

AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO: DECISÕES INTERLOCUTÓRIAS E MEIOS DE IMPUGNAÇÃO

Aline Valério Bueno Pereira Afonso*
 Luciene Resende do Prado Bernabé*
 Marilisa Ravelli Cabrini*
 Melissa Sabaini Furlan Preis*
 Antonio Rafael Marchezan Ferreira**

AFONSO, A.V.B.P.; BERNABÉ, L.R.P.; CABRINI, M.R.; PREIS, M.S.; FERREIRA, A.R.M. Audiência de instrução e julgamento: decisões interlocutórias e meios de impugnação. *Rev. de Ciên. Jur. e Soc. da Unipar. Umuarama*. Vol. 9, n. 1, p. 171-178, jan./jun., 2006.

RESUMO: O presente estudo objetiva analisar as alterações ocorridas no cabimento do recurso de agravo oriundas da Lei nº 11.187/2005. Contudo, focaliza-se o presente ensaio na nova redação do art. 523, §3º do Código de Processo Civil, que impõe o agravo retido como meio de impugnação das decisões interlocutórias ocorridas na audiência de instrução e julgamento. Assim, questiona-se a eficácia desta modalidade recursal para a impugnação de todas as possíveis decisões proferidas nesta audiência, sugerindo-se, então, a adequada interpretação ao texto legislativo.

PALAVRAS-CHAVE: audiência de instrução e julgamento; grave lesão e difícil reparação; agravo de instrumento; agravo retido.

1. Introdução

O Código de Processo Civil pátrio tem sido vastamente modificado por diversas leis esparsas, dentre elas a Lei 11.187/2005, que transformou em regra o agravo retido, com meio de se contrapor às decisões interlocutórias, reduzindo significativamente o âmbito de cabimento do agravo de instrumento, como se evidência na nova redação do Art. 522 do Código de Processo Civil. Ainda neste contexto, relevante se torna, também, a atual disciplina do Art. 523, § 3º, que impõe expressamente, a interposição oral e imediata do agravo retido contra as decisões interlocutórias proferidas na audiência de instrução e julgamento, como único meio de impugnação disponível à parte para afastar eventual gravame.

* Acadêmica do 4º ano do curso de graduação em Direito do Centro Universitário de Maringá.

** Mestre em Direito Negocial e professor do Cesumar – Centro Universitário de Maringá.

Todavia, diante das possíveis decisões que o magistrado pode proferir no curso de uma audiência de instrução e julgamento, haverá casos em que será inconcebível negar o cabimento de agravo de instrumento, pois o agravo retido tornar-se-á inútil à parte face a urgência do provimento jurisdicional pretendido.

Assim, o que se pretende demonstrar no presente ensaio é que a nova disciplina do recurso de agravo apresenta-se imperfeita face à complexidade da dinâmica processual, reclamando uma correta interpretação legislativa, focada, principalmente, em uma abordagem sistemática da questão.

Contudo, se restringirá o debate, a evidenciar que as normas processuais revelam a necessidade de se admitir a interposição do agravo de instrumento contra decisões interlocutórias passíveis de causar lesão grave e de difícil reparação, mesmo que proferidas em audiência de instrução e julgamento, sob pena de, através do regime de retenção, tornar ineficaz a apreciação da decisão recorrida.

Para tanto, em um primeiro momento, será apresentado um breve histórico do recurso de agravo no sistema pátrio, a fim de se extrair os fatores que inspiraram o legislador nas reformas processuais. Após, serão abordadas as hipóteses de cabimento do presente recurso. Na seqüência, analisar-se-á as possíveis decisões proferidas em audiência de instrução e julgamento, confrontando-as com os meios de impugnação disponíveis no sistema, com especial ênfase ao recurso de agravo nas modalidades de instrumento e retido. Finalmente, serão traçadas as linhas conclusivas do presente estudo, preocupando-se em estabelecer uma análise crítica da nova disciplina do recurso de agravo introduzida pela Lei nº. 11.187/2005.

2. Histórico do recurso de agravo

A origem da expressão “agravo” é latina, que na língua vernácula significa gravame, dano, carga, peso, opressão, pena ou sucumbimento, conforme aponta Wilges (2005).

O agravo de instrumento originou-se em Portugal perante o inconformismo com as decisões inapeláveis, surgindo como recurso ou forma de reparação ou remédio. No Brasil, Wilges (2005) entende que o surgimento deu-se inicialmente nas ordenações Afonsinas, de onde se originou a denominação de “agravo de instrumento”. Com o fim do império e proclamada a República, “os Códigos Estaduais mantiveram o agravo denominando-o de instrumento e de petição (que era destinado a impugnar a decisão decretadora da extinção do processo, sem a apreciação do mérito)” (WILGES, 2005).

Segundo Alessandra Feliciano da Silva (2006), o Código de Processo

Civil de 1939 fez previsão do agravo de instrumento, cujo rol de admissibilidade era taxativo. Para as situações não previstas neste rol, utilizava-se da “Correição Parcial”, como meio de impugnação.

O Código de Processo Civil de 1973 manteve o agravo de instrumento, extinguiu-o de petição e criou o agravo na forma retida. O agravo de instrumento, cabível contra decisão interlocutória, era interposto em primeira instância, tramitava perante o juízo recorrido e nunca tinha efeito suspensivo, o que resultou em tribunais lotados de mandados de segurança objetivando, em decisão liminar, o efeito suspensivo.

Com a Lei 9.139/1995, permitiu-se o agravo de instrumento no Tribunal (art.524-CPC) e com efeito suspensivo (art.558-CPC), com a intenção de acabar com os mandados de segurança contra as decisões judiciais, o que não solucionou o problema dos Tribunais, porque na prática toda decisão do juiz acarretava em um agravo de instrumento.

Em busca de uma solução, a Lei 10.352/2001 ampliou o rol de situações em que o agravo fica obrigatoriamente retido (art. 523, § 4º, posteriormente revogado pela Lei 11.187/2005) e possibilitou ao relator a conversão do agravo de instrumento em agravo retido, salvo caso de urgência ou de lesão grave e de difícil reparação (527, inc.II, posteriormente alterado pela Lei 11.187/2005) e, desta decisão cabia o chamado agravo interno.

Ressalta-se, ainda, que a Lei 11.187/2005, objetivando diminuir o elevado número de recursos que sobrecarregam os Tribunais, restringiu a possibilidade de recorrer a fim de tornar efetivo o princípio da celeridade processual garantido constitucionalmente, trazendo várias modificações relevantes no que tange ao cabimento.

Contudo, deve-se lembrar que a efetividade do processo reclama não apenas a celeridade das decisões jurisdicionais, mas também sua capacidade de assegurar o direito material ameaçado ou violado, fator que pode ser totalmente comprometido, face às limitações na admissibilidade do recurso de agravo de instrumento.

Deste modo, é oportuno apresentar as diretrizes do cabimento do recurso de agravo de instrumento e retido, face às reformas processuais.

3. Do cabimento

Antes da lei 10.352/2001 havia liberdade de escolha para interposição do agravo na forma retida ou de instrumento, salvo algumas exceções previstas no artigo 523, § 4º, revogado pela Lei 11.187/2005 e art. 280, III, revogado pela Lei 10.444/2002.

Atualmente, com o advento da Lei 11.187/2005 não se pode mais dizer que há liberdade plena de escolha entre os regimes, pois houve uma drástica redução das possibilidades de interposição do recurso do agravo de instrumento, limitando-o a casos em que possa causar à parte lesão grave e de difícil reparação e nos casos de inadmissão da apelação e relativos aos efeitos em que apelação é recebida (art. 522-CPC). Tornou-se regra a interposição do recurso na sua forma retida.

Dessa forma, não havendo urgência, a parte recorrente deve optar pela retenção. Se a opção pelo agravo de instrumento for feita equivocadamente, o relator poderá fazer a conversão em retido, decisão da qual não cabe recurso (art.527, § único), sendo possível apenas o pedido de reconsideração que, se não for acolhido, o remédio processual será o mandado de segurança.

A questão que está sendo alvo de críticas diz respeito ao art. 523, § 3º que restringiu a uma única possibilidade de interposição de agravo nas audiências de instrução e julgamento, qual seja, na forma retida. Dessa forma, contra uma eventual decisão danosa proferida nessas audiências, de acordo com a nova sistemática, deverá ser obrigatoriamente agravada de forma oral e imediata na própria audiência, e não mais no prazo de 10 dias, como era possível anteriormente. Tal agravo ficará retido nos autos e só será apreciado se requerido preliminarmente na apelação ou nas contra-razões.

Assim, quando se estiver diante de uma decisão do magistrado que tenha o condão de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, por absoluta falta de técnica legislativa, não há a previsão da possibilidade de interpor o agravo por instrumento, pois se não for agravado oral e imediatamente, como prevê o artigo, ocorrerá a preclusão temporal. Em contrapartida, sendo interposto oral e imediatamente na forma retida, ter-se-á a preclusão consumativa do ato.

Portanto, percebe-se que o legislador foi insensível à complexidade da dinâmica processual, pois, em uma audiência de instrução e julgamento pode ser proferida uma série de decisões, reclamando outros meios de impugnação mais eficazes que o agravo retido.

4. Possíveis decisões que podem ser proferidas nas audiências de instrução e julgamento e recursos cabíveis

Sendo imperativo a interposição de agravo retido oral e imediatamente contra as decisões interlocutórias proferidas na audiência de instrução e julgamento, sob pena de preclusão temporal, o que impossibilita que tais matérias voltem a serem rediscutidas em outros momentos procedimentais, importante é a análise das possíveis decisões que podem ser proferidas pelo magistrado durante

a audiência.

É sabido que, com a anterior reforma processual ocorrida com a Lei 8.952/1994, especialmente em razão da generalização do instituto da antecipação dos efeitos da tutela (art. 273-CPC), a diversidade de decisões interlocutórias proferidas pelo juiz de primeiro grau aumentou consideravelmente, sendo possível a concessão de liminares em uma quantidade vasta de processos. O CPC, no entanto, continuou a dar tratamento similar a todas as decisões interlocutórias, podendo ser impugnadas por agravo de instrumento ou agravo retido, conforme opção do recorrente.

Dessa forma, várias são as matérias relevantes que podem ser proferidas pelo juiz de primeiro grau na audiência de instrução e julgamento. Conseqüentemente, maior é a possibilidade de o juiz proferir uma decisão interlocutória que ocasione lesão grave e de difícil reparação à parte em audiência. Exemplo disso seria uma concessão ou não de tutela antecipada. Neste caso, havendo a impossibilidade do agravo ser interposto na forma de instrumento e julgado em regime de urgência, restaria à parte lesada utilizar-se das ações de impugnação autônoma, mais especificamente do mandado de segurança, quando atingido direito líquido e certo da parte.

Podemos vislumbrar também situações em que a parte pode requerer prova que recai sobre objeto que pode modificar-se com o tempo e a mesma ser indeferida pelo magistrado que, em sua análise subjetiva, entende não ser cabível ou sem importância, mas para a parte que a requereu, a mesma era imprescindível para a comprovação dos fatos que embasaram a sua pretensão. Posteriormente, na ocasião do julgamento da apelação, a prova pode não mais existir, caso em que, é inadmissível a restrição ao agravo de instrumento, podendo constituir cerceamento de defesa.

Pode ocorrer que o requerido venha argüir a contradita de uma testemunha suspeita ou impedida e que eventualmente não seja acolhida pelo juiz, ou ainda pode acontecer que a parte requeira a juntada de um novo documento probatório em audiência, documento este que deveria ter instruído as peças processuais, pois já existia quando do ajuizamento da ação e, havendo o indeferimento da impugnação, terá que promover o recurso de agravo retido, no ato.

Considerando que uma testemunha é fundamental para a comprovação de fato relevante para a formação do convencimento do juiz e, no dia designado para a audiência de instrução, a mesma se encontrar acometida de doença grave que impossibilite o seu comparecimento para depor, o juiz negando a prestação do depoimento em uma outra oportunidade, a parte não poderá se conformar com a limitação, pois posteriormente o procedimento probatório não se repetirá, havendo a preclusão que ocasiona a perda da capacidade processual para a prática

de tal ato.

Logo, diante da importância e do leque de decisões que podem ocorrer nesse momento processual, estando diante de situações como por exemplo: uma liminar, uma tutela antecipada ou um provimento de urgência, haverá risco de dano irreparável, podendo acarretar lesão grave e de difícil reparação para qualquer das partes litigantes. Sabendo-se que descabe nestes casos a interposição de agravo de instrumento, restará ao interessado o manejo do remédio excepcional do mandado de segurança.

Tendo em vista os princípios constitucionais que visam garantir a celeridade e economia processual objetivando a efetividade da tutela jurisdicional, entende-se que, estando presente os pressupostos do artigo 522 caput, mesmo a decisão sendo proferida no momento de uma audiência de instrução e julgamento, deve haver a possibilidade da interposição do agravo de instrumento, sendo despropositado o agravo retido, apesar do que dispõe a nova redação do art. 522, §3º. Isso não somente no que diz respeito as liminares, mas qualquer outra decisão proferida em audiência de instrução e julgamento que possam causar dano iminente.

5. Conclusão

Diante de tais reflexões, na análise literal do texto legal conclui-se que através das mudanças ocorridas, além da possibilidade de diminuir o número de agravos a serem apreciados pelo tribunal, é também possível que aumente o poder do juiz de primeira instância, que só terá suas decisões reexaminadas pelo Tribunal se for agravado anteriormente na forma retida e posteriormente requerido no recurso de apelação, salvo nos casos já citados de possibilidade do agravo de instrumento.

No entanto, o artigo 523, § 3º deve ser interpretado extensivamente, ou seja, em sua interpretação deve ser considerado conjuntamente o artigo 522-caput no sentido de que, todas as decisões interlocutórias proferidas pelo juiz no momento processual da audiência de instrução e julgamento são passíveis de agravo proferido de forma oral e imediata, que ficarão retidos nos autos para posterior apreciação, salvo situações em que estarão presentes os pressupostos de admissibilidade do agravo na forma de instrumento, quais sejam, decisões que possam acarretar lesão grave e de difícil reparação se forem apreciadas em momento posterior, momento este em que o direito da parte agravante já tiver se perdido em virtude do lapso temporal existente entre a audiência de instrução e a apreciação do recurso de apelação.

6. Referências

- BARBOSA, J. Algumas considerações sobre as modificações trazidas ao recurso de agravo de instrumento pela Lei nº 11.187/2005. **Jus Navigandi**, Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=7700>>. Acesso em: 30 maio, 2006.
- FRANCO, A. P. Primeiras linhas sobre a reforma do instituto do agravo introduzidas pela Lei nº 11.187/2005. **Jus Navigandi**, Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=7560>>. Acesso em: 24 maio, 2006.
- PEREIRA, C. B. O recurso de agravo sofre mudanças, para vencer a morosidade da Justiça. Conseguirá? **Jus Navigandi**, Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=7550>>. Acesso em: 24 maio, 2006.
- SILVA, A. F. da. A atual concepção do agravo de instrumento. **Jus Vigilantibus**, Disponível em: <http://jusvi.com/doutrinas_e_pecas/ver/21039>. Acesso em: 30 maio, 2006.
- WAMBIER, T. A. A. **Os agravos no CPC brasileiro**. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.
- WAMBIER, L. R.; WAMBIER, T. A. A.; MEDINA, J. M. G. **Breves comentários à nova sistemática processual civil 2**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.
- WILGES, F. dos S. A Lei nº 11.187/2005. E a necessidade de exclusão do agravo de instrumento do processo civil brasileiro. **Jus Navigandi**, Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=7556>>. Acesso em: 30 maio, 2006.

AUDIENCE OF INSTRUCTION AND JUDGMENT: INTERLOCUTORY ORDERS AND IMPUGNMENT MEANS

ABSTRACT: The present study aims at analyzing the alterations occurred in the review of judicial appeal came from the Law nº 11.187/2005. However, the present essay in the new composition of the art. 523, §3º of the Civil Process Code, which imposes the bill of exceptions as a means of impugment of the interlocutory decisions occurred in the audience of instruction and judgment. Thus, the efficacy of this model of resource is questioned for the impugment to all the possible decisions pronounced in this audience, suggesting then the proper interpretation of the legislative text.

KEY WORDS: Audience of Instruction and Judgment. Serious Damages and Difficult Reparation; Interlocutory Appeal; Bill of Exceptions.

Artigo recebido para publicação: 04/05/2006

Received for publication on May 04 2006

Artigo aceito para publicação: 28/05/2006

Accepted for publication on May 28 2006