



Centro Universitário de Brasília - UniCEUB
Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais - FAJS

VICTOR MENDES MONTEIRO

**O DESTINO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO APÓS A
PROLAÇÃO DA SENTENÇA: UM ESTUDO DOUTRINÁRIO E
JURISPRUDENCIAL**

Brasília
2020

VICTOR MENDES MONTEIRO

**O DESTINO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO APÓS A
PROLAÇÃO DA SENTENÇA: UM ESTUDO DOUTRINÁRIO E
JURISPRUDENCIAL**

Artigo apresentado como requisito parcial para
obtenção do título de Bacharel pelo Curso de
Direito da Faculdade de Ciências Jurídicas e
Sociais – FAJS do UniCEUB.

Orientador: Prof. Me. Ricardo Rocha Leite

Brasília

2020

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	3
2 ALGUNS APONTAMENTOS TEÓRICOS.....	5
3 ALGUMAS POSSÍVEIS SITUAÇÕES	8
3.1 Julgamento de Agravo de Instrumento após a prolação de sentença contra a qual se interpõe recurso de Apelação	8
3.2 Julgamento de Agravo de Instrumento após a prolação de sentença contra a qual não se interpõe recurso de Apelação.....	11
4 JURISPRUDÊNCIA ACERCA DA PERDA DE OBJETO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO	15
5 CONSIDERAÇÕES FINAIS	21
REFERÊNCIAS	23

O DESTINO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO APÓS A PROLAÇÃO DA SENTENÇA: UM ESTUDO DOUTRINÁRIO E JURISPRUDENCIAL

Victor Mendes Monteiro*

RESUMO

O presente trabalho trata dos diversos posicionamentos doutrinários e jurisprudenciais acerca do destino do agravo de instrumento após a prolação da sentença, seja essa sentença objeto de recurso de apelação ou não. Neste contexto, é feita uma breve exposição de conceitos importantes para a elucidação do tema, como o efeito obstativo, e, em seguida, é apresentado um compilado dos vários entendimentos doutrinários de grandes expoentes do Direito Processual Civil sobre o tema. Ato contínuo, são apresentados alguns julgados, principalmente do STJ sobre o assunto, demonstrando as correntes doutrinárias que têm se destacado na Corte Superior. Por fim, são apresentadas possíveis conclusões colhidas a partir do estudo realizado da doutrina e da jurisprudência sobre a temática, indicando o cenário atual e uma alternativa de solução para a controvérsia.

Palavras-chave: Agravo de instrumento. Sentença. Trânsito em julgado. Perda de objeto. Efeito obstativo.

1 INTRODUÇÃO

O problema a ser debatido é a ausência de consenso sobre como decidir frente à necessidade ou não de julgamento do agravo de instrumento com a superveniência de sentença pelo juízo de primeiro grau em diferentes hipóteses, seja interposto recurso de apelação contra essa sentença ou não.

Neste sentido, é inevitável que o destino dado ao agravo depois de proferida a sentença depende do conteúdo da decisão impugnada e do conteúdo da sentença superveniente. Conseqüentemente, é essencial determinar qual a decorrência de cada situação fática que pode vir a ocorrer.

* Graduando em Direito pelo Centro Universitário de Brasília – UniCEUB, endereço de e-mail: victor.monteiro@sempreceub.com.

Sobre o tema há uma variedade de posicionamentos e situações diferentes que podem surgir, e, com isso, chega-se à evidente conclusão de que o assunto possui um profundo grau de complexidade, e que definitivamente não se trata de um questionamento para o qual a resposta será simplesmente sim ou não. Percebe-se, então, que a solução destes problemas depende de se saber se a matéria sobre a qual versa a decisão do recurso é pressuposto lógico da sentença, além de outras questões.

Há ainda a hipótese de não interposição de recurso contra a sentença com agravo de instrumento pendente de julgamento. Neste meio existem outras discussões, se haveria ou não o trânsito em julgado da sentença, ou se o agravo perderia ou não o seu objeto. A jurisprudência já adotou diversas teses como majoritárias por curtos períodos de tempo, mas nunca se cristalizou.

Ou seja, não há certezas ou definições completas referentes ao tema, ainda mais no contexto atual, em que o novo Código de Processo Civil realizou sensíveis alterações nas normas acerca da matéria, e, com isso, abriu-se espaço para novos debates. Sobre este assunto, posteriormente à referida alteração legislativa ainda há muito pouco escrito, daí a importância da presente pesquisa, e seu objetivo.

O trabalho desenvolvido é de cunho dogmático-instrumental, uma vez que trata da análise de dispositivos legais, mormente o Código de Processo Civil, além de entendimentos doutrinários e jurisprudenciais acerca de um tema eminentemente jurídico. O método do procedimento foi o de pesquisa monográfica, através de pesquisa bibliográfica.

De início, definiu-se, com base em doutrina especializada, os conceitos de alguns efeitos dos recursos, principalmente o obstativo e o expansivo, como também se determinará conceitos e aplicações dos critérios cognitivo e hierárquico, para deslinde do debate.

Em seguida, para fins de se buscar uma solução para o problema exposto, ou, pelo menos um balizamento para as decisões judiciais acerca dele, foi feito um breve levantamento bibliográfico dos principais expoentes da área de Direito Processual Civil no Brasil, a fim de verificar seus entendimentos sobre o tema e dos conceitos jurídicos que o envolvem.

E, por fim, realizou-se uma busca na jurisprudência pátria, sobretudo nos tribunais superiores, para verificar quais entendimentos doutrinários têm sido majoritários quanto às diversas possíveis situações expostas no artigo, e o destino que tem sido dado aos agravos de instrumento em cada uma delas.

2 ALGUNS APONTAMENTOS TEÓRICOS

O presente trabalho trata da incerteza jurisprudencial que gira em torno da controvérsia acerca da perda ou não de objeto do agravo de instrumento em razão de sentença superveniente.

O problema aqui abordado é gerado pois não foi atribuído, pela lei processual, efeito suspensivo automático ao agravo de instrumento interposto contra decisão interlocutória proferida no curso do processo em primeira instância. Portanto, é comum que processos cheguem à prolação da sentença antes do julgamento do agravo de instrumento pelo tribunal (ANAPE, 2012, p. 1).

Nesse cenário, surge a controvérsia sobre qual destino dar ao agravo de instrumento caso se concretize a situação de uma sentença superveniente surgir no processo antes do julgamento do agravo de instrumento anteriormente interposto.

Sobre este tema, a doutrina processual, assim como a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, elenca dois critérios que podem ser utilizados para solucionar os casos: i) o critério hierárquico; ii) ou o critério cognitivo.

A corrente que defende o critério hierárquico entende que a hierarquia do tribunal sobre o juízo de primeiro grau prevalece sobre o grau de cognição, e que, no caso de pender agravo de instrumento, a decisão nos autos do agravo não ficaria prejudicada pela sentença, pois os efeitos dela seriam condicionados ao desprovimento do agravo (ANAPE, 2012, p. 4).

Já a corrente que é adepta do critério cognitivo entende que a sentença proferida pelo juízo de primeiro grau, uma vez que é proferida com juízo de cognição exauriente, deve prevalecer sobre a decisão proferida pelo tribunal nos autos do agravo de instrumento (DIDIER, 2016, p. 244).

Para compreender melhor como ocorre essa substituição das decisões, fazendo com que a decisão do agravo desconstitua a sentença proferida, caso seja pressuposto lógico da sentença é essencial que se discuta os conceitos e aplicações de alguns dos efeitos dos recursos, mormente o suspensivo, o devolutivo (e translativo), o obstativo, e expansivo objetivo. Observado que, caso o agravo não seja pressuposto lógico da sentença, ele poderá eventualmente perder seu objeto em face do julgamento da causa em cognição exauriente em primeiro grau.

O efeito suspensivo é o responsável por suspender a eficácia de determinada decisão até que decorra o prazo para interposição, em caso de não interposição, ou até que o recurso seja julgado. Durante esse período, os efeitos dessa decisão não se produzem. Neste contexto, é importante ressaltar que por força legal (art. 995, do CPC), a regra é que os recursos não possuem efeito suspensivo, e uma vez que o agravo não recebeu por disposição legal específica este efeito, ele só poderá ser atribuído por decisão do relator, no tribunal instado a se manifestar.

Diante disso, conforme fora dito anteriormente, é comum haver situações em que há prolação de sentença anteriormente ao julgamento do agravo de instrumento, visto que nem sempre é atribuído a ele efeito suspensivo ativo.

O segundo efeito a ser brevemente analisado é o efeito devolutivo, que trataremos conjuntamente com o efeito translativo. O efeito devolutivo é atribuído a todos os recursos, ainda que de forma ampla ou restrita, e é da essência de sua própria natureza, uma vez que provoca uma reanálise da matéria, nos estritos limites do que for impugnado, pelo princípio dispositivo (*tantum devolutum quantum appellatum*) (NERY, 2004, p. 525). No caso do agravo de instrumento o seu efeito devolutivo é amplo, e permite a análise de todo o acervo de argumentos relativos à matéria impugnada.

Um ponto importante é que juntamente com o efeito devolutivo, tratemos do efeito translativo, que se opera com a transferência ao tribunal de matérias que não foram objeto de impugnação, outras questões que chegam ao órgão julgador independentemente de provocação das partes, ou seja, não pelo efeito devolutivo, mas por se tratar de matéria de ordem pública, ou que a lei determine que seja apreciada de ofício (NERY, 2004, p. 525-526), no entanto, restrito aos capítulos da decisão que foram impugnados. O que muitas vezes pode implicar na aplicação do efeito expansivo objetivo, como no caso em que o tribunal reconheça a prescrição em sede de julgamento do agravo do instrumento, ainda que nenhuma das partes a alegue.

No que tange ao efeito obstativo, embora haja quem entenda que é parte do efeito suspensivo (DIDIER, 2016, p. 141), trataremos dele separadamente. O efeito obstativo consiste em obstar, adiar a formação da coisa julgada. Ao ser proferida decisão, a simples recorribilidade da mesma é suficiente para obstar a coisa julgada, no entanto, uma vez interposto recurso contra a decisão, enquanto o recurso estiver pendente de julgamento o efeito obstativo continuará se operando.

Portanto, o efeito obstativo é decorrente da recorribilidade da decisão, ou da interposição tempestiva do recurso. Observado que, caso a tempestividade seja discutível e seja abordada no mérito do recurso, o efeito poderá se operar enquanto não for julgado, ainda que intempestivo, em casos excepcionais. Este efeito é importante para o presente artigo pelo fato de um dos pontos nevrálgicos do debate ser justamente a extensão do efeito obstativo do agravo de instrumento, se a sua interposição obsta ou não a formação da coisa julgada em relação à sentença superveniente.

Por fim, quanto aos efeitos, um dos mais importantes para o trabalho em tela é o efeito expansivo, principalmente em sua vertente objetiva. É um efeito do julgamento do recurso, que pode tornar insubsistente outros atos não impugnados, ou seja, o julgamento de um recurso interposto contra uma decisão pode, inclusive, vir a afetar outras decisões.

Segundo Araken de Assis (2007 apud SAMPIETRO, 2015, p. 94-96), o efeito expansivo objetivo externo se verifica quando o julgamento do recurso traz reflexos para outro provimento jurisdicional, que não o que fora recorrido, mas que é deste dependente, ou seja, sucede quando o provimento do recurso repercute em provimento autônomo, mas dependente do impugnado.

Por exemplo, caso se interponha agravo de instrumento contra decisão interlocutória que rejeita convenção de arbitragem (art. 1.015, III, do CPC), e posteriormente sobrevenha sentença de procedência do pedido antes de ser julgado o agravo. Em seguida, caso o agravo seja julgado procedente, em princípio o efeito substitutivo só afeta a decisão que foi agravada, no entanto, neste caso, afetará a sentença, uma vez que a competência para julgar a demanda é arbitral.

Para concluir este apertado apanhado conceitual inaugural, trataremos brevemente da possibilidade de formação de coisa julgada em capítulos e do julgamento antecipado parcial do mérito. Estes apontamentos são importantes pois são também hipótese de cabimento de agravo de instrumento, sobre a qual incidem as situações que serão a seguir tratadas.

O ordenamento jurídico pátrio reconheceu a possibilidade de formação de coisa julgada em capítulos, ou seja, o desmembramento do objeto da ação em diferentes capítulos, e, conseqüentemente, o julgamento em partes pelo magistrado. Essas hipóteses ficam claras com a leitura dos artigos 354, parágrafo único, e 356 do novo Código de Processo Civil

(BRASIL, 2015). Ou seja, é possível, em determinadas condições, que o juízo profira decisão de mérito sobre parte do processo, se estiver em condições de imediato julgamento ou mostrar-se incontroverso, ainda nas hipóteses do art. 487, incisos II e III, do CPC.

Quanto às possíveis formas de divisão da sentença em capítulos, como há numerosas correntes doutrinárias distintas, apontaremos apenas uma, como exemplo, Barbosa Moreira (2006 apud CARBONI, 2015, p. 141-144), que sustenta que as sentenças que decidam mais de um fato, como a apreciação de mais de um pedido feito pela parte autora, com resolução de mérito terão mais de um capítulo, ou até mesmo a análise de pedido reconvenicional do réu. Além disso, argumenta que, no caso de prestação divisível, se o juiz acolher o pedido em parte, deve-se tratar a espécie como dois capítulos distintos, um relativo à parte do pedido que fora concedido, e outra referente à parte que fora negada.

Superadas as considerações introdutórias, adentremos ao cerne da questão a ser tratada.

3 ALGUMAS POSSÍVEIS SITUAÇÕES

3.1 Julgamento de Agravo de Instrumento após a prolação de sentença contra a qual se interpõe recurso de Apelação

No íntimo da questão aqui em debate pode-se cindir as principais situações em duas categorias: os casos em que há apelação contra a sentença, e ocorre o julgamento do agravo de instrumento após a prolação dela, e os casos nos quais não se interpõe recurso contra a sentença, e o agravo de instrumento é julgado após o decurso do prazo recursal da sentença.

Neste tópico será discutida a primeira hipótese, e no seguinte a segunda.

No que tange ao problema aqui tratado, será trazido e comparado o entendimento de cinco diferentes doutrinadores de renome no âmbito do Direito Processual Civil, quais sejam: Fredie Didier Jr, Daniel Amorim Assumpção Neves, Humberto Theodoro Jr, Teresa Alvim Wambier, e Nelson Nery Jr.

O professor Fredie Didier Jr (2016, p. 243-244) leciona que, por força do art. 946, do novo CPC, a superveniência da sentença não prejudica o agravo de instrumento, uma vez

que a posterior sentença não geraria, *ipso facto*, a inadmissibilidade do recurso de agravo de instrumento.

Diante disso, o ilustre professor aponta que o que precisa ser verificado para se determinar a perda ou não do objeto do agravo é a sua utilidade para o agravante, ainda que após a prolação da sentença, e oferece como exemplo de situação na qual o agravo teria que ser julgado, como no caso de decisão interlocutória impugnada que rejeita alegação de convenção de arbitragem, exclui litisconsorte ou ainda contra uma decisão parcial de mérito.

Em contraste, oferece a hipótese de a decisão interlocutória agravada deferir tutela provisória, e entende que, neste caso, se sobrevier sentença que confirme a tutela provisória não haveria mais utilidade no julgamento do agravo de instrumento interposto. No entanto, chama atenção às hipóteses em que o interesse recursal pode permanecer, ainda que se trate de decisão interlocutória que indefere tutela provisória, nas situações em que a sentença seja procedente, e a concessão posterior da tutela provisória em agravo poderá afastar o efeito suspensivo da apelação, permitindo o cumprimento provisório de sentença (DIDIER, 2016, p. 244).

O professor Daniel Amorim Assumpção Neves (2016, p. 1577), por outro lado, aborda a questão de forma um pouco diferente. No que tange às decisões interlocutórias que tratam de tutelas provisórias, leciona que com a prolação de sentença o agravo de instrumento que discuta essa matéria perde o objeto, uma vez que em virtude do efeito substitutivo da sentença a decisão interlocutória seria imediatamente substituída pela sentença. E, por consequência, o relator do processo no tribunal deveria julgá-lo monocraticamente, pondo fim ao recurso.

Quanto às demais hipóteses de decisões interlocutórias agraváveis, o autor entende que devem ter os agravos correspondentes normalmente julgados antes do recurso de apelação, na forma do art. 946, do CPC (AMORIM, 2016, p. 1577).

Por fim, Daniel Amorim aponta ainda que, no caso de inversão na ordem de julgamento, caso o tribunal julgue o recurso de apelação antes do agravo de instrumento, o trânsito em julgado da apelação irrecorrida não pode ocorrer antes do julgamento do agravo de instrumento, pois não poderia gerar prejuízo ao agravante por equívoco do tribunal. Neste contexto, segundo o professor (AMORIM, 2016, p. 1579):

[...] haverá coisa julgada formal sujeita à condição suspensiva, ou seja, o agravo de instrumento será julgado e, a depender de seu resultado, o acórdão da apelação não recorrido será anulado (provimento) ou estará imediatamente liberado o trânsito em julgado (não conhecimento e não provimento).

O entendimento do mestre Humberto Theodoro Jr, é semelhante ao esposado pelo professor Daniel Amorim, uma vez que também defende simplesmente que seja julgado o agravo antes do recurso de apelação, mas sem fazer qualquer ressalva quanto às tutelas de urgência, ou às consequências da hipótese de inversão na ordem de julgamento (THEODORO, 2015, p. 654).

A professora Teresa Alvim Wambier (2004, p. 688-689) sustenta que a análise do destino que deve ser dado ao agravo depois de proferida a sentença depende do conteúdo da decisão impugnada. Neste contexto, segundo ela, é essencial que o julgador observe a relação lógica entre a decisão impugnada e o mérito da ação, uma vez que se houver conexão lógica entre elas, ou seja, a decisão impugnada for pressuposto lógico da possibilidade de decisão do mérito, ela deve ser resolvida antes da sentença.

Um dos exemplos que a professora (WAMBIER, 2004, p. 690) nos oferece é uma situação de pedido de produção de prova indeferida cuja decisão é objeto de agravo de instrumento (art. 522, CPC/1973). Neste contexto, a decisão do agravo de instrumento que determina a produção da prova deve prevalecer, sendo proferida uma nova sentença ao processo.

Contudo, caso o agravo seja interposto contra decisão que deferiu o pedido de produção de prova, com base em que a prova seria desnecessária ou protelatória, e no caso se o juiz tiver sentenciado utilizando-se da prova produzida para fundamentar sua decisão, o resultado do agravo não deverá prevalecer, caso acolha a argumentação do agravante, em virtude do princípio da livre convicção motivada (WAMBIER, 2003, p. 690).

Com base no exposto, Wambier (2004, p. 691) ensina que no caso de agravos que versem sobre a concessão ou não de medidas urgentes estes não devem ser julgados, por perderem a utilidade, devido ao efeito substitutivo dos recursos. Portanto, a autora claramente adota a teoria da cognição neste ponto, uma vez que entende que o momento processual no qual a decisão interlocutória foi proferida ficou superado, e que no momento da sentença a cognição exauriente prevalece, inclusive sobre a eventual decisão do tribunal em cognição superficial, ainda que hierarquicamente superior.

O professor Nelson Nery Jr (2003, p. 530-531) acompanha o entendimento da professora Wambier neste contexto, no caso de haver a interposição de recurso de apelação, em que pese adotarem posturas diametralmente opostas quanto ao próximo tópico, na situação na qual a sentença não é objeto de recurso de apelação.

3.2 Julgamento de Agravo de Instrumento após a prolação de sentença contra a qual não se interpõe recurso de Apelação

À vista de todo o exposto no tópico anterior, o que pode ser observado é que, em que pese haver algumas divergências entre os principais autores, o tema é um tanto tranquilo doutrinariamente. No entanto, neste tópico adentraremos a segunda hipótese a ser trabalhada, *in casu*, o julgamento de agravo de instrumento após a prolação de sentença contra a qual não se interpõe recursos.

Neste ponto as divergências se multiplicam, havendo vários diferentes entendimentos e dissídios jurisprudenciais. O professor Fredie Didier (2016, p. 245) argumenta que ainda que não seja interposto recurso contra a sentença, a sorte do agravo de instrumento depende do conteúdo da decisão impugnada, ou seja, do conteúdo em exame no agravo. Portanto, terá que ser analisado no caso concreto, para se verificar se há em julgamento no agravo uma questão preliminar ou prejudicial a outra que tenha sido resolvida na sentença.

Neste caso, se houver relação de prejudicialidade entre as decisões, leciona Didier (2016, p. 245) que: “[...] a decisão final, *mesmo irrecorrida* ou cuja apelação não tenha sido conhecida, estará condicionada, para que possa transitar em julgado, à solução dada ao recurso de agravo”.

Portanto, diante deste entendimento, fica claro que a interposição do agravo de instrumento, e seu efeito devolutivo, obstam a preclusão das questões prévias à sentença, uma vez que o efeito devolutivo do recurso que leva ao conhecimento do tribunal questão preliminar à sentença impede que a sentença surta plenos efeitos, tendo o seu trânsito em julgado sob condição suspensiva, condicionado ao desprovimento, ou negativa de conhecimento, do agravo de instrumento (DIDIER, 2016, p. 245).

Além disso, é importante ressaltar que o professor Didier (2016, p. 245) entende que somente o fato de não ter sido a sentença recorrida não pode retirar do agravante o direito

ao julgamento do mérito de seu recurso anteriormente interposto, e exemplifica com a situação de uma decisão interlocutória que rejeita convenção de arbitragem, cujo agravo, caso provido, poderá levar à invalidação da sentença.

O ilustre professor Daniel Amorim (2016, p. 1578-1579) partilha do entendimento anteriormente apontado, todavia, diverge de Didier no que concerne às decisões interlocutórias que versam sobre tutela provisória, pelo fato de não coadunar com a exceção à regra do critério hierárquico defendido por Didier.

O entendimento de Fredie Didier (2016, p. 244-245) já foi adotado pelo STJ (conforme veremos adiante), no sentido de que a tutela provisória, por gerar um afastamento do efeito suspensivo ao recurso de apelação, faria com que o agravo de instrumento da decisão que negasse a tutela provisória não perdesse a utilidade para o agravante, e que, por isso, ele deveria ser julgado independentemente de já haver decisão do juízo de primeiro grau em cognição exauriente.

Entretanto, Daniel Amorim (2016, p. 1578-1579) diverge, por entender que a decisão de cognição exauriente substitui a decisão de cognição sumária, fazendo com que a discussão sobre o efeito suspensivo da apelação tenha que se dar no próprio recurso de apelação, e não mais no bojo da decisão da tutela provisória desafiada pelo agravo de instrumento anteriormente interposto.

Além disso, o professor sustenta que a ausência de apelação contra a sentença não produzirá o trânsito em julgado imediato da demanda caso haja recurso de agravo de instrumento pendente de julgamento, uma vez que há pendências de providências na demanda que criam uma situação de trânsito em julgado condicionado. Em seguida, faz uma comparação dessa situação com o reexame necessário, que é entendido, segundo o autor, de forma unânime pela doutrina como condição de formação da coisa julgada, ou condição suspensiva do trânsito em julgado (AMORIM, 2016, p. 1578).

Nessa senda, caso o agravo de instrumento não seja conhecido, ou à ele seja negado provimento, a sentença imediatamente transitará em julgado e produzirá efeitos, posto que a condição suspensiva terá desaparecido. E caso o recurso seja provido e tenha como consequência a anulação da sentença, nesse caso não haverá ofensa à coisa julgada, pelo simples fato de não ter havido a formação de coisa julgada material (AMORIM, 2016, p. 1578).

Já o professor Humberto Theodoro Jr (2015, p. 654) apresenta um entendimento completamente diferente da matéria. Sua tese é que se não houver a interposição de recurso de apelação já estará prejudicado o agravo de instrumento, pelo fato de se concretizar imediatamente a coisa julgada material. Sua compreensão é, portanto, no sentido de que se deve aplicar analogicamente o art. 1000, do CPC, e que a falta de apelação contra a sentença seria equivalente à uma aceitação tácita dela, formando-se portanto a coisa julgada.

Nesse contexto, segundo o autor, o agravante “terá adotado supervenientemente uma atitude incompatível com o a vontade de manter o agravo contra decisão interlocutória anterior à sentença não impugnada” (THEODORO, 2015, p. 654).

É interessante ressaltar que na doutrina de Daniel Amorim (2016, p. 1578) há uma crítica específica a esse entendimento da aplicação analógica do art. 1000, do CPC. Segundo Amorim (2016, p. 1578):

Essa aceitação tácita simplesmente não ocorre porque o objeto das duas decisões é diferente, não se podendo afirmar logicamente que, ao não interpor a apelação, a parte tenha concordado com o conteúdo da decisão interlocutória recorrida. São questões diferentes resolvidas nessas duas decisões, de forma que a ausência de apelação pode, quando muito, sustentar a tese de que a parte aceitou tacitamente a sentença, mas tal aceitação pode decorrer da ausência de fundamentos sólidos para impugná-la.

Esse ponto de vista é interessante, pois o autor (AMORIM, 2016, p. 1578-1579) inclusive tece críticas no que tange à economia processual nesse aspecto, uma vez que não seria razoável exigir que o advogado interpusse uma apelação manifestamente infundada apenas com o intuito de ver julgado seu agravo de instrumento.

Ainda nessa seara, a professora Teresa Alvim Wambier (2004, p. 694-697) sustenta entendimento no sentido de que na falta da interposição do recurso de apelação se opera o trânsito em julgado da sentença.

Nesto contexto, seu questionamento, a princípio, era se a interposição do recurso de agravo de instrumento contra uma decisão interlocutória teria o condão de obstar que se opere preclusão sobre a decisão impugnada, mas também obstar que se formasse a coisa julgada sobre outra decisão, ainda que proferida no mesmo processo.

Com isso, a conclusão a que a ilustre professora chega é a de que não haveria esse efeito obstativo, e portanto, uma vez escoado o prazo de 15 dias, se opera o trânsito em

julgado, e em consequência, independentemente da decisão impugnada ser ou não pressuposto lógico da sentença, o agravo de instrumento se encontraria prejudicado.

Por fim, exploremos um pouco da doutrina do professor Nelson Nery Jr (2004, p. 523-525), na qual aborda a temática, ao meu ver, com maestria. O ilustre professor entende que a não interposição de recurso contra a sentença superveniente à interposição do agravo de instrumento gera somente a preclusão quanto à impugnação da sentença, mas não quanto à impugnação da decisão interlocutória. Portanto, o efeito devolutivo do recurso de agravo de instrumento evita que se opere a preclusão no que tange à questão incidente.

Com isso, segundo o autor (NERY, 2004, p. 524), a eficácia da sentença fica condicionada ao desprovimento do recurso de agravo. Consequentemente, no caso de provimento do agravo todos os atos posteriores serão anulados, e outra sentença terá de ser proferida no lugar da sentença sobre a qual se operou a preclusão.

O professor Nelson (2004, p. 524) ainda aponta que essa situação de sentença não impugnada ser condicional não é tão atípica no ordenamento jurídico pátrio, e aponta como exemplo de sentença condicional o caso de impugnação por recurso que é recebido apenas no efeito devolutivo, ensejando execução provisória, execução essa que se faz sob condição de o recurso ser improvido.

Nessa senda, como o agravo de instrumento interposto contra a decisão interlocutória, em regra, não tem efeito suspensivo, a decisão agravada é eficaz desde logo, e os atos processuais realizados a seguir ficam sujeitos à *condição resolutive*, isto é, dependem do desprovimento do recurso. Caso o recurso seja provido, portanto, todos os atos posteriores tornar-se-ão ineficazes, por força do princípio da concatenação dos atos processuais (NERY, 2004, p. 524-525).

Nesse cenário, não havendo apelação da sentença, ocorre preclusão, mas não coisa julgada, conforme explica Nelson Nery Jr. (2004, p. 528):

[...] Com relação à questão incidente, sua preclusão foi obstada pela interposição do agravo. Assim, pelo efeito devolutivo do agravo já interposto, aquela matéria não foi alcançada pela preclusão da sentença. A decorrência natural disto é que a eficácia da sentença fica condicionada ao desprovimento do recurso de agravo. Se este for provido, todos os atos posteriores praticados no processo terão sido anulados e outra sentença deverá ser proferida em lugar daquela sobre a qual se operou a preclusão.

Em outras palavras. Sobrevindo sentença sem que tenha sido julgado, ainda, o agravo, não é necessário que o agravante “reitere” o agravo ou apele da sentença, pois o seu inconformismo já foi exposto quando interpôs o recurso de agravo. [...] Daí a sentença não ser acobertada pela coisa julgada material, mas apenas pela preclusão (coisa julgada formal), se o agravante não a impugnar por apelação.

Nem se admite que entenda por “renúncia” ao agravo o fato de o agravante não apelar, uma vez que para haver a renúncia o recurso não poderia já ter sido interposto. E nem sequer sobre aquiescência ou desistência, uma vez que se trata de modo de extinção de direitos, e, nesse contexto, deve ser interpretada sempre de forma restritiva, não havendo qualquer previsão legal específica nesse sentido. Portanto, a simples não interposição do recurso de apelação não pode ser confundida com ato incompatível com a vontade de ver seu agravo anteriormente interposto julgado (NERY, 2004, p. 529).

Nessa conjuntura, Nelson Nery Jr. (2004, p. 529) vai ainda mais longe, defendendo inclusive a possibilidade de o juiz retratar-se e reformar a decisão agravada, ainda que já haja sentença e essa não tenha sido objeto de recurso. Consequentemente, isto resultaria na possibilidade de o juiz reformar a sentença irrecorrida já proferida pelo magistrado. Provido o agravo pela retratação do magistrado, portanto, ficaria prejudicada a sentença.

Interessante registrar, por fim, que o entendimento do professor Nelson (2004, p. 532-533) nesse contexto, no que tange às tutelas provisórias ou liminares impugnadas, diante de sentenças irrecorridas é diferente. Por se tratar do mesmo objeto, de decisões de “mesma classe”, a sentença, decisão exarada em grau de cognoscibilidade exauriente, absorve a liminar antecipatória. E, nesse caso, segundo ele, não haverá a possibilidade de julgamento do agravo de instrumento, uma vez que esse restará prejudicado por falta superveniente de interesse recursal.

4 JURISPRUDÊNCIA ACERCA DA PERDA DE OBJETO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça muito oscilou com o passar dos anos nessa temática, apresentando diversificados entendimentos. Essa situação é particularmente bem ilustrada pelos Embargos de Divergência em Recurso Especial, ERESP

765.105/TO, publicado em 2010, de relatoria do Ministro Hamilton Carvalhido (OLIVEIRA, 2011, p. 201-203).

No entanto, iniciaremos nossa análise a partir do REsp 742.512/DF, publicado no DJ em 21.11.2005. No referido julgado o entendimento que prevaleceu foi o de que não se pode afirmar definitivamente que haja a perda de objeto do agravo de instrumento após a prolação da sentença, mas que a situação deve ser observada no caso concreto, de forma a decidir pela aplicação do critério da hierarquia ou da cognição, a depender das circunstâncias.

Segundo o Ministro relator do caso, Ministro Castro Meira, em voto vencedor (BRASIL, 2005):

[...] 3. Se não houver alteração do quadro, mantendo-se os mesmos elementos de fato e de prova existentes quando da concessão da liminar pelo tribunal, a sentença não atinge o agravo, mantendo-se a liminar. Nesse caso, prevalece o critério da hierarquia. Se, entretanto, a sentença está fundada em elementos que não existiam ou em situação que afasta o quadro inicial levado em consideração pelo tribunal, então a sentença atinge o agravo, desfazendo-se a liminar. [...]

No entanto, no mesmo ano, em decisão publicada em 19.12.2005, na Rcl 1.444/MA, processo de relatoria da Ministra Eliana Camon, a Primeira Seção do STJ decidiu de forma diversa, aplicando o critério da cognição, e entendendo pela perda de objeto do REsp interposto contra a decisão do agravo de instrumento por ter havido a superveniência de sentença de mérito (ANAPE, 2012, p. 8).

Essa situação é interessante, pois a tendência do STJ tem sido nesse sentido de acolher o critério da cognição e julgar pela perda superveniente de objeto dos agravos de instrumento após a prolação de sentença.

No entanto, houve em 17.03.2010 um julgamento sobre essa matéria na Corte Especial do STJ, EREsp 765.105/TO, de relatoria do Ministro Hamilton Carvalhido, com o intuito de pacificar a matéria. Porém, em que pese o voto do relator ter logrado êxito em formar maioria no sentido de que não há perda do objeto do agravo de instrumento interposto em face de medida antecipatória de tutela, mesmo após a prolação de sentença de procedência, esse entendimento continuou sendo minoritário na Corte posteriormente (ANAPE, 2012, p. 9).

O entendimento que se sagrou vencedor foi, segundo o voto do relator (BRASIL, 2010):

[...] Isso estabelecido, tenho que a superveniência da sentença de procedência do pedido não torna prejudicado o recurso interposto contra a decisão que deferiu a antecipação dos efeitos da tutela.
É que a antecipação da tutela não antecipa a sentença de mérito, mas sim a própria execução do julgado que, por si só, não produziria os efeitos que irradiam da tutela antecipada.
[...]

Nessa senda, o que se extrai do voto do eminente relator é que, a depender do caso em tela, ou seja, do objeto do agravo de instrumento e do objeto da sentença, o agravo de instrumento, após o proferimento da sentença, poderá vir a perder o seu objeto ou não, a depender se remanesce interesse recursal na busca pela aplicação do efeito suspensivo.

É relevante aqui ressaltar o entendimento divergente naquele julgamento do saudoso Ministro Teori Zavascki (BRASIL, 2010), no sentido de que deve ser aplicado o critério da cognição, portanto, uma vez prolatada a sentença, essa substitui a decisão provisória, e, a partir de então, novas medidas de urgência deveriam, se for o caso, ser postuladas no âmbito do próprio sistema recursal, seja a título de efeito suspensivo ativo ou de tutela recursal, que são medidas não apenas cabíveis em sede de agravo de instrumento, mas também de apelação.

Em conclusão desse breve apanhado, se extrai que ainda que tenha havido um julgamento em Corte Especial sobre a matéria, com o intuito de resolver a divergência, o entendimento plasmado naquele julgamento permanece sendo minoritário, e o entendimento mais difundido no STJ hoje é o da aplicação indiscriminada do critério cognitivo, salvo raras exceções.

Portanto, conforme será amplamente demonstrado, a partir de julgados colacionados, a jurisprudência do STJ vem sendo no sentido de julgar prejudicados os agravos de instrumento interpostos após a prolação de sentença, recorridas ou não, nos processos:

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE NULIDADE DE RESCISÕES CONTRATUAIS CUMULADA COM REPARAÇÃO DE DANOS. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA QUE LIMITA AS PARTES NO POLO ATIVO E DETERMINA EMENDA À PETIÇÃO INICIAL. INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA SUPERVENIENTE. AUSÊNCIA DE RECURSO DE APELAÇÃO. TRÂNSITO EM JULGADO. NECESSIDADE DE PROCESSO EM CURSO PARA REEXAME DA QUESTÃO INCIDENTE. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE EFEITO SUSPENSIVO AUTOMÁTICO E DE EFEITO OBSTATIVO EXPANSIVO.

1- Ação proposta em 08/09/2016. Recurso especial interposto em 04/10/2017 e atribuído à Relatora em 02/07/2018.

2- O propósito recursal consiste em definir se deve ser conhecido o recurso especial tirado de agravo de instrumento quando sobrevém sentença de extinção do processo sem resolução de mérito que não foi objeto de apelação.

3- Apesar da divergência doutrinária e do dissenso jurisprudencial entre as Turmas do Superior Tribunal de Justiça, **é inadmissível o agravo de instrumento interposto contra decisão interlocutória quando sobrevém sentença que não é objeto de recurso de apelação da parte, pois a formação da coisa julgada, ainda que formal, é óbice intransponível ao conhecimento do agravo**, na medida em que é imprescindível que o processo ainda esteja em curso para que os recursos dele originados venham a ser examinados, quer seja diante da inviabilidade de reforma, invalidação ou anulação da decisão interlocutória proferida quando há subsequente sentença irrecorrida e, por isso mesmo, acobertado pela imutabilidade e pela indiscutibilidade, quer seja porque **o agravo de instrumento não possui automático efeito suspensivo ex vi legis, nem tampouco efeito obstativo expansivo que impediria a preclusão ou a coisa julgada sobre a decisão recorrida e sobre as decisões subsequentes.**

Precedentes.

4- Recurso especial não conhecido.

(REsp 1750079/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 13/08/2019, DJe 15/08/2019)

Portanto, nesse julgado, de relatoria da ilustre Ministra Nancy Andrigli, o entendimento que prevaleceu foi o de que a coisa julgada formada, ante a ausência de interposição de recurso de apelação contra a sentença, não pode ser elidida pela existência de agravo de instrumento pendente de julgamento, uma vez que não teria efeito suspensivo, e nem tampouco efeito obstativo expansivo a impedir a formação de coisa julgada sobre a decisão recorrida ou sobre a sentença em si.

Esse entendimento ainda é oscilante na jurisprudência do STJ, quando se trata da maioria das decisões interlocutórias, no entanto, quando versa sobre tutelas provisórias é assente na Corte, conforme se observará a seguir.

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA SUPERVENIENTE. TRÂNSITO EM JULGADO DA AÇÃO PRINCIPAL. RECURSO PREJUDICADO.

Trata-se, na origem, de **Agravo de Instrumento interposto com o objetivo de assegurar tutela antecipada** para a realização de cirurgia ou a disponibilização dos valores necessários à realização do procedimento cirúrgico na rede privada de saúde. Como bem assinalado pelo Ministério Público Federal, a União apresentou petição e documentos nas fls. 260-273 informando a improcedência da sentença e o respectivo trânsito em julgado da ação.

A superveniente prolação de sentença de improcedência e o respectivo trânsito em julgado da ação tornam prejudicada a análise da pretensão recursal, em razão da perda do objeto.

A propósito: AgInt no AREsp 293.638/MG, Rel. Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, julgado em 23/8/2016, DJe 1/9/2016; AgRg no REsp 1.393.935/SC, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, julgado em 17/3/2016, DJe 29/3/2016; REsp 1.179.115/RS, Rel.

Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 11/5/2010, DJe 12/11/2010.

Recurso Especial não provido.

(REsp 1731814/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2018, DJe 02/08/2018)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA E TRÂNSITO EM JULGADO DO PROCESSO PRINCIPAL. PERDA DE OBJETO DO RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS ACOLHIDOS, COM EFEITOS INFRINGENTES, PARA DAR PROVIMENTO AO AGRAVO REGIMENTAL E DECRETAR A PERDA DE OBJETO DO RECURSO ESPECIAL.

1. Cuida-se, na origem, de **Agravo de Instrumento interposto contra decisão interlocutória que deferiu a tutela liminar**, determinando a indisponibilidade de bens. Irresignada, a ora embargante interpôs Agravo de Instrumento, sustentando que a decisão impugnada recebeu o pedido inicial e ordenou a citação sem antes promover a sua notificação para manifestação preliminar, configurando-se ofensa ao art. 17, § § 7º, 8º e 9º da Lei 8.429/92, na medida em que deixou de observar o devido processo legal, suprimindo o direito ao contraditório e à ampla defesa.

2. O Tribunal a quo deu provimento ao Agravo de Instrumento e consignou que a falta de notificação da requerida para apresentação de defesa preliminar, antes do recebimento da petição inicial da Ação Civil Pública, configura nulidade absoluta e insanável do processo por afronta ao princípio fundamental da ampla defesa.

3. O Parquet estadual, então, interpôs Recurso Especial que foi provido.

4. A embargante informa que o processo principal já havia sido julgado, e que a r. sentença transitou em julgado.

5. Verifica-se que o processo principal foi julgado extinto sem resolução do mérito, e que já ocorreu o trânsito em julgado.

6. É entendimento assente no STJ que, proferida sentença no processo principal, perde o objeto o recurso de Agravo de Instrumento interposto contra decisão interlocutória.

7. Assim ocorreu a perda do objeto do Recurso Especial, em face do trânsito em julgado da sentença no processo principal.

8. Embargos Declaratórios acolhidos, com efeitos infringentes, para, em seguida, prover o Agravo Regimental e decretar a perda de objeto do Recurso Especial.

(EDcl no AgRg no REsp 1336055/GO, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/11/2014, DJe 27/11/2014)

Por fim, quanto às situações que tocam a interposição de agravo de instrumento contra decisões interlocutórias nas quais se decide sobre antecipação de tutela o julgado a seguir é bastante ilustrativo e didático. Observado que nesse caso não houve o trânsito em julgado da sentença.

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO PROFERIDA EM ANTECIPAÇÃO DE TUTELA INCIDENTAL. SUPERVENIENTE PROLAÇÃO DE SENTENÇA DE MÉRITO. PERDA DE OBJETO.

1. **Há dois critérios para solucionar o impasse** relativo à ocorrência de esvaziamento do conteúdo do recurso de agravo de instrumento, em virtude da superveniência da sentença de mérito, quais sejam: **a) o da cognição**, segundo o qual o conhecimento exauriente da sentença absorve a cognição sumária da interlocutória, havendo perda de objeto do agravo; e **b) o da hierarquia**, que pressupõe a prevalência da decisão de segundo grau sobre a singular, quando então o julgamento do agravo se impõe.

2. **Contudo, o juízo acerca do destino conferido ao agravo após a prolatação da sentença não pode ser engendrado a partir da escolha isolada e simplista de um dos referidos critérios, fazendo-se mister o cotejo com a situação fática e processual dos autos, haja vista que a pluralidade de conteúdos que pode assumir a decisão impugnada, além de ensejar consequências processuais e**

materiais diversas, pode apresentar prejudicialidade em relação ao exame do mérito.

3. A pedra angular que põe termo à questão é a averiguação da realidade fática e o momento processual em que se encontra o feito, de modo a sempre perquirir acerca de eventual e remanescente interesse e utilidade no julgamento do recurso.

4. Ademais, na específica hipótese de deferimento ou indeferimento da antecipação de tutela, a prolatação de sentença meritória implica a perda de objeto do agravo de instrumento por ausência superveniente de interesse recursal, uma vez que: a) a sentença de procedência do pedido - que substitui a decisão deferitória da tutela de urgência - torna-se plenamente eficaz ante o recebimento da apelação tão somente no efeito devolutivo, permitindo desde logo a execução provisória do julgado (art. 520, VII, do Código de Processo Civil); b) a sentença de improcedência do pedido tem o condão de revogar a decisão concessiva da antecipação, ante a existência de evidente antinomia entre elas.

5. Embargos de divergência não providos.

(EAREsp 488.188/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, CORTE ESPECIAL, julgado em 07/10/2015, DJe 19/11/2015)

Em que pese o tribunal reconhecer expressamente que a questão é complexa, e o fato de que a prevalência do critério da cognição ou da hierarquia precisa ser analisado caso a caso, principalmente para se averiguar se remanesce ou não interesse e utilidade no julgamento do recurso de agravo, como pode ser observado, é evidente que o entendimento que tem prevalecido na grande maioria dos casos é pela perda do objeto do agravo de instrumento.

Para concluir, menciono alguns julgados citados pela doutrina especializada sobre a matéria, apresentando três diferentes entendimentos abaixo, para consulta, caso seja de interesse do leitor.

Julgados que expõem o entendimento, atualmente majoritário, de aplicação do critério da cognição: STJ, 4ª turma, AgRg no AREsp 403.361/RS, DJE 19/12/2014. STJ, 2ª turma, Resp 1.232.489/RS, DJE 13/06/2013. STJ, 1ª turma, AgRg na MC 20.320/SP, DJE 19/08/2013.

Julgados que seguem o entendimento defendido pela autora Teresa Alvim Wambier: STJ, 4ª turma, REsp 292.565, DJ 05/08/2003. Informativo 322/STJ, 3ª turma, AgRg no Ag 489.699/RJ, j. 05/06/2007.

Julgado que apresenta o entendimento do professor Nelson Nery Jr.: STJ, 4ª turma, REsp 258.780/ES, DJ 15/12/2003.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O que pode ser observado no presente trabalho é que a discussão aqui tecida é extremamente rica e, ademais, apresenta diversos e não consensuais entendimentos de grandes nomes da doutrina pátria. Nada obstante, o STJ, e os tribunais em geral têm adotado paulatinamente o critério da cognição de forma indiscriminada, sem avaliação do caso concreto de forma adequada e não observando o entendimento apontado pela Corte Especial em 2010.

Além disso, em geral, a jurisprudência dos tribunais com relação à admissibilidade dos agravos de instrumento nas situações aqui retratadas tem sido bastante defensiva, numa tentativa de reduzir o quantitativo de recursos aguardando julgamento.

Essa situação vem gerando grave insegurança jurídica, além de prejuízos aos jurisdicionados, uma vez que quando os agravos são interpostos contra decisão interlocutória que verse sobre tutela provisória muitas vezes há o interesse recursal a fim de se obter o cumprimento provisório mais rapidamente, ou interrompê-lo, e o agravo não é julgado pelos tribunais pela aplicação do critério da cognição sem analisar o caso concreto.

Um segundo ponto nessa mesma senda é quando o agravo trata de decisão diferente de tutela provisória, pois nesse caso não há uma pacificação na Corte Superior sobre em quais situações ele deve ser julgado ou não após a prolação da sentença, principalmente se a sentença não for recorrida. Essa indefinição permite que haja nos tribunais do país diversas decisões em sentidos totalmente díspares, gerando uma grande insegurança para o jurisdicionado.

Além disso, a ausência de um entendimento majoritário consolidado no que tange aos agravos de decisões interlocutórias que não versem sobre tutela provisória gera um afastamento dos princípios da eficácia, celeridade e uniformização processuais.

A situação se complexifica, mormente pelo atual paradigma adotado pelo STJ sobre a taxatividade mitigada do art. 1.015, do CPC. Isso gerou uma gama muito mais ampla de possíveis decisões interlocutórias a serem impugnadas por agravo de instrumento, e, conseqüentemente, ampliou a discussão que aqui se propõe, visto que há muito mais possíveis

decisões interlocutórias a se analisar e definir o destino adequado a se atribuir ao agravo de instrumento que venha impugná-las.

Aproximando-nos agora da conclusão do presente artigo, cumpre salientar que a questão da perda ou não do objeto do agravo de instrumento interposto de decisão interlocutória, quando houver superveniência de sentença, atualmente, é bastante divergente na jurisprudência e na doutrina.

A doutrina apresenta algumas possíveis soluções. Quando a decisão interlocutória impugnada se refere à uma tutela provisória as possíveis soluções giram em torno do critério da cognição, do critério da hierarquia, ou a aplicação de um ou outro na análise do caso concreto, para então se chegar à conclusão acerca da perda ou não do objeto do recurso. Observado que a tendência da doutrina é de se filiar à terceira corrente, ao passo que a jurisprudência do STJ tem caminhado no sentido da primeira.

Quando a discussão é a respeito do destino do agravo de instrumento que impugna decisão interlocutória que não verse sobre tutela provisória, mas as diversas outras possibilidades do art. 1.015, do CPC, ou ainda as decisões dentro do escopo da taxatividade mitigada, a tendência da doutrina tem sido no sentido de verificar o caso concreto também, principalmente a natureza da decisão interlocutória e da sentença superveniente, além da eventual relação entre elas, especialmente se a decisão interlocutória versa sobre pressuposto lógico do conteúdo da sentença superveniente.

Por fim, nos casos em que a sentença superveniente não é objeto de recurso de apelação temos uma outra situação jurídica, conforme fora amplamente exposto no presente artigo. Em que pese a corrente jurisprudencial majoritária no tema ser no sentido da perda do objeto do agravo diante da formação da coisa julgada, entendemos que essa é uma jurisprudência defensiva dos tribunais, e que o entendimento mais acertado é o esposado pelos doutrinadores Fredie Didier, Daniel Amorim e Nelson Nery Jr.

Os três referidos professores compartilham, em certa extensão, do entendimento no sentido da formação de uma coisa julgada condicionada, na sentença, ao desprovimento do agravo de instrumento.

Nos casos em que há interposição de apelação, no entanto, os autores divergem quanto à situação das tutelas de urgência e, nessa perspectiva, Daniel Amorim e Nelson Nery

Jr. compartilham o entendimento pela aplicação do critério da cognição, tornando prejudicado o recurso de agravo de instrumento.

Nesse ponto, filiamo-nos à doutrina de Fredie Didier, por entender que o interesse recursal do agravo de instrumento que impugna a decisão que concedeu ou não a tutela de urgência não é perdido com a superveniência de sentença, pelo fato de haver ainda a questão do afastamento do efeito suspensivo automático da apelação para se levar em conta, existindo ainda, portanto, interesse no julgamento do recurso que versa sobre a tutela provisória anteriormente impugnada.

Diante de todo o exposto, há de se considerar que não pretende este artigo exaurir a discussão sobre o destino do agravo de instrumento após a prolação da Sentença. O propósito é trazer à toda a comunidade jurídica a importância do manejo e apreciação adequados das situações demonstradas e os possíveis prejuízos que podem advir da insuficiência de ponderação sobre o tema.

REFERÊNCIAS

ANAPE. Associação Nacional dos Procuradores dos Estados e do Distrito Federal. *Incerteza jurisprudencial: a controvertida perda do objeto do agravo de instrumento em razão de sentença superveniente*. 2012. Disponível em: https://anape.org.br/site/wp-content/uploads/2014/07/Arquivo_tese-32.pdf. Acesso em: 02 jun. 2020.

BRASIL. [Constituição (1988)]. *Constituição da República Federativa do Brasil*. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 02 jun. 2020.

BRASIL. *Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015*. Código de Processo Civil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/13105.htm. Acesso em: 02 jun. 2020.

BRASIL. *Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973*. Código de Processo Civil de 1973. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/15869impresao.htm. Acesso em: 02 jun. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Embargos de Declaração no Agravo Regimental no Recurso Especial. 1. Cuida-se, na origem, de Agravo de Instrumento interposto contra decisão interlocutória que deferiu a tutela liminar, determinando a indisponibilidade de bens. Irresignada, a ora embargante interpôs Agravo de Instrumento, sustentando que a decisão impugnada recebeu o pedido inicial e ordenou a citação sem antes promover a sua notificação para manifestação preliminar, configurando-se ofensa ao art. 17, § § 7º, 8º e 9º da Lei 8.429/92, na medida em que deixou de observar o devido processo legal, suprimindo o direito

ao contraditório e à ampla defesa. 2. O Tribunal a quo deu provimento ao Agravo de Instrumento e consignou que a falta de notificação da requerida para apresentação de defesa preliminar, antes do recebimento da petição inicial da Ação Civil Pública, configura nulidade absoluta e insanável do processo por afronta ao princípio fundamental da ampla defesa. 3. O Parquet estadual, então, interpôs Recurso Especial que foi provido. 4. A embargante informa que o processo principal já havia sido julgado, e que a r. sentença transitou em julgado. 5. Verifica-se que o processo principal foi julgado extinto sem resolução do mérito, e que já ocorreu o trânsito em julgado. 6. É entendimento assente no STJ que, proferida sentença no processo principal, perde o objeto o recurso de Agravo de Instrumento interposto contra decisão interlocutória. 7. Assim ocorreu a perda do objeto do Recurso Especial, em face do trânsito em julgado da sentença no processo principal. 8. Embargos Declaratórios acolhidos, com efeitos infringentes, para, em seguida, prover o Agravo Regimental e decretar a perda de objeto do Recurso Especial. *EDcl no AgRg no RESP 1336055/GO*. Segunda Turma. Embargante: Magda Mofatto Hon. Embargado: Ministério Público do Estado de Goiás. Relator(a): Min. Herman Benjamin. Brasília, 04 de novembro de 2014. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1362098&num_registro=201201559314&data=20141127&formato=PDF141127&formato=PDF. Acesso em: 02 jun. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Embargos de Divergência em Agravo em Recurso Especial. 1. Há dois critérios para solucionar o impasse relativo à ocorrência de esvaziamento do conteúdo do recurso de agravo de instrumento, em virtude da superveniência da sentença de mérito, quais sejam: a) o da cognição, segundo o qual o conhecimento exauriente da sentença absorve a cognição sumária da interlocutória, havendo perda de objeto do agravo; e b) o da hierarquia, que pressupõe a prevalência da decisão de segundo grau sobre a singular, quando então o julgamento do agravo se impõe. 2. Contudo, o juízo acerca do destino conferido ao agravo após a prolatação da sentença não pode ser engendrado a partir da escolha isolada e simplista de um dos referidos critérios, fazendo-se mister o cotejo com a situação fática e processual dos autos, haja vista que a pluralidade de conteúdos que pode assumir a decisão impugnada, além de ensejar consequências processuais e materiais diversas, pode apresentar prejudicialidade em relação ao exame do mérito. 3. A pedra angular que põe termo à questão é a averiguação da realidade fática e o momento processual em que se encontra o feito, de modo a sempre perquirir acerca de eventual e remanescente interesse e utilidade no julgamento do recurso. 4. Ademais, na específica hipótese de deferimento ou indeferimento da antecipação de tutela, a prolatação de sentença meritória implica a perda de objeto do agravo de instrumento por ausência superveniente de interesse recursal, uma vez que: a) a sentença de procedência do pedido - que substitui a decisão deferitória da tutela de urgência - torna-se plenamente eficaz ante o recebimento da apelação tão somente no efeito devolutivo, permitindo desde logo a execução provisória do julgado (art. 520, VII, do Código de Processo Civil); b) a sentença de improcedência do pedido tem o condão de revogar a decisão concessiva da antecipação, ante a existência de evidente antinomia entre elas. 5. Embargos de divergência não providos. *EARESP 488188/SP*. Corte Especial. Embargante: ANVISA – Agência Nacional de Vigilância Sanitária. Embargado: Federação brasileira das redes associativistas de farmácias. Relator(a): Min. Luis Felipe Salomão. Brasília, 07 de outubro de 2015. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1450505&num_registro=201401915882&data=20151119&formato=PDF. Acesso em: 02 jun. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Embargos de Divergência em REsp. 1. A superveniência da sentença de procedência do pedido não prejudica o recurso interposto contra a decisão que deferiu o pedido de antecipação de tutela. 2. Embargos de divergência rejeitados. *ERESP 765105/TO*. Corte Especial. Embargante: Durval Lúcio da Costa e Outro. Embargado: Ubiratan Tadeu De Castro. Relator(a): Min. Hamilton Carvalhido. Brasília, 17 de março de 2010. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=866041&num_registro=200702940066&data=20100825&formato=PDF. Acesso em: 02 jun. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial. 1- Ação proposta em 08/09/2016. Recurso especial interposto em 04/10/2017 e atribuído à Relatora em 02/07/2018. 2- O propósito recursal consiste em definir se deve ser conhecido o recurso especial tirado de agravo de instrumento quando sobrevém sentença de extinção do processo sem resolução de mérito que não foi objeto de apelação. 3- Apesar da divergência doutrinária e do dissenso jurisprudencial entre as Turmas do Superior Tribunal de Justiça, é inadmissível o agravo de instrumento interposto contra decisão interlocutória quando sobrevém sentença que não é objeto de recurso de apelação da parte, pois a formação da coisa julgada, ainda que formal, é óbice intransponível ao conhecimento do agravo, na medida em que é imprescindível que o processo ainda esteja em curso para que os recursos dele originados venham a ser examinados, quer seja diante da inviabilidade de reforma, invalidação ou anulação da decisão interlocutória proferida quando há subsequente sentença irrecorrida e, por isso mesmo, acobertado pela imutabilidade e pela indiscutibilidade, quer seja porque o agravo de instrumento não possui automático efeito suspensivo *ex vi legis*, nem tampouco efeito obstativo expansivo que impediria a preclusão ou a coisa julgada sobre a decisão recorrida e sobre as decisões subsequentes. Precedentes. 4- Recurso especial não conhecido. *RESP 1750079/SP*. Terceira Turma. Recorrente: Sindicato dos Transportadores Autônomos de Veículos do Estado do Paraná – SINTRAVEC-PR e outros. Recorrido: Transportes Gabardo LTDA. Relator(a): Min. Nancy Andrighi. Brasília, 13 de agosto de 2019. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1849152&num_registro=201801517208&data=20190815&formato=PDF. Acesso em: 02 jun. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial. 1. A superveniência da sentença no processo principal não conduz, necessariamente, à perda do objeto do agravo de instrumento. A conclusão depende tanto "do teor da decisão impugnada, ou seja, da matéria que será examinada pelo tribunal ao examinar o agravo, quanto do conteúdo da sentença" (O destino do agravo depois de proferida a sentença. Aspectos Polêmicos e Atuais dos Recursos Cíveis e de Outros Meios de Impugnação às Decisões Judiciais. Série 7. Nelson Nery Jr. e Teresa Arruda Alvim Wambier - coordenadores. São Paulo: RT, 2003). 2. A questão soluciona-se pela aplicação de dois critérios: a) o da hierarquia, segundo o qual a sentença não tem força para revogar a decisão do tribunal, razão por que o agravo não perde o objeto, devendo ser julgado; b) o da cognição, pelo qual a cognição exauriente da sentença absorve a cognição sumária da interlocutória. Neste caso, o agravo perderia o objeto e não poderia ser julgado. 3. Se não houver alteração do quadro, mantendo-se os mesmos elementos de fato e de prova existentes quando da concessão da liminar pelo tribunal, a sentença não atinge o agravo, mantendo-se a liminar. Nesse caso, prevalece o critério da hierarquia. Se, entretanto, a sentença está fundada em elementos que não existiam ou em situação que afasta o quadro inicial levado em consideração pelo tribunal, então a sentença atinge o agravo, desfazendo-se a liminar. 4. Trata-se de medida cautelar no curso da qual não houve alteração do quadro

probatório, nem qualquer fato novo, entre a concessão da liminar pelo tribunal e o julgamento de improcedência do pedido do autor. Prevalência do critério da hierarquia. Agravo de instrumento não prejudicado. 5. Ausência de julgamento ultra petita. 6. Recurso especial improvido. *RESP 742512/DF*. Segunda Turma. Recorrente: Murilo Celso de Campos Pinheiro. Recorrido: José Eduardo de Paula Alonso. Relator(a): Min. Castro Meira. Brasília, 11 de outubro de 2005. Disponível em: <https://bd.tjmg.jus.br/jspui/bitstream/tjmg/6402/3/STJ%20-%20RESP%20742.512%20DF.pdf>. Acesso em: 02 jun. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial. 1. Trata-se, na origem, de Agravo de Instrumento interposto com o objetivo de assegurar tutela antecipada para a realização de cirurgia ou a disponibilização dos valores necessários à realização do procedimento cirúrgico na rede privada de saúde. 2. Como bem assinalado pelo Ministério Público Federal, a União apresentou petição e documentos nas fls. 260-273 informando a improcedência da sentença e o respectivo trânsito em julgado da ação. 3. A superveniente prolação de sentença de improcedência e o respectivo trânsito em julgado da ação tornam prejudicada a análise da pretensão recursal, em razão da perda do objeto. 4. A propósito: AgInt no AREsp 293.638/MG, Rel. Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, julgado em 23/8/2016, DJe 1/9/2016; AgRg no REsp 1.393.935/SC, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, julgado em 17/3/2016, DJe 29/3/2016; REsp 1.179.115/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 11/5/2010, DJe 12/11/2010. 5. Recurso Especial não provido. *RESP 1731814/RJ*. Segunda Turma. Recorrente: Cenira Coutinho Paranhos. Recorridos: União, Estado do Rio de Janeiro e Município do Rio de Janeiro. Relator(a): Min. Herman Benjamin. Brasília, 15 de maio de 2018. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1712375&num_registro=201800616100&data=20180802&formato=PDF. Acesso em: 02 jun. 2020.

CARBONI, Fernando M. Coisa julgada parcial de capítulos de sentença. *Revista do CEJUR/TJSC*: Prestação Jurisdicional, Santa Catarina, v. 1, n. 3, p. 138-160, dez. 2015. Disponível em: <https://revistadocejur.tjsc.jus.br/cejur/article/view/95>. Acesso em: 02 jun. 2020.

DIDDER JÚNIOR, Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. *Curso de direito processual civil: meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais*. 13. ed. Salvador: Jus Podivm, 2016. v.3.

NERY JÚNIOR, Nelson. Liminar Impugnada e sentença irrecorrida: a sorte do agravo de instrumento. In: NERY JR. Nelson; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (coord.). *Aspectos polêmicos e atuais dos recursos cíveis e de outros meios de impugnação às decisões judiciais*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003. p. 523-533.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Manual de direito processual civil: volume único*. 8. ed. Salvador: Ed. JusPodivm, 2016.

OLIVEIRA, Cristiano de. Tutela de urgência e superveniência de sentença de mérito: breve análise dos embargos de divergência no Resp 765.105/TO. *Revista Eletrônica de Direito Processual – REDP*, Rio de Janeiro, v. 8, n. 8, p. 201-217, 2011. Disponível em: <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/redp/article/view/20822/15096>. Acesso em: 02 jun. 2020.

SAMPIETRO, Luiz Roberto H. Efeito Expansivo, Agravo de Instrumento não julgado e sentença superveniente: rápida análise do tema à luz do novo Código de Processo Civil. *Revista dialética de direito processual -RDD*, São Paulo, n. 153, p. 92-103, dez. 2015.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de direito processual civil: processo de execução, cumprimento da sentença e sistema recursal do processo civil*. 47. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. O destino do agravo depois de proferida a sentença. *Cad. da Esc. de Direito*, Centro Universitário Autônomo do Brasil, Paraná, v. 1, n. 4, p. 103-110, jan./dez. 2004. Disponível em: <https://portaldeperiodicos.unibrasil.com.br/index.php/cadernosdireito/article/view/2507/2077>. Acesso em: 02 jun. 2020.

AGRADECIMENTOS

Gostaria de aproveitar esta oportunidade para prestar breves agradecimentos a todos aqueles envolvidos na produção acadêmica deste trabalho e nos anos dedicados a esta graduação.

Em primeiro lugar, sou grato à minha família, que sempre me apoiou e auxiliou em todas as dificuldades enfrentadas, principalmente aos meus avós, Moacir e Darlete, pelo exemplo de dedicação e disciplina. Gostaria, do mesmo modo, de agradecer a esta instituição, UniCEUB, por todas as oportunidades e formas de se aprofundar academicamente ofertadas. Agradeço também aos grandes mestres que nela lecionam, e que tanto contribuem para a construção e transmissão do conhecimento. Essencial, ainda, registrar minha gratidão ao meu orientador, Professor Ricardo Rocha Leite, pelos inúmeros ensinamentos, instruções e revisões deste trabalho.

Igualmente importante, preciso agradecer aos meus amigos, dentro e fora da faculdade, mormente ao Renan Souza, à Rebeca Azevedo e à Ester Paulino, que foram de relevância ímpar nesta longa trajetória.

Por fim, sou especialmente grato à Brenda Aíssa, a quem amo imensamente, e dedico esta obra, por todo o apoio, o carinho, e a paciência, nas inúmeras vezes que me ouviu, atentamente, falando sobre este tema.