

JUSTIÇA & CIDADANIA



ISSN 1807-779X
4972607771000 003102
Edição 110 - Setembro de 2009
R\$ 16,90

JOSÉ ANTONIO DIAS TOFFOLI
**O NOVO GUARDIÃO
DA CONSTITUIÇÃO**

Editorial: BASTA DE EMPULHAÇÃO

O AGRAVO INTERNO, A MANUTENÇÃO DA COLEGIALIDADE E A OFENSA AO DIREITO DE DEFESA

Djaci Falcão Neto
Advogado

Introdução

O agravo interno, também chamado de agravo regimental, em face de sua previsão em diversos regimentos internos dos Tribunais Pátrios, está regulamentado no parágrafo 1º, do artigo 557, do Código de Processo Civil.¹

Diferentemente do que ocorre com o agravo de instrumento ou mesmo o agravo retido, o agravo interno está voltado preferencialmente para enfrentar decisão que nega seguimento a recurso, ou seja, no âmbito dos Tribunais, e, de forma diversa dos agravos regulados no artigo 524 e seguintes do CPC, reclama decisão no momento processual seguinte, não sendo a *quaestio* solucionada em outra instância ou paralisada por longo período (agravo retido). No agravo interno a decisão atacada — monocrática — deve ser analisada na mesma instância. Neste ponto surgem algumas questões acerca do exame da impugnação, se deve ser feita única e exclusivamente pelo órgão fracionário ou se comporta análise prefacial do próprio relator.

Faz-se necessário um parêntese para observar que o agravo interno também é utilizado para impugnar decisão interlocutória; logicamente, no âmbito dos Tribunais e aqui, cresce em relevo a denominação que ainda grassa nos pretórios sobre o recurso (agravo regimental). Assim, a decisão que determina, *verbi gratia*, a manutenção à frente do processo, do advogado renunciante (art. 45 do CPC), pode ser infirmada por meio de agravo interno, em conformidade com o regimento interno de

cada Tribunal. Neste ponto, se tem oportuno apontar a previsão do regimento interno do STJ pelo não cabimento do agravo interno contra a decisão que determina a subida do recurso especial.²

Há que se observar ainda que, em diversas situações, o STF e o STJ vêm entendendo que, a despeito da existência da decisão não comportar recurso no âmbito do regimento do Tribunal, será cabível o agravo interno para impugná-la.³

A finalidade do agravo interno

Conforme muito bem explicitou o nobre Ministro Athos Gusmão Carneiro, o agravo interno apresenta-se, indubitavelmente, como um *tertium genus* relativamente ao agravo retido e ao agravo por instrumento.⁴

O desiderato do recurso é o enviar a questão decidida para o âmbito do órgão fracionário e a partir daí privilegiar a colegialidade nos Tribunais.

Como é de sabença geral, até bem pouco tempo atrás os Tribunais revisores, assim como os superiores, não tinham permissão para atuar diretamente no mérito dos recursos pela via monocrática.

Somente após o aperfeiçoamento dos mecanismos de celeridade processual, mais precisamente com o novel artigo 557 do CPC é que os Tribunais passaram a adotar a decisão unipessoal para decidir imediatamente os recursos, sem a necessidade de apoio do colegiado. O regramento aludido criou mecanismos para que essa modificação não vulnerasse o princípio da colegialidade. Restou consignado que apenas nas hipóteses de incabimento manifesto ou jurisprudência pacífica é que poderia agir o Tribunal por meio de decisão unipessoal do relator. Essa delegação conferida aos relatores não caracterizou, entretanto, em uma folha de “cheque em branco” podendo ser usada ao bel prazer do magistrado, por isso a extrema importância do agravo interno (agravo regimental) indispensável para levar ao colegiado a decisão individualizadamente adotada.

Essa finalidade precípua do agravo interno está exarada em diversos julgamentos no âmbito dos Tribunais superiores, restando pacífica sua utilização unicamente para enfrentar decisão singular de relator. A metodologia então é específica: contestar a decisão do relator e submetê-la ao órgão vinculado a este relator para que a questão obtenha exame da Corte.

A função do agravo interno, e suas especificidades, está bem delimitada no teor da decisão abaixo ementada, *verbis*:

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. APRECIÇÃO PELO ÓRGÃO COLEGIADO. EXIGIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRÉ-QUESTIONAMENTO. MULTA. NÃO CABIMENTO.

1. A apreciação postecipada do órgão colegiado confere constitucionalidade ao art. 557, do CPC. Nesse sentido, a doutrina do tema: “Enquanto a CF disciplina a atividade dos tribunais superiores, notadamente o STF e o STJ, cabe ao CPC regular os poderes do relator nos tribunais federais e estaduais, de sorte que as atribuições conferidas ao relator pela norma comentada encontram-



se em harmonia com os sistemas constitucional e processual brasileiros. A constitucionalidade da norma é de ser reconhecida, inclusive porque o CPC, art. 557, § 1º, torna a decisão monocrática do relator recorrível para o órgão colegiado”. (Nelson Nery Júnior. “Código de Processo Civil Comentado”, 9. ed., p. 815).

2. O poder conferido ao relator, pela novel sistemática do CPC, visa desestimular o abuso do direito de recorrer, mercê de autorizar o relator a evitar que se submeta ao ritualismo do julgamento colegiado causas manifestamente insustentáveis. Mantendo o princípio do duplo controle de admissibilidade, a lei concede recurso dessa decisão do relator, denominando-o de agravo, a ser apreciado pelo órgão competente para o julgamento do recurso. (Luiz Fux. “Curso de Direito Processual Civil”. 3. ed., p. 965).

3. O agravo regimental ou agravo interno é o recurso servil à retratação da decisão monocrática, ou exame pelo colegiado, de quem não pode ser suprimido o conhecimento, sob pena de violação ao princípio do devido processo legal. Precedentes: REsp 727090/RJ, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, DJ 25/2/08; MS 8093/DF, Rel. Ministra ELIANA CALMON, CORTE ESPECIAL, DJ 21.10.2002; REsp 431.307/MS, Rel. Ministro BARROS MONTEIRO, DJ 10/3/03; RMS 16.150/DF, Rel. Ministro CASTRO FILHO, DJ 28/10/03.

“Uma grande preocupação entre os operadores de direito é a efetividade do princípio do colegiado ante a diversidade de metodologias reinantes nos pretórios e até nos órgãos fracionários de um mesmo Tribunal em relação ao agravo interno.”

4. As decisões judiciais nos Tribunais, como regra, deverão ser proferidas por seus órgãos colegiados. Os princípios da celeridade e economia processual apontam as hipóteses em que os recursos podem receber decisões monocráticas do relator, que age como delegado do órgão colegiado. Por isso que é defeso ao relator suprimir da apreciação colegiada, por mais inadmissível que sejam, as fundamentações do recurso interposto.

5. Recurso especial provido, para determinar o retorno dos autos à instância de origem, para que o agravo regimental seja apreciado pelo órgão colegiado. (STJ, REsp 1084437/RJ, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE 3/6/09).

Neste contexto está fora de cogitação a interposição de agravo regimental *rectius* (agravo interno) contra decisão colegiada.⁵

A decisão colegiada com violação ao direito de defesa

Uma grande preocupação entre os operadores de Direito é a efetividade do princípio do colegiado ante a diversidade de metodologias reinantes nos pretórios e até nos órgãos fracionários de um mesmo Tribunal em relação ao agravo interno.

Verifique-se a hipótese:

A questão jurídica vem sendo analisada e examinada desde a primeira instância de forma minudente, com colação de documentos e depoimentos para auxiliar o julgador singular e após o julgador revisor. A partir desta instância revisora e com mais razão nos Tribunais superiores, pois o distanciamento da

“causa posta” é ainda maior, é que se enlevam os problemas relacionados com o direito de defesa. Continuando no exame hipotético, observa-se agora — nos Tribunais — que o relator poderá de uma só “penada” fazer fenecer o direito da parte, sepultando uma pretensão que já vinha sendo derruída ou, caso mais preocupante, poderá o relator modificar o entendimento anteriormente observado, trazendo até uma surpresa jurídica com a alteração do lado vencedor.

Acima encontramos situações que revelam o poder conferido ao relator de desfazer o passado ou revelar o futuro jurídico de uma relação sem o apoio do colegiado.

Bem, o anteparo natural dessa decisão está na interposição do agravo interno, entretanto a metodologia empregada no recebimento e análise do agravo interno deve passar pela possibilidade de o agravante apresentar a questão a todos os integrantes do colegiado para que então fique consignada e marcada a questão jurídica a ser examinada. A apresentação de tal questão, visando dar maior projeção ao instituto do devido processo legal e contraditório, é a intervenção perante os membros do colegiado em sessão para expor os argumentos levantados no agravo interno.

Em muitos colegiados esta providência já vem sendo viabilizada, enquanto em outros a inclusão para julgamento do processo não precisa nem sequer ser publicada, podendo ser levado a qualquer o feito a qualquer tempo, sem que as partes saibam com antecedência do seu julgamento, inviabilizando até a apresentação de memoriais, com o que se veem fatalmente mitigados os direitos perqueridos.

Verifica-se, em certos julgamentos, a despeito da análise pelo colegiado das questões suscitadas no agravo, o abandono dos fundamentos apresentados na decisão impugnada, inaugurando-se a apresentação de fundamentos autônomos, os quais não seriam suficientes para viabilizar uma decisão monocrática (557 do CPC), entretanto, mesmo assim, e sem os anteparos próprios do exame recursal tradicional, com colocação do feito em pauta e oportunidade de defesa perante o órgão colegiado, o órgão fracionário ultrapassa os óbices e produz decisão ofensiva aos princípios do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa.⁶

Por outro lado, em certas ocasiões, é possível que o relator, através de decisão monocrática possa analisar novamente a questão posta no recurso especial, exarando nova decisão monocrática, desta feita para ampliar os fundamentos apresentados, servindo tal decisão como substituta da antecedente, não havendo se falar em cerceamento de defesa, haja vista a possibilidade de que o recorrente possa interpor novo agravo interno.

Neste sentido, destaco o seguinte julgado do STJ, *verbis*:

“PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. CONTRATO DE CONCESSÃO. NULIDADE. AGRAVO INTERNO RECEBIDO COMO EMBARGOS DE DECLARAÇÃO E SANEADO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. POSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL. FALTA DE PRÉ-QUESTIONAMENTO. MATÉRIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL. PRESCRIÇÃO. AFASTAMENTO.

I - Inexiste cerceamento de defesa quando o relator em decisão monocrática recebe o agravo regimental como embargos declaratórios, saneando a balda apresentada, porquanto tal proceder não traz às partes qualquer prejuízo, haja vista que resta oportunizada a interposição de novo agravo interno, transportando a *quaestio* ao colegiado. Opera-se o aforismo: *pas de nulité sans grief*. Precedentes: AgRg no AgRg no REsp nº 937.949/CE, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJe de 24/3/2008 e AgRg no Ag n. 652.757/RJ, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 26/9/05.

II - A recorrente limitou-se a afirmar, em linhas gerais, que houve omissão no acórdão recorrido no que tange à violação a diversos dispositivos legais, sem, contudo, explicitar de que forma os dispositivos de lei teriam sido violados pelo acórdão recorrido. Incidência da Súmula 284 do STF.

III - Não tendo o Tribunal *a quo* analisado as questões inculpidas nos artigos 126 e 458 do CPC, tem-se impositiva a incidência da Súmula 282/STF, a despeito da alegação de que tais violações somente teriam surgido quando da prolação do acórdão recorrido. Seria necessário que a parte opusesse novos embargos declaratórios para debater o tema agitado nesta sede especial.

IV - Inviável, no âmbito do recurso especial, a discussão sobre eventual violação ao artigo 6º, §§ 1º e 2º, da LICC,

em face de sua natureza eminentemente constitucional. Ademais, na hipótese dos autos, o questionamento acerca da aplicação de lei posterior ao ato administrativo implica a análise de legislação estadual, ensejando a incidência da Súmula 280/STF.

V - A renovação do contrato de concessão sem a regular licitação, traz como consequência a perpetuação da alegada irregularidade durante o período de renovação, devendo ser afastada a decadência de ação civil pública ajuizada no período. Precedente: REsp n. 1.095.323/RS, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, julgado em 17/3/09.

VI - Agravo regimental improvido”. (AgRg no AgRg no Ag 1104333/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ 10/6/09)

Conclusão

Vê-se, portanto, que a legislação é aliada na manutenção do princípio da colegialidade, equilibrando com sutil esforço os princípios da celeridade processual e da ampla defesa, os quais se encontram imersos no tratamento dedicado ao agravo interno que deve sofrer a temperança devida para que mantenha a finalidade almejada pelo legislador.



BIBLIOGRAFIA

- BERMUDES, Sérgio. “Curso de Direito Processual Civil” (recursos) Rio de Janeiro: Borsol, 1972.
- MOREIRA, José Carlos Barbosa. “Comentários ao Código de Processo Civil”. 11 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2003.
- CARNEIRO, Athos Gusmão. “Recurso Especial, Agravos e Agravo interno”. Forense, 2001.
- AMARAL, Heitor Estanislau do. “Considerações sobre a Evolução do Agravo” (Atualidades do Processo Civil). Juruá, 2006.

NOTAS

¹ Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

² § 1º Da decisão caberá agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento do recurso, e, se não houver retratação, o relator apresentará o processo em mesa, proferindo voto, provido o agravo, o recurso terá seguimento.

³ Art. 258.

⁴ § 2º. Não cabe agravo regimental da decisão do relator que der provimento a agravo de instrumento, para determinar a subida de recurso não admitido.

Mesmo esta previsão admite temperamento, sendo corrente a posição no âmbito do STJ pelo cabimento do agravo interno se a questão reclamada disser respeito à admissibilidade do próprio agravo. STF - AI AgRg 700832/SP, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe 21/11/08.

⁵ Sobre a questão confira-se: STJ AgRg no Ag 612.710/DF, Rel. Min. Fernando Mathias, DJe 22/9/08 e AgRg no Ag 827.242/MT, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 1/2/07.

⁶ “Recurso especial, agravos e agravo interno”, 3. ed. Forense, 2001.

⁷ STJ, EDcl no REsp 602.689/RJ, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJ 01/07/05.

⁸ STJ, AgRg no REsp 1004127/RS, DJe 13/10/08 e AgRg no REsp 1004127/RS, DJ 28/8/07.