

EMBARGOS INFRINGENTES

Ariane Fernandes de Oliveira¹

Sumário. 1. Introdução. 2. Do cabimento dos embargos infringentes. 3. Dos capítulos de sentença. 4. Antes da Lei 10.352/2001. 5. Depois da Lei 10.352/2001. 6. O Projeto 166 de 2010. 7. Conclusão.

1.Introdução

Tem o presente trabalho à finalidade de tecer alguns comentários sobre a importância da propositura dos embargos infringentes para o cabimento do recurso especial e extraordinário, uma vez que estes apenas são possíveis após o esgotamento da fase recursal na corte de origem.

A importância do tema se justifica quando se analisa brevemente a trajetória dos embargos infringentes no nosso ordenamento jurídico. De origem luso-brasileira², os embargos infringentes foram extintos do nosso sistema no Código de Processo Civil de 1939, retornou no Código de Processo Civil de 1973, ganhou um novo delineamento com a introdução da Lei nº 10352, de 26 de dezembro de 2001, que modificou o CPC e está em vias de ser banido novamente com Projeto de nº 166, de 2010, que tem por objetivo a promulgação de um novo Código de Processo Civil.

A extinção de um recurso sempre deve ser visto com a devida cautela considerando-se que os recursos de forma geral são uma extensão do direito

¹ Docente do curso de Direito das Faculdades Integradas Santa Cruz de Curitiba. Mestre em Direito Econômico e Social pela PUC/PR. Advogada. arianefo@ig.com.br

² WAMBIER, Luiz Rodrigues e TALAMINI, Eduardo. *Curso avançado de processo civil*. 11ªed.São Paulo:RT, 2010, p. 673. Para Shimura o “recurso de embargos infringentes não mantém qualquer similitude com outros ordenamentos, sendo produto genuinamente nacional, embora possamos encontrar laivos de sua origem nos “pedidos de reconsideração”do direito português...” (Aspectos polêmicos e atuais dos recursos cíveis, p. 498)

de ação, que encontra amparo no texto constitucional, que o classifica como direito fundamental e cláusula pétrea.

2. Do cabimento dos embargos infringentes.

De acordo com o artigo 530 do CPC, os embargos infringentes são cabíveis apenas de decisões não unânimes que, reformaram em grau de apelação, a sentença de mérito, ou houver julgado procedente ação rescisória.

Em que pese a literalidade do atual artigo 530 do CPC, que restringiu os casos de cabimento dos embargos infringentes, uma vez que limitou apenas para a sentença de mérito da apelação e procedência da ação rescisória, há de se considerar, como bem ressaltado por TERESA ARRUDA ALVIM WAMBIER E LUIZ RODRIGUES WAMBIER³, também serão cabíveis embargos infringentes da decisão de embargos de declaração quando estes integrarem, esclarecerem ou completarem a decisão que julgou o mérito da apelação ou decidiu a procedência da rescisória, pois integram a essência dos referidos acórdãos.

Igualmente, é de extrema relevância que a natureza jurídica da sentença seja de mérito, não sendo possível a oposição de embargos infringentes de sentenças processuais. No entanto, deve-se verificar o conteúdo da sentença para sua exata qualificação e jamais classificá-la pelo *nomen juris* atribuído ao julgado.⁴

Por não-unânime entende-se quando há divergência do resultado entre os votos dos desembargadores que analisaram o recurso. Tratando-se de decisão unânime não existem dúvidas da impossibilidade de oposição dos embargos infringentes.

³ *Breves Comentários à 2ª fase da Reforma do CPC*, p. 135.

A finalidade dos embargos infringentes é fazer com que prevaleça o resultado do voto vencido. Desta forma o presente recurso não poderá versar sobre outro assunto senão aquele abordado no voto vencido, por esta razão, é classificado como recurso de efeito devolutivo restrito.

Outro requisito para a viabilidade dos embargos infringentes é que o Tribunal ao julgar o recurso de apelação, haja reformado a sentença de mérito. Assim, se a sentença simplesmente mantém a decisão do primeiro grau, ou a anula por vícios processuais, incabível o manejo do presente recurso.⁵

Quanto à questão da anulação da sentença, vale citar a posição ímpar de Sérgio Shimura que entende que *“a expressão “reforma” está ligada a “providimento” da apelação, envolvendo tanto a anulação como a substituição da sentença guerreada.”*⁶

O prazo para a propositura dos embargos infringentes é de quinze dias, de acordo com o artigo 508 do CPC. Tal prazo coincidia com o momento da propositura dos recursos extraordinários *lato sensu*, (recurso especial e recurso extraordinário), quando a decisão a ser impugnada contém mais de um capítulo ou pedido, sendo um decidido por unanimidade e outro, não unânime, o que foi alterado pela Lei 10. 352/2001 como se verificará adiante.

Em se tratando desta última hipótese, se impõe como condição a ser observada para o manejo dos recursos excepcionais, a propositura, *a priori*, dos embargos infringentes, de forma a esgotar todos os recursos cabíveis nas vias ordinárias, assim como era disposto no direito revogado.

A diferença substancial em questão trata-se de ter o legislador privilegiado o princípio da singularidade dos recursos. Antes, diante da

⁴ *Recursos e ações autônomas de impugnação*, p. 190, nota 7.

⁵ AMENDOEIRA JR, Sidnei. *Manual de direito processual civil*. Vol. 2. São Paulo: Saraiva: 2012, p. 134-135.

situação descrita, ou seja, capítulos decididos de forma unânime e outro, não unânime, deveria a parte valer-se dos embargos infringentes, e concomitantemente, dos recursos excepcionais. Com a Lei nº 10.352/2001 deve-se aguardar o prazo para a propositura dos embargos infringentes restando sobrestado o prazo para a interposição dos recursos excepcionais, quais sejam, recurso especial e extraordinário.

3. Dos Capítulos de Sentença

Para a compreensão do tema proposto, é de suma relevância, a compreensão do que seja “capítulo da sentença”.

Toda sentença ou decisão constitui, materialmente, um único ato. No entanto, pode haver mais de uma decisão, substancial, em uma mesma decisão, isto é, ato formal. Na realidade haverá tantas decisões quantos forem os assuntos tratados na sentença ou acórdão.⁷

CARNELUTTI explica que *“capítulo de sentença é solução de uma questão da lide. Por isso, capítulo de sentença corresponde a capítulo da lide. E como há, lides que têm uma única questão e outras que possuem múltiplas questões, existem sentenças com um só capítulo e sentenças com muitos capítulos.”*⁸

Portanto, quando um Tribunal profere um acórdão é necessário identificar quantos capítulos contêm nesta decisão. Sendo possível visualizar mais de um capítulo, então, devem-se verificar os votos que a decidiram, se foi por unanimidade ou não. Em sendo unânime, estará a decisão apta a ser apreciada pelos Tribunais Superiores, caso haja a interposição de um recurso

⁶ Aspectos polêmicos e atuais dos recursos cíveis, p. 509.

⁷ Tucci, José Rogério Cruz e. *Lineamento da Nova Reforma do CPC*, p. 51.

⁸ Capo di sentenza, *Rivista di diritto processuale civile*, 1933: 119 e 126, *apud* obra cit. P. 52.

extraordinário *lato sensu*. Não sendo unânime, será necessária a interposição dos embargos infringentes.

4. Antes da Lei 10.352/2001.

De acordo com a sistemática do Código de Processo Civil, antes das alterações introduzidas pela Lei nº 10.352, de 26.12.2001, da parte não unânime de decisão de segundo grau, caberiam embargos infringentes desta, ao mesmo tempo, que deveriam ser interpostos recurso especial ou extraordinário da parte unânime da decisão, sob pena desta última transitar em julgado.

Tal previsão esposada na antiga redação do artigo 498 do CPC excetuava o princípio da Unirrecorribilidade⁹ das decisões. Princípio que prevê que, de uma decisão, apenas um único recurso deverá ser interposto.

Por conseguinte, além de consistir em uma exceção¹⁰ à sistemática dos recursos, não raras vezes, após o julgamento dos embargos infringentes, a parte via-se obrigada a interpor outro recurso especial ou extraordinário da decisão antes, não unânime.

Vale dizer, deveria a parte que se viu prejudicada pelo capítulo não unânime da decisão, interpor obrigatoriamente embargos infringentes, não sendo cabível recurso especial ou extraordinário. Como é sabido, para a interposição dos recursos extraordinários *lato sensu*, é necessário o esgotamento da via recursal ordinária, sob pena de faltar uma condição objetiva de admissibilidade.

⁹ Ainda denominado Princípio da Singularidade dos recursos, ou princípio da Unicidade, “segundo o qual para cada ato judicial recorrível há um único recurso previsto pelo ordenamento, sendo vedada a interposição simultânea ou cumulativa de mais outro visando a impugnação do mesmo ato judicial.” (Nelson Nery Junior, *Teoria Geral dos Recursos*, pág. 93)

¹⁰ (obra cit., p. 99)

Além das despesas que a parte deveria arcar com a interposição de vários recursos especiais ou extraordinários da mesma decisão, o que representa verdadeira denegação do acesso à justiça¹¹, há de se pensar na falta de economia processual, pois os Tribunais Superiores, STJ ou STF, deveriam analisar respectivamente, mais de um, recurso especial e extraordinário sobre um mesmo caso.

Por fim, bem ressaltado pelos Professores LUIZ RODRIGUES WAMBIER e TERESA ARRUDA ALVIM WAMBIER¹², a alteração é bem-vinda, pois nem sempre os capítulos da decisão são autônomos, ou seja, existe uma interligação entre eles de forma que a análise de uma parte influi diretamente na outra, o que poderá fazer com que o advogado que se utilizar de um recurso excepcional poderá, posteriormente, com o julgamento dos embargos infringentes, ver seu recurso inutilizado, pela decisão daqueles, sendo obrigado a propor novos recursos excepcionais.

5. Depois da Lei 10.352/2001.

Pelos inconvenientes acima transcritos, podemos afirmar que a alteração trazida, neste sentido, pela Lei nº 10352/2001, foi um acerto do legislador.

De acordo com a nova redação do artigo 498 e seu parágrafo único do CPC, a interposição dos recursos extraordinários *lato sensu* relativos ao julgamento unânime da decisão fica sobrestada até o julgamento dos embargos infringentes, ou com prazo de início do trânsito em julgado da parte unânime da decisão.

Nas palavras do Professor JOSÉ ROGÉRIO CRUZ E TUCCI, “*desse modo, uma única decisão, formalmente cindida em dois acórdãos (aquele*

¹¹ Jorge, Flávio Cheim. *A nova reforma processual*, p. 67.

referente à parte unânime e este proferido nos embargos), é que será objeto de um único recurso extraordinário e/ou especial.”¹³

FLÁVIO CHEIM JORGE levanta diversas questões pertinentes ao artigo objeto da reforma, o que em uma reflexão atenta, apresenta algumas impropriedades que deverão ser sanadas com o tempo, pela jurisprudência. Neste sentido, o referido autor ressalta que ao estabelecer dois marcos distintos para interposição dos recursos excepcionais, um no caso de interposição dos embargos infringentes, que será então da intimação da decisão de tal recurso, e outro, no caso de sua não interposição, portanto, transitando em julgado a decisão por maioria de votos, abrirá o prazo para via excepcional. Aduz, também, a dificuldade operacional, pois nem sempre é a mesma parte que irá impugnar os vários capítulos da decisão. Pode ser que ambas as partes pretendam impugnar a mesma decisão, tendo por objeto capítulos distintos e, portanto, a que for impugnar a parte unânime ficará a mercê de a parte contrária interpor ou não, da parte não unânime, os embargos infringentes.¹⁴

6. O Projeto do CPC

Pelo projeto os embargos infringentes serão extintos do ordenamento jurídico, já que não estão elencados no rol do art. 907 do referido projeto.

Tal decisão de não incluir os embargos infringentes encontra amparo no discurso de necessidade de acelerar o processo civil, e a diminuição de recursos é amplamente defendida por alguns doutrinadores.

A questão fundamental é realmente se a morosidade da Justiça acabará com a extinção dos embargos infringentes. É óbvio que não. O problema da morosidade da Justiça está relacionado à necessidade de mudanças estruturais do Poder Judiciário e não ao corte de garantias processuais, que

¹² *Breves comentários à 2ª fase da reforma do CPC*, p. 85.

¹³ obra cit, p.54.

¹⁴ *A nova reforma processual*, p. 67-69.

existem exatamente por uma razão que não deve ser ignorada com a ilusão de que isso trará a celeridade na prestação jurisdicional.

7. Conclusão

Destarte, diante de um acórdão, cumpre verificar:

Primeiro: se é o caso de embargos infringentes, ou seja, se estamos diante de uma decisão de mérito de apelação, ou de acórdão que julgou procedente a ação rescisória.

Segundo: quantos capítulos estão contidos nesta decisão da apelação ou da ação rescisória.

Terceiro: sendo mais de um, necessário verificar os votos atribuídos a cada capítulo.

Quarto: sendo um determinado capítulo decidido sem unanimidade por parte dos julgadores, se impõe os embargos infringentes para que possibilite a alteração do julgado, ou tão-somente o esgotamento das vias ordinárias.

Quinto: diante da permanência do decidido anteriormente, e agora não cabendo mais nenhum recurso ordinário, é que será possível o manejo dos recursos extraordinários *lato sensu*.

Sexto: os recursos extraordinários *lato sensu* serão manejados após a decisão dos embargos infringentes ou na ausência destes, do decurso do prazo *in albis* para a interposição dos embargos, de forma que aquele que pretendia se valer de tal recurso e por alguma razão não o interpôs, poderá se valer dos recursos excepcionais para impugnar, tão somente, a parte unânime da decisão.

Os embargos infringentes possibilitam a apreciação do mérito da causa por se tratar de um recurso ordinário. Os recursos especial e extraordinário possuem um âmbito de aplicação extremamente restrito que inviabiliza a discussão de questões de fato. Apenas questões de direito que tenham o condão de violar o texto infraconstitucional ou constitucional, e ainda, se preenchidos requisitos como o prequestionamento e repercussão geral, no

caso do recurso extraordinário, serão analisadas pelos Tribunais Superiores. Desta forma a eventual supressão dos embargos infringentes retira do apelado uma chance preciosa de reverter a decisão ao seu favor, já que a sentença de primeiro grau lhe foi favorável. Assim, deve-se analisar que essa desconsideração representa um desprestígio para a sentença do juiz de primeiro grau, pois a desconsidera totalmente.

Uma afronta ao texto constitucional que defende o direito de ação e de ampla defesa com todos os recursos a ela inerente.

Por fim, não pacifica aquele que perdeu a ação, pois a sentença de primeiro grau lhe era favorável, um dos votos lhe foi favorável e dois votos desfavoráveis, de certa forma, o que existe é um empate de opiniões se desconsiderarmos as instâncias em que foram proferidas as decisões.

Por todo o exposto, defende-se a manutenção dos embargos infringentes no sistema processual pátrio.

Bibliografia

AMENDOEIRA JR, Sidnei. *Manual de direito processual civil*. Vol. 2. São Paulo: Saraiva: 2012.

CHEIM JORGE, Flávio, DIDIER JR., Fredie, ABELHA RODRIGUES, Marcelo. *A nova reforma processual*. São Paulo. Saraiva. 2002.

MARINONI, Luiz Guilherme e MITIDIERO, Daniel. *O projeto do CPC. Crítica e propostas*. São Paulo: RT, 2010.

_____. *O processo de conhecimento*. 9ª ed. rev. e atual. São Paulo: RT, 2011.

MEDINA, José Miguel Garcia e WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. *Recursos e ações autônomas e impugnação*. 2ª ed. rev. e atual. São Paulo: RT, 2011.

NERY JUNIOR, Nelson e NERY, Rosa Maria Andrade. *Código de Processo Civil Comentado*. 4ª ed. São Paulo: RT, 1999.

_____. *Princípios fundamentais – teoria geral dos recursos*. 5ª ed. São Paulo. RT, 2000.

SHIMURA, Sérgio. *Embargos infringentes*. In NERY JR, Nelson e WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. *Aspectos polêmicos e atuais dos recursos cíveis*. Vol. 5. São Paulo: RT, 2002.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de processo civil*. 15ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 1996, vol. II.

TUCCI, José Rogério Cruz e. *Lineamento da nova reforma do CPC*. São Paulo: RT, 2002.

WAMBIER, Luiz Rodrigues; ALMEIDA, Flávio Renato C. de, TALAMINI, Eduardo. *Curso avançado de processo civil*, vol. I, 11^a ed. São Paulo: RT, 2010.

_____ e WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. *Breves Comentários à 2^a Fase da Reforma do Código de Processo Civil*. São Paulo: RT, 2002.