

A NOVA DISCIPLINA DO AGRAVO E O ARTIGO 526 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL

Lúcia Léa Guimarães Tavares

Advogada e Procuradora do Estado do Rio de Janeiro

SUMÁRIO: 1 - Breve exposição do problema. 2 - O entendimento da doutrina. 3 - A posição da jurisprudência. 4 - Conclusão.

1 - Breve exposição do problema - A Lei nº 9.139, de 30 de novembro de 1995, alterou o artigo 526 do Código de Processo Civil, estabelecendo que o agravante, no prazo de três dias, a contar da interposição do recurso de agravo de instrumento, que é dirigido não mais ao juízo singular e sim ao tribunal competente, deve requerer a juntada aos autos do processo, da cópia da peça do agravo e do comprovante de sua interposição, bem como da relação dos documentos que o instruíram.

Embora a lei referida já tenha três anos de vigência, grande perplexidade tem grassado entre os advogados, relativamente às conseqüências que derivam da não comunicação ao juízo singular da interposição do recurso: seria a comunicação requisito de admissibilidade do recurso ou apenas requisito necessário para que o Juiz possa exercer o juízo de retratação?

2 - O entendimento da doutrina - A doutrina tem posição divergente sobre a matéria, podendo ser encontrados autores igualmente respeitáveis defendendo interpretações diametralmente opostas, uma no sentido (a) de que a não comunicação da interposição recurso resulta apenas na impossibilidade do exercício do juízo de retratação, e a outra no sentido (b) de que a comunicação é requisito de admissibilidade do recurso de agravo de instrumento.

A primeira posição (a) é defendida, dentre outros, por JOSÉ CARLOS BARBOSA MOREIRA, SÉRGIO BERMUDEZ, HUMBERTO THEODORO JUNIOR e CÂNDIDO RANGEL DINAMARCO. A segunda, especialmente por J. E. CARREIRA ALVIM, SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA e ATHOS GUSMÃO CARNEIRO.

Em seus *Comentários ao Código de Processo Civil*¹ diz, com efeito, BARBOSA MOREIRA:

¹ Rio, Forense, 7ª. edição, volume V, pp. 501 a 502

“A determinação, dirigida ao agravante, de comunicar nos autos, comprovadamente, a interposição do recurso, atende a que, endereçado este ao órgão *ad quem*, não fica registro imediato daquela nos autos do processo. É de inteira conveniência que se registre oficialmente o ato: não tanto com a finalidade de dar ciência dele ao agravado, que a terá pela intimação (art. 527, nº III), mas para que o próprio juiz *a quo* se inteire de que sua decisão foi impugnada e, não estando preclusa, comporta reconsideração.

Tem-se sustentado que o descumprimento da norma pelo agravante impede que o tribunal conheça do agravo, rendendo ensejo, inclusive, ao trancamento da respectiva tramitação pelo relator (art. 557, *caput*). Ao nosso ver, sanção tão drástica reclamaria cominação expressa, que não há. De resto, pode acontecer que a omissão nem sequer chegue ao conhecimento do relator (e do próprio colegiado): a lei não exige que se lhe comunique a prática do ato imposto no art. 526, ou o decurso *in albis* do tríduo. É concebível, sim, que o juiz cientifique de uma ou de outra coisa o relator, ao prestar as informações a que alude o art. 527, nº I; a requisição delas, contudo, não é obrigatória, fica a critério do relator, que não raro a dispensará.

Parece-nos que a única consequência processual da inércia do agravante, aqui, consiste em obstar ao exercício, pelo órgão *a quo*, do poder de rever a decisão agravada. Com efeito, sem ciência oficial de que ela foi impugnada, não estará ele condições de averiguar se consumou ou não a respectiva preclusão. É do agravante, convém recordar, o maior interesse no juízo de retratação, que lhe abre a perspectiva de mais rápida reforma do pronunciamento. Não se afigura provável que ele deixe com frequência de cumprir o disposto no art. 526.”

Na mesma linha escreve SÉRGIO BERMUDEZ²:

“A falta de juntada da cópia do agravo, prevista no art. 526, ou o descumprimento dos requisitos ali estabelecidos, não acarretará para o agravante consequência outra que obstar ao juízo de retratação. Não prejudicará a admissibilidade do agravo no tribunal.

A norma agora analisada destina-se a permitir a revisão da decisão agravada pelo próprio juiz, que a proferiu, tanto assim que o art. 529 prevê a possibilidade de retratação.”

² - In *A Reforma do Código de Processo Civil*, São Paulo, Saraiva, 1996, p. 91.

No mesmo sentido deve-se ler ainda os trabalhos de HUMBERTO THEODORO JUNIOR³ e CÂNDIDO RANGEL DINAMARCO⁴.

Por outro lado, bem representativa da corrente (b) que entende que a comunicação da interposição do recurso é requisito de admissibilidade do agravo de instrumento é a opinião de J. E. CARREIRA ALVIM, no seu *Código de Processo Civil Reformado*⁵:

“Como o agravo é dirigido diretamente ao tribunal, não tem o agravado, nem o juiz, como tomar ciência do seu conteúdo, do comprovante de sua interposição e da relação dos documentos que o instruíram, a não ser que o agravante promova, no prazo legal, a juntada de cópia dessas peças nos autos originários. Este é um dos objetivos que se procura alcançar com a norma do art. 526, pois o tribunal não dispõe dessas peças para encaminhá-las ao juiz, com a requisição de informações (art. 527, I), nem ao advogado do agravado, com a intimação, para resposta (art. 527, III). Portanto, interposto o agravo sem que tenha o agravante dado cumprimento ao disposto no art. 526, não será cumprido um dos *pressupostos* desse recurso.

Como o tribunal não terá ciência da não satisfação da exigência legal, a não ser por ocasião do recebimento das informações ou da resposta, cumpre ao juiz e ao agravado denunciá-la, podendo o relator, neste caso, negar seguimento ao agravo, mandando arquivá-lo. Uma exegese ortodoxa recomendaria, se cumprido o ônus além do prazo legal, também a devolução do prazo para informações (ao juiz) e para resposta (ao agravado), solução desaconselhável, por mais de uma razão: **a)** o agravante negligente terá se beneficiado, eventualmente, do efeito suspensivo, dado pelo relator ao agravo; **b)** tornará necessária a intimação do agravante para cumprir o que não cumpriu, já fora do prazo legal; **c)** obrigará o juiz *a quo* a comunicar ao tribunal se foi cumprida a determinação legal, para que este lhe restitua o prazo para informações, e ao agravado, para resposta. Tudo, com visível prejuízo da celeridade processual, simplesmente porque o agravante não se desincumbiu de um encargo que a lei lhe comete; no fundo, estará tirando proveito da própria torpeza.

³ - In *As Inovações no Código de Processo Civil*, Rio, Forense, 1996, 6ª edição, pp. 99 e 104

⁴ - CÂNDIDO RANGEL DINAMARCO, *A Reforma do Código de Processo Civil*, São Paulo, Malheiros Editores, 1995, 2ª edição, p. 288.

⁵ - Belo Horizonte, Del Rey, 1996, 3ª edição, pp. 235-236.

E mais; não estando comprovada a interposição do agravo, como saber se foi obstaculizada a preclusão, viabilizando o juízo de retratação?

Por tais motivos, entendo que o ato processual referido no art. 526 - que é, ao mesmo tempo, um ônus do agravante - condiciona o seu conhecimento pelo tribunal, devendo ser reputado como verdadeiro pressuposto (específico) desse recurso; e que, não satisfeito, ocasiona o seu arquivamento. Mesmo porque, nos termos do art. 528, o relator deve pedir dia para julgamento, em prazo não superior a trinta dias da intimação do agravado, o que seria impensável se, por descumprimento do art. 526, viesse a ser distendido o rito recursal.

De outro lado, o cumprimento do disposto no art. 526 permite ao juiz reformar a decisão agravada, ainda no limiar da impugnação, ficando ele tolhido dessa faculdade, se o agravante o descumpre.

Para *Cândido Dinamarco* a primeira e mais intuitiva finalidade com que foi ditada essa norma (art. 526) é a de propiciar ao juiz o *juízo de retratação*, que é do interesse do próprio agravante. No entanto, entende o ilustre jurista que o retardamento ou a omissão no cumprimento de tal preceito não será fatal a este, nem obstará ao conhecimento do agravo interposto, porque: a) a ciência ao agravado não se dá por esse caminho, mas pelo relator e não pelo juiz *a quo*; b) este não tem qualquer influência no julgamento do agravo de instrumento, salvo a que puder exercer mediante as informações que eventualmente prestar. Assim não me parece, *data venia*, a uma, porque seria inconcebível que a lei impusesse ao agravante um ônus sem nenhuma conseqüência processual - aliás, uma das conseqüências do ônus é exatamente a de produzir resultado em desfavor de quem o descumpre - a outra, porque, sem essa *juntada*, o juiz não terá sequer ciência da interposição do agravo (e muito menos dos fundamentos em que se alicerça) a não ser que o relator se utilize da faculdade de pedir-lhe informações (art. 527, I)."

Adotando a mesma posição, veja-se ATHOS GUSMÃO CARNEIRO⁶ e SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA⁷

⁶ - *O novo recurso de agravo e outros estudos*, Rio, Editora Forense, 1998, 4ª edição, pp. 49 a 51.

⁷ - *Código de Processo Civil Anotado*, Rio, Editora Saraiva, 6ª edição, p. 360

3 - A posição da jurisprudência - A jurisprudência, refletindo o dissenso da doutrina, também tem variado. Como a matéria, afinal, pode, facilmente, ser resolvida pelo Superior Tribunal de Justiça, resumirei apenas, nessa exposição objetiva, as idas e vindas do referido Tribunal relativamente à questão.

A posição do Superior Tribunal de Justiça é muito liberal quando trata da necessidade da comunicação em questão.

Assim, pode-se afirmar, sem sombra de dúvida ou medo de errar, que hoje o nosso mais importante tribunal federal, para onde devem ser carreadas todas as questões relativas ao cumprimento das lei federais, entende, majoritariamente, que a comunicação da interposição do agravo de instrumento ao juízo singular não é requisito de admissibilidade do agravo de instrumento.

Pela leitura dos acórdãos mais recentes verifica-se que apenas a 4ª Turma vem, rigorosamente, exigindo que a comunicação da interposição do recurso seja feita, sob pena do não conhecimento do recurso. As demais, com um ou outro acórdão mais antigo divergente, entendem que a comunicação em tela é um ônus processual cujo descumprimento acarreta a impossibilidade do exercício do juízo de retratação, não existindo obrigação de efetuar a comunicação.

Como os acórdãos são em grande número e estão, na sua maior parte, disponíveis na página do Superior Tribunal na *Internet*, vão transcritos apenas alguns textos, e as indicações dos demais.

1ª Turma

AGRAVO DE INSTRUMENTO - COMPROVANTES - INTERPOSIÇÃO - CUMPRIMENTO - JUÍZO AGRAVADO.

A comprovação é perante o Juízo agravado visando propiciar ao Juiz singular a possibilidade de retratação. Nenhuma pena foi instituída para o descumprimento do artigo 526 do Código de Processo Civil. Trata-se de faculdade da parte.

Recurso provido para que se prossiga com o processamento do agravo. (RESP. N° 182.940 - RJ - REL.

MIN. GARCIA VIEIRA. - 1ª T. do STJ - em 12.11.98, publicado no DJ de 01.03.98 - p. 246⁸)

2ª Turma

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CPC, ART. 526. A providência do artigo 526 do Código de Processo Civil foi prevista no interesse do agravante, para que possa implementá-la nas hipóteses em que lhe pareça possível obter um juízo de retratação; não sendo esse o caso, está dispensado de comunicar ao Juiz da causa a interposição do recurso. Recurso especial não conhecido. (Resp. nº 172.369 - RGS - 2ª T. do STJ em 06.10.98 - Rel. Min. Ari Pargendler - publicado no DJ de 13.11.98 - p. 117⁹)

3ª Turma

AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 526 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

1. O descumprimento do disposto no art. 526 do Código de Processo Civil não acarreta o não conhecimento do recurso, sendo ônus do agravante, que perde a oportunidade do juízo de retratação por essa via. Não é possível criar consequência punitiva em regra jurídica que não a contém. 2. Recurso especial conhecido e provido. (RESP Nº 162.717 - RJ. - 3ª T. do STJ - REL. CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO - em 03.04.99, publicado no DJ de 19.04.99 - p. 137.¹⁰)

⁸ - No mesmo sentido acima, veja-se também da 1ª Turma: Resp. Nº 178.414 - RS, em 03.03.99, Rel. Garcia Vieira, publicado no DJ de 13.10.98, p. 50; Resp. 156.247-RJ, em 05.11.98, Rel. Min. Demócrito Reinaldo, publicado no DJ de 18.12.98, p. 294; Resp. 165.198-SP, em 04.06.98, Rel. Min. Garcia Vieira, publicado no DJ de 17.08.98, p. 35; Resp. 127.469-PR, em 17.08.98, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, publicado no DJ de 21.09.98, p. 56; Resp. 194.472-PR, em 02.02.99, Rel. Min. Demócrito Reinaldo, publicado no DJ de 22.03.99, p. 109; Resp. 183.952-SP, em 03.11.98, Rel. Min. José Delgado, publicado no DJ de 15.03.99, p. 113; Resp. 155.673-SP, em 19.02.98, Rel. Min. Garcia Vieira, publicado no DJ de 20.04.98, p. 40; Resp. 156.247-RJ, em 05.11.98, Rel. Min. Demócrito Reinaldo, publicado no DJ de 18.12.98, p. 294; Resp. 170.966-SP, em 03.11.98, Rel. Min. Humberto Ribeiro de Barros, publicado no DJ de 14.12.98, p. 116; Resp. 171.780, em 17.08.98, Rel. Min. José Delgado, publicado no DJ de 26.10.98, p. 41; Em sentido oposto: Resp. 162.990-SP, em 31.03.98, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, publicado no DJ de 25.05.98, p. 58; Resp. 143.612-PR, em 03.11.97, Rel. Min. José Delgado, publicado no DJ de 15.12.97, p. 66.294.

⁹ - No mesmo sentido, também da 2ª Turma: Resp. nº 162.261- RS, em 31.03.98, Rel. Min. Ari Pargendler, publicado no DJ de 04.05.98, p. 145.

¹⁰ - No mesmo sentido também da 3ª Turma: Resp. 157.118-RJ, em 25.08.98, Rel. Min. Costa Leite, publicado no DJ de 19.10.98, p. 92; Agravo regimental na medida cautelar nº 1.548-RJ, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, em 04.02.99, publicado no DJ de 12.04.99, p. 141.

4ª Turma

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CPC, ART. 526. IMPOSIÇÃO LEGAL. DESCUMPRIMENTO. PRESSUPOSTO. DOCTRINA. ORIENTAÇÃO DA TURMA. RECURSO DESPROVIDO.

I - A não-observância do disposto no art. 526 do Código de Processo Civil leva à ausência de pressuposto de admissibilidade recursal, impondo o não-conhecimento do recurso.

II - A providência prevista no art. 526, da juntada de cópia da petição do recurso e da relação dos documentos que o instruíram, além do comprovante da sua interposição, é fundamental no novo modelo. Caso o agravante não observe essa norma no prazo, disso tomando ciência o relator, por iniciativa do agravado ou informação do juiz, deverá ter por prejudicado o agravo, dele não conhecendo, por falta de pressuposto do seu desenvolvimento.

III - Segundo Mestre Athos Gusmão Carneiro, em sede doutrinária, “a determinação legal reveste-se de caráter cogente e ostenta dupla utilidade: 1. Permite ao juiz saber da existência do recurso e de seus fundamentos, facultando-lhe exercer o ‘juízo de retratação’ com imediata intimação das partes e comunicação ao relator (art. 529); 2. Permite à parte agravada conhecer o âmbito do recurso, para que melhor possa aparelhar-se, quanto intimada (pela via postal ou pelo órgão oficial), a exercer seu direito de resposta (art. 527, III). Caso o agravante não cumpra a exigência legal, o agravado, em sua resposta, fará comunicação ao relator, que então indeferirá o agravo (art. 557)”. (Resp. nº 168.769 - RJ - 4ª T. do STJ - em 18.08.98 - Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, publicado no DJ de 05.10.98, p. 101¹¹)

¹¹ No mesmo sentido, também da 4ª Turma: Resp. 150.019-MG, em 19.11.97, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, publicado no DJ de 02.02.98, p. 113; Resp. 156.704-DF, em 04.08.98, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, publicado no DJ de 21.09.98, p. 188; Resp. 148.770-SP, em 13.10.97, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, publicado no DJ de 20.04.98, p. 93; Resp. 132.663-RJ, em 08.10.97, Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, publicado no DJ de 09.03.98, p. 119; Resp. 132.663-RJ, em 08.10.97, Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, publicado no DJ de 09.03.98, p. 119; Resp. 180.697-SP, em 15.09.98, Rel. Min. Barros Monteiro, publicado no DJ de 09.11.98, p. 116; Resp. 181.359-SP, em 23.09.98, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, publicado no DJ de 18.12.98 - p. 365; Resp. 157.193-MG, Rel. Min. Barros Monteiro, em 24.03.99, publicado no DJ de 19.04.99, p. 146; Resp. nº 157.193-MG, Rel. Min. Barros Monteiro, em 24.03.99, publicado no DJ de 19.04.99 - p. 146.

5ª Turma

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO.

Art. 526 do CPC. O desatendimento da norma não impõe o não conhecimento do agravo. Precedentes do STJ. (Resp. nº 175.372 - PR - 5ª T do STJ - em 15.09.98 - Rel. Min. José Dantas - publicado no DJ de 13.10.98, p. 175¹²)

6ª Turma

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMUNICAÇÃO À INSTÂNCIA MONOCRÁTICA DA SUA INTERPOSIÇÃO. PRESCINDIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO ART. 526 DO CPC

O retardamento ou inexistência da providência do art. 526 do CPC (o agravante, no prazo de 3 (três) dias, requererá a juntada, aos autos do processo, de cópia da petição do agravo de instrumento e do comprovante de sua interposição, assim como a relação dos documentos que instruíram o recurso) consoante bem anotado pelo Tribunal *a quo*, não obsta o conhecimento do agravo de instrumento, porquanto seu objetivo é possibilitar o juízo de retratação que, por razões óbvias, somente interessa ao agravante. (Resp. 171.803-SC - 6ª T. do STJ - em 03.09.98 - Rel. Min. Fernando Gonçalves, publicado no DJ de 28.09.98 - p. 126¹³)

4 - Conclusão - Embora a 4ª Turma, esplendidamente representada pelo Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, relator de grande número dos acórdãos ali encontrados, tenha firme posição no sentido de que a comunicação da interposição do agravo de instrumento ao Juízo é requisito de admissibilidade do recurso, não é

¹² No mesmo sentido, também da 5ª Turma: Resp. 167.117-SC, em 04.08.98, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, publicado no DJ de 24.08.98, p. 98; Resp. 162.263-RS, em 03.09.98, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, publicado no DJ de 28.09.98, p. 93; Resp. 130.655-SP, em 03.09.98, Rel. Min. Flaquer Scartezini, publicado no DJ de 19.10.98, p. 124; Resp. 162.262-RS, em 16.06.98, Rel. Min. Felix Fischer, publicado no DJ de 03.08.98, p. 296; Resp. 192.265-SP, em 19.11.98, Rel. Min. Gilson Dipp, publicado no DJ de 14.12.98, p. 301; Resp. 167.115-SC, em 16.06.98, Rel. Min. Felix Fischer, publicado no DJ de 03.08.98, p. 302. Em sentido oposto: Resp. 167.565-RS, em 20.08.98, Rel. Min. José Dantas, publicado no DJ de 28.09.98, p. 94.

¹³ No mesmo sentido também da 6ª Turma: Resp. 162.235-RS, em 07.04.98, Rel. Min. Fernando Gonçalves, publicado no DJ de 04.05.98, p. 237; Resp. 167.610-SC, Rel. Min. Vicente Leal, em 16.03.99, publicado no DJ de 12.04.99, p. 203.

esta a tendência dos demais integrantes do Superior Tribunal de Justiça. Aparentemente o dissenso estará resolvido, em pouco tempo, em sede de embargos de divergência, indicando os votos, até hoje proferidos, que a maioria do Tribunal prefere a corrente menos rigorosa, que aceita o recurso independentemente da comunicação em questão. Será um alívio para os advogados já tão sobrecarregados com obrigações paralelas, que parecem se destinar apenas a cortar o caminho dos recursos dirigidos especialmente aos tribunais superiores.