

# INSTRUMENTOS DE AGRAVO INSUFICIENTEMENTE INSTRUÍDOS E O PROBLEMA DA DECISÃO DO STJ NO REsp 1.102.467/RJ

MARCELO NAVARRO RIBEIRO DANTAS

Doutor e Mestre em Direito pela PUC-SP. Professor de Cursos de Graduação (UFRN) e Pós-graduação (UNI-RN) em Direito. Desembargador Federal no TRF-5.ª Região.

Recebido em: 16.07.2013  
Aprovado em: 30.07.2013

ÁREA DO DIREITO: Processual

**RESUMO:** O autor aborda, de forma bastante prática, problema gerado por certa orientação jurisprudencial, relativa ao recurso de agravo de instrumento. Esta orientação que, à primeira vista facilitaria a vida das partes e dos advogados, é quase impossível de ser respeitada: porque o juiz de segunda instância não tem o processo todo. Trata-se de recomendação de que o juízo *ad quem* indique as peças faltantes para a compreensão da controvérsia.

**PALAVRAS-CHAVE:** Agravo – Recurso – Peças faltantes – Requisito – Atividade do juízo *ad quem*.

**ABSTRACT:** The author discusses, in a very practical, way, the problem created by a certain judicial guidance on the interlocutory appeal. This guidance, which at first sight would facilitate the path of parties and lawyers, is almost impossible to be respected: because the judge of second instance does not have the whole process in his or her hands. It is recommended that the court *ad quem* indicate the missing pieces to understanding the controversy.

**KEYWORDS:** Appeal – Parts missing – Requirement – Activity judgment *ad quem*.

O art. 525 do CPC, como se sabe, rege a instrução dos instrumentos de agravo, determinando, como peças *obrigatórias*, em seu inc. I, as cópias:

- a) da decisão agravada;
- b) da certidão da respectiva intimação; e
- c) das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado.

Em verdade, há mais uma quarta peça, na prática, obrigatória, prevista no § 1.º do mesmo dispositivo, a saber, o comprovante do pagamento das respectivas custas e do porte de retorno, quando devidos (e sempre o são, salvo, por exemplo, para entes públicos, beneficiários da Justiça gratuita e beneficiários de alguma isenção).

A falta de qualquer peça obrigatória leva à inadmissão, ao juízo negativo da admissibilidade do recurso, em outras palavras, ao não conhecimento do agravo, uma vez que faltaria a este o requisito da regularidade formal.

O inc. II do citado artigo, por sua vez, admite a instrução do agravo com quaisquer outras peças que o agravante entender úteis. Essas são as legalmente consideradas *facultativas*.

Obviamente, se as peças são facultativas, a ausência de qualquer delas não poderia, em princípio, repercutir no juízo de admissibilidade do agravo.

Consequentemente, em suma, a lei divide as peças instrutórias dos instrumentos de agravo entre obrigatórias e facultativas.

Mas o assunto, por óbvio, não se encerra aí.

Há advogados que têm por norma instruir agravos de modo enxundioso. Mandam sempre tirar cópias “de capa a capa”, o que normalmente é um exagero, pois muitas vezes não se faz necessário copiar todas as peças do processo para decidir a questão pontual discutida no agravo de instrumento.

Essa linha de conduta, porém, aposta no provérbio *quod abundat non nocet*, e efetivamente, embora não seja a ideal, não gera outros prejuízos além do gasto com cópias, do excesso de uso de papel – ambientalmente incorreto – e da geração de volumes processuais de difícil manipulação e armazenagem no tribunal de destino.

Raramente, porém, traz problemas jurídico-processuais, estritamente falando.

Outros profissionais, em contrapartida, são extremamente somáticos, e limitam-se a trasladar as peças obrigatórias, ou no máximo algumas mais, o que pode dificultar, para os juízes do órgão *ad quem*, a apreciação da controvérsia.

Já vi casos em que se discutia, no agravo instrumental, a nulidade de uma perícia por fundamentação inexistente ou deficiente das respostas do laudo pericial – vício não reconhecido na decisão recorrida –, mas não se juntou ao instrumento sequer a cópia do laudo cujas conclusões eram tidas como faltas de fundamento, o que tornava impossível decidir se havia ou não a falha apontada.

Para obviar tais dificuldades, doutrina e jurisprudência passaram a construir uma nova categoria de peças instrutórias do agravo, além de sua mera divisão em obrigatórias ou facultativas: as chamadas peças essenciais ou necessárias ao deslinde da controvérsia.

Estas, mesmo não fazendo parte das obrigatórias, seriam fundamentais para que se pudesse conhecer do agravo, cujo juízo de admissibilidade seria negati-

vo caso faltassem peças cuja presença, no instrumento respectivo, fosse imperiosa para a compreensão do *punctus dolens* ali discutido.

E nada disso é novo. É até muito anterior à vigência do atual CPC.

O STF, faz quase 50 anos, já havia incluído em sua Súmula o Enunciado 288, do seguinte teor:

“Nega-se provimento a agravo para subida de recurso extraordinário, quando faltar no traslado o despacho agravado, a decisão recorrida, a petição de recurso extraordinário ou qualquer peça essencial à compreensão da controvérsia.”

Portanto, são já antigas e assentes tanto as opiniões dos doutos como as decisões dos pretórios nesse sentido do não conhecimento do agravo de instrumento instruído sem peças essenciais à compreensão da controvérsia, ainda que contendo todas as peças legalmente obrigatórias.

Mais recentemente, porém, alguns estudiosos começaram a questionar a possibilidade, em caso da ausência desse tipo de peças – e justamente por não serem obrigatórias –, de o órgão judiciário mandar intimar o agravante para corrigir a falha, em atenção a princípios como o do contraditório e o da cooperação, e da aplicação, subsidiariamente ao agravo, do § 4.º do art. 515 do CPC, dirigido à apelação, embora a tendência jurisprudencial predominante fosse oposta, isto é, simplesmente a da inadmissão de agravos de instrumento mal-instruídos.

Na jurisprudência do STJ essa última linha ficou muito clara.

Acórdãos permitindo a regularização da instrução do agravo até havia, mas muito raros, como este:

“Processual civil – Agravo de instrumento – Peças necessárias à instrução – Apresentação obrigatória e facultativa (art. 525, I e II, do CPC) – Formação da peça recursal com cópias de documentos de traslado obrigatório – Falta de peças consideradas úteis à instrução pelo agravante – Não conhecimento do recurso.

As peças necessárias à instrução do agravo de instrumento, de apresentação obrigatória e facultativa, encontram-se indicadas nos incs. I e II do art. 525 do CPC.

*Instruído o agravo com as peças de traslado obrigatório, a falta de outras, de apresentação facultativa, não pode servir de causa determinante para o não conhecimento do recurso.*

Recurso provido.”

(STJ, REsp 297.164/SP, 1.ª T., rel. Min. Garcia Vieira, DJ 06.09.2004, grifou-se).

Porque a posição da jurisprudência predominante, no Tribunal, era a seguinte:

“Processual civil. Agravo de instrumento. Peças de juntada facultativa, mas necessárias ao julgamento da causa. Não conhecimento do recurso. Impossibilidade de colação posterior (dilação probatória).

1. *As peças de juntada facultativa, mas necessárias ao deslinde da controvérsia, devem, a exemplo do que acontece com as de colação obrigatória, acompanhar a inicial do agravo de instrumento, sob pena de não conhecimento do recurso, haja vista a impossibilidade de dilação probatória.* Precedente da Corte Especial (EResp 449.486/PR).

2. Embargos de divergência conhecidos, mas rejeitados.”

(EDiv em REsp 577.841/SP, Corte Especial, rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ 16.11.2004, grifou-se).

E assim o tema vinha, praticamente sem discrepâncias, embora uma que outra voz doutrinária defendesse a possibilidade de suprimento da falha, quando, inopinadamente, produziu-se – e sob o regime dos recursos repetitivos! – a seguinte decisão:

“Recurso especial – Ofensa ao art. 535 do CPC – Inexistência – Multa aplicada em sede de embargos de declaração – Afastamento – Necessidade – Enunciado 98 da Súmula/STJ – matéria afetada como *representativa da controvérsia* – Agravo de instrumento do art. 522 do CPC – *Peças necessárias para compreensão da controvérsia* – *Oportunidade para regularização do instrumento* – *Necessidade* – Recurso provido.

(...)

3. Para fins do art. 543-C do CPC, consolida-se a tese de que: *no agravo do artigo 522 do CPC, entendendo o Julgador ausente peças necessárias para a compreensão da controvérsia, deverá ser indicado quais são elas, para que o recorrente complemente o instrumento.*

4. Recurso provido.”

(STJ, REsp 1.102.467/RJ, Corte Especial, rel. Min. Massami Uyeda, DJe 29.08.2012, grifou-se).

A guinada jurisprudencial produzida por esse julgado foi tão grande, que, no corpo do voto do Relator, teve-se a honestidade intelectual de reconhecer:

“(…) a Corte Especial deste Superior Tribunal de Justiça, instada a se manifestar sobre a matéria, no ano de 2004, pacificou o entendimento de que *‘a ausência de peça essencial ou relevante para a compreensão da controvérsia afeta a compreensão do agravo, impondo o seu não conhecimento’* (ut. ERESp 449.486/

PR, rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, Corte Especial, DJ 06.09.2004), *‘não cabendo a conversão do processo em diligência, seja nas instâncias ordinárias seja nesta Corte’* (AgRg nos EREsp 114.678/SP, rel. Min. Fernando Gonçalves, Corte Especial, DJ 04.04.2005).

Confirmam-se, ainda, os seguintes precedentes desta C. Corte Especial: EREsp 471.930/SP, rel. Min. Francisco Falcão, Corte Especial, DJ 16.04.2007; AgRg nos EREsp 665.155/RJ, rel. Min. João Otávio de Noronha, Corte Especial, DJ 01.08.2006; EREsp 504.914/SC, rel. Min. Gilson Dipp, Corte Especial, DJ 17.12.2004; EREsp 509.394/RS, rel. Min. Eliana Calmon, Corte Especial, DJ 04.04.2005.

Ainda, os atuais Ministros desta E. Corte Especial já se posicionaram neste mesmo sentido:

Min. Félix Fischer: REsp 1.176.230, publicada em 10.03.2010 (monocrática); Ag 1.093.735, publicada em 10.03.2009 (monocrática); Ag 1.023.106, publicada em 25.04.2008 (monocrática); Ag 867.584, publicada em 27.06.2007 (monocrática) e Ag 742.709, publicado em 20.04.2006 (monocrática).

Min. César Asfor Rocha: Ag 859.732, publicada em 09.04.2007 (monocrática); REsp 840.419, publicada em 01.08.2006 (monocrática) e Ag 711.814, publicado em 18.11.2005 (monocrática).

Min. Gilson Dipp: REsp 905.555, publicada em 08.03.2007 (monocrática) e AgRg no Ag 780.229/SP, 5.ª T., DJ 09.10.2006.

Min. Eliana Calmon: Ag 1.205.199, publicada em 25.02.2010 (monocrática); REsp 929.789/RS, 2.ª T., DJe 22.08.2008; Ag 904.085, publicado em 17.08.2007 (monocrática); REsp 833.371, publicada em 13.11.2006 (monocrática) e REsp 779.610, publicada em 07.10.2005 (monocrática).

Min. Francisco Falcão: REsp 1.287.079, publicada em 14.12.2011 (monocrática); Ag 1.093.266, publicada em 29.10.2008 (monocrática); REsp 980.654, publicada em 10.10.2007 (monocrática); REsp 809.857, publicada em 23.02.2006 (monocrática) e REsp 713042, publicado em 23.08.2005 (monocrática).

Min. Nancy Andrighi: REsp 1082391, publicada em 15.09.2010 (monocrática); Ag 1.219.305, publicada em 16.12.2009 (monocrática); AgRg no Ag 1.051.164/SP, 3.ª T., DJe 03.11.2008; Ag 917684; publicada em 14.09.2007 (monocrática); REsp 834.442, publicada em 21.06.2006 (monocrática) e REsp 714.509, publicado em 27.09.2005 (monocrática).

Min. Laurita Vaz: AREsp 022.725, publicada em 05.08.2011 (monocrática); Ag 1.237.915, publicada em 08.06.2010 (monocrática); Ag 1.159.153, publicada em 03.09.2009 (monocrática); Ag 1.075.660, publicada em 27.11.2008

(monocrática); Ag 887.165, publicada em 08.06.2007 (monocrática); Ag 694.233, publicada em 04.10.2006 (monocrática) e REsp 529.478, publicada em 02.08.2005 (monocrática).

Min. João Otavio de Noronha: Ag 1.392.651, publicada em 07.06.2011 (monocrática); Ag 1.353.579, publicado em 09.12.2010 (monocrática); AgRg no REsp 1.084.597/MA, 4.ª T., DJe 27.04.2009 e REsp 1.084.597, publicada em 12.12.2008 (monocrática).

Min. Teori Albino Zavascki: AREsp 019.231, publicada em 21.09.2011 (monocrática); Ag 1.356.783, publicada em 03.12.2010 (monocrática); Ag 974.019, publicada em 18.02.2008 (monocrática); Ag 944.672, publicada em 31.10.2007 (monocrática); REsp 665.712/PR, 1.ª T., DJ 06.03.2006 e REsp 552.945, publicada em 01.07.2004 (monocrática).

Min. Castro Meira: AgRg no AREsp 9.755/SP, 2.ª T., DJe 30.08.2011; Ag 1.012.574, publicada em 05.05.2010 (monocrática); Ag 1.239.999, publicada em 18.12.2009 (monocrática); REsp 1.080.472, publicada em 11.09.2008 (monocrática); Ag 900.827, publicada em 07.08.2007 (monocrática); REsp 854.059, publicada em 17.08.2006 e REsp 797.003, publicada em 29.11.2005 (monocrática).

Min. Arnaldo Esteves Lima: Ag 1.255.306, publicada em 24.11.2010 (monocrática); Ag 1.155.124, publicada em 08.09.2009 (monocrática); REsp 909.574/SP, 5.ª T., DJe 01.09.2008; Ag 873.178, publicada em 26.06.2007 (monocrática) e Ag 800.407, publicada em 05.10.2006 (monocrática).

Min. Massami Uyeda: REsp 1.232.789, publicada em 22.08.2011 (monocrática); REsp 1.190.479, publicado em 07.12.2010 (monocrática); Ag 1.160.030, publicada em 28.09.2009 (monocrática); Ag 1.066.351, publicada em 13.10.2008 (monocrática); REsp 915.431, publicado em 14.08.2007 (monocrática) e Ag 715.889, publicado em 04.12.2006 (monocrática).

Min. Humberto Martins: AREsp 048.612, publicado em 08.02.2012 (monocrática); AREsp 027.477, publicado em 05.12.2011 (monocrática); REsp 1197493, publicado em 31.08.2010 (monocrática); REsp 1147518, publicado em 03.12.2009 (monocrática); REsp 1079074, publicado em 10.11.2008 (monocrática) e Ag 889594, 13.06.2007 (monocrática).

Min. Maria Thereza de Assis Moura: REsp 829574, publicado em 23.06.2010 (monocrática), Ag 1158089, publicado em 05.11.2009 (monocrática) e Ag 1022351, publicado em 04.09.2008 (monocrática).”

Nada obstante esse imenso cabedal, o rel. Min. Massami Uyeda acatou voto divergente do Min. César Asfor, o qual recordou o julgamento do *leading case* que permitira – ou melhor, reafirmara jurisprudência já tradicional



no mesmo sentido – o não conhecimento dos agravos instruídos sem peças essenciais (EREsp 449.486/PR, de 2004), frisando que, naquela oportunidade, ficara entre os votos vencidos, juntamente com os Ministros José Delgado, Fernando Gonçalves, Barros Monteiro, e, em especial, Humberto Barros, cujas palavras transcreveu:

“(...) tenho medo de tirania, e tenho a impressão de que a pior das tiranias, é a tirania do juiz. Os magistrados brasileiros começam a sofrer de algo que eu chamaria de ‘síndrome do açougueiro’. Veja-se por que: o criador vê em uma rês a manifestação de vida e força. Já o açougueiro enxerga naquela rês a morte e os pedaços que renderá para seu açougue. O excesso de trabalho e o cientificismo processual fazem o juiz examinar processo em busca de uma falha que justifique o não conhecimento. O juiz brasileiro, hoje, alegra-se quando consegue não conhecer do recurso. Faz assim, não por maldade, mas por excesso de trabalho. A Sra. Min. Eliana Calmon justificou-se dizendo: o legislador ampliou, abriu, liberalizou. Contra a liberalização nós precisamos nos defender. Nos defendemos sucumbindo à ‘síndrome do açougueiro’, encontramos pretexto para não conhecer do recurso. Apanhando o mote, do Sr. Min. Francisco Peçanha Martins, para não conhecer do recurso desrespeitamos a lei. O art. 525 é claríssimo: [cita o texto do dispositivo]. O ‘obrigatoriamente’ está expresso em *numerus clausus*. Se o juiz pretende que haja outras peças, precisa dizer que aquelas não servem porque, ou o obrigatoriamente está em número fechado, ou esse dispositivo não é completo, sendo que, na verdade, entendo que é. As normas processuais devem ser interpretadas em favor das partes. Nas palestras que faço, aconselho os advogados a transcreverem, copiarem os autos por completo, para evitar algumas dessas armadilhas. Há muito tenho dito que o processo não pode servir de armadilha às partes.”

Sem dúvida, há vozes autorizadas e não faltas de argumentos para a mudança jurisprudencial que se produziu. Dentre estes avulta a necessidade de garantir a aplicação da lei.

Produziu-se, então, uma interpretação estrita – literal, por que não dizê-lo? –, mas perfeitamente sustentável, do art. 525, o qual, efetivamente, só considera obrigatórias para a formação do instrumento de agravo as peças listadas em seu inc. I.

Portanto, sendo facultativas todas as demais, ainda que essenciais à compreensão da controvérsia veiculada no recurso, pode-se dizer que o dispositivo dá à parte o direito a recorrer por essa via, formando instrumento apenas com as peças obrigatórias.

Entretanto, se era assim, bastaria que o STJ, como guardião da legalidade infraconstitucional, impusesse aos tribunais destinatários dos agravos instru-

mentais instruídos com as peças obrigatórias, mesmo que não bastantes para o entendimento das controvérsias neles contidas, que, não havendo outros óbices, os conhecessem, como assegurado no CPC.

Garantir-se-ia, desse modo, o cumprimento exato do dispositivo codificado, como pretendeu a corrente agora vencedora no seio do Superior Tribunal, sem fazer surgir outros problemas, como os de que adiante se vai tratar.

Mas isso pouco alteraria as coisas do ponto de vista prático, porquanto, evidentemente, ao conhecer de recurso cuja controvérsia sequer estão em condições de apreender, seus julgadores, salvo caso excepcionalíssimo, vão decidir pelo improvimento.

Daí a sapiência de Arruda Alvim quando, ao falar dos princípios reitores dos recursos, menciona o pouco conhecido princípio racional do sistema recursal (*Manual de direito processual civil*, 7. ed., São Paulo, Ed. RT, 2001).

No duro, esse fundamento de racionalidade é o que subsidia o não conhecimento de agravo cujo instrumento não está instruído de modo suficiente, porque conhecer de recurso assim é inútil.

Entendo, porém, *data venia*, que o não conhecimento dos agravos de instrumento insuficientemente instruídos não decorre do asoerboamento atual do Judiciário, como se afirmou no aresto aqui comentado.

O que há é que a atividade recursal é voluntária, e quase que inteiramente submissa ao princípio dispositivo. Cabe ao recorrente e a seu advogado formularem as razões e tomarem as providências formais tendentes a viabilizar seu recurso. Não me parece caber ao Judiciário subsidiá-la, protegê-la, complementá-la ou muito menos orientá-la.

Não consigo enxergar em que isso caracteriza armadilha processual. Isso é ônus do recorrente. De seu advogado. Suprir-lhes a atividade é apequená-los, torná-los menores, repassar tarefas parciais, indevidamente, ao Juiz, que passa a orientar uma das partes em detrimento da outra.

E isso não é de hoje e nada tem, a meu ver, com o excesso de trabalho dos Juízes. Para demonstrá-lo, invoco as lições do conterrâneo genial Seabra Fagundes, em seu clássico *Dos recursos ordinários em matéria civil*, nos idos da década de 40 do século passado, quando não se pode dizer que os tribunais vivessem atulhados de processos, ao tratar da instrução do instrumento de agravo com as peças que os advogados indicassem:

“(…) a orientação publicística do processo, com o poder diretivo do juiz, não deve ir ao ponto de fazê-lo suprir a incúria dos interessados na formulação da prova. O juiz poderá completar a lacuna que as partes tenham deixado no coligi-las, para, com prova adicional, remover dúvida que, no seu espírito



perdure, não obstante os elementos já oferecidos; mas nunca substituir a parte no oferecimento da prova fundamental. A iniciativa das partes na produção da prova é indispensável, ainda hoje, para o desenvolvimento da relação processual; a atividade do juiz a esse respeito há de ser apenas complementar.” (ob. cit., Rio de Janeiro, Forense, 1946, p. 346)

O que poderia haver, em termos de complementação da instrução do agravo – e assim mesmo, a cargo da parte, que a provocaria – seria a possibilidade de pedir a juntada de peça nova que surgisse depois de interposto o recurso, ou de esclarecer fato também ocorrido após tal data.

Quanto à formação originária do instrumento, porém, não. Se há temor da tirania dos Juízes, a nova orientação do STJ em verdade a amplia, pois transfere para eles – retirando-a das partes e de seus advogados –, a orientação na formação dos instrumentos de agravo, já que lhes caberá dizer que peças entendem faltantes.

A nova orientação do STJ nessa matéria, com todas as vênias, parece-me uma expressão jurisprudencial do “Estado-babá”, na jocosa terminologia de David Harsanyi (*Nanny State*, Broadway, 2007).

Ora. Os advogados se limitarão a trasladar as peças obrigatórias, pois os Juízes do órgão *ad quem*, caso não satisfeitos com o conteúdo do instrumento, determinarão as peças que devem ser transcritas.

Como o farão é que não se explica, pois se as peças presentes não forem bastantes sequer para que compreendam a controvérsia, como vão saber o que falta para bem entendê-la?

Pior: se não têm os autos principais – que ficaram na instância de origem –, como poderão saber o que há nos autos, para indicar que seja copiado no instrumento?

Esse o sério equívoco lógico e prático em que o novo precedente incidiu.

Esse problema o E. STJ terá de avaliar, ainda que mantenha seu entendimento de que a literalidade do art. 525, ao estabelecer, em enumeração fechada, o que é *obrigatório* na formação do instrumento.

Ou seja: a nova orientação – embora eu pessoalmente com ela não concorde – é razoável quando diz que, diante de instrumento insuficientemente instruído, deve-se intimar a parte para completá-lo, mas peca, com todo respeito, ao exigir que o Juiz do órgão recursal indique quais as peças que entende devam ser transcritas, pois isso muitas vezes ele não tem como saber.

Observe-se que o art. 284, e seu parágrafo único, do CPC – cujos termos, estou certo, vêm à mente de todos nesta matéria – determinam que o Juiz, verificando que a inicial não preenche os requisitos legais ou tem defeitos e

irregularidades dificultadores do julgamento meritório, mande emendá-la ou completá-la, pena de indeferimento. Mas não impõe que o julgador indique detalhadamente o que quer que seja completado ou emendado.

E mesmo o dispositivo correspondente do projeto do novo Código de Processo Civil, que o faz – e pessoalmente isso não me agrada, porque continuo a achar que o julgador, ao dizer com precisão o que deve ser corrigido, está orientando o advogado firmatário da peça –, é pelo menos compatível com as circunstâncias: o Juiz está diante da petição, portanto pode concluir o que lhe falta. Mas, no caso do agravo de instrumento, ele não está diante dos autos principais, de sorte que pode não saber o que existe neles e que deveria ser trasladado para o instrumento.

Mal comparando, seria como ver uma mula sem cabeça (e sem hifens, graças ao malsinado e já nem tão novo acordo ortográfico). Vendo a mula, percebe-se que não tem a cabeça. Mas se esse ser fantástico está escondido por um biombo, e relincha, é até possível reconhecer que ali há uma mula, mas não dá para notar o que lhe falta.

Assim são alguns agravos de instrumento. Sem cabeça. Nem pé. Mas com todas as peças obrigatórias...

É certo que em alguns casos é possível, apenas diante de um instrumento de agravo mal-instruído, saber o que devia ter sido trasladado e não foi. No exemplo que mencionei, onde se discutia a falta de fundamentação de um laudo pericial sem juntar cópia dele, é óbvio que se indicaria tal laudo como peça faltante a ser trasladada, até porque a afirmação do agravante já permite compreender que aquela peça está presente nos autos principais.

Porém, há situações nas quais a aridez do instrumento é tal que não se compreende sequer o que está sendo discutido, de modo como não há como intuir que peças devam ser copiadas, até por não se poder, telepaticamente, captar quais as que existem no caderno processual.

*Ad impossibilia nemo tenetur.* É preciso lembrar sempre.

Toda a presente discussão vai morrer em breve – tomara! –, com a universalização do processo eletrônico e o conseqüente desaparecimento dos instrumentos de agravo, já que os autos virtuais estarão, ao mesmo tempo, tanto à disposição da instância de origem como daquela recursal.

Entretanto, até que isso aconteça, ela é de grande interesse, principalmente no seio dos tribunais de segundo grau.

A esperança que tenho é que o Tribunal da Cidadania repense sua orientação, e essa expectativa é alimentada por inúmeros julgados, posteriores ao

REsp 1.102.467/RJ, que retornam à antiga – e, na minha opinião, melhor – jurisprudência, de que são exemplo os seguintes:

“Tributário. Processual civil. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental. Princípio da fungibilidade recursal. Comprovantes de pagamento do preparo. *Peças essenciais. Ônus do agravante.*

1. Possibilidade de recebimento dos embargos de declaração como agravo regimental em razão do caráter manifestamente infringente do pedido, com base no princípio da fungibilidade recursal.

2. As cópias dos comprovantes de pagamento das custas judiciais e do porte de remessa e retorno do recurso especial fornecidos pela instituição bancária são consideradas pela jurisprudência desta Corte como essenciais à formação do instrumento, porquanto possibilitam a verificação da regularidade do preparo recursal.

3. É *ônus do agravante zelar pela correta instrução do agravo, sendo de sua responsabilidade a juntada, no ato de interposição do recurso, de peça obrigatória ou essencial à comprovação da controvérsia*, não se mostrando possível, em sede de agravo regimental, sanar equívoco na formação do instrumento.

4. Conforme consolidado entendimento desta Corte, por se tratar de procedimento bifásico, o juízo de admissibilidade feito pelo Tribunal de origem não vincula esta Corte.

5. Agravo regimental a que se nega provimento.”

(STJ, EDcl no AgIn 1.251.193/MG, 1.<sup>a</sup> T., rel. Min. Sérgio Kukina, DJe 26.06.2013, grifou-se).

“Agravo regimental no *agravo de instrumento*. Alegação de ofensa ao art. 535 do CPC. *Falta de peça essencial*. Petição de embargos. *Súmula 288/STF*.

1. A petição dos embargos declaratórios é peça essencial para a verificação de ofensa ao art. 535 do CPC. Sua ausência acarreta o desprovimento do agravo, nos termos da Súmula 288/STF

2. Agravo regimental desprovido.”

(STJ, AgRg no AgIn 1.185.212/RJ, 3.<sup>a</sup> T., rel. Min. João Otávio de Noronha, DJe 13.06.2013)

“Processual civil. Ofensa ao art. 535 do CPC não configurada. *Agravo de instrumento. Art. 525 do CPC. Peça essencial. Ausência. Não conhecimento do agravo*. Revisão. Matéria fático-probatória. Incidência da súmula 7/STJ.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. A formação do agravo de instrumento, nos termos do art. 525 do CPC, é da responsabilidade do agravante, que deve fazer constar todas as peças obrigatórias e essenciais ao exame da controvérsia.

3. A ausência de peça essencial acarreta o não conhecimento do recurso. Precedentes do STJ.

4. Hipótese em que o Tribunal de origem concluiu que ‘a data da notificação para pagamento é considerada o termo inicial para contagem do prazo prescricional, motivo pelo qual o documento que contém tal informação há de ser avaliado como essencial para a formação do agravo de instrumento’. A revisão desse entendimento (de que tal documento seria imprescindível) implica reexame de fatos e provas, obstado pelo teor da Súmula 7/STJ.

5. Agravo Regimental não provido.”

(STJ, AgRg no AREsp 265.276/PE, 2.<sup>a</sup> T., rel. Min. Herman Benjamin, DJe 08.05.2013, grifou-se).

“Agravo regimental no agravo de instrumento – Decisão monocrática negando seguimento ao reclamo, ante a inexistência de data na certidão de intimação pessoal da Defensoria Pública, impossibilitando a aferição da tempestividade do agravo.

1. Ausência de peça essencial à compreensão da controvérsia.

2. *Compete ao agravante zelar pela correta formação do instrumento ante a impossibilidade de correção a eventuais desacertos das serventias cartorárias.*

3. *Inviável a realização de diligências para sanar deficiências havidas no ato de interposição do agravo.*

4. Agravo regimental desprovido, com aplicação de multa.”

(STJ, AgRg no AgIn 1409384/RS, 4.<sup>a</sup> T., rel. Min. Marco Buzzi, DJe 23.04.2013, grifou-se).

E, ainda, há uma última questão. Se o C. STJ se mantiver irredutível na orientação do REsp 1.102.467/RJ e os tribunais de apelação não se curvarem a ela, os recursos especiais contra as decisões irridentas podem nem mesmo ser conhecidos, porque a própria Corte Superior já disse – como aparece em diversos de seus julgados, inclusive um dos transcritos acima – que a análise concreta para saber se tais ou quais peças seriam ou não essenciais para a compreensão da controvérsia implica revisão de fatos e provas, o que é vedado pela Súmula 7:

“Agravo regimental. Agravo em recurso especial. Peças essenciais. Reexame de provas. Súmula 7/STJ. Penhora. Capital de giro. Reexame de provas. Súmula 7/STJ.

1. A jurisprudência desta Corte é no sentido de que, *para modificar o entendimento do Tribunal a quo se determinadas peças faltantes no agravo são essenciais ou não para a perfeita compreensão da controvérsia, necessário seria o revolvimento de fatos e provas, o que atrai o óbice do enunciado 7 da Súmula desta Corte.*

2. Não é possível em sede de recurso especial alterar a conclusão do tribunal *a quo*, no sentido de que a penhora incidiu sobre capital de giro, pois demandaria o reexame do conjunto fático-probatório, o que atrai o óbice do enunciado 7 da Súmula desta Corte.

3. Agravo improvido.”

(STJ, AgRg no AREsp 284.288/MG, 3.<sup>a</sup> T., rel. Min. Sidnei Beneti, DJe 02.04.2013, grifou-se).

De sorte que talvez a recomendação contida no REsp 1.102.467/RJ, afinal, finde mesmo por não prevalecer.

E, se assim for, será – penso eu – melhor.

## PESQUISAS DO EDITORIAL

### Veja também Doutrina

- A nova disciplina do agravo no processo civil decorrente da Lei 11.187/2005, de Gustavo Filipe Barbosa Garcia – RT 848/27.
- O novo regime do agravo de instrumento (Lei 11.187, de 19.10.2005), de Luiz Manoel Gomes Júnior, *Doutrinas Essenciais de Processo Civil*, organizada por Luiz Rodrigues Wambier e Teresa Arrulda Alvim Wambier, São Paulo, Ed. RT, 2011, vol. 7, p. 811.