotada pelo agravo de instrumento, de modo que Alfredo Buzaid atribuiu a origem do instituto previsto no Código de Processo Civil de 1973 às Ordenações Afonsinas. (LUCON, 2012, p. 593-594).

necessidade de estabelecer algum instrumento para impugnação dos atos decisórios inapeláveis, confere nova roupagem ao *estormento* e à carta testemunhável, que passam a ter natureza de recurso (TUCCI; AZEVEDO, 2009). Curioso verificar, nesse particular, que até as Ordenações Afonsinas o uso da palavra “agravo” era empregado no sentido de lesão, dano, prejuízo, o que o coloca na acepção de causa a ensejar o recurso – até então, apelação ou suplicação (NORONHA, 1995). Com as Ordenações Manuelinas o que era o mal – o agravo – passa a se tornar o remédio e o recurso, assim, recebe o nome do dano que ele busca combater (COSTA, 1984).³

O recurso de agravo, propriamente regulamentado nas Ordenações Manuelinas como recurso contra sentenças interlocutórias simples, tinha como modalidades o agravo de *estormento*/agravo de instrumento (L. 3º, tít. 48, § 8º); agravo de *petiçam*/agravo de petição (L. 1º, tít. 2º, § 34; L. 3º, tít. 50, § 6º) e o agravo no auto do processo (L. 1º, tít. 6º, § 2º; L. 3º, títs. 54, § 8º e 77, § 17).⁴ Na mesma oportunidade, houve a mudança de designação da suplicação, que passou a ser chamada de agravo ordinário (L. 3º, tít. 77).

Numa sentença interlocutória era cabível o agravo de instrumento e o de petição. O que determinava a aplicação de um ou outro recurso era o critério territorial (L. 1º, tít. 6º, § 10, e tít. 7º, § 1º). Nessa época havia duas Casas de Justiça: a Casa do Cível e a Casa da Corte, esta última era uma espécie de tribunal itinerante, que deambulava para reforçar sua soberania. Se a sentença agravável fosse proferida onde estava a Casa da Corte, ou até cinco léguas de distância, seria de sua competência o agravo de petição, aviado nos próprios autos. Caso contrário era cabível o agravo de instrumento, julgado em Lisboa, pela Casa do Cível, cujas formalidades eram bem próximas a do *estormento*. De certa forma, o agravo de instrumento e o de petição eram o mesmo recurso, uma vez que suas hipóteses de cabimento eram as mesmas – quase sempre situações importantes ou que tinham declarada urgência, diante de um rol taxativo –, mudando apenas o seu formato e a sua interposição, que variava de acordo com o critério geográfico (LEMONS, 2018). Aliás, não é difícil imaginar as dificuldades das partes e advogados, ao tempo em

³ A palavra “agravo”, tal como hoje é utilizada na linguagem jurídico-processual, é, na verdade, uma metonímia. Dá-se o nome de agravo ao meio de que se pode valer a parte para superar o agravo (gravame) gerado pela decisão do Juiz. (PINTO, 1990).

⁴ Paulo Osternack Amaral (2011) identifica, ainda, a existência de outra modalidade de agravo: “Muito embora haja quem sustente que o agravo de ordenação não guardada nada mais era do que uma variação dos agravos de petição e de instrumento, utilizável quando o magistrado deixasse de observar o regramento previsto na Ordenação, fato é que o agravo de petição e o agravo de instrumento somente eram cabíveis nos casos típicos previstos em lei, enquanto o agravo de ordenação não guardada podia ser interposto contra quaisquer despachos ou mesmo sentenças definitivas. Entretanto, o agravo de ordenação não guardada teve efêmera existência em relação às demais modalidades de agravo, na medida em que foi extinto do ordenamento lusitano antes mesmo da edição do primeiro Código de Processo Civil, promulgado em 1876”.

que a corte deambulava, para estabelecer qual o recurso de agravo adequado (TUCCI; AZEVEDO, 2009).

O agravo no auto do processo (muito similar ao que se conhece no Brasil como agravo retido) era cabível contra as decisões que recebiam a apelação e o agravo ordinário, bem como das sentenças interlocutórias que não admitiam o agravo de instrumento e de petição. O agravo no auto do processo ficava retido nos autos para ser apreciado por ocasião do julgamento da apelação ou do agravo ordinário, conforme o caso (DIAS, 2014). O agravo ordinário, que substancialmente equivalia à apelação, era cabível contra as sentenças definitivas e sentenças interlocutórias com força de definitivas de magistrados de maior graduação, proferidas em determinadas alçadas nas causas cíveis.⁵

Posteriormente, o Código Sebastião⁶ restringiu os recursos como forma de agilizar a prestação jurisdicional, tendo como medida principal a taxatividade das hipóteses de seu cabimento. O § 21 da Lei 7^a, Título 1^o, Parte 3^a estabelece a irrecorribilidade das decisões proferidas no curso do processo, salvo daquelas ressalvadas pela própria lei e das que não observavam o procedimento legal, hipótese em que a parte lesada podia agravar por petição ou instrumento. Quando a sentença interlocutória era proferida em audiência, a parte só podia manejar o agravo no auto do processo.

As Ordenações Filipinas aperfeiçoaram os textos das Ordenações anteriores. Todavia, no que tange à disciplina dos agravos, a sistemática se manteve essencialmente a mesma, seguindo as compilações pretéritas também quanto à divisão, à sistematização, à distribuição das matérias e, em relação ao conteúdo, não trouxe, em linhas gerais, a evolução esperada (TUCCI, 1987). Em verdade, “cingiram-se a crescer as normas jurídicas subsequentes ao texto manuelino, mantendo preceitos revogados ou em desuso, o que, não raro, gerou obscuridades e contradições pela coexistência de normas antagônicas” (DIAS, 2014, p. 66).

Mantiveram-se os critérios geográficos para distinguir o cabimento entre agravo de petição e agravo de instrumento. Tal regra, no entanto, não tinha caráter absoluto,

⁵ “No sistema do Código Manuelino, classificam-se as sentenças em definitivas, interlocutórias mistas e interlocutórias simples. Das duas primeiras, proferidas pelo juiz de primeira instância, cabia o recurso de apelação. Mas não era lícito apelar de toda sentença definitiva. Quando ela emanava da Relação do Porto, do Corregedor do Paço ou do Corregedor de Lisboa, dada a nobreza da autoridade judiciária, admitia a lei o recurso nominado ‘suplicação’, ou agravo ordinário, à semelhança da *supplicatio* dos romanos. Era o agravo das definitivas”. (BUZAID, 1956, p. 39).

⁶ O Código Sebastião, como ficaram conhecidas as “Leis extravagantes collegidas e relatadas pelo licenciado Dvarte Nvnez do Liam” se deu devido a edição de inúmeras normas jurídicas, além de interpretações vinculativas pela Casa de Suplicação por meio de assentos, fazendo-se necessário organizar um repositório do direito extravagante. Porém, ao contrário das coletâneas anteriores, que transcreviam de forma literal o direito coligido, o Código Sebastião, caracterizava-se pela sintetização das leis e dos assentos com o propósito de facilitar a consulta. Essas sumas tinham força de lei, tal quais as disposições originais, que deveriam ser analisadas tão somente em caso de dúvida na sua interpretação. (DIAS, 2014).

visto que a interposição de agravo de petição era cabível, mesmo fora das cinco léguas determinadas, como ocorria, por exemplo, na hipótese de se recorrer ao corregedor que se achava no território ou naqueles casos em que o agravo somente era admitido por petição (L. 1º, títs. 6º, 7º e 16, 8º, § 9º, 9º, pr, e 58, § 25; L. 3º, títs. 21, § 8º, 64 e 69). O agravo no auto do processo era admitido contra as sentenças interlocutórias simples atinentes à ordem geral, mesmo quando as Ordenações proibiam a interposição de apelação e de agravo (L. 3º, títs. 20, §§ 46 e 47, 70, § 8º). Também manteve-se a modalidade de agravo ordinário (L. 1º, títs. 6; L. 3º, títs. 84; e Lei de 26 de Junho de 1696), que, com a reforma judiciária instituída pelo Decreto n. 24 de 1832, foi eliminado do tradicional sistema recursal português (TUCCI, 1987).

3. Recurso de Agravo do Período Imperial ao Dualismo Processual no Brasil

Durante o Período Colonial (1550-1822) aplicava-se as Ordenações Manuelinas até início do século XVII e, posteriormente, as Ordenações Filipinas, que vigoraram por mais de 200 anos no Brasil. Mesmo após a proclamação da independência, as leis portuguesas continuaram vigorando no país de maneira informal até 1823, e de maneira formal após isso, por meio da carta da lei de 10 de outubro de 1823, promulgada por D. Pedro I. No início do século XIX houve o chamado movimento codificador, sendo que o Brasil também carecia da edição de códigos nacionais. Inicialmente, a maior necessidade era a de um código criminal e de processo penal. Assim, o primeiro Código brasileiro é o Código Criminal, de 1830, seguido pelo Código do Processo Criminal do Império, promulgado dois anos depois. Ao final deste último havia um Título Único, nominado “Disposição provisória acerca da administração da Justiça Civil”, composto de vinte e sete artigos que traziam, de forma provisória, as mudanças mais prementes no sistema processual civil. Inspirada nas ideias liberais dos detentores do poder à época, a reforma buscava “transformar o processo civil em instrumento mais dúctil e menos complicado, despindo-o de atos e formalidades inúteis e de recursos excessivos, para possibilitar distribuição de justiça mais rápida e menos dispendiosa” (COSTA, 1970, p. 10).

O seu art. 14 alterou o regime do agravo com o objetivo de acelerar o processo: os agravos de petição e instrumento foram suprimidos e o agravo no auto do processo era cabível contra as decisões interlocutórias de primeira instância. O art. 19 aboliu o agravo ordinário das decisões das Relações, e, conforme art. 15, contra sentenças definitivas ou com força de definitivas, passou a caber sempre apelação, não importando a graduação do juiz prolator da decisão recorrida (TUCCI, 1987). No entanto, em 1841, tão logo os conservadores assumiram o Governo, após a declaração da maioria do Imperador D. Pedro II, o art. 14 foi expressamente revogado por lei, menos

de 10 anos depois de sua entrada em vigor, restabelecendo as modalidades de agravos outrora suprimidas. O Decreto Regulamentar n. 143, de 1842, aboliu o agravo ordinário, permanecendo o agravo de petição, de instrumento e no auto do processo, e o Decreto n. 564, de 1850, possibilitou a utilização do agravo contra qualquer decisão do juiz. Nota-se desde lá a resistência existente para a supressão da possibilidade de recorrer.

Editados os códigos criminais, fez-se necessário a codificação da matéria comercial, diante do desenvolvimento do Brasil com a abertura dos portos e ascensão da produção cafeeira. Em 1850 entrou em vigor a Lei n. 556, que instituiu o Código Comercial do Império do Brasil, deixando ao governo monárquico a tarefa de regulamentar o processo a ser aplicado nas causas comerciais. Em 1850 foram promulgados o Decreto n. 737, que “determina a ordem do Juízo no Processo Commercial” e o Decreto n. 738, que “dá o Regulamento para os Tribunaes do Commercio, e para o processo das quebras”.

O Regulamento 737, como restou conhecido o Decreto n. 737, era observado apenas nas causas comerciais. As causas cíveis obedeciam as Ordenações Filipinas e a legislação extravagante, que também seriam aplicadas subsidiariamente ao Regulamento 737, caso não contrariassem qualquer de suas disposições (art. 743). Diante do conteúdo e da distribuição de suas disposições, deve-se reconhecer que o Regulamento 737 constituiu um verdadeiro código de processo, pois reuniu, de forma sistematizada e metodológica, as regras e os princípios processuais então vigentes no Brasil: o primeiro código de processo de natureza cível no País (DIAS, 2014).⁷ No que aqui pertine, o Regulamento 737, nos arts. 668 a 671, dispusera que só eram admitidos os agravos de instrumento e por petição, cujas hipóteses de cabimento foram taxativamente previstas no art. 669, destacando-se a decisão sobre matéria de competência, a sentença que inadmitia a oposição de terceiro e as decisões interlocutórias que continham dano irreparável.⁸ É bem de ver que, ressalvados

⁷ Como bem apontado por Moacyr Lobo da Costa (1970), munido também das lições de Alcides Mendonça Lima, há certa divergência entre a doutrina sobre o real significado do Regulamento 737 na evolução do direito nacional e dos seus méritos como diploma processual. Muito embora a grande maioria dos juristas consideram-no como “verdadeiro monumento legislativo que marcou uma fase do progresso em nosso direito processual, pela técnica, pela linguagem clara e precisa e pela simplificação dos atos e termos processuais”, outros discordavam e apresentavam restrições à esse entendimento. Destacaram-se Pontes de Miranda, que o considerava “decreto defeituoso, mal concebido, fácil, por superficial e eivado de graves fugidias às mais sérias dificuldades científicas” e José Frederico Marques ao sustentar que “o famoso e decantado Regulamento n. 737 é um atestado da falta de cultura jurídica, no campo do Direito processual, da época que foi elaborado”.

⁸ Pela relevância, vale a transcrição das hipóteses de cabimento dos agravos arroladas no art. 669 do Regulamento n. 737: “§ 1.º Da decisão sobre materias de competencia, quer o Juiz se julgue competente, quer não; § 2.º Das sentenças de absolvição de instancia; § 3.º Da sentença que não admite o terceiro que vem oppor-se á causa ou á execução, ou que appella da sentença que prejudica; § 4.º Das sentenças nas causas de assignação de dez dias, ou de seguro, quando por ellas o Juiz não condemna o réo, porque provou seus embargos, ou lhe recebe os embargos e o condemna por lhe parecer que os não provou; § 5.º Do despacho que concede ou denega carta de inquirição, ou que concede grande ou pequena dilação para dentro ou fóra do Imperio; § 6.º Dos despachos pelos quaes se ordena a prisão; § 7.º Das sentenças que

os aspectos próprios de cada época, algumas dessas hipóteses ensejam a recorribilidade imediata até os dias atuais.

Na ausência de um código de processo civil, o governo imperial, em cumprimento ao art. 29, § 14º, da Lei n. 2.033, de 1871, determinou que se realizasse uma consolidação das leis processuais. Encarregou-se de tal tarefa Antonio Joaquim Ribas, advogado e ex-professor da Faculdade de Direito do Largo de São Francisco. A Consolidação de Ribas, como restou conhecida a “Consolidação das Disposições Legislativas e Regulamentares Concernentes ao Processo Civil”, foi aprovada pela Resolução Imperial de 28 de dezembro de 1876, adquirindo força de lei. Sobre a Consolidação, “naturalmente, enquanto obra consolidatória, não houve mudanças no sistema processual. De qualquer maneira, representou algum avanço pela sistematização, coesão e linguagem mais clara e moderna” (DIAS, 2014, p. 165).

O Regulamento 737, no entanto, apresentava rendimento superior na tramitação dos processos nos foros imperiais, motivo pelo qual, proclamada a República, uma das primeiras medidas legislativas do governo, por meio do Decreto n. 793 de 1890, foi estender sua aplicação às causas cíveis em geral, ressalvadas algumas poucas exceções. O Regulamento 737 torna-se, então, de fato, o primeiro código de processo civil (DIAS, 2014).

Com a edição do Decreto n. 848 de 1890, foi criada e organizada a Justiça Federal, estabelecendo as regras de processo a serem observadas nas causas de sua competência. Teve início, assim, a fase dualística do processo, porquanto as causas de competência da Justiça Federal eram reguladas pelo Decreto n. 848 de 1890, enquanto às causas de competência da Justiça Estadual e do Distrito Federal aplicava-se o Regulamento 737. A primeira Constituição Republicana, promulgada em 1891, trouxe a dualidade da justiça e a possibilidade de os Estados legislarem em matéria processual (arts. 55 a 62). No entanto, essa prerrogativa passou a ser utilizada, de forma paulatina, apenas depois de uma década.

julgam ou não reformados os autos perdidos ou queimados em que ainda não havia sentença definitiva (Assento de 23 de Maio de 1758); § 8.º Dos despachos de recebimento ou denegação de appellação, ou pelo qual se recebe a appellação em ambos os efeitos, ou no devolutivo sómente; § 9.º Das decisões sobre erros de contas ou custas; § 10.º Da absolvição ou condemnação dos Advogados por multas, suspensão ou prisão; § 11.º Dos despachos pelos quaes: 1.º, se concede ou denega ao executado vista para embargos nos autos ou em separado; 2.º, se manda que os embargos corram nos autos ou em separado; 3.º, são recebidos, ou rejeitados *in limine* os embargos oppostos pelo executado ou pelo terceiro embargante; § 12.º Das sentenças de liquidação (art. 506); § 13.º Das sentenças de exhibição (art. 356); § 14.º Das sentenças ou habilitação (art. 408); § 15.º Dos despachos interlocutorios que contêm damno irreparável; § 16.º Da sentença que releva ou não da deserção o appellante (art. 659), ou julga deserta e não seguida a appellação (art. 660); § 17.º Dos despachos pelos quaes se concede ou denega a detenção pessoal ou o embargo”. (BRASIL, 1850).

O primeiro Estado a legislar sobre o processo civil e comercial foi o Pará, que, pelo Decreto n. 1.380 de 1905, aprovou o Regulamento Processual Civil e Comercial do Estado do Pará, o qual não apresentava nome nem sistemática de um código. A primeira codificação estadual de processo civil do País, portanto, foi o Código do Processo Civil e Comercial do Estado do Rio Grande do Sul, promulgado pela Lei n. 65 de 1908.⁹ De maneira geral, os códigos estaduais mantiveram o modelo do Regulamento 737, restando todos muito parecidos entre eles. Essa submissão dos códigos estaduais ao sistema do Regulamento 737 atesta a pequena penetração das modernas doutrinas processuais no pensamento jurídico brasileiro, permanecendo, os legisladores estaduais, apegados à letra e ao espírito do tradicional estatuto editado no final da primeira metade do século XIX (COSTA, 1970).¹⁰

É interessante perceber que quando o legislador brasileiro recepcionou o sistema recursal das Ordenações do Reino, mantendo o agravo de petição e o de instrumento, teve certa dificuldade em utilizar-se do tradicional critério geográfico, dada a extensão territorial do Brasil. Por esse motivo a manutenção das duas modalidades nos códigos estaduais adotou outro critério de diferenciação, qual seja, as hipóteses de cabimento, diferenciando-os apenas em razão da causa na qual a interlocutória era proferida (TUCCI; AZEVEDO, 2009). A tendência ainda após a Constituição Republicana de 1891 foi de alargarem-se as hipóteses de cabimento dos agravos de instrumento e de petição, de modo que até a Proclamação da República aumentou-se consideravelmente a lista de casos de decisões agraváveis. Quase todos os códigos estaduais conservaram o critério da enumeração casuística, chegando até 80 casos. Esse critério prevaleceu no ordenamento jurídico nacional até o advento do Código de Processo Civil de 1939 (ALVIM, 2021).

4. Recurso de Agravo no Código de Processo Civil de 1939

Após a Revolução de 1930, a Constituição de 1934 acabou com o dualismo processual e determinou a competência privativa da União para legislar sobre o direito processual (art. 5º, inciso XIX, alínea “a”), permanecendo em vigor os códigos estaduais até que fosse decretado o Código de Processo Civil e Comercial e o Código de Processo Penal (art. 11, § 2º, das Disposições Transitórias). Na mesma linha que a predecessora, a

⁹ Até 1930 os Estados haviam promulgado seus respectivos códigos processuais, com exceção dos Estados de Alagoas, Amazonas, Goiás e Mato Grosso, que nunca tiveram sua própria codificação, mantendo a aplicação do disposto no Regulamento 737.

¹⁰ O autor ainda destaca que os Códigos da Bahia, de Minas e de São Paulo eram os mais aperfeiçoados, segundo os cânones das novas doutrinas processuais que começavam a se difundir nos meios jurídicos do país. Mas, mesmo assim, afora o aprimoramento técnico e o apuro da linguagem, de maior rigor científico na conceituação dos institutos e dos atos processuais, foram poucas as contribuições originais que trouxeram para o aperfeiçoamento do processo civil brasileiro (COSTA, 1970).

Constituição Federal de 1937 reafirmava a competência privativa da União para legislar o direito processual (art. 180). Assim, o Decreto-Lei n. 1.608 de 1939 estabeleceu o Código de Processo Civil, para reger o processo civil e comercial em todo o território nacional, que entrou em vigor em março de 1940. Com efeito, apenas neste momento as Ordenações Filipinas deixam de ser aplicadas, ainda que de modo residual, no Brasil.

Os princípios cardeais do Código de Processo Civil de 1939 e as modernas codificações europeias que lhe serviram de inspiração permearam apenas a sua primeira parte, nos três primeiros livros relativos às disposições gerais, ao processo em geral e ao procedimento ordinário. O restante, incluindo os procedimentos especiais, os recursos e a execução, permaneceu fiel à tradição lusitana medieval. E mesmo nessa primeira parte do Código, não houve transformação acentuada, como comumente se apregoa, seja porque foi mantida quase a totalidade dos institutos processuais de origem lusitana, seja porque o desenvolvimento do processo não se alterou como pretendido (DIAS, 2014).

O Código previa o agravo de instrumento, de petição e no auto do processo (art. 841), cujas hipóteses de cabimento procuravam ser taxativas.¹¹ Em síntese, cabia apelação de todas as sentenças definitivas, aquelas que definissem o mérito da causa. Das sentenças que não resolviam a lide, era cabível o agravo de petição. As decisões interlocutórias eram, em regra, irrecorríveis, salvo os casos expressamente previstos em que cabia agravo de instrumento ou no auto do processo (ALVIM, 2021).

O agravo no auto do processo era cabível contra decisões interlocutórias que julgavam improcedentes as exceções de litispendência e coisa julgada; inadmissem a produção de meio de prova ou cerceassem, de qualquer forma, o direito de defesa; concedessem medidas preventivas na pendência da lide; e considerassem ou desconsiderassem saneado o processo (art. 851). Sua interposição se dava verbalmente ou por petição e era reduzido a termo, a fim de que fosse conhecida como preliminar no segundo grau quando do julgamento da apelação (art. 852). Quando a retenção do agravo era imprópria ou capaz de prejudicar a parte ou a prestação jurisdicional, determinava-se a forma por instrumento.

O agravo de instrumento era admitido contra decisões interlocutórias, nos casos previstos pelo art. 842, que foram substancialmente modificados pela legislação

¹¹ Essa escolha vem justificada na Exposição de Motivos do Código de 1939, escrita por Francisco Campos, da qual se extrai a intenção do legislador em manter a recorribilidade imediata apenas nos casos que poderiam comprometer a higidez do julgamento de mérito, relegando os demais para exame futuro, quando do julgamento da apelação, ou, ainda, da total irrecorribilidade: “Permitir os recursos em todos os casos em que se alegue estar errado o julgamento com relação à aplicação de regras, sejam ou não tais erros de natureza a se supor que tenham afetado o julgamento, acarretará males desproporcionados aos benefícios que se podem verificar em casos relativamente raros. Abre a porta ao uso do direito de recorrer simplesmente com propósitos protelatórios, e aumenta as despesas do pleito, o que tudo trabalha em desfavor da parte fraca”.

posterior, especialmente Decreto-Lei n. 4.672, de 1965; Decreto-Lei n. 8.570, de 1946 e Decreto-Lei n. 4.565, de 1942. Destaca-se seu cabimento das decisões que não admitiam a intervenção de terceiros, que julgassem a exceção de incompetência e as que versassem sobre medidas requeridas como preparatórias da ação.¹²

Por fim, o agravo de petição era cabível contra as decisões terminativas, ou seja, contra as decisões que implicassem o término do processo principal, sem lhe resolverem o mérito, exceto quando dessas decisões coubesse agravo de instrumento (art. 846). Portanto, em se tratando de decisão terminativa com previsão expressa de agravo de instrumento, era vedada a interposição de agravo de petição, que apresentaria, assim, uma espécie de cabimento residual. Outrossim, dada a possibilidade de uma sobreposição de hipóteses de cabimento para mais de um recurso e a notável imperfeição do sistema recursal da época, o art. 810 do Código de 1939 estabeleceu uma regra de fungibilidade recursal, admitindo-se um recurso pelo outro, exceto nos casos de má-fé ou erro grosseiro.

Haveria, também, casos de decisões interlocutórias que não se encaixariam em nenhuma hipótese de recorribilidade, seja pelo agravo de instrumento, seja pelo agravo de petição. Eram, por exemplo, os casos da prescrição, decadência e preempção. O resultado da escolha legislativa pela taxatividade do cabimento dos agravos fez com que inúmeras decisões que poderiam causar prejuízo às partes ou comprometer o adequado exame de mérito da controvérsia, ficassem imunes a ataques recursais. Essa circunstância acabou gerando uma espécie de recorribilidade transversa, uma vez que a parte prejudicada se valia de outros meios, que não recursais, para revisar a decisão irrecorrível (ALVIM, 2021). Além de outros sucedâneos recursais,¹³ merece destaque o uso do mandado de segurança para essa prática.

¹² Dispunha o art. 842, em sua última versão, ser cabível o agravo de instrumento das seguintes decisões: I – que não admitirem a intervenção de terceiro na causa; que julgarem a exceção de incompetência; que denegarem ou concederem medidas requeridas como preparatórias da ação; que não concederem vista para embargos de terceiros, ou que os julgarem; que receberem ou rejeitarem “*in limine*” os embargos de terceiro; que denegarem ou revogarem o benefício de gratuidade; que ordenarem a prisão; que nomearem ou destituírem inventariante, tutor, curador, testamenteiro ou liquidante; que arbitrarem, ou deixarem de arbitrar a remuneração dos liquidantes ou a vintena dos testamenteiros; que denegarem a apelação, inclusive de terceiro prejudicado, a julgarem deserta, ou a relevarem da deserção; que decidirem a respeito de erro de conta ou de cálculo; que concederem, ou não, a adjudicação, ou a remissão de bens; que anularem a arrematação, adjudicação, ou remissão cujos efeitos legais já se tenham produzido; que admitirem, ou não, o concurso de credores, ou ordenarem a inclusão ou exclusão de créditos; que julgarem, ou não, prestadas as contas; que julgarem os processos de que tratam os Títulos XV a XXII do Livro V, ou os respectivos incidentes, ressalvadas as exceções expressas; que negarem alimentos provisionais; que, sem caução idônea, ou independentemente de sentença anterior, autorizarem a entrega de dinheiro ou quaisquer outros bens, ou a alienação, hipoteca, permuta, subrogação ou arrendamento de bens.

¹³ Além do mandado de segurança, vale destacar o uso da correição parcial e da reclamação, criados nas legislações estaduais para revisão de decisões interlocutórias irrecorríveis. De modo geral, seu cabimento era previsto quando a decisão fosse teratológica, ou causasse tumulto ou subversão da ordem processual, ou seja, quando o juiz agisse com *error in procedendo*. (NERY JÚNIOR; NERY, 2007).

5. Recurso de Agravo no Código de Processo Civil de 1973

No exercício de seu mandato presidencial, Jânio Quadros tomou a iniciativa de promover uma ampla reforma legislativa, incluindo as codificações. Para elaboração do novo Código de Processo Civil foi convidado o professor Alfredo Buzaid, catedrático de Direito Processual Civil da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo. Após diversas revisões e emendas, o projeto de lei que instituiu o Código de Processo Civil foi sancionado, transformou-se na Lei n. 5.869/1973, publicada em 17 de janeiro de 1973, e entrou em vigor em 1º de janeiro de 1974.

Com as dificuldades do sistema recursal no diploma processual antecedente, o Código do Processo Civil de 1973 trouxe um novo modelo substancialmente distinto do vigente até então, com uma ampla recorribilidade das decisões interlocutórias, frontalmente contrária à sistemática adotada pelo seu predecessor.¹⁴ O Código conceituava, em seu art. 162, o que era sentença e o que era decisão interlocutória. Foi adotado um novo paradigma: a decisão que encerra o processo é sentença, independente de resolver ou não o mérito. Contra ela cabia apelação (art. 513), extinguindo o agravo de petição contra a decisão terminativa. Remanesceram o agravo de instrumento e o agravo retido – anteriormente chamado de agravo no auto do processo –, cabíveis contra as decisões interlocutórias de modo geral. Na origem do Código, era o recorrente quem escolhia qual das formas de agravo interporia (art. 522). Diversamente do agravo de instrumento, que era remetido ao Tribunal imediatamente para julgamento, o agravo retido ficava nos autos até que fosse julgada a apelação ou reexame necessário, sendo indispensável que o interessado, em razões ou contrarrazões, reiterasse o desejo de ver o recurso julgado, sob pena de considerá-lo como tendo sido renunciado. O agravo retido era julgado como preliminar de apelação.

Até a sua revogação, o Código de Processo Civil de 1973, sofreu inúmeras reformas em diversos aspectos, inclusive no regime e disciplina do agravo de instrumento. A grande motivação para as sucessivas alterações no regime de agravo tem origem em outro ponto importante no contexto das Reformas do Código de 1973. A Lei n. 8.952/1994, que alterou o art. 273 do referido diploma processual, trouxe uma generalização da

¹⁴ A motivação para essa ruptura com o modelo anteriormente adotado vem explicitada na Exposição de Motivos do Código de Processo Civil de 1973: “Outro ponto é o da irrecorribilidade, em separado, das decisões interlocutórias. A aplicação deste princípio entre nós provou que os litigantes, impacientes de qualquer demora no julgamento do recurso, acabaram por engendrar esdrúxulas formas de impugnação. Podem ser lembradas, a título de exemplo, a correição parcial e o mandado de segurança. Não sendo possível modificar a natureza das coisas, o projeto preferiu admitir agravo de instrumento de todas as decisões interlocutórias. [...] A experiência demonstrou que esses dois remédios foram úteis, corrigindo injustiças ou ilegalidades flagrantes, mas representavam uma grave deformação no sistema, pelo uso de expedientes estranhos ao quadro de recursos”.

antecipação dos efeitos da tutela, de modo que a quantidade e a diversidade de decisões interlocutórias em primeiro grau aumentaram consideravelmente, visto que não eram mais limitadas a determinados procedimentos e situações (ALVIM, 2021).

A primeira reforma substancial no agravo durante a vigência do Código de 1973 foi dada pela Lei n. 9.139/1995, também conhecida como Lei do Agravo. Instituiu-se a possibilidade de o relator conceder efeito suspensivo ao recurso (art. 527, II) e de interposição oral do agravo retido nas decisões proferidas em audiência (art. 523, § 3º). A Lei n. 9.756/1998, por sua vez, trouxe a possibilidade de o relator não admitir o agravo de instrumento que fosse “manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior” (art. 557, *caput*), ou dar provimento ao recurso quando “a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior” (art. 557, § 1º-A). Outra novidade dessa reforma foi a criação do recurso contra as decisões monocráticas proferidas nos Tribunais, o chamado agravo interno (art. 557, § 1º).

Alterações significativas no regime do agravo ocorreram a partir da Lei n. 10.352/2001. Tornou-se obrigatória a forma retida do agravo para atacar decisões interlocutórias proferidas em audiência e depois da sentença (art. 523, § 4º). Aumentou-se, também, os poderes do relator, que poderia negar seguimento liminarmente nas hipóteses já previstas no art. 557 (art. 527, I), bem como deferir, total ou parcialmente, a antecipação de tutela recursal (art. 527, III), além do efeito suspensivo, já admitido pela reforma anterior. Além disso, poderia o relator do agravo de instrumento convertê-lo em agravo retido, exceto quando se tratasse de “provisão jurisdicional de urgência ou houvesse perigo de lesão grave e de difícil ou incerta reparação” (art. 527, II). *Contrario sensu*, entende-se que tais requisitos seriam essenciais para a admissão do agravo de instrumento, posto que, em sua ausência, ao relator era permitida a conversão em agravo retido. Contra decisão da conversão caberia agravo interno, “levando o caso, quando suscitado, para o colegiado, de igual forma ao que o agravo de instrumento seria, o que depunha contra o próprio instituto da conversão” (TUCCI, 2002, p. 117).

A última alteração do regime do agravo no Código de 1973 veio com a Lei n. 11.187/2005, estabilizando o instituto até a promulgação do Código de Processo Civil de 2015. O art. 522 trazia o agravo retido como regra, restringindo o cabimento do agravo de instrumento há três hipóteses: *i*) quando se tratasse de decisões suscetíveis de causar à parte lesão grave e de difícil reparação; *ii*) inadmissão da apelação; e *iii*) nos casos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida. Com isso, a faculdade de conversão do agravo de instrumento em agravo retido, pelo relator, passa a ser uma obrigação (art. 527, II). Eliminou-se o agravo interno contra decisão do relator que determinasse a conversão do agravo de instrumento em agravo retido, o que se deu, conforme a Exposição de

Motivos da Lei, para “evitar a superposição, a reiteração de recursos, que ao fim e ao cabo importa maior retardamento processual, em prejuízo ao litigante a quem assiste a razão”. Novamente, a reforma no regime de agravo vem marcada pela necessidade de afunilar a interposição de agravo ao Tribunal.

No entanto, considerando o conceito aberto de “lesão grave e de difícil reparação”, na prática, as partes continuavam a interpor o agravo de instrumento, justificando-o sob esse aspecto, de modo que seu cabimento, antes excepcional, passou a ser a regra (LEMOS, 2018). Outrossim, a decisão de conversão deveria ser fundamentada, como toda decisão judicial, o que acarretava o necessário exame das razões recursais pelo relator. Parecia mais lógico já proceder ao julgamento do recurso na forma como interposto do que postergar a decisão por meio da conversão em agravo retido, oportunidade em que, novamente, seria analisado o recurso e suas razões: a conversão geraria, salvo melhor juízo, um retrabalho do Tribunal. Outro reflexo da reforma é o retorno da prática de impetrar mandado de segurança contra decisões monocráticas proferidas pelo relator nas hipóteses referidas, conduzindo, assim, paradoxalmente, a resultado contrário àquele que as reformas da época pretendiam (ALVIM, 2021).

Percebe-se que a gênese do agravo no Código de 1973, com ampla admissibilidade, foi sendo relativizada no curso de todas as alterações legislativas que o seguiram, buscando uma sistematização e restrição das hipóteses de seu cabimento. Não apenas o regime do agravo foi alvo de diversas reformas na vigência do Código de Processo Civil de 1973, de maneira que, após tantas alterações, chegou-se a caracterizá-lo como uma “colcha de retalhos, despida de coerência e sistema” (THEODORO JÚNIOR, 2010, p. 89). A edição de um novo Código processual fez-se necessária.

6. Recurso de Agravo no Código de Processo Civil de 2015

Em 30 de setembro de 2009, por meio do ato n. 379 de seu Presidente, o Senado Federal instituiu uma comissão de juristas destinada a elaborar o Anteprojeto de Novo Código de Processo Civil, presidida por Luiz Fux e tendo como relatora-geral Teresa Arruda Alvim. O Anteprojeto foi elaborado e entregue, em 8 de junho de 2010 ao Senado Federal, onde foi tombado como Projeto de Lei do Senado n. 166, de 2010. Com a aprovação do Relatório-Geral em 15 de dezembro de 2010, o projeto de lei foi encaminhado à Câmara dos Deputados, onde foi distribuído como Projeto de Lei n. 8.046/2010. Após a aprovação da redação final da Câmara dos Deputados em sessão plenária do dia 26 de março de 2014, o substitutivo foi encaminhado ao Senado Federal para apreciação pelo Ofício n. 463/2014. Aprovado em dezembro de 2014, enviado à sanção presidencial, o Código foi sancionado em 16 de março de 2015, pela então presidenta Dilma Rousseff.

Antes mesmo de sua entrada em vigor, o Código Processual Civil de 2015 sofreu alteração pela Lei n. 13.363/2016, passando a vigorar em 18 de março de 2016.

Diante de toda a problemática experienciada pelo sistema recursal do Código anterior, mormente em relação ao agravo, um dos objetivos do novo diploma processual, de acordo com sua Exposição de Motivos, era “simplificar, resolvendo problemas e reduzindo a complexidade de subsistemas, como, por exemplo, o recursal”. Ressalta-se que “essa simplificação, todavia, em momento algum significou restrição ao direito de defesa. Em vez disso deu [...] maior rendimento a cada processo individualmente considerado”.¹⁵

O Código de Processo Civil de 2015 elimina o agravo retido, mas a sua sistemática remanesce (art. 1.009, § 1º), de maneira que as decisões interlocutórias que não se enquadrem no rol previsto para o agravo de instrumento podem ser suscitadas em preliminar de apelação ou em contrarrazões de apelação, mantendo, assim, o mesmo momento de apreciação do pedido de revisão, prescindindo, apenas, da interposição do recurso quando prolatada a decisão. Contra decisões interlocutórias cabe agravo de instrumento (art. 1.015). Seu cabimento, entretanto, ficou restrito às hipóteses arroladas nos incisos e parágrafo único do art. 1.015.¹⁶ Nesse artigo não estão elencadas apenas situações de urgência no julgamento do recurso, mas também decisões cuja eventual reforma tardiamente poderia acarretar nulidade de todo o feito, como por exemplo, rejeição da alegação de convenção de arbitragem, limitação de litisconsórcio, admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros (LUCON, 2012). Também foi consagrado, no art. 1.021, o agravo interno, cabível contra decisões monocráticas proferidas no âmbito dos tribunais.

¹⁵ Especificamente sobre o agravo, traz a Exposição de Motivos do Código de Processo Civil de 2015: “Desapareceu o agravo retido, tendo, correlatamente, sido alterado o regime das preclusões. Todas as decisões anteriores à sentença podem ser impugnadas na apelação. Ressalte-se que, na verdade, o que se modificou, nesse particular, foi exclusivamente o momento da impugnação, pois essas decisões, de que se recorria, no sistema anterior, por meio de agravo retido, só eram mesmo alteradas ou mantidas quando o agravo era julgado, como preliminar de apelação. Com o novo regime, o momento de julgamento será o mesmo; não o da impugnação. O agravo de instrumento ficou mantido para as hipóteses de concessão, ou não, de tutela de urgência; para as interlocutórias de mérito, para as interlocutórias proferidas na execução (e no cumprimento de sentença) e para todos os demais casos a respeito dos quais houver previsão legal expressa”.

¹⁶ Nos termos do art. 1.015, cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre: tutelas provisórias; mérito do processo; rejeição da alegação de convenção de arbitragem; incidente de desconconsideração da personalidade jurídica; rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação; exibição ou posse de documento ou coisa; exclusão de litisconsorte; rejeição do pedido de limitação de litisconsorte; admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros; concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução; redistribuição do ônus da prova; e nos demais casos expressamente previstos em lei. Além disso, o parágrafo único do mesmo artigo determinado a recorribilidade por agravo de instrumento de todas as decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário.

A opção em restringir o cabimento do agravo de instrumento e eliminar a possibilidade de agravo retido busca, novamente, reduzir o número de recursos nos Tribunais e acelerar a tramitação do feito em primeira instância, consolidando toda a evolução legislativa desse recurso, desde o advento de 1973 até as reformas ocorridas nas décadas de 1990 e 2000 (LUCON, 2012). Não obstante, já durante o processo legislativo do Código de 2015 houve diversas discussões sobre a amplitude e a natureza do rol de cabimento do recurso do agravo de instrumento, que, após promulgado o diploma processual, repercutiram também na doutrina e jurisprudência brasileira.

Não demorou muito para o debate chegar ao Superior Tribunal de Justiça. Instado a se manifestar sobre a natureza do rol do art. 1.015 do Código de Processo Civil de 2015 e a possibilidade de interposição de agravo de instrumento contra decisão interlocutória que versasse sobre hipóteses não expressamente previstas nos incisos do referido artigo, o Superior Tribunal de Justiça firmou tese no sentido de que “o rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação”.¹⁷ Como bem asseverou a Ministra Nancy Andriahi em seu voto, relatora do julgamento, qualquer que fosse a interpretação dada pelo Superior Tribunal de Justiça à controvérsia, traria “benefícios e prejuízos, aspectos positivos e negativos, tratando-se de uma verdadeira ‘escolha de Sofia’” (BRASIL, 2018, p. 27).

Basicamente, conforme analisado pela relatora, o debate sobre a natureza do rol do art. 1.015 dividiu-se em três correntes, quais sejam, *i*) o rol é absolutamente taxativo e deve ser interpretado restritivamente; *ii*) o rol é taxativo, mas comporta interpretações extensivas ou analogia; *iii*) o rol é exemplificativo. A primeira corrente sustenta ser inviável qualquer extensão das hipóteses de cabimento do agravo de instrumento pois haveria uma consciente opção legislativa pela enumeração taxativa das hipóteses, bem como no fato de que as partes poderiam ser surpreendidas por não terem recorrido de imediato ao confiar na taxatividade do rol de cabimento recursal.¹⁸ De fato, em obra dedicada ao tema, Teresa Arruda Alvim (2021), relatora-geral do Código vigente, expressa alguns fatores que entende serem indispensáveis para um sistema efetivo de controle das decisões interlocutórias que foram seguidos pelo Código de 2015, destacando-se a definição, pelo

¹⁷ O Tema Repetitivo 988, em que são representativos de controvérsia o REsp n. 1.696.396/MT e REsp n. 1.704.520/MT, foi julgado pela Corte Especial, em 5 de dezembro de 2018, cujo acórdão foi publicado em 19 de dezembro de 2018, sob relatoria da Ministra Nancy Andriahi, autora da tese vencedora por sete votos à cinco. Acompanharam a relatora os Ministros Napoleão Nunes Maia Filho, Jorge Mussi, Luis Felipe Salomão, Benedito Gonçalves, Raul Araújo e Felix Fischer, vencidos os Ministros João Otávio de Noronha, Humberto Martins, Maria Thereza de Assis Moura, Og Fernandes e Mauro Campbell.

¹⁸ Como exemplo da doutrina da primeira corrente, a relatora cita, dentre outros, Gajardoni, Dellore, Roque e Oliveira Júnior (2017, p. 1.070) e Sica (2015, p. 22-66). Na jurisprudência da Corte: REsp 1.700.308/PB, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, j. 17.04.2018, DJe 23.05.2018.

legislador, de quais pronunciamentos serão imediatamente irrecorríveis, não obstante possam ser revistos pelo juiz quando proferida a sentença. Afirmo, também, que ao arrolar as hipóteses previstas no art. 1.015, o legislador quis assumir um risco. Isso porque em muitos casos, se no julgamento da apelação houver a reforma da interlocutória impugnada em preliminar, “o processo terá que voltar atrás”, mas, repisa, “esse é um risco que o legislador quis correr” (ALVIM, 2021, p. 156-157).

A autora, no entanto, a despeito de reconhecer a natureza taxativa dos incisos do art. 1.015, não emprega a mesma classificação ao seu parágrafo único, defendendo o cabimento de agravo de instrumento, por exemplo, da decisão que defere o processamento da recuperação judicial¹⁹ e da decisão que suspende o processo, baseando-se na *ratio essendi* dos casos alistados no parágrafo único, qual seja, a inexistência ou a possibilidade remota de prolação de sentença, que ensejaria uma apelação posterior (ALVIM, 2021). Essa posição lhe aproxima da segunda corrente, que reconhece a insuficiência do rol para tutelar adequadamente as diversas questões que o fenômeno jurídico apresenta na realidade e, por isso, propõe uma interpretação das hipóteses de cabimento do agravo de instrumento de forma não literal, acomodando situações próximas ou semelhantes daquelas ali expressas.²⁰ Esse foi o posicionamento da maioria das entidades que participaram do julgamento da tese como *amici curiae*, incluindo a Associação Brasileira de Direito Processual – ABDPRO.

A última corrente entende que, ao largo de uma interpretação restritiva ou ampliativa das hipóteses de cabimento do agravo de instrumento, o rol do art. 1.015 deve ser entendido como puramente exemplificativo, de modo que, em determinadas situações, a recorribilidade de interlocutória deve ser imediata, ainda que a matéria não conste expressamente do rol ou que não seja possível dele extrair a questão por meio de interpretação extensiva ou analógica.²¹ Dada a existência de casos que, a despeito de não constar do rol legal, necessitam de exame imediato, cuja análise e julgamento não podem ficar postergados à apelação (v.g. questões de ordem pública e nulidades absolutas), negar a interposição de agravo de instrumento nessas hipóteses redundaria em inarredável ofensa ao princípio da duração razoável do processo e ao devido processo legal (TUCCI, 2017).

¹⁹ Nesse sentido o Superior Tribunal de Justiça fixou tese em Tema Repetitivo 1022: “É cabível agravo de instrumento contra todas as decisões interlocutórias proferidas nos processos de recuperação judicial e nos processos de falência, por força do art. 1.015, parágrafo único, do CPC”.

²⁰ Como exemplo da doutrina da segunda corrente, a relatora cita, dentre outros, Didier Junior e Cunha (2018, p. 248-251); Bueno (2015, p. 622); Alvim, Conceição, Ribeiro e Mello (2016, p. 1.614). Na jurisprudência da Corte: REsp 1.695.936/MG, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, j. 21.11.2017, DJe 19.12.2017; REsp 1.694.667/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, j. 05.12.2017, DJe 18.12.2017; REsp 1.679.909/RS, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, j. 14.11.2017, DJe 01.02.2018.

²¹ Como exemplo da doutrina da terceira corrente, a relatora cita, dentre outros, Ferreira (2017, p. 193-203); Gonzalez (2016, p. 364-375) e Tucci (2017).

A Corte, porém, decidiu por afastar essas linhas de entendimento, destacando as fragilidades constantes em cada uma delas, e optou por adicionar uma cláusula de cabimento do agravo de instrumento, “sem a qual haveria desrespeito às normas fundamentais do próprio CPC e grave prejuízo às partes ou ao próprio processo”. A tese firmada possibilita a recorribilidade imediata de decisões interlocutórias que não estejam no rol do art. 1.015, sempre em caráter excepcional e desde que preenchido o requisito objetivo da urgência, que decorre da inutilidade futura do julgamento do recurso diferido da apelação. Assim, o rol do art. 1.015 do Código de Processo Civil possui uma singular espécie de “taxatividade mitigada”, por mais contraditório que o termo, em si mesmo, pareça ser.

Todavia, o critério eleito pela Corte Superior também merece reflexão. É possível pensar em situações que não estão expressamente arroladas nas hipóteses legais de cabimento do agravo de instrumento, tampouco que apresentam a urgência decorrente da inutilidade futura do julgamento em apelação. A rigor, questões como ilegitimidade das partes,²² decretação de revelia sem presunção de veracidade dos fatos,²³ entre outras,²⁴ podem ser reconhecidas em sentença ou, ainda, em apelação, e surtir seus efeitos sem maiores prejuízos, ou seja, a rigor, o provimento terá “utilidade”. Ocorre que nessas hipóteses haveria uma ampla prática de atos processuais, produção probatória e considerável decurso de tempo que, ao fim e ao cabo, seriam dispensáveis se o exame dessas questões tivesse se dado no momento em que suscitado pela parte. Por essa linha de interpretação, a aferição da utilidade da análise imediata do recurso deve passar, impreterivelmente, pela ponderação sobre a duração razoável do processo e, porque não,

²² O Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios não admitiu agravo de instrumento sob fundamento de que a decisão que rejeita a preliminar de ilegitimidade passiva da ré não se enquadra na hipótese de urgência definida pela tese da taxatividade mitigada (TJDFT, Agravo de Instrumento 0747794-09.2020.8.07.0000, Rel. Sérgio Rocha, 4ª Turma Cível, j. 09/09/2021). O Tribunal Regional Federal da 4ª Região também já decidiu no mesmo sentido, qual seja, inadmitindo o agravo de instrumento para discutir legitimidade da parte (TRF4, Agravo de Instrumento 5051198-41.2020.4.04.0000, Rel. Vânia Hack de Almeida, Terceira Turma, j. 26/01/2021).

²³ O Tribunal de Justiça de Minas Gerais não conheceu agravo de instrumento sob fundamento de que inexistia a situação de urgência ou risco de perecimento do direito necessário à aplicação da tese da “taxatividade mitigada” em decisão que decretou de revelia sem a presunção de veracidade dos fatos alegados pela parte autora (TJMG, Agravo de instrumento 1808555-84.2021.8.13.0000, Rel. Carlos Levenhagen, j. 03/12/2021, DJe 03/12/2021).

²⁴ O Superior Tribunal de Justiça entendeu que não cabe agravo de instrumento contra decisão interlocutória, proferida em embargos à execução, que estabeleceu os parâmetros para o cálculo do crédito a ser realizado pela contadoria, sob fundamento de que, caso as instâncias superiores não ratifiquem os critérios adotados, bastaria que fossem confeccionados novos cálculos, desconsiderando, assim, o impacto que a correta e imediata aferição do valor objeto do crédito tem em toda a execução, inclusive no alcance da restrição dos bens do devedor (STJ, REsp 1.797.293/RJ, Rel. Min. Og Fernandes, Segunda Turma, j. 01/10/2019, DJe 09/10/2019).

da economia processual.²⁵ Levar esses processos adiante, porque incabível o agravo de instrumento, representaria um inominado contrassenso e, como pondera José Rogério Cruz e Tucci (2017), “contestar essa orientação seria, a um só tempo, advogar em prol da parte que não tem direito e – o que é pior – conspirar contra a duração razoável do processo, em detrimento do litigante que tem razão”.

Teresa Arruda Alvim (2021) defende que no sistema recursal proposto pelo Código de 2015 o ideal seria que os casos não abarcados pelo rol legal de cabimento do agravo de instrumento fossem impugnados, excepcionalmente, pela via do mandado de segurança contra ato judicial, preservando a taxatividade do dispositivo.²⁶ No entanto, acredita-se que essa não seria a melhor solução. Tem-se que a dupla possibilidade de impugnação poderia redundar em insegurança jurídica e manejo inadequado dos instrumentos processuais, sobretudo ao considerar o entendimento da mesma autora acerca da possibilidade de interpretação extensiva do parágrafo único do art. 1.015. Se o jurisdicionado entendesse que seu caso não se encaixa nas hipóteses legais, impetraria mandado de segurança. No entanto, poderia o magistrado, em interpretação extensiva do dispositivo legal, negar a pretensão sob fundamento de que naquela hipótese caberia agravo de instrumento. Provavelmente, nesse momento já teria fluído o prazo para interposição de recurso. Nesse cenário, parece que a prudência dos advogados redundaria em interpor o recurso e apenas na sua negativa impetrar o mandado de segurança, o que acarretaria um atraso maior na prestação jurisdicional e, em alguma medida, se aproximaria do sistema do Código de 1939 – ressalvados os avanços procedimentais do agravo ao longo do tempo e o leque mais amplo de hipóteses de cabimento do Código vigente. Em um modelo processual que busca, dentre outros objetivos, “dar todo o rendimento possível a cada processo em si mesmo considerado” e “imprimir maior organicidade ao sistema, dando-lhe, assim, mais coesão”,²⁷ essa escolha parece, de fato, não ser a mais adequada.

²⁵ Em caso que questionava, justamente, a ilegitimidade passiva, o Tribunal de Justiça de São Paulo deu provimento ao agravo sob argumento de que protelar tal análise para eventual recurso de apelação poderia importar em “deseconomia processual”, caso fosse reconhecida a alegação, havendo, também, “perda para celeridade processual, com a amplitude da prova a ser feita” (TJSP, Agravo de Instrumento 2240011-58.2020.8.26.0000, Rel. Carlos Alberto de Salles, 3ª Câmara de Direito Privado, j. 19/11/2020, p. 19/11/2020).

²⁶ “Há, em nosso entender, no sistema, uma válvula de escape, que cria um caminho para a impugnabilidade das interlocutórias não abrangidas pelo art. 1.015, que são capazes de gerar prejuízo para a parte, de molde a não poderem aguardar o julgamento da apelação para serem reformadas, consistente no mandado de segurança contra atos do juiz. A Constituição Federal o permite e a Lei Ordinária (art. 5º, II, da Lei 12.016/2009) faz referência expressa à possibilidade de se impugnar ato judicial por meio do mandado de segurança. Logo, o argumento consiste na *inconstitucionalidade* de se deixar à margem da impugnabilidade decisão que pode causar prejuízo à parte, porque sujeito a recurso diferido, e, portanto, incapaz de obstar o prejuízo, não tem respaldo no ordenamento jurídico positivo. Não cabe recurso, mas cabe mandado de segurança” (ALVIM, 2021, p. 159, grifo da autora).

²⁷ A Exposição de Motivos do Código de Processo Civil de 2015 elenca cinco objetivos que orientaram os

Por outro lado, a recorribilidade irrestrita das decisões interlocutórias também apresenta suas vicissitudes, muitas das quais motivaram a mudança dessa sistemática para o modelo adotado no Código vigente. De fato, uma das maiores preocupações contemporâneas é a sobrecarga do Poder Judiciário e sua incapacidade de atender de forma tempestiva e adequada as demandas que nele aportam diariamente. Por certo que estender o cabimento de agravo de instrumento à todas as decisões interlocutórias geraria um significativo aumento do número de recursos que chegam aos Tribunais. No entanto, nesse cenário de “escolhas trágicas” e posições extremas, entende-se que essa seria a escolha menos gravosa ao jurisdicionado, uma vez que, em verdade, “a celeridade deve servir às partes e não ao Estado” (TUCCI, 2015, p. 56). Dada a ausência de efeito suspensivo *ope legis* do agravo de instrumento, sua interposição, *a priori*, não impediria o andamento do feito em primeiro grau, mantendo, em alguma medida, a duração razoável do processo.²⁸ Voltando aos objetivos do Código de 2015, tem-se que a clareza quanto ao recurso cabível e o exame da questão no mesmo processo, ainda que pela via recursal, se ajusta à simplicidade recursal, economia processual e organicidade do sistema que se buscou implementar. Ademais, a análise do tratamento dado ao agravo de instrumento ao longo dos anos mostra que a restrição do seu cabimento invariavelmente encontrou algum tipo de oposição, como “fruto da rebeldia do inconformismo dos ligantes” (SICA, 2006, p. 210), não raro utilizando-se de outros métodos de impugnação dessas decisões – das *querimas* até o mandado de segurança.²⁹

trabalhos da Comissão: “1) estabelecer expressa e implicitamente verdadeira sintonia fina com a Constituição Federal; 2) criar condições para que o juiz possa proferir decisão de forma mais rente à realidade fática subjacente à causa; 3) simplificar, resolvendo problemas e reduzindo a complexidade de subsistemas, como, por exemplo, o recursal; 4) dar todo o rendimento possível a cada processo em si mesmo considerado; e 5) finalmente, sendo talvez este último objetivo parcialmente alcançado pela realização daqueles mencionados antes, imprimir maior organicidade ao sistema, dando-lhe, assim, maior coesão”.

²⁸ Não é demais lembrar que a parte pode requer o efeito suspensivo ou antecipação de tutela recursal em sede de agravo de instrumento demonstrando a existência de risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação e probabilidade de provimento do recurso (CPC, arts. 1.019, I e 995, parágrafo único).

²⁹ Em peculiar abordagem sobre o tema, Heitor Vitor Mendonça Sica (2006, p. 215) examina o regime do agravo no direito luso-brasileiro à luz da obra clássica teatral de Ésquilo intitulada “Prometeu Acorrentado”. No estudo, o autor compara o mito grego, em que Prometeu desafia a tirania de Zeus e tem a ousadia de roubar do Olimpo o fogo monopolizado pelos deuses, trazendo-o para uso dos meros mortais, com a reação dos ligantes ante a proibição de insurgirem-se contra as decisões interlocutórias. Ainda segundo a lenda, “a audácia de Prometeu atraiu a ira de Zeus, que então lhe impôs como castigo ficar, por todo o sempre, acorrentado a uma montanha (o Monte Cáucaso), onde um abutre diariamente devoraria partes do seu fígado, sem matá-lo, dada a capacidade regenerativa desse órgão. Com o agravo não foi diferente: o legislador jamais tencionou exterminá-lo (e nem poderia), mas há mais de um século envia-lhe abutres para enfraquecê-lo (em forma de novos códigos processuais ou de reformas nos diplomas já existentes). [...] Mas o agravo sempre encontra a incrível capacidade de se regenerar (distorcendo, na prática, as restrições ‘tirânicas’ do sistema ou, quando não, travestindo-se em outros meios de impugnação sucedâneos como o mandado de segurança e correição parcial)”.

Ao largo da discussão sobre qual seria a solução mais adequada, o que fica claro é que, a despeito de alguma evolução na forma e procedimento, o debate sobre a recorribilidade das decisões interlocutórias desde sua gênese teve como temática central a amplitude do cabimento do recurso de agravo. Ao longo dos anos a postura legislativa sempre oscilou entre permitir uma ampla recorribilidade das interlocutórias, por meio de um alargamento do cabimento do agravo e, ao revés, uma limitação dessas hipóteses, restringindo a via recursal, muitas vezes com o intuito de desafogar os Tribunais. Como dito, a história nos mostra que o jurisdicionado sempre buscou outros meios de impugnação das decisões irrecoráveis, o que acaba por derrotar a intenção legislativa. Como bem apontou a Ministra Nancy Andrighi, aludindo Joseph Conrad: “a realidade sempre suplanta a ficção”.

7. Reflexões sobre o passado e o futuro do agravo

O ponto central que se busca destacar com o presente estudo é que ao longo da história processual civil luso-brasileira, os problemas encontrados no regime de agravo sempre foram combatidos com as mesmas “soluções” e, como não poderia ser diferente, encontraram as mesmas dificuldades de outrora, o que evidencia a relevância do exame histórico dos institutos jurídicos. Como bem pontuado por José Ignacio Botelho de Mesquita, ao mostrar os erros cometidos no passado, a memória previne a sua repetição presente e, revelando as virtudes das soluções corretas, dispensa o trabalho de procurá-las novamente. A história dos problemas é inseparável dos problemas em si mesmo considerados, de modo que desconhecê-la torna vã e infrutífera qualquer tentativa de solucioná-los de vez. Nas palavras do professor, “seria o mesmo que tratar uma moléstia a partir de suas manifestações mais recentes, sem conhecer-lhe a gênese, nem os estágios anteriores de seu tratamento. O remédio poderia ser pior que a doença” (MESQUITA, 2005, p. 309). Revela-se, então, necessária uma nova abordagem sobre o tema, abandonando as antigas concepções arraigadas na processualística brasileira, fruto de seu condicionamento histórico ao direito lusitano,³⁰ na busca de outras alternativas que concilie ao máximo o interesse do jurisdicionado e do Poder Judiciário.

Por certo que essa não é tarefa fácil, tampouco se pretende aqui indicar uma solução definitiva. Não obstante, pensando no cenário apresentado, entende-se que seria imprescindível uma análise empírica acerca do grau de reforma das decisões interlocutórias

³⁰ Resta evidente que todas as espécies de agravo originadas no direito português e moldadas ao longo do tempo, chegaram até o direito brasileiro, em clara demonstração de “como este sofreu acentuada influência histórica, na qual, de modo indelével, prende-se o presente ao passado!”. (TUCCI; AZEVEDO, 2009, p. 258). Para um aprofundamento no tema, sugere-se, Dias (2014).

em sede de agravo de instrumento. Em rasa síntese e desconsiderando a complexidade e peculiaridade desse método de estudo, saber quantas decisões são reformadas em grau recursal impacta diretamente na iniciativa de alargar ou não o cabimento do recurso: se há baixo número de reformas, a via recursal tem sido, de fato, um expediente protelatório; se há grande número de reformas, a via recursal é uma forma do jurisdicionado alcançar a tutela adequada e, porque não, tempestiva. Sem esses dados, corre-se o risco de “investir quixotesicamente moinhos de vento, deixando em paz e sossego os verdadeiros inimigos” (MOREIRA, 2007, p. 31).

Descortina-se outra peculiaridade do problema em tela. A rigor, o grau de recorribilidade de uma decisão passa, também, pela qualidade da prestação jurisdicional, organização do procedimento e concentração dos atos processuais. Em regra, os sistemas com maior restrição à recorribilidade das decisões interlocutórias apresentam uma significativa concentração da atividade jurisdicional.³¹ Nesse particular, Heitor Vítor Mendonça Sica propõe, como alternativa, a redução do número de decisões interlocutórias no curso do processo, concentrando o pronunciamento sobre a maior quantidade possível de questões incidentais em uma só decisão, de modo que a impugnação seria realizada em uma única vez ou em um número reduzido de oportunidades. O próprio autor identifica como problema à sua sugestão a necessidade de ampliação do campo do princípio da oralidade, ainda hoje muito incipiente no Brasil, seja por questões geográficas, dadas as dimensões do Brasil; seja por questões físicas, atinentes à precariedade da estrutura do Judiciário; ou, ainda, por questões culturais. Assim, “saímos de um problema para cair em outro” (SICA, 2006, p. 217).³²

Sobre a qualidade da prestação jurisdicional, tem-se que seria pertinente repensar a própria avaliação do desempenho do Judiciário, cujo critério é predominantemente quantitativo. Basta ver que as Metas Nacionais de 2022 estabelecidas pelo Conselho Nacional de Justiça no 15º Encontro Nacional do Poder Judiciário têm como seu primeiro objetivo “julgar quantidade maior de processos de conhecimento do que os distribuídos no ano corrente” (CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA, 2022). Por certo que a celeridade é um dos valores a serem perseguidos para um adequado sistema de justiça, porém, como bem pontuado por José Carlos Barbosa Moreira (2001, p.

³¹ É o caso, por exemplo, da Itália, onde vige o princípio da concentração da decisão judicial, tendo como regra, em qualquer grau de jurisdição, a decisão em uma só vez de todas as questões da causa, sendo exceção a possibilidade de impugnação imediata ou diferida da “sentença não definitiva” (ALVIM, 2021).

³² Interessante, no ponto, a obra de Augusto Tanger Jardim (2022) que, a partir de uma abordagem histórica e cultural do tema, apresenta proposta de reconstrução da oralidade no processo civil contemporâneo, para promoção de uma tutela jurisdicional justa e tempestiva. As ideias ali ventiladas, lidas em conjunto com a posição de Heitor Sica (2006), podem trazer significativas contribuições à problemática abordada neste artigo, trazendo importantes reflexões sobre o aperfeiçoamento da recorribilidade das decisões interlocutórias.

232), “o que todos devemos querer é que a prestação jurisdicional venha a ser melhor do que é. Se para torná-la melhor é preciso acelerá-la, muito bem: não, contudo, a qualquer preço”. É crível inferir que a preocupação em prolatar a maior quantidade possível de decisões tem impacto na qualidade do provimento, o que, logicamente, reflete na via recursal, utilizada para revisão. Além disso, embora o diploma processual vigente tenha como um de seus maiores objetivos a uniformização da jurisprudência e a previsibilidade, não é raro encontrar decisões conflitantes com entendimento já firmado pelas Cortes Superiores, inclusive daqueles que gozam de eficácia vinculante.³³ A incerteza quanto ao destino do seu recurso e a possibilidade de revisão da decisão, ainda que de encontro ao posicionamento que se diria vinculante, figuram como um dos grandes motivadores para impugnar a decisão, independente do meio utilizado para isso, ou seja, pela via recursal ou não.³⁴

Examinar mais a fundo as sugestões brevemente indicadas desborda ao escopo desse estudo, mas por certo que uma análise acurada sobre o tema traria à luz outros pontos dignos de reflexão e contribuição para o sistema recursal nacional, especialmente quanto às decisões interlocutórias. Percebe-se que as polêmicas sobre a recorribilidade das decisões interlocutórias vão muito além do sistema recursal. No entanto, o debate dessas questões ao longo do tempo parecem ter se limitado ao regime do agravo, tanto em relação ao seu procedimento e forma de interposição, quanto, principalmente, ao seu cabimento, ora reduzindo, ora ampliando as hipóteses recorríveis. Resta, assim, a necessidade de emprestar um novo olhar a problemas antigos, considerando as experiências inexitosas do passado, sob pena de, incoerentemente, buscar novos resultados com as mesmas atitudes.

³³ Exemplo recente é a decisão do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, na apelação 5005306-73.2017.8.13.0245, julgada em maio de 2022, afastando a aplicação do Tema Repetitivo 1076 do Superior Tribunal de Justiça, o qual assentou a impossibilidade de arbitramento de honorários por equidade quando o proveito econômico obtido pelo vencedor for inestimável ou irrisório. O fundamento principal para afastar o poder vinculante da tese foi de que a sua fixação se deu por apertada maioria de 7 a 5, de modo que não estaria madura e pacificada no âmbito da Corte Superior, devendo ser fixada pela maioria absoluta dos membros do órgão colegiado competente.

³⁴ Em pesquisa empírica realizada pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (2011, p. 76), foi apontado como um dos motivos para recorrer a “falta de consolidação da jurisprudência e de caráter vinculante de decisões anteriores, mesmo de instâncias superiores, um efeito de ‘loteria’ ou de ‘roleta russa’ nos recursos: a previsibilidade do resultado do recurso em muitos casos é muito baixa, possibilitando ao sucumbente sempre ainda uma esperança de reversão da sentença em questão”. Em que pese o estudo tenha sido realizado antes da vigência do Código de Processo Civil de 2015, sabe-se que ainda hoje há alguma resistência nos magistrados de piso e Tribunais de Justiça em seguir determinados pronunciamentos das Cortes Superiores, como no caso ilustrado na nota anterior.

8. Conclusão

Antes mesmo do surgimento do agravo como forma tipicamente recursal, a possibilidade de recorrer das decisões proferidas no curso do processo já causava polêmica. Desde sua gênese, a amplitude do cabimento do agravo – em suas várias modalidades – é pauta discutida reiteradamente, alargando ou estreitando as hipóteses de recorribilidade imediata das decisões interlocutórias, em flagrante tensão entre a necessidade de descongestionamento dos Tribunais e a prestação de uma tutela jurisdicional adequada. Esse debate se apresenta também no direito processual civil brasileiro até os dias atuais, tendo seu ponto mais recente na “taxatividade mitigada” conferida pelo Superior Tribunal de Justiça ao rol de cabimento do agravo de instrumento no Código de Processo Civil de 2015. Não obstante, nota-se que os problemas da impugnação de decisões interlocutórias e as medidas utilizadas para saná-los se repetem ao longo do tempo, sem que se busquem novas alternativas para tal. O exame histórico do tema, para além de trazer algumas luzes para a questão, tem a importante tarefa de afastar do pensamento do jurista contemporâneo uma das hipóteses possíveis, dado que todas as tentativas de modular o cabimento do recurso de agravo se mostraram inefetivas para o fim pretendido, de racionalização e otimização do sistema processual. Evidencia-se, assim, a necessidade de um novo olhar sobre o tema, abandonando as antigas concepções arraigadas na processualística brasileira, marcada pelo seu condicionamento histórico ao direito português.

Porto Alegre, julho de 2022.

Referências

- ALVIM, Teresa Arruda. *Os agravos no CPC de 2015*. 5. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo, 2021.
- AMARAL, Paulo Osternack. O agravo nas ordenações do reino. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 36, n. 191, p. 59-79, jan. 2011.
- BRASIL. Decreto n. 737, de 25 de novembro de 1850. Determina a ordem do Juízo no Processo Commercial. *Portal do Planalto*, Rio de Janeiro, 25 de nov. 1850. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/historicos/dim/DIM0737.htm.
- BRASIL. Decreto-Lei n. 1.608, de 18 de setembro de 1939. Código de Processo Civil. *Portal do Planalto*, Rio de Janeiro, 18 set. 1939. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/1937-1946/Del1608.htm.
- BRASIL. Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. *Portal do Planalto*, Brasília, DF, 16 mar. 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (Corte Especial). *Tema Repetitivo n. 988*. O rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação. Julgado em 5 dez. 2018. Disponível em: https://processo.stj.jus.br/repetitivos/temas_repetitivos/pesquisa.jsp?novaConsulta=true&tipo_pesquisa=T&cod_tema_inicial=988&cod_tema_final=988.

BUENO, Cassio Scarpinella. *Manual de direito processual civil*. São Paulo: Saraiva, 2015.

BUZAID, Alfredo. *Do agravo de petição no sistema do código de processo civil*. 2. ed. revista e aumentada. São Paulo: Saraiva, 1956.

CAMPOS, Francisco Luís da Silva. *Exposição de motivos do Projeto do Código de Processo Civil de 1939*. Rio de Janeiro, 24 jul. 1939. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/declei/1930-1939/decreto-lei-1608-18-setembro-1939-411638-exposicaoodemotivos-pe.doc>.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. Metas nacionais 2022: aprovadas no 15º Encontro Nacional do Poder Judiciário. In: ENCONTRO NACIONAL DO PODER JUDICIÁRIO, 15., 2021, Brasília, DF. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2022/01/metas-nacionais-aprovadas-no-15o-enpj.pdf>. Acesso em: 31 maio 2022.

COSTA, Moacyr Lobo da. *Breve notícia histórica do direito processual civil brasileiro e de sua literatura*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1970.

COSTA, Moacyr Lobo da. O agravo no direito lusitano: notas históricas. *AJURIS: Revista da Associação dos Juizes do Rio Grande do Sul, Porto Alegre*, v. 11, n. 31, p. 157-180, jul. 1984.

DIAS, Handel Martins. *Condicionamento histórico do processo civil brasileiro: o legado do direito lusitano*. 2014. Tese (Doutorado em Direito Processual) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2014. Disponível em: https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2137/tde-03122015-091843/publico/Condicionamento_historico_do_processo_civil_brasileiro_INTEGRAL.pdf.

DIDIER JUNIOR, Fredie Souza; CUNHA, Leonardo Carneiro da. *Curso de direito processual civil: meios de impugnação às decisões judiciais e processos nos tribunais*. 15. ed. Salvador: JusPodivm, 2018. v. 3.

FERREIRA, William Santos. Cabimento do agravo de instrumento e a ótica prospectiva da utilidade: o direito ao interesse na recorribilidade de decisões interlocutórias. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 42, n. 263, p. 193-203, jan. 2017.

GAJARDONI, Fernando da Fonseca; DELLORE, Luiz; ROQUE, Andre Vasconcelos; OLIVEIRA JÚNIOR, Zulmar Duarte de. *Execução e recursos: comentários ao CPC de 2015*. São Paulo: Método, 2017.

GONZALEZ, Gabriel Araújo. *A recorribilidade das decisões interlocutórias no Código de Processo Civil de 2015*. Salvador: JusPodivm, 2016. (Coleção Eduardo Espinola).

JARDIM, Augusto Tanger. *Processo oral: entre formação, transformação e reconstrução*. São Paulo: JusPodivm, 2022.

LEMOS, Vinicius Silva. O agravo de instrumento e evolução no direito brasileiro. In: COSTA, Eduardo José da Fonseca *et al.* (coord.). *História do processo*. São Paulo: ADBPRO, 2018. p. 503-544.

LUCON, Paulo Henrique dos Santos. Evolução do agravo no sistema jurídico brasileiro: das ordenações lusitanas ao novo código de processo civil. In: SILVA, José Anchieta da (org.). *O novo processo civil*. São Paulo: Lex Editora, 2012.

MESQUITA, José Ignacio Botelho de. Apresentação: teoria e prática do processo civil e comercial. In: MESQUITA, José Ignacio Botelho de. *Teses, estudos e pareceres de processo civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005. v. 1. p. 308-314.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. A Emenda Constitucional n. 45 e o processo. In: MOREIRA, José Carlos Barbosa. *Temas de direito processual*. São Paulo: Saraiva, 2007. Nona série.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. O futuro da justiça: alguns mitos. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 26, n. 102, p. 228-237, abr./jun. 2001.

NERY JÚNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. *Código de processo civil comentado e legislação extravagante*. 10. ed. São Paulo: Malheiros, 2007.

NORONHA, Carlos Silveira. O agravo na história do processo português como gravame e como recurso. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 20, n. 78, p. 64-84, abr./jun. 1995.

PINTO, Teresa Arruda Alvim. O agravo de instrumento. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 15, n. 59, p. 168-178, jul./set. 1990.

PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DO RIO GRANDE DO SUL (PUCRS). *Demandas judiciais e morosidade da justiça civil: relatório final ajustado*. Porto Alegre, mar. 2011. Disponível em: https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2011/02/relat_pesquisa_pucrs_edital1_2009.pdf. Acesso em: 31 maio 2022.

SENADO FEDERAL. *Código de processo civil: histórico da Lei n. 5.869/73*. Brasília, DF: Senado federal, Subsecretaria de Edições Técnicas, 1974. v. 1, t. 1. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/177828/CodProcCivil%201974.pdf?sequence=4&isAllowed=y>.

SENADO FEDERAL. *Código de processo civil e normas correlatas*. 7. ed. Brasília, DF: Senado Federal, Coordenação de Edições Técnicas, 2015. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/512422/001041135.pdf>.

SICA, Heitor Vitor Mendonça. O agravo e o “mito de Prometeu”: considerações sobre a Lei n. 11.187/2005. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; NERY JÚNIOR, Nelson (coord.). *Aspectos polêmicos e atuais dos recursos cíveis e assuntos afins*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

SICA, Heitor Vitor Mendonça. Recorribilidade das interlocutórias e sistemas de preclusões no novo CPC: primeiras impressões. *Revista Magister de Direito Civil e Processual Civil*, Porto Alegre, v. 11, n. 65, p. 22-66, mar./abr. 2015.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. Um novo código de processo civil para o Brasil. *Revista Magister de Direito Civil e Processual Civil*, Porto Alegre, v. 7, n. 37, p. 86-97, jul./ago. 2010.

TUCCI, José Rogério Cruz e. Ampliação do cabimento do recurso de agravo de instrumento. *Portal Consultor Jurídico*, São Paulo, 18 jul. 2017. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2017-jul-18/paradoxo-corte-ampliacao-cabimento-recurso-deagravo-instrumento>. Acesso em: 28 maio 2022.

TUCCI, José Rogério Cruz e. Contra o processo autoritário. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 40, n. 242, p. 49-67, abr. 2015.

TUCCI, José Rogério Cruz e. *Jurisdição e poder: contribuição para a história dos recursos cíveis*. São Paulo: Saraiva, 1987.

TUCCI, José Rogério Cruz e. *Lineamentos da nova reforma do CPC: Lei 10.352, de 26.12.2001, Lei 10.358, de 27.12.2001, Lei 10.444, de 07.05.2002*. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

TUCCI, José Rogério Cruz e; AZEVEDO, Luiz Carlos de. *Lições de história do processo civil lusitano*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; CONCEIÇÃO, Maria Lúcia Lins; RIBEIRO, Leonardo Ferres da Silva; MELLO, Rogério Licastro Torres de. *Primeiros comentários ao novo código de processo civil: artigo por artigo: de acordo com a Lei 13.256/2016*. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.