

**PAULA CRISTINA PIAZERA NASCIMENTO**

**EFEITOS INFRINGENTES DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO:  
CONTEXTO JURÍDICO E APLICAÇÃO LÓGICA**

**CURITIBA  
2005**

**PAULA CRISTINA PIAZERA NASCIMENTO**

**EFEITOS INFRINGENTES DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO:  
CONTEXTO JURÍDICO E APLICAÇÃO LÓGICA**

**Monografia apresentada como requisito  
parcial à conclusão do Curso de Direito,  
Setor de Ciências Jurídicas, Universidade  
Federal do Paraná.**

**Orientador: Manoel Caetano Ferreira Filho**

**Co-orientador: César Serbena**

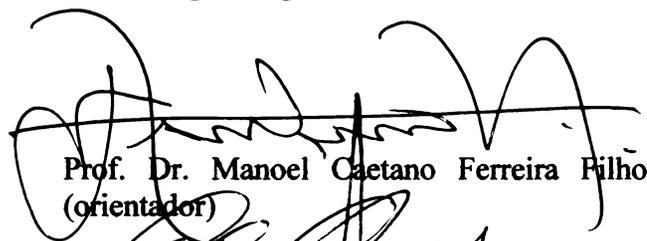
**CURITIBA  
2005**

## **TERMO DE APROVAÇÃO**

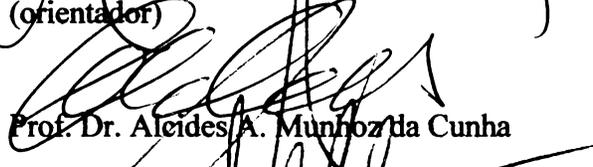
**PAULA CRISTINA PIAZERA NASCIMENTO**

**EFEITOS INFRINGENTES DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO:  
CONTEXTO JURÍDICO E APLICAÇÃO LÓGICA**

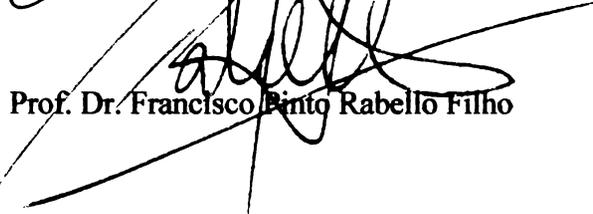
Monografia aprovada como requisito parcial para graduação no Curso de Direito, Setor de Ciências de Jurídicas da Universidade Federal do Paraná, pela seguinte banca examinadora:



Prof. Dr. Manoel Caetano Ferreira Filho  
(orientador)



Prof. Dr. Alcides A. Munhoz da Cunha



Prof. Dr. Francisco Pinto Rabello Filho

Curitiba, 24 de outubro de 2005.

"Não basta ensinar ao homem uma especialidade, porque se tornará assim uma máquina utilizável e não uma personalidade. É necessário que adquira um sentimento, senso prático daquilo que vale a pena ser empreendido, daquilo que é belo, do que é moralmente correto."

Albert Einstein

## AGRADECIMENTOS

Aos meus pais, Paulo Roberto e Lenita Maria, não só pelo amor eterno que envolve dia após dia, como também pelo incentivo e confiança. Vocês são os provedores diretos dessa vitória!

Aos meus irmãos, João Guilherme, pelo carinho e amizade; e Pedro Henrique, que, apesar do tempo e da distância, sempre esteve ao meu lado.

Ao melhor amigo, amante e namorado, Noa Piatã, por toda paciência e conforto. Não foi fácil, mas conseguimos! Obrigado pelo amor compartilhado, suporte fundamental neste trajeto.

Ainda, ao meu orientador, Manoel Caetano Ferreira Filho, pela compreensão na busca incessante de conhecimento; bem como ao co-orientador, César Serbena, que com toda dedicação e carinho, teve papel essencial no desenvolvimento dessa pesquisa.

Aos acadêmicos Umberto Paulini e Taís de Paula Scheer, pela paciência e companheirismo, servindo de ponte crucial na comunicação com meu orientador.

Por fim, agradeço à Dança e a todas as pessoas que entre eu e ela se encontram, por serem os principais influenciadores na formação de meu caráter e de minha personalidade, atribuindo concretude às noções de disciplina, responsabilidade, garra e coragem que sempre carregarei.

A todos vocês, de coração, Muito Obrigada!

## SUMÁRIO

	<b>RESUMO</b> .....	vii
<b>1</b>	<b>INTRODUÇÃO</b> .....	1
<b>2</b>	<b>A TEORIA GERAL DOS RECURSOS</b> .....	3
2.1	DA ORIGEM HISTÓRICA.....	3
2.2	DO CONCEITO DE RECURSO.....	6
2.3	DA ADMISSIBILIDADE RECURSAL E SEUS REQUISITOS.....	9
2.3.1	Do cabimento.....	12
2.3.2	Da legitimidade para recorrer.....	14
2.3.3	Do interesse em recorrer.....	16
2.3.4	Da tempestividade.....	18
2.3.5	Da regularidade formal.....	22
2.3.6	Da inexistência de fato impeditivo ou extintivo do direito de recorrer.....	24
2.3.7	Do preparo.....	26
2.4	DOS PRINCÍPIOS RECURSAIS.....	28
2.4.1	O princípio do duplo grau de jurisdição.....	28
2.4.2	O princípio da proibição da <i>reformatio in pejus</i> .....	29
2.4.3	O princípio da unirrecorribilidade.....	31
2.4.4	O princípio da taxatividade.....	32
2.4.5	O princípio da fungibilidade.....	32
<b>3</b>	<b>OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NA TEORIA GERAL DOS RECURSOS</b> .....	35
3.1	PRIMEIROS APONTAMENTOS ACERCA DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.....	35
3.1.1	Conceito.....	35
3.1.2	Finalidade.....	37
3.1.3	Natureza Jurídica.....	39
3.2	A PRÁTICA DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO E O USO DA LÓGICA COMO FORMA DE EVITÁ-LOS.....	43
3.2.1	Dos casos de interposição dos embargos de declaração.....	43
3.2.1.1	Da omissão.....	48
3.2.1.2	Da obscuridade.....	52
3.2.1.3	Da contradição.....	55
3.2.2	Do procedimento adotado.....	55
3.2.3	O raciocínio lógico como apuração lingüística.....	61
3.2.4	A lógica como meio de perfectibilização das decisões judiciais.....	69
3.3	DOS EFEITOS JURÍDICOS DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.....	72
3.3.1	Efeitos interruptivo e devolutivo.....	72
3.3.2	Do caráter protelatório dos embargos de declaração.....	77
3.3.3	Os efeitos infringentes.....	81
3.3.4	O raciocínio lógico-dedutivo nos efeitos modificativos.....	87
<b>4</b>	<b>CONCLUSÃO</b> .....	91
	<b>REFERÊNCIAS</b> .....	94

## RESUMO

Os embargos de declaração estão inseridos no âmbito da teoria geral dos recursos como medida judicial cabível contra atos decisórios eivados de contradição, omissão ou obscuridade. Destarte, a finalidade precípua daqueles é a de aclarar ou integrar a decisão judicial impugnada. Não obstante, é pacífica, tanto em esfera jurisprudencial quanto doutrinária, a possibilidade de apresentação de embargos de declaração para outras hipóteses que não as numeradas no art. 535 do Código de Processo Civil, tais como apontamento de erro material, fato novo ou matéria de ordem pública. Com a apresentação desta espécie recursal, ocorre a suspensão da eficácia da decisão recorrida, a devolução restrita da matéria impugnada (salvo aquelas passíveis de conhecimento *ex officio*) e a interrupção dos prazos para a interposição de outros recursos. Ademais, a modificação do julgado, apesar de não corresponder ao objetivo traçado para o recurso, é admissível em certos casos, em virtude da completude, clareza e logicidade que devem prevalecer nas decisões judiciais. Nesse influxo, emprega-se o raciocínio lógico como prova de validade e perfectibilização das manifestações do órgão judicante, a fim de assegurar uma prestação jurisdicional eficaz, de acordo com os ditames da Constituição Federal.

Palavras-chave: Direito Processual Civil, Embargos de declaração, Efeito infringente, Aplicação lógica.

## 1 INTRODUÇÃO

A todo cidadão é garantido, consoante princípios e regras traçados à luz da Constituição Federal, o direito de acionar a tutela jurisdicional do Estado a fim de solucionar litígios que se formam na sociedade como um todo.

Para tanto, há de se ter em mente que o curso de um processo deve sempre visualizar não só a segurança de uma resolução, ao seu término, justa e clara através dos limites e normas norteadoras do direito positivo, como também a busca pela certeza e estabilidade das relações jurídicas.

Neste diapasão, o bom andamento processual é essencial. E, para tanto, vislumbra-se a relevância jurídica dos atos decisórios tomados pelo órgão julgador, a quem cabe a tarefa não só de dirimir o litígio que lhe é posto, como também assegurar às partes a confiabilidade substancial destes pronunciamentos.

Todavia, assim como em todas as áreas em que atua o raciocínio humano, constata-se a possibilidade de que a própria voz jurisdicional proferida traga, em seu conteúdo ou em sua forma, certos equívocos. Claro que, sob a égide do sistema processual brasileiro, cada tipo de *equivoco* apresentará um remédio específico para a sua cura. No entanto, para o desenvolvimento do presente trabalho, interessará apenas aqueles que podem ser solucionados através da espécie recursal dos embargos de declaração.

Não obstante, adotar-se-á como foco central a discussão gerada em torno dos possíveis efeitos infringentes, também chamados de modificativos, que podem surgir em certos casos quando da interposição dos embargos declaratórios. Tal embate adquire força quando se apreende que os embargos de declaração não possuem o intuito de alterar a decisão atacada (fenômeno esse ocasionado pelo efeito supra mencionado), mas simplesmente de aclará-la ou integrá-la.

A fim de atingir o ponto-chave dessa pesquisa, antes far-se-á necessário adquirir uma visão mais generalizada do contexto jurídico em que se encontra a espécie recursal dos embargos declaratórios. Logo, a exposição, um tanto quanto breve (tendo em vista a abrangência do tema), da teoria geral dos recursos será de grande monta, não só para identificar o ideal recursal, com também para analisar os princípios e pressupostos responsáveis pelo itinerário a ser traçado na interposição de um recurso.

Após essa breve explanação, o caminho se afunila, adentrando diretamente no tipo recursal que é objeto central desta pesquisa.

Ressalte-se, desde já, que o presente trabalho preocupou-se mais com as inquietações provocadas pelos embargos declaratórios numa perspectiva moderna do sistema processual, restringindo-se à sua identidade, natureza jurídica e problemática prática, sem maiores extensões ao Direito comparado.

Além disso, acessoriamente, mas não menos importante, optou-se pelo ramo da Lógica como meio relevante de conhecimento para se perfazer decisões judiciais e assim, evitar erros que abririam margem à apresentação de embargos de declaração. Do mesmo modo, visualizou-se o emprego do raciocínio lógico como instrumento de apreensão formal da existência dos efeitos modificativos na seara dos embargos declaratórios. É válido mencionar que a pesquisa limitou-se a delineamentos gerais dessa ciência, a fim de colher dados científicos que colaborassem com a tentativa de criar uma ponte entre a Lógica e o Direito no âmbito da espécie recursal em questão.

Destarte, através da conexão entre o ponto do raciocínio lógico na esfera lingüística e o âmbito de aplicação no direito processual civil, o objetivo é auxiliar, não só a atuação de magistrados em geral, mas também de todos que se encontram envolvidos pelo manto judicial, no uso correto da escrita como forma de se obter uma prestação jurisdicional inteligível e completa, almejando evitar, assim, a protelação da ação judicial.

## 2 A TEORIA GERAL DOS RECURSOS

### 2.1 DA ORIGEM HISTÓRICA

Segundo afirma Antonio Macedo de Campos, “o recurso nasceu junto com o próprio direito, sendo contemplado em todas as legislações, mesmo dos povos menos civilizados”. Isso porque, conforme ele explica, “as irresignações existem desde o dia em que foram feitos os primeiros julgamentos, uma vez que referidos princípios são substancialmente de ordem humana”<sup>1</sup>.

Quando se volta no tempo, a pensar desde os primórdios da sociedade primitiva, a doutrina não consegue confirmar com certeza absoluta de que, já naquela época, existisse a figura do recurso como a temos hoje. Imagina-se que, diferente da concepção hodierna de exigência de uma prestação jurisdicional, as sociedades primitivas invocavam tal figura como forma de súplica, de misericórdia, como um ato de implorar. Assim, “explica-se o fenômeno em face das primitivas organizações societárias da época, nas quais vislumbra-se, na concepção de justiça, a vontade emanada dos deuses. Portanto, não se exigia, mas implorava-se junto à mesma pessoa que o proferira, a modificação do julgamento”<sup>2</sup>.

Na sociedade egípcia havia uma organização judiciária já melhor disposta, com juizes singulares e tribunais superiores. Tal fato é observado na cidade de Tebas, no período diretamente anterior a Ramsés II, com a formação de uma Corte formada por trinta membros advindos da própria cidade de Tebas, de Menfis e Heliópolis<sup>3</sup>.

Já os judeus tinham o chamado *Sanhadrin*, que era composto por setenta membros, os quais eram todos anciãos e mestres. Possuía função extraordinária de revisão das decisões tomadas pelos conselhos inferiores, e também originária de certas questões importantes que não seriam de alcance desses últimos<sup>4</sup>.

Na Grécia, mais especificamente em Atenas e Esparta, havia a chamada *Assembléia de Deus*, na qual, no período anterior a Sólon, os recursos transitavam sem muitas

---

<sup>1</sup> CAMPOS, Antonio Macedo de. *Dos Recursos no Processo Civil*. 1ª ed., São Paulo: Sugestões Literárias S.A., 1980, p. 19.

<sup>2</sup> Idem. *Ibidem*, p. 19.

<sup>3</sup> “Este Tribunal era encarregado de conhecer e julgar, em grau de recurso, as causas de natureza civil que já haviam sido apreciadas por outros tribunais inferiores”. Idem, *ibidem*, p. 20.

<sup>4</sup> Curiosamente, segundo a tradição judaica, “a criação desse *conselho* foi inspirado por Deus a Moisés, sendo-lhe determinado que o instituisse para aliviar-se da responsabilidade das funções jurisdicionais de cúpula”. Idem, *ibidem*, p. 20.

formalidades e as decisões dos *arcontes* eram irrecorríveis. Depois de Sólon, foram estabelecidas certas regularidades a serem seguidas para que tramitassem os recursos, e as decisões da Assembléia eram recorríveis para os *tribunais heliastas*. Bem lembra Antonio Macedo de Campos que, “já existia também em Atenas sistema recursal dependente de alçada, pois as sentenças proferidas pelos juízes *demóticos*, nas questões cujo valor não excedesse a dez dracmas, eram irrecorríveis; se de valor superior, eram encaminhadas aos *tribunais heliastas*”<sup>5</sup>.

Roma foi responsável pela maior contribuição na esfera processual do Direito na antiguidade. Dados comprovam a existência do chamado *judicatum non esse*, na esfera cível, o qual consistia num recurso usado quando o réu afirmava que não existia sentença, negando a *actio judicati*. Ainda, caso fosse percebido qualquer tipo de agressão contra o juiz ou as partes, e até em situações de falso testemunho, era possível o pedido de restituição do *status quo* anterior da coisa, através do denominado *restitutio in integrum*<sup>6</sup>. Conforme estudo de Moacyr Amaral Santos, “da *intercessio* se valiam os magistrados superiores para opor-se a atos de magistrados inferiores, ou de igual categoria, bem como os tribunais do povo contra atos de qualquer magistrado”<sup>7</sup>. No âmbito criminal, não existiam recursos, sendo válida somente a figura da *provocatio* como idéia de súplica aos comícios populares.

Momento de relevante reflexo jurídico é o do surgimento da *appellatio*, durante o regime da *cognitio extraordinária*, “sendo recurso da decisão do juiz para o imperador”<sup>8</sup>. Como se não bastasse, “ao lado da *appellatio*, não demorou, instituiu-se a *supplicatio*, recurso a interpor-se das decisões inapeláveis”<sup>9</sup>.

Logo após esse período de fertilização do Direito em Roma, ocorre a queda do Império Romano com as invasões bárbaras<sup>10</sup>, o que acarretou na quase extinção do princípio da impugnabilidade das sentenças. Isso porque os conflitos eram resolvidos pelo próprio povo, quase que numa única instância, desaparecendo a figura recursal.

A Idade Média não mudou muito a situação jurídica dos recursos no processo. Naquela época, os senhores feudais eram considerados o alto escalão de cada feudo. Assim, a

---

<sup>5</sup> CAMPOS, Op. cit., p. 21.

<sup>6</sup> Idem, ibidem, p. 21.

<sup>7</sup> SANTOS, Moacyr Amaral. **Primeiras Linhas de Direito Processual Civil**. 14ª ed. atual, v. 3, São Paulo: Saraiva, 1994, p. 82.

<sup>8</sup> CAMPOS, Antonio Macedo de., Op. cit., p. 22.

<sup>9</sup> SANTOS, Moacyr Amaral., Op. cit., p. 83.

<sup>10</sup> CAMPOS, Antonio Macedo de., Op. cit., p. 22.

eles cabiam as decisões do que acontecia no seu território. Não tinha a quem recorrer. O senhor feudal era a palavra em si, isto é, ele decidia sobre os conflitos e não havia nenhum superior a ele<sup>11</sup>. Logo, os recursos também não vislumbraram eficiência nesse período.

Com o advento da Igreja Católica e sua grande influência, veio também o desenvolvimento do direito canônico, que teve papel relevante no histórico dos recursos. Inicialmente, abria-se a possibilidade de se recorrer ao bispo de Roma. Ainda, “ficou famoso o Concílio de Nicéia, permitindo que se recorressem ao Sínodo, pedindo providências contra as decisões do bispo”<sup>12</sup>. Ademais, inaugurou-se uma grande maré de recursos através de apelações ao papa no séc. IX, sendo essas atinentes a toda e qualquer matéria de direito, independente da natureza da ação. Após, optou-se por separar e distinguir a matéria recursal, através do *Concílio Tridentino*<sup>13</sup>.

Nos dizeres de Alfredo Buzaid, no que concerne ao séc. XIII, “a doutrina àquela época já admitia duas espécies de sentenças, a definitiva e a interlocutória, mas o recurso era unicamente o de apelação. E, só no fim do reinado de Afonso III, começa a surgir o *agravo ordinário*”<sup>14</sup>.

Ao que tudo indica, a concepção de recurso hodierna começa a surgir quando ocorre o aparecimento dos juízes singulares e a efetiva divisão dos Poderes<sup>15</sup>.

Durante a Revolução Francesa, cogitou-se a extinção das figuras recursais, mas optou-se por mantê-los, contudo sob a égide do princípio do duplo grau de jurisdição, coordenando-os e impondo certos limites a sua utilização<sup>16</sup>.

No Brasil, consoante observa Antonio Macedo de Campos, “no Regulamento nº 737 os recursos tinham suas bases definitivamente assentadas, o mesmo se dizendo com relação aos códigos estaduais e ao anterior, que admitia seis modalidades recursais: a apelação,

---

<sup>11</sup> “E mesmo quando se consentiam recursos, eram praticamente inúteis, senão perigosos aos recorrentes que se dispunham a enfrentar o prestígio e a força dos prolores das decisões”. SANTOS, Moacyr Amaral., Op. cit., p. 83.

<sup>12</sup> CAMPOS, Antonio Macedo de., Op. cit., p. 23.

<sup>13</sup> Idem, ibidem, p. 23.

<sup>14</sup> BUZOID, Alfredo. **Do agravo de Petição no Sistema do Código de Processo Civil**, 2ª ed., p. 29-32. *Apud* CAMPOS, Antonio Macedo de. Dos Recursos no Processo Civil., p. 23.

<sup>15</sup> CAMPOS, Antonio Macedo de., Op. cit., p. 23.

<sup>16</sup> SANTOS, Moacyr Amaral., Op. cit., p. 83. Outrossim, assevera Antonio Macedo de Campos que o princípio do duplo grau de jurisdição encontra como nó fundante a Revolução Francesa, “firmando-se em caráter definitivo o instituto recursal”. CAMPOS, Antonio Macedo de., Op. cit., p. 23.

embargos de nulidade ou infringentes do julgado, agravo, revista, embargos de declaração e recurso extraordinário”<sup>17</sup>.

## 2.2 DO CONCEITO DE RECURSO

Consoante ensinamento de Moacyr Amaral Santos:

Os juízes são criaturas humanas e, portanto falíveis, suscetíveis de erros e injunções, razão bastante para os ordenamentos processuais de todos os povos, com o propósito de assegurar justiça o quanto possível perfeita, propiciarem a possibilidade de reexame e reforma de suas decisões por outros juízes, ou mesmo pelos próprios juízes que as proferiram<sup>18</sup>.

A não conformação com uma decisão é algo natural de se ocorrer e, por isso mesmo, os sistemas processuais, na sua grande maioria, já prevêem formas de se impugnam as decisões judiciais, autorizando a revisão dos atos judiciais.

A palavra *recurso* provém do latim, significando *repetição de um caminho já utilizado*. No processo civil, representam meios que se revelam como verdadeiros remédios processuais de decisões errôneas ou injustas. Em contrapartida, “há o instituto da coisa julgada, colocando em funcionamento um sistema de freios e contrapesos à adoção de remédios impugnativos de decisões judiciais, projetando-se com eficácia extraprocessual”<sup>19</sup>.

Note-se que Savigny, citado por Nelson Nery Junior, já sustentava que é muito perigoso cristalizar definições, ao ponto que se corre o risco de impedir, dessa forma, a própria evolução do ordenamento jurídico enquanto sistema, já que esse deve se adaptar aos fatores inerentes a cada época<sup>20</sup>.

O próprio Código de Processo Civil não traz, em si, uma definição concreta de recurso, diverso do que faz, por exemplo, com a coisa julgada (como no art. 467). Apresenta apenas um rol taxativo - *numerus clausus* - dos tipos recursais, sendo tal tarefa de

<sup>17</sup> CAMPOS, Antonio Macedo de., Op. cit., p. 24.

<sup>18</sup> SANTOS, Moacyr Amaral. **Primeiras Linhas de Direito Processual Civil.**, p. 80.

<sup>19</sup> NERY JUNIOR, Nelson. **Princípios fundamentais: Teoria Geral dos Recursos.** 4ª ed. rev. e ampl., São Paulo: Revistas dos Tribunais, 1997, p. 168.

<sup>20</sup> SAVIGNY, Friedrich Carl von. **Sistema del diritto romano attuale**, v. 1, tradução de Scialoja, Turim, 1886 Apud NERY JUNIOR, Nelson. **Princípios fundamentais: Teoria Geral dos Recursos.**, p. 168.

responsabilidade de uma *política legislativa*<sup>21</sup>. É a idéia de remédios processuais contra atos processuais viciados.

Para Nelson Nery Junior, baseado no entendimento feito por Carnelutti<sup>22</sup>, *recurso* se classifica como sendo espécie do gênero *remédio processual*. Nessa classificação, a figura do *recurso* aparece de maneira distinta do que seriam a *retificação do ato* e a *convalidação do ato*, como sendo forma de “negar-se eficácia imune de vícios”<sup>23</sup>. Fica, dessa maneira, evidente que é errôneo estender a idéia de recurso como se fosse todo remédio processual, já que, por exemplo, a ação rescisória é remédio, mas não é recurso.

Outra consideração acerca dos recursos do Código de Processo Civil é a de que o legislador permitiu a sua interposição e análise *dentro mesma relação jurídica processual*<sup>24</sup>, sem haver necessidade de que se instaure um novo processo<sup>25</sup>. Situação diversa é a que ocorre, como já mencionado, com a ação rescisória, a qual precisa de um novo processo, por ser ela uma “ação independente daquela que lhe deu causa”<sup>26</sup>, chamada então de *ação autônoma*<sup>27</sup>.

Os recursos atuam deslocando a competência do órgão que proferiu a decisão - *a quo* - para o órgão que é incumbido do exercício de reexame daquela, ou seja, o *ad quem*, “tendo com consequência fazer prosseguir o processo que até então vinha correndo”<sup>28</sup>.

Vale lembrar que, independente do tipo de erro que coabita a decisão recorrida, isto é, seja ele um *error in iudicando* ou *error in procedendo*, ambos podem ser atacados via

<sup>21</sup> NERY JUNIOR, Nelson., Op. cit., p. 174.

<sup>22</sup> CARNELUTTI. **Instituzioni Del Processo Civile Italiano**, 5ª ed., v.1, Roma:1956, p.286. Apud NERY JUNIOR, Nelson. **Princípios fundamentais: Teoria Geral dos Recursos.**, p. 172.

<sup>23</sup> NERY JUNIOR, Nelson., Op. cit, p. 172.

<sup>24</sup> “Nos recursos, porém, ao contrário do que sucede com as outras vias de impugnação de decisão judicial, essa finalidade é obtida *dentro da mesma relação processual* em que se insere a decisão judicial atacada, submetendo-a a reapreciação por outro órgão (em regra)”. MARINONI, Luiz Guilherme.; ARENHART, Sérgio Cruz. **Manual do Processo de Conhecimento**. 3ª ed. rev., atual. e ampl., da 2ª ed. rev., atual. e ampl. do livro **Manual do processo de conhecimento: a tutela jurisdicional através do processo de conhecimento**, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004, p. 542.

<sup>25</sup> Por isso, faz-se necessário distinguir as duas vias de impugnação das decisões: uma delas, a qual corresponde à figura dos *recursos*, é tratada dentro do mesmo processo; a outra, denominada de *ação impugnativa autônoma*, à título excepcional, instaura processo novo, mas que, dependendo do seu resultado, pode acarretar efeitos no processo que lhe deu origem, tal como a ação rescisória. BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **O Novo Processo Civil Brasileiro: exposição sistemática do procedimento**. 23ª ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2005, p. 114.

<sup>26</sup> NERY JUNIOR, Nelson., Op. cit., p. 175.

<sup>27</sup> Para Luiz Guilherme Marinoni e Sérgio Cruz Arenhart, essas demais formas de impugnação de atos judiciais que não são recursos são chamados de *sucedâneos recursais*. MARINONI, Luiz Guilherme.; ARENHART, Sérgio Cruz., Op. cit., p. 542.

<sup>28</sup> BARBOSA MOREIRA, José Carlos., Op. cit., p. 114.

recursal. Não obstante, pode ser utilizado também como meio de esclarecimento ou integração, como ocorre nos embargos de declaração.

Atingindo o limiar da discussão Moacyr Amaral Santos afirma que “recurso é, pois, o poder de provocar o reexame de uma decisão, pela mesma autoridade judiciária, ou por outra hierarquicamente superior, visando a obter a sua reforma ou modificação”<sup>29</sup>.

Já Nelson Nery Junior, após longa análise, conforta-se com a idéia de que “recurso é o meio processual que a lei coloca à disposição das partes, do Ministério Público e de um terceiro, para viabilizar, dentro da mesma relação jurídica processual, a anulação, a reforma, a integração ou o esclarecimento da decisão judicial impugnada”<sup>30</sup>.

Não obstante, Luiz Guilherme Marinoni e Sérgio Cruz Arenhart também dissertam que “recursos são meios de impugnação de decisões judiciais, voluntários, internos à relação jurídica processual em que se forma o ato judicial atacado, aptos a obter deste a anulação, a reforma ou o aprimoramento”<sup>31</sup>.

A classificação dos recursos, sob a ótica de José Carlos Barbosa Moreira, norteia-se de acordo com o conteúdo que alberga da decisão impugnada, isto é, se impugna integralmente ou em parte a decisão. Desse modo, ele divide os recursos entre *totais* e *parciais*<sup>32</sup>. *Recurso total* será aquele que abarca todo o conteúdo decisório suscetível de impugnação<sup>33</sup>. Por outro lado, será considerado *parcial* quando atacar apenas em parte o conteúdo impugnável da decisão, tratando-se de uma opção voluntária do interessado que o interpõe. Note-se, porém que, “se o recorrente não especificar a parte em que impugna a decisão, entender-se-á que o recurso é *total*”<sup>34</sup>.

No caso de sucumbência recíproca na decisão, tanto réu quanto o autor poderão interpor recursos, sendo eles independentes um do outro. A exceção é a do recurso adesivo, o qual a tramitação fica subordinada a do recurso principal.

Neste plano, assevera José Carlos Barbosa Moreira que:

---

<sup>29</sup> SANTOS, Moacyr Amaral., Op. cit., p. 82.

<sup>30</sup> NERY JUNIOR, Nelson., Op. cit., p. 178.

<sup>31</sup> MARINONI, Luiz Guilherme.; ARENHART, Sérgio Cruz., Op. cit., p. 542.

<sup>32</sup> BARBOSA MOREIRA, José Carlos., Op. cit., p. 115.

<sup>33</sup> Observe-se que não se trata, necessariamente, de atingir integralmente a decisão, já que, por exemplo, os embargos infringentes poderão ser considerados como um tipo de recurso total, haja vista “relativos a tudo aquilo em que se verificou dissídio no julgamento da apelação ou da ação rescisória, nada importando que não digam respeito à outra(s) matéria(s), julgada(s) no mesmo acórdão, mas por deliberação unânime e, em consequência, fora do alcance dos embargos”. BARBOSA MOREIRA, José Carlos. Idem, p. 115.

<sup>34</sup> Idem, ibidem, p. 115.

Se, porém, um dos litigantes se houver absterido de recorrer no prazo comum, disporá ainda de outra oportunidade para fazê-lo, ao ser intimado do recebimento do recurso interposto pelo adversário, em se tratando de apelação, de embargos infringentes, de recurso especial ou de recurso extraordinário (art. 500, nºII). Em tal hipótese, ao primeiro recurso (interposto no prazo comum) dá-se a denominação de *principal*; ao segundo, a de *adesivo*. Este será interponível no mesmo prazo de que dispõe a parte para responder ao recurso principal (art. 500, nºI, na redação da Lei nº8.950/94)<sup>35</sup>.

Dessa forma, o conhecimento do recurso adesivo depende da admissibilidade do principal, assim como a desistência deste acarreta a caducidade daquele.

### 2.3 DA ADMISSIBILIDADE RECURSAL E SEUS REQUISITOS

Conforme ensina Nelson Nery Junior:

As condições de ação devem estar preenchidas para que seja possível o exame do mérito da pretensão deduzida em juízo. Somente depois de ultrapassado o seu exame é que o magistrado poderá colocar fim à incerteza que pesa sobre determinada relação jurídica, aplicando o direito ao caso concreto que lhe foi levado pelo autor<sup>36</sup>.

Com o recurso, ocorre situação semelhante. É o que chamamos de juízo de admissibilidade, e, por isso mesmo, sua análise antecede o mérito.

Dessa forma, afirma José Carlos Barbosa Moreira que, como todo ato postulatório, a impugnação de decisão judicial por meio de recurso submete-se a exame sob dois ângulos diversos:

Primeiro, cumpre verificar se estão satisfeitas as condições impostas pela lei para que se possa apreciar o conteúdo da postulação (juízo de admissibilidade); depois, e desde que o resultado tenha sido positivo – isto é, que o recurso seja admissível –, cumpre decidir a matéria impugnada através deste, para acolher a impugnação, caso fundada, ou rejeitá-la, caso infundada (juízo de mérito)<sup>37</sup>.

É fundamental que não se dê como iguais o juízo de admissibilidade e o juízo de mérito. Eles possuem fundamentos e objetos distintos; porquanto não devem ser confundidos. Não obstante o que já fora mencionado acerca do juízo de admissibilidade, “ao examinar o mérito do recurso, verifica o órgão *ad quem* se a impugnação é ou não *fundada* (procedente)

<sup>35</sup> BARBOSA MOREIRA, José Carlos., Op. cit., p. 115.

<sup>36</sup> NERY JUNIOR, Nelson. **Princípios fundamentais**: Teoria Geral dos Recursos. 4ª ed. rev. e ampl., São Paulo: Revistas dos Tribunais, 1997, p. 219.

<sup>37</sup> BARBOSA MOREIRA, José Carlos., Op. cit., p. 116.

e, portanto, se lhe deve ou não dar *provimento*, para reformar ou anular, conforme o caso, a decisão recorrida”<sup>38</sup>.

Para Nelson Nery Junior, os pressupostos do juízo de admissibilidade recursal são classificados como questões preliminares, e não prejudiciais; razão pela qual não podem influenciar no mérito do recurso<sup>39</sup>.

O juízo de admissibilidade do recurso é de competência do órgão *ad quem*, sendo que, se positivo, produz efeito imediato de condução à verificação do mérito do recurso; e se negativo, acarreta no não conhecimento recursal. Existem casos em que o órgão *a quo* poderá decidir sobre a admissão do recurso<sup>40</sup>; porém, tal decisão apresenta caráter provisório<sup>41</sup>, e poderá ser modificada pelo juízo *ad quem*. Por isso, afirma-se que ao órgão que é interposto o recurso cabe tão somente a análise restrita da presença ou não dos pressupostos de admissibilidade, não sendo ele nem competente nem responsável pelo juízo de mérito recursal. De qualquer maneira, escapam-lhe certas causas de inadmissibilidade que somente serão apercebidas em momento posterior ao da interposição do recurso, cabendo tal exame ao juízo *ad quem*.

Sendo assim, para o juízo de mérito, via de regra, é competente o órgão *ad quem*. Todavia, apresenta exceção, como é o caso do que agravo que admite juízo de retratação (arts. 523, §2º, e 529). Também os embargos de declaração são julgados pelo órgão que proferiu a decisão impugnada.

O exame da admissibilidade recursal é matéria de *ordem pública* e, desse modo, o juiz deve examinar de ofício (o juiz ou o tribunal).

Ressalta José Carlos Barbosa Moreira que:

O juízo positivo de admissibilidade, proferido pelo órgão perante o qual se interpôs o recurso, não basta para assegurar ao recorrente, desde logo, a obtenção do novo julgamento pleiteado. Primeiro, porque pode sobrevir algum fato que *torne* inadmissível o recurso; ademais, porque, ainda fora dessa hipótese, não fica preclusa a reapreciação da matéria pelo órgão *ad quem*, onde se procederá livremente ao controle da admissibilidade, inclusive, se for o caso, para declarar insatisfeito algum (ou mais de um) dos requisitos que no órgão de interposição se tinham dado como cumpridos<sup>42</sup>.

<sup>38</sup> BARBOSA MOREIRA, José Carlos., Op. cit., p. 121.

<sup>39</sup> NERY JUNIOR, Nelson., Op. cit., p. 221.

<sup>40</sup> “A decisão do juízo *a quo* sobre a admissibilidade do recurso é interlocutória e deve ser fundamentada, como, de resto, deve ocorrer em toda decisão judicial (art. 93, IX, CF e art. 542, §1º do CPC). Desta decisão, cabe agravo de instrumento (art. 523, §4º, CPC) (p. 226). Caso o recurso seja admitido, não cabe ao recorrido agravar tal decisão, mas tão somente apontar a causa de não cabimento nas contra-razões, como matéria preliminar”. Idem, ibidem, p. 228.

<sup>41</sup> Idem, ibidem, p. 223.

<sup>42</sup> BARBOSA MOREIRA, José Carlos., Op. cit., p. 121.

Não existe preclusão para análise da admissão recursal. O que ocorre é que pode ela ser averiguada até o momento imediatamente anterior à análise do mérito. Assim, conclui-se que, antes do exame de mérito do recurso, a decisão que admite ou não os pressupostos recursais, poderá ser alterada. Isso decorre do fato, já anteriormente exposto, de que se trata de matéria de ordem pública, e, logo, independem da provocação da parte para a sua análise (*ex officio*).

A natureza do juízo de admissibilidade é declaratória. A decisão acerca dos pressupostos recursais opera efeitos *ex nunc*. Assim, “somente depois de transitada em julgado a decisão de mérito é que nascerá para a parte o direito de ajuizar ação rescisória”<sup>43</sup>. No caso de inadmissão do recurso interposto, considera-se transitada em julgado a decisão impugnada a partir da data do julgamento de admissibilidade negativa.

Note-se que o órgão competente para apreciar a admissibilidade recursal apenas o faz com base na presença já pré-existente dos requisitos, ou seja, “a existência ou a inexistência de tais requisitos é *anterior* ao pronunciamento, que não a *gera*, mas simplesmente a *reconhece*”<sup>44</sup>.

O objeto do juízo de admissibilidade são os requisitos que cada recurso deve apresentar para que seja então conhecido<sup>45</sup>. Para José Carlos Barbosa Moreira, os pressupostos podem ser classificados em *intrínsecos* e *extrínsecos*, assim como o faz Nelson Nery Junior. Contudo, diferente da separação deste, aquele adota uma divisão que se fundamenta na distinção entre os dois grupos, como sendo intrínsecos os relacionados “ao exercício daquele direito”, e extrínsecos, como os concernentes “a própria existência do direito de recorrer”<sup>46</sup>.

A diferença é que Nelson Nery Junior, ao separá-los em *intrínsecos* e *extrínsecos*, leva em conta a decisão judicial em si<sup>47</sup>. Para ele, os pressupostos intrínsecos estão ligados à idéia da decisão judicial tomada em si mesma, valendo-se de forma e conteúdo. Por outro lado, os pressupostos extrínsecos estão intimamente conectados, na sua grande maioria, à fatores supervenientes à decisão impugnada, isto é, posteriores à sua formação. No primeiro grupo, estão abarcados o cabimento, a legitimação para recorrer e o interesse em recorrer.

---

<sup>43</sup> NERY JUNIOR, Nelson., Op. cit., p. 233.

<sup>44</sup> BARBOSA MOREIRA, José Carlos., Op. cit., p. 121.

<sup>45</sup> NERY JUNIOR, Nelson., Op. cit., p. 237.

<sup>46</sup> BARBOSA MOREIRA, José Carlos., Op. cit., p. 117.

<sup>47</sup> NERY JUNIOR, Nelson., Op. cit., p. 238.

Cabe aqui o destaque, muito utilizado por parte da doutrina, da comparação, por linha analógica, desses pressupostos guardarem traçados similares aos exigidos como *condição de ação*. Já o segundo conjunto é composto pela tempestividade, pela regularidade formal, pelo preparo e pela inexistência de fato impeditivo ou extintivo do poder de recorrer.

Já Moacyr Amaral Santos apresenta uma classificação diversa dos demais no tocante aos pressupostos de admissibilidade. Divide ele em objetivos, os ligados ao recurso em si; e subjetivos, os que dizem respeito ao recorrente.

Os pressupostos objetivos do recurso são: a) a recorribilidade do ato decisório; b) a tempestividade do recurso; c) a singularidade do recurso; d) a adequação do recurso; e) o preparo do recurso. Além destes, cada recurso tem pressupostos objetivos próprios específicos, referentes ao processo e ao procedimento, quais a motivação e a regularidade procedimental <sup>48</sup>.

Não obstante, no caso de ter interposto o recurso inadequado contra o ato decisório impugnado, pode a parte mudar para o recurso correto, desde que ainda dentro do prazo legal <sup>49</sup>.

Note-se que a falta de um requisito de admissibilidade do recurso não acarreta na sua nulidade, mas sim apenas num juízo negativo de sua admissão.

### 2.3.1 Do cabimento

Tal pressuposto é formado pela soma de dois sub-requisitos: a recorribilidade, que consiste na certeza de que tal recurso é existente em lei; e a adequação, que corresponde à avaliação de que um dado recurso é o cabível para impugnar uma dada espécie de decisão <sup>50</sup>. Tais sub-requisitos estão essencialmente ligados aos chamados princípios da taxatividade e da fungibilidade.

Sob esse enfoque, dissertam Luiz Guilherme Marinoni e Sérgio Cruz Arenhart que “ao serem previstas pela lei processual, recebem essas formas de impugnação regime próprio, que determina em que hipóteses, e perante que espécie de decisão judicial, são cabíveis” <sup>51</sup>.

---

<sup>48</sup> SANTOS, Moacyr Amaral. **Primeiras Linhas de Direito Processual Civil.**, p. 85.

<sup>49</sup> “Para variar de recurso, há necessidade de desistência expressa do primeiro interposto, para a qual se exige tenha o procurador da parte poderes expressos para desistir (art. 501 c/c o art. 38 do Código de Processo Civil)”. Idem, ibidem, p. 89.

<sup>50</sup> NERY JUNIOR, Nelson. **Princípios fundamentais: Teoria Geral dos Recursos.**, p. 240.

<sup>51</sup> MARINONI, Luiz Guilherme.; ARENHART, Sérgio Cruz. **Manual do Processo de Conhecimento.**, p. 551.

Ainda nesse plano, enfatiza Nelson Nery Junior que “a recorribilidade e a adequação precisam andar parelhas, pois se, por exemplo, contra a sentença se interpuser agravo, não se terá preenchido o requisito do cabimento, ocasionando o *não conhecimento* do recurso”<sup>52</sup>.

Como já afirmado, o rol dos recursos existentes são os elencados no Código de Processo Civil, através de uma apresentação *numerus clausus*. Observe-se que o agravo retido e o recurso adesivo não são considerados recursos autônomos, já que são identificados como prolongamentos formais do que seria o agravo e a apelação, respectivamente.

Todavia, mesmo com a concepção taxativa das espécies recursais pelo CPC, há que se perceber a existência de outros determinados por lei federal *extravagante*, como a previsão do cabimento de um agravo inominado da decisão que suspende a execução da medida liminar concedida em mandado de segurança, a pedido da entidade de direito público prejudicada (art. 4º da Lei 4.348, de 26.06.1964, e art. 12, §1º da LACP)<sup>53</sup>.

Como já mencionado, não obstante o sub-requisito da *recorribilidade* do tópico do cabimento, faz-se necessário a presença do outro sub-requisito *adequação*, o qual infere que “para cada tipo de ato judicial recorrível, está previsto um único tipo recursal como sendo o adequado”<sup>54</sup>. Tal assertiva pode ser assegurada através da verificação da natureza do ato impugnado, ou seja, levando-se em conta seu real conteúdo, e não exatamente a sua mera denominação.

Ressalte-se que se houver apenas um pronunciamento do juiz, ainda que nele sejam decididas questões incidentes e a de mérito, cabível será *um* recurso apenas (apelação ou agravo). Contudo, entenda-se que essa regra não pode ser interpretada de modo genérico, considerando-se a possibilidade de haver mais de um ato judicial numa mesma situação. Nesse caso, analisando-se a hipótese concreta, “os atos serão distintos e recorríveis por recursos distintos”<sup>55</sup>.

No caso de interposição de recursos em processos regidos por lei especial, prevalece o determinado nesta frente às disposições do CPC. Assim, sustenta-se o princípio da

---

<sup>52</sup> NERY JUNIOR, Nelson., Op. cit., p. 240.

<sup>53</sup> Idem, ibidem, p. 242.

<sup>54</sup> Idem, ibidem, p. 243.

<sup>55</sup> Ex: Em rito sumaríssimo, concentram-se numa mesma audiência a de conciliação e a fase de instrução e julgamento. Imagine-se que seja indeferida uma dada prova e que se decida o mérito. O primeiro ato será atacado por agravo e o segundo por apelação, mesmo ocorrendo na mesma oportunidade. Idem, ibidem, p. 245.

especialidade, em que o CPC, enquanto lei geral, será aplicado de modo subsidiário no que não for incompatível à lei especial <sup>56</sup>.

Ainda, frise-se que o recurso especial e o recurso extraordinário não podem ser identificados como terceiro e quarto grau de jurisdição, já que “não se prestam à correção de injustiças e se destinam à uniformização do entendimento da lei federal no país, e a salvaguarda dos comandos emergentes da Constituição Federal, respectivamente” <sup>57</sup>.

De qualquer maneira, tais recursos exigem o prévio esgotamento das instâncias recursais ordinárias e o denominado prequestionamento da questão constitucional se para o recurso extraordinário, ou da federal no caso do recurso especial. Dessa forma, esses recursos apresentam exigências a mais que os outros. Todavia, note-se que “não se exige o prequestionamento pelo tribunal *a quo* quando direito superveniente” <sup>58</sup>.

No tocante ao tema dos agravos regimentais, a grande maioria da doutrina os entende como inconstitucionais. Tal entendimento solidifica-se no fato de que tais agravos são *criados* pelos regimentos internos dos tribunais, sendo que apenas o Poder Legislativo da União (art. 22, I, CF) é quem detém competência para produzir novos recursos na esfera do direito processual.

Atente-se que, conforme previsão expressa no art. 504 do Código de Processo Civil, os despachos de mero expediente não são suscetíveis de impugnação via recursal. Todavia, tal assunto será rediscutido no ponto 3.2.1 do presente trabalho.

### 2.3.2 Da legitimidade para recorrer

Trata-se do art. 499 do Código de Processo Civil, que define que “podem interpor recurso as partes do processo, o Ministério Público e o terceiro prejudicado pela decisão impugnada”.

Assim, figuram-se como legitimados o(s) que aparece(m) como autor(es) ou réu(s) até a dada sentença. Nesse rol, também estão inseridos os litisconsortes e os que adentram no

---

<sup>56</sup> Ex: Lei de Falências – Cabimento de embargos de infringentes já que nada consta os restringindo ou os proibindo.

<sup>57</sup> NERY JUNIOR, Nelson., Op. cit., p. 248.

<sup>58</sup> Idem, ibidem, p. 248.

processo através do fenômeno da intervenção de terceiros, excluído apenas a hipótese do assistente simples<sup>59</sup> que necessita de permissão do assistido para poder interpor recurso.

Já o Ministério Público, é legitimado tanto quando atua como parte como quando atua como fiscal da lei, segundo o art. 499, §2º do CPC. Nelson Nery Junior ressalta que não há real necessidade de o Ministério Público ter efetivamente participado como fiscal da lei num dado processo, mas que basta ter havido a possibilidade de fazê-lo<sup>60</sup>.

Quanto ao terceiro prejudicado, faz-se necessário que ele demonstre com veemência que ele possui *interesse jurídico* no andamento do processo. Assim, não basta que apresente um mero interesse econômico ou de fato, mas sim que comprove que, apesar de não ser parte inicial numa determinada ação, figura-se como prejudicado em decorrência dela. Afirma, assim, José Carlos Barbosa Moreira que “o terceiro prejudicado – expressão que, não obstante a pouca clareza do art. 499, §1º do CPC, ao nosso ver designa o estranho ao processo, titular de relação jurídica atingida (ainda que por via reflexa) pela sentença, isto é, o terceiro *juridicamente* prejudicado”<sup>61</sup>.

Com o objetivo de determinar, claramente, os critérios que legitimam um terceiro prejudicado a recorrer, Moacyr Amaral Santos estabelece que:

São, assim, condições que legitimam o terceiro a recorrer: a) que haja sido estranho à relação processual como parte, ou que tivesse se tornado estranho a ela no momento do proferimento do ato decisório, ainda que pudesse ter intervindo no processo como assistente ou terceiro interveniente; b) que o interesse do terceiro, devidamente demonstrado, resulte de um nexo de interdependência com a relação jurídica submetida à apreciação judicial; c) que do ato decisório impugnável haja advindo algum prejuízo<sup>62</sup>.

Logo, a idéia do prejuízo jurídico é considerada quando “o ato decisório diretamente ou apenas por repercussão reflexa, necessária ou secundária, *ofenda* o direito deste”<sup>63</sup>.

Não podem figurar como terceiros prejudicados os que auxiliaram no desenvolvimento do processo (como o escrivão e o perito) em questão (apenas possível em ação autônoma); e tampouco o advogado da parte nos autos.

“O requisito da legitimidade para recorrer deve ser obedecido em todos os recursos para que sejam conhecidos e se possa resolver-lhes o mérito. No entanto, quando o mérito do

---

<sup>59</sup> NERY JUNIOR, Nelson., Op. cit., p. 257.

<sup>60</sup> NERY JUNIOR, Nelson., Op. cit., p. 258.

<sup>61</sup> BARBOSA MOREIRA, José Carlos., Op. cit., p. 117.

<sup>62</sup> SANTOS, Moacyr Amaral., Op. cit., p. 94.

<sup>63</sup> Idem, *ibidem*, p. 94.

recurso for a própria legitimidade para a causa, não se pode inadmitir sob o fundamento de falta de legitimidade”<sup>64</sup>. Nesse caso, o máximo que pode ocorrer é o conhecimento e posterior indeferimento do recurso.

Apenas a título de curiosidade, note-se que o reexame necessário é “um procedimento que tem a aparência de recurso, e que é conhecido sob a denominação de *recurso de ofício*, sem o qual a primeira decisão não transita em julgado”<sup>65</sup>.

No que diz respeito ao art. 509 do CPC, quando esse trata de recurso interposto por um dos que compõe a massa dos litisconsortes, Moacyr Amaral Santos entende que “se os interesses dos litisconsortes forem *comuns*, o recurso interposto por um deles a todos *aproveita*, mas *não os prejudica*, se não forem comuns, nem prejudica nem aproveita os demais”<sup>66</sup>.

### 2.3.3 Do interesse em recorrer

Trata-se de um requisito intrínseco dos pressupostos do juízo de admissibilidade recursal, cuja representação reflete no binômio “utilidade + necessidade”<sup>67</sup>.

Pela *necessidade*, o recorrente deve demonstrar que o único modo de conseguir o que pretende, em cima da decisão recorrida, é através daquele recurso empregado. Já com relação ao requisito da *utilidade*, este está ligado à idéia de prejuízo, isto é, segundo o próprio CPC, em seu art. 499, aquele que é parte vencida, seja no todo ou numa parcela de seu pedido, demonstrando que pode tirar algum proveito. Ou seja, para preencher o critério da *utilidade*, deverá demonstrar que sofreu algum prejuízo jurídico com a decisão ou que “esta não tenha satisfeito plenamente a pretensão exposta”<sup>68</sup>.

Frise-se que essa sucumbência pode ser de duas espécies<sup>69</sup>: a formal, quando o que consta no dispositivo da decisão impugnada diverge do que fora pedido pela parte; e a material, quando ou a parte foi colocada em situação pior do que aquela em que se encontrava

---

<sup>64</sup> NERY JUNIOR, Nelson., Op. cit., p. 260.

<sup>65</sup> SANTOS, Moacyr Amaral., Op. cit.p. 91.

<sup>66</sup> Idem, ibidem, p. 96.

<sup>67</sup> NERY JUNIOR, Nelson., Op. cit., p. 261.

<sup>68</sup> MARINONI, Luiz Guilherme.; ARENHART, Sérgio Cruz. **Manual do Processo de Conhecimento.**, p. 552.

<sup>69</sup> NERY JUNIOR, Nelson., Op. cit., p. 262.

antes do processo, ou que não obteve tudo o que, por ele, fora requerido<sup>70</sup>. Complementa, nesse sentido, Moacyr Amaral Santos ao argumentar que “por sucumbente, ou vencido, e, pois, prejudicado, se considera a parte a quem a sentença não atribuiu o efeito prático que visava”<sup>71</sup>.

Assim sendo, não basta que o recorrente afirme que foi prejudicado; faz-se necessário que comprove que tal situação desvantajosa tenha existência. Esse é o ponto de vista de uma análise objetiva.

Ressalte-se que, no tocante à sucumbência formal, “o réu que reconheceu juridicamente o pedido não terá, em regra, somente por isso, sucumbido”<sup>72</sup>.

Quanto ao Ministério Público, percebe-se que, diferente do que acontece com a parte que é legítima numa ação devido ao seu interesse, aquele é legitimado pelo próprio legislador, ou seja, seu interesse já vem relacionado na outorga da legitimação em si, concedida em lei.

Dessa forma, o Ministério Público surge como *tutor nacional* do Brasil, seja atuando como parte ou como fiscal da lei, sempre com o objetivo de defesa do interesse público. Logo, o interesse recursal, para ele, não é pressuposto recursal, já que lhe é conferido legalmente (art. 499 do CPC). Trata-se de um “reconhecimento prévio de seu interesse”<sup>73</sup>.

Todavia, cabe ressaltar a hipótese em que o Ministério Público atua como substituto processual, como no caso do réu revel citado por edital ou com hora certa (art. 9º, II, CPC). Aqui, ele acaba defendendo *interesse privado* da parte que não foi localizada, e assim, deverá obedecer a todos os pressupostos de admissibilidade recursal, inclusive a demonstração de interesse em recorrer. Contudo, trata-se de uma função atípica<sup>74</sup> do Ministério Público.

No que diz respeito à sentença que julga *extra petita*, verifica-se que a parte vencedora tem interesse recursal, mesmo que tenha ganhado mais do que pediu, já que essa ação pode ensejar a postulação de ação rescisória pela parte contrária, com vistas ao art. 485, inc. V do CPC. Assim, cuida-se de um *interesse recursal protetivo*<sup>75</sup> contra uma possível ação rescisória, tratando-se de mero ajustamento da decisão ao seu pedido.

---

<sup>70</sup> “O adjetivo *sucumbência* deve ser entendido como abrangente de quaisquer hipóteses em que a decisão não tenha proporcionado à parte, ao ângulo prático, *tudo* que lhe era lícito esperar, pressuposta a existência do feito”. BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **O Novo Processo Civil Brasileiro: exposição sistemática do procedimento.**, p. 117.

<sup>71</sup> SANTOS, Moacyr Amaral. **Primeiras Linhas de Direito Processual Civil.**, p. 84.

<sup>72</sup> NERY JUNIOR, Nelson. **Princípios fundamentais: Teoria Geral dos Recursos.**, p. 263.

<sup>73</sup> Idem, *ibidem*, p. 270.

<sup>74</sup> Idem, *ibidem*, p. 271.

<sup>75</sup> Idem, *ibidem*., p. 275.

Com relação ao terceiro prejudicado, muito mais do que um simples interesse na interposição do recurso, o seu interesse deve estar qualificado como *jurídico*. Essa é a previsão do art. 50 do Código de Processo Civil, quando trata do terceiro de fora da relação processual, que se vê prejudicado por uma decisão interna de um processo do qual não participa efetivamente. Dessa forma, não possui interesse recursal o terceiro prejudicado que interpõe agravo retido contra decisão que indeferiu seu ingresso no processo<sup>76</sup>, haja vista que não teria como reiterar tal pedido em sede de apelação, já que teria que ser parte no processo.

Ainda, outro caso peculiar é o da interposição de agravo retido contra decisão interlocutória que concedeu ou denegou liminar, como nas ações possessória. Nessa circunstância, tendo em vista a sua imediaticidade, não há que se pensar cabível um agravo retido, já que o prejuízo pode causar dano irreparável à parte. Esta precisa, com urgência, que tal decisão seja revogada. E o meio para isso não pode ser o agravo retido, sendo “o mesmo raciocínio válido para a concessão ou denegação da liminar na ação cautelar”<sup>77</sup>.

#### 2.3.4 Da tempestividade

Trata-se de um dos pressupostos extrínsecos de admissibilidade.

A tempestividade significa que a parte deverá recorrer dentro do prazo previsto em lei, sendo que, se assim não o fizer, ocorrerá o fenômeno da preclusão tempestiva<sup>78</sup>, e não mais poderá recorrer.

Outrossim, estabelece Moacyr Amaral Santos que “o prazo para recorrer é peremptório, fatal, improrrogável, não se admitindo a sua prorrogação por acordo das partes”, segundo disposto no art. 182 do CPC<sup>79</sup>.

Pode-se distinguir os prazos em comum e particular<sup>80</sup>. O *prazo comum* é aquele que corre para ambas as partes, como quando a sucumbência é recíproca. Já o *prazo particular* é aquele relacionado a apenas uma das partes, como quando a decisão recorrida proferiu sucumbência total a uma delas.

---

<sup>76</sup> NERY JUNIOR, Nelson. **Teoria Geral dos recursos**: Recursos no processo Civil, v. 1, 6ª ed. atual., ampl. e refor., São Paulo: Editora dos Tribunais, 2004, p. 336.

<sup>77</sup> Idem, *ibidem*, p. 335.

<sup>78</sup> MARINONI, Luiz Guilherme.; ARENHART, Sérgio Cruz. **Manual do Processo de Conhecimento.**, p. 554.

<sup>79</sup> SANTOS, Moacyr Amaral. **Primeiras Linhas de Direito Processual Civil**. 14ª ed. atual., v. 3., São Paulo: Saraiva, 1994, p. 87.

<sup>80</sup> NERY JUNIOR, Nelson., *Op. cit.*, p. 339.

Na grande maioria dos recursos, o prazo é de 15 dias, previsto no art. 508 do CPC, como nos casos de apelação e recurso ordinário, sendo da mesma forma para os respectivos na forma adesiva. Já para o agravo, segundo art. 522 do CPC, o prazo é de 10 dias; e de 5 dias para os embargos de declaração (art. 536, CPC) e para o agravo interno interposto contra decisão de relator que indeferiu um recurso. Observe-se que, na primazia do princípio da isonomia das partes no processo<sup>81</sup>, o prazo para resposta do recorrido é o mesmo da interposição do recurso do recorrente.

Além disso, diversas são as situações reguladas por leis federais que prevêem outros prazos para recursos específicos, como o prazo de 5 dias para a “interposição do recurso ordinário penal para o STF ou STJ, contra decisão denegatória de habeas corpus”<sup>82</sup>.

A súmula 216 do STJ afirma que *a tempestividade do recurso interposto no Superior Tribunal de Justiça é aferida pelo registro no protocolo da Secretaria e não pela data da entrega na agência do correio*. Sendo assim, válida é a data no qual foi protocolado o recurso na secretaria do tribunal. Porém, tal confusão foi mitigada a partir do momento em que a Lei 9800/99 autorizou a passagem por fax do recurso interposto. Assim, esse pode ser computado até o último momento do prazo, devendo, contudo, ser substituído pelo original em até 5 dias de passado o prazo, conforme prevê o art. 2º do mesmo texto legal.

O início do prazo é o da data da intimação do ato judicial. Se a decisão é proferida em audiência, ali já se inicia o prazo, independente até mesmo da presença da parte, se devidamente intimada sobre a realização da audiência. A parte também pode ser considerada intimada quando da publicação no órgão oficial da súmula do acórdão.

Segundo o art. 172, §3º do CPC, cada Estado possui prerrogativa para definir, dentro do seu território, o horário do funcionamento do protocolo. Logo, se um determinado Estado estabelece que o protocolo funcione das 8h às 13h, assim será; e, em sendo o último dia para interposição do recurso, e esse for protocolado às 14h, por mais que outro Estado o conhecesse, ele será intempestivo. Todavia, conforme enuncia o *caput* do art. 172 do CPC, o limite de determinação estatal do funcionamento do protocolo não poderá extrapolar às 20h.

Nessa mesma esteira, “pode a norma local, por exemplo, determinar seja possível o protocolo integrado de petição, admitindo seja apresentada em qualquer protocolo dentro do Estado federado”<sup>83</sup>. Foi um modo encontrado para facilitar o protocolo de recursos em

---

<sup>81</sup> NERY JUNIOR, Nelson., Op. cit., p. 341.

<sup>82</sup> Idem, ibidem, p. 340.

<sup>83</sup> Idem, ibidem, p. 346.

tribunais que, na sua maioria, não possuem sedes em cidades do interior. Dessa forma, a petição protocolizada no último dia do prazo, em juízo diverso do destinatário, será tempestiva.

O art. 538 do Código de Processo Civil enuncia a circunstância de interrupção dos prazos para o exercício do recurso de apelação, agravo, embargos infringentes, recurso ordinário, recurso especial, recurso extraordinário e embargos de divergência tendo em vista a interposição de embargos de declaração. Após o julgamento dos embargos de declaração, as partes são devidamente intimadas e, a partir daí, o prazo começa a correr integralmente, ou seja, a contagem recomeça a fluir.

Para o réu revel, os prazos correm independentemente de intimação, como estabelece o art. 322 do CPC. Nessa hipótese, o prazo inicia-se com a publicação da sentença em cartório ou audiência. Todavia, ainda com base no mesmo dispositivo, há diversas decisões dos tribunais que afirmam que, “a partir da intervenção do revel no processo, deve ele ser intimado de todos os atos subseqüentes”<sup>84</sup>, assim como “se o revel constituir advogado, deve ser intimado dos atos posteriores”<sup>85</sup>.

Ainda, nesse mesmo sentido, frise-se que “o prazo para terceiro prejudicado recorrer é o mesmo estabelecido para as partes”<sup>86</sup>.

No tocante à Fazenda Pública e ao Ministério Público, há que se fazer uma observação. O art. 188 do CPC prevê que, para ambos, quando atuarem com partes, *computar-se-á em quádruplo o prazo para contestar e em dobro para recorrer*. Contudo, uma interpretação restrita do presente dispositivo levar-nos-ia a pensar que, no caso de o Ministério Público atuar como fiscal da lei ou da Fazenda Pública como terceiro prejudicado, eles teriam como prazos aqueles determinados como regra geral no Código de Processo Civil. Tal dispositivo tem dividido a opinião da doutrina.

Com relação a essa discussão, Nelson Nery Junior adota o pensamento de que tal prazo é constitucional, tendo em vista o princípio da igualdade das partes no processo. Afirma isso sob o fundamento de que, tanto a Fazenda Pública quanto o Ministério Público, quando atuam no processo, agem em vista da defesa de direitos da coletividade, isto é, protegendo um *interesse público*. Dessa forma, o interesse defendido por ele é maior do que o de um litigante comum, já que é *supra-individual*. “Portanto, quem litiga contra a Fazenda Pública ou

---

<sup>84</sup> RJTJSP 84/190.

<sup>85</sup> REsp 6.813-RS, rel. Min. Barros Monteiro, j. 27.06.1991, in DJU 9.9.1991, p. 12.207.

<sup>86</sup> JTACivSP 118/229. Apud NERY JUNIOR, Nelson., Op. cit., p. 346.

Ministério Público não está enfrentando o particular, mas sim o próprio povo, razão bastante para o legislador beneficiar aquelas duas entidades com prazos especiais, atendendo ao princípio da igualdade real das partes no processo, tratando desigualmente os desiguais”<sup>87</sup>.

Continuamente, o referido autor entende que, no que diz respeito à hipótese do Ministério Público atuar como *custos legis* ou do próprio e a Fazenda Pública como terceiros prejudicados, a interpretação do dispositivo do CPC não pode ser literal, tendo em vista que “a lei não se identifica com a letra da lei, porque esta não é nada mais do que um simples meio de comunicação: as palavras são símbolos que portam pensamentos”<sup>88</sup>. Sendo assim, percebe-se que, dentro de todo o contexto jurídico-processual, o termo *parte* adotado pelo art. 188 do CPC está equivocado, e não pode ser interpretado de maneira literal, sendo cabível, portanto, a concessão do prazo em dobro nos casos logo acima referidos.

No mesmo patamar de raciocínio, complementa Nelson Nery Junior:

Não havendo restrição na norma do CPC 188, o benefício de prazo se aplica à Fazenda Pública municipal, estadual e federal. Somente os órgãos da administração direta, as fundações públicas e as autarquias é que têm o prazo em dobro para recorrer, não o tendo as sociedades de economia mista, nem os sub-rogados nos direitos da Fazenda Pública. Na expressão *Fazenda Pública* devem incluir-se a Câmara dos Deputados, a Câmara Municipal, a prefeitura municipal. Como o CPC beneficia as autarquias por força do que já dispunha o Decreto 7659, de 21.6.1945, é aplicável aos institutos de previdência estaduais, que têm natureza jurídica hierárquica. O prazo em dobro é apenas para interpor recurso, mas não para contra-arrazoar<sup>89</sup>.

O prazo em dobro para recorrer também é estabelecido para aqueles que atuam como litisconsortes no processo, com procuradores distintos no momento da intimação, “não se aplicando quando apenas um dos litisconsortes tiver sucumbido”<sup>90</sup>, conforme orientação do art. 191 do CPC. Não obstante, “o benefício incide ainda que os advogados sejam do mesmo escritório”<sup>91</sup>.

Observe-se, porém, que há uma impropriedade da lei processual quanto equipara o litisdenunciado como litisconsorte do litisdenunciante. Na verdade, o que ocorre, nesse caso, é que o litisdenunciado é de fato *assistente simples* daquele, já que possui apenas um interesse jurídico de que o que o denunciou vença a ação, e “não apresenta relação material nenhuma

<sup>87</sup> NERY JUNIOR, Nelson., Op. cit., p. 355.

<sup>88</sup> FERRARA, Francesco. *Trattato di Diritto Civile Italiano*, v. 1, Roma, 1921, n. 43, p. 205. Apud NERY JUNIOR, Nelson. Teoria Geral dos recursos: Recursos no processo Civil, p. 357.

<sup>89</sup> NERY JUNIOR, Nelson., Op. cit., p. 365.

<sup>90</sup> Súmula 641 do STF.

<sup>91</sup> NERY JUNIOR, Nelson. *Teoria Geral dos recursos: Recursos no processo Civil.*, p. 369.

com o adversário do litisdenunciante”<sup>92</sup>. Logo, não se aplica a regra do prazo dos litisconsortes no caso de denunciação à lide.

Cabe ressaltar que, “os CPC 188 e 191 aplicam-se aos processos de mandado de segurança, de falência, de execução fiscal, do consumidor, da criança e do adolescente, porque integram o sistema do processo civil ordinário e não são incompatíveis com as leis especiais que regulam parte desses procedimentos”<sup>93</sup>.

Consoante todas essas razões supra expostas, frise-se apenas que, “esgotado o prazo legal, dentro do qual se admite o recurso, precluso se torna o direito de recorrer”<sup>94</sup>.

### 2.3.5 Da regularidade formal

Tal requisito está ligado à noção de que o recurso deve estar revestido pela forma prevista em lei para cada tipo, como ocorre, por exemplo, na apelação, com a obrigatoriedade da exposição das razões de fato e de direito do recurso, determinadas no art. 514 do CPC; e nos embargos de declaração, como enuncia o art. 536, ao exigir que a petição seja *dirigida ao juiz ou relator, com indicação do ponto obscuro, contraditório ou omissivo*. “A constante, porém, é que há exigência de que o recurso seja *motivado*, isto é, de que o recorrente leve ao órgão *ad quem* as razões de seu inconformismo”<sup>95</sup>, e que o faça na mesma oportunidade, ou seja, de que apresente as razões juntamente com a interposição do recurso em questão.

A irregularidade formal acarreta, dessa forma, o não conhecimento do recurso interposto, não se tratando, todavia, de caso de nulidade.

Uma das questões mais importantes atinentes a esse requisito é a necessidade, explícita e essencial, de que, independente do recurso interposto, esteja ele bem fundamentado. Nesse contexto, ensina Nelson Nery Junior que “a interposição do recurso sem a fundamentação faz com que ocorra *preclusão consumativa*, não mais sendo possível ao recorrente exercer aquela faculdade dentro do processo”<sup>96</sup>. Não obstante, ensina José Carlos Barbosa Moreira que “o requisito da *fundamentação* do recurso na petição de interposição

---

<sup>92</sup> NERY JUNIOR, Nelson., Op. cit., p. 370.

<sup>93</sup> Idem, ibidem, p. 372.

<sup>94</sup> SANTOS, Moacyr Amaral., Op. cit., p. 86.

<sup>95</sup> NERY JUNIOR, Nelson., Op. cit., p. 372.

<sup>96</sup> NERY JUNIOR, Nelson., Op. cit., p. 376.

deve ser considerado implícito nos poucos casos em que a lei não o formula expressamente”<sup>97</sup>.

A essencialidade da presença das razões no recurso possui reflexo direto no que tange ao contraditório e aos limites, tendo em vista que somente assim “a parte contrária poderá contra-arrazoar o recurso, formando-se o imprescindível contraditório em sede recursal”<sup>98</sup>, e servirá, também, de determinação do espaço permitido a ser analisado pelo tribunal *ad quem*. Tal qual é a observância do princípio da dialeticidade que corresponde à estrutura discursiva do recurso.

De acordo com Nelson Nery Junior, “o recurso se compõe de duas partes distintas sob o aspecto de conteúdo: a) declaração expressa sobre a insatisfação com a decisão (*elemento volitivo*), ou seja, de forma inequívoca; b) os motivos dessa insatisfação (*elemento de razão ou descritivo*)”<sup>99</sup>.

Portanto, não basta um protesto genérico de insatisfação com a decisão impugnada; faz-se necessário que se estabeleçam ao certo os pontos os quais ensejaram o pedido de reexame do ato judicial. Somente assim haverá observância do princípio *tantum devolutum quantum appellatum*, já que, consoante o mencionado autor:

O tribunal deverá conhecer e decidir somente o que lhe for levado pelas partes, não lhe cabendo a defesa de interesses do recorrente em detrimento do recorrido. Se *adivinhar* os fundamentos do recurso, o órgão *ad quem* estará agindo em prejuízo da parte recorrida que, por inexistirem razões de recurso, não pôde impugná-lo em todos os seus aspectos. Feriria o princípio constitucional da paridade de tratamento (CF, art. 5º, *caput*)<sup>100</sup>.

Em regra, o recurso deverá ser interposto na forma escrita, como exigida em lei. Todavia, existem exceções, como é o caso do agravo retido que poderá ser interposto oralmente em audiência, mas nem por isso livre da obrigação de estar bem fundamentado (art.523, §3º do CPC).

### 2.3.6 Da inexistência de fato impeditivo ou extintivo do direito de recorrer

---

<sup>97</sup> BARBOSA MOREIRA, José Carlos. Op. cit., p. 119.

<sup>98</sup> NERY JUNIOR, Nelson., Op. cit., p. 377.

<sup>99</sup> Idem, ibidem, p. 378.

<sup>100</sup> Idem, ibidem, p. 378.

Outro requisito que leva ao juízo de admissibilidade negativo do recurso é a ocorrência de um fato modificativo ou extintivo do direito de recorrer. Por não ter relação alguma com a decisão que ora se impugna, segundo Nelson Nery Junior, trata-se de um dos requisitos *extrínsecos*<sup>101</sup> de admissibilidade recursal. Por outro lado, José Carlos Barbosa Moreira o classifica como sendo um requisito *intrínseco*<sup>102</sup>, tendo em vista o objeto distinto que cada um adota como centro da classificação.

Além disso, Nelson Nery Junior estabelece a seguinte agrupação:

*Os fatos extintivos do poder de recorrer são a renúncia ao recurso e a aquiescência à decisão; os impeditivos do mesmo poder são a desistência do recurso ou da ação, o reconhecimento jurídico do pedido, a renúncia ao direito sobre que se funda a ação. Do ponto de vista prático, a presença de qualquer deles no processo faz com que o recurso seja inadmissível, não conhecível. Daí porque são chamados pressupostos negativos de admissibilidade dos recursos*

<sup>103</sup>

Note-se que não se deve fazer confusão entre renúncia ao recurso e renúncia ao direito material. O requisito ora em questão abarca apenas a situação jurídica da renúncia ao poder de recorrer, seja ele feito expressa ou tacitamente, correspondendo, assim, a um direito disponível do interessado, o qual não possui relação com a *res in iudicium deducta*. Seu exercício não deve ser presumido, adotando-se, tão logo, uma interpretação restritiva desse direito. Desse modo, caso a renúncia seja tácita, deve ela refletir um comportamento claro da vontade do interessado, sem deixar dúvidas no tocante ao desejo de não usufruir o direito de recorrer.

A consequência imediata da renúncia é a sua irrevogabilidade, isto é, uma vez exercida, não pode ser revogada do processo. Assim, finaliza ela por “causar a inadmissibilidade de eventual recurso do renunciante, fazendo transitar em julgado a decisão sobre a qual se renunciou a impugnação”<sup>104</sup>.

Ressalte-se que tal hipótese versa sobre a situação de um recurso ainda não interposto. Dessa forma, não se deve embaralhar com a idéia de desistência de recurso, que trata quando este já foi interposto, mas que, por vontade do interessado, não quer mais dar prosseguimento ao feito; ainda mais porque a renúncia ao direito de recorrer pode se manifestar antes mesmo da decisão de que é objeto. Ademais, a renúncia corresponde a um

<sup>101</sup> NERY JUNIOR, Nelson., Op. cit., p. 395.

<sup>102</sup> BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **O Novo Processo Civil Brasileiro**: exposição sistemática do procedimento., p. 118.

<sup>103</sup> NERY JUNIOR, Nelson., Op. cit., p. 395.

<sup>104</sup> Idem, ibidem, p. 397.

“negócio jurídico unilateral e não receptício”<sup>105</sup>, ou seja, é exercida por uma das partes independente da aceitação ou não do seu adversário, conforme disposto no art. 502 do CPC, “produzindo efeitos desde o momento da emissão da declaração de vontade”<sup>106</sup>. Para tanto, deverá a parte expor a sua vontade de desistir até, no máximo, a última oportunidade de manifestação antes da realização do julgamento do recurso, assim entendendo o termo *a qualquer tempo* do art. 501 do CPC.

No caso de litisconsortes, a renúncia feita por um deles em nada atinge o direito de recorrer dos demais, assim como também não depende do consentimento destes. Porém, frise-se que, na hipótese de litisconsorte *simples* “caso provido o recurso do litisconsorte que não renunciou, o resultado não se estende ao litisconsorte renunciante, pois seus interesses são distintos (embora semelhantes) e podem ser, inclusive, opostos (CPC 509)”<sup>107</sup>.

Situação diversa ocorre quando houver litisconsorte *necessário*, sendo que, no caso de renúncia ao direito de recorrer, ela somente produzirá os efeitos jurídicos inerentes a sua existência se confirmada pelos demais litisconsortes<sup>108</sup>. Não obstante, mesmo que haja renúncia por um dos litisconsortes, e um outro deles interponha recurso, o resultado deste a todos aproveita, inclusive o renunciante (art. 509, *caput* do CPC)<sup>109</sup>.

A renúncia ao direito material em questão no litígio é ato exclusivo do autor, enquanto o reconhecimento jurídico do pedido é apenas do réu. Em ambos os casos, o direito de recorrer fica prejudicado, tendo em vista a ocorrência de uma *preclusão lógica* do exercício recursal. A única exceção é a de interposição de recurso para discutir a real existência ou inexistência tanto da renúncia quanto do reconhecimento<sup>110</sup>.

---

<sup>105</sup> “Certas circunstâncias, quando presentes no processo, tomam caráter de verdadeiro negócio processual, alterando os direitos processuais conferidos aos sujeitos do processo”. MARINONI, Luiz Guilherme.; ARENHART, Sérgio Cruz. **Manual do Processo de Conhecimento.**, p. 553.

<sup>106</sup> NERY JUNIOR, Nelson., Op. cit., p. 397.

<sup>107</sup> Idem, ibidem, p. 417.

<sup>108</sup> MARINONI, Luiz Guilherme.; ARENHART, Sérgio Cruz., Op. cit., p. 553.

<sup>109</sup> Nessa circunstância “a eficácia da renúncia limitar-se-ia à exoneração do litisconsorte renunciante, quanto à parte das custas e honorários de advogado, relativa à fase processual posterior ao ato de disposição, caso seja improvido o recurso de seu litisconsorte”. BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **Comentários ao Código de Processo Civil**, 11ª ed., v.5., Rio de Janeiro: 2003, p. 344., Apud NERY JUNIOR, Nelson. Teoria Geral dos recursos, p. 417.

<sup>110</sup> “Em face do reconhecimento do pedido, tanto autor como réu terão, todavia, interesse em recorrer, se o objeto do recurso for a discussão sobre o ato mesmo do reconhecimento do pedido. Poderá o réu dizer, por exemplo, que o reconhecimento foi parcial, estando a sentença em desconformidade com este; ou discutir se houve ou não o reconhecimento; discutir sobre a validade do reconhecimento etc. O autor poderá recorrer alegando que a sentença não está conforme o reconhecimento do pedido, havendo-lhe dado menos do que o réu reconheceria, ou, ainda, pretendendo a revisão da verba honorária, entre outras hipóteses”. NERY JUNIOR, Nelson., Op. cit., p. 417.

O art. 503 do CPC informa que, a aceitação (parcial ou total) da decisão pela parte, seja ela expressa ou tácita (mas nunca presumida), independente da exposição de motivos, importa na indisposição recursal <sup>111</sup>. Além disso, dissertam Luiz Guilherme Marinoni e Sérgio Cruz Arenhart que, “trata-se de conduta indireta, em que a parte não manifesta, expressamente, seu desinteresse em utilizar da via recursal, mas se conforma por meio de atos que demonstram inequivocadamente a concordância com a decisão, que poderia em tese ser recorrida” <sup>112</sup>.

Ainda, esclarece José Carlos Barbosa Moreira que a aceitação tácita consiste “na ‘prática, sem reserva alguma, de um ato incompatível com a vontade de recorrer’ (art. 503, parágrafo único): por exemplo, o pedido de prazo para cumprir a condenação, ou o cumprimento *espontâneo* da sentença *ainda não exequível*” <sup>113</sup>.

Um exemplo de desistência tácita do direito de recorrer é o não pedido de apreciação do agravo retido nas razões ou nas contra-razões de apelação (art. 522, §1º do CPC).

### 2.3.7 Do preparo

Segundo definição de Nelson Nery Junior, o preparo “consiste no pagamento prévio, que deve ser feito pelo recorrente, das custas relativas ao processamento do recurso” <sup>114</sup>.

No Brasil, o sistema processual adota a necessidade de *preparo imediato* <sup>115</sup>, ou seja, o recorrente deve comprovar o pagamento do preparo e das custas no próprio momento da interposição da petição em sede recursal, dirigida a todos os recursos, já que previsto na parte geral destes no código. Neste contexto, enuncia o art. 511 do CPC: “No ato de interposição do recurso, o recorrente comprovará, quando exigido pela legislação pertinente, o respectivo preparo, inclusive porte de remessa e retorno, sob pena de deserção”.

---

<sup>111</sup> “Quanto à aquiescência nos casos de litisconsórcio, são válidas as mesmas observações da renúncia”. Idem, *ibidem*, p. 421.

<sup>112</sup> MARINONI, Luiz Guilherme.; ARENHART, Sérgio Cruz., *Op. cit.*, p. 553.

<sup>113</sup> BARBOSA MOREIRA, José Carlos., *Op. cit.*, p. 118.

<sup>114</sup> NERY JUNIOR, Nelson. **Teoria Geral dos recursos: Recursos no processo Civil**, p. 425.

<sup>115</sup> Requisito da imediatividade. MARINONI, Luiz Guilherme.; ARENHART, Sérgio Cruz., *Op. cit.*, p. 555.

Caso o recorrente não junte de imediato o comprovante do preparo <sup>116</sup>, ocorrerá a *preclusão consumativa* <sup>117</sup>, na qual, mesmo que ainda não se tenha transcorrido todo o prazo para a interposição do recurso, não mais o recorrente poderá juntar tal guia. Porém, tal entendimento não é unânime, sendo que há posicionamentos jurisprudenciais no sentido de relevar tal situação, admitindo-se que se junte o comprovante do preparo, desde que ainda dentro do prazo do respectivo recurso.

Se observada a falta preparo, ocorrerá a pena da *deserção* do recurso, que implica diretamente no seu não conhecimento. Por isso, Moacyr Amaral Santos afirma que “a deserção é classificada como *pena* ao recorrente desidioso, ou seja, declarada a inadmissibilidade do seu processamento” <sup>118</sup>. No caso de parcialidade do preparo, aplica-se o art. 511, §2º do CPC, que prevê que o recorrente terá cinco dias para suprir o valor faltante, sob pena de caracterizar deserção.

Entretanto, percebe-se que existem recursos os quais não importam a obrigação do preparo, como acontece com os embargos de declaração (art. 536 do CPC). Da mesma forma, estão dispensadas de apresentação de preparo na interposição de qualquer recurso algumas partes excepcionais <sup>119</sup>, conforme dita o art. 511, §1º do CPC, como é o caso do Ministério Público, da União, dos Estados e dos Municípios, assim como as autarquias destes, e os que dessa forma são isentos por lei, como as pessoas jurídicas de direito público federais, estaduais, distritais e municipais (Lei 9494/97, art. 1º-A) e os beneficiados pela justiça gratuita (LAJ, arts. 3º e 9º).

Destarte, José Carlos Barbosa Moreira classifica em critérios objetivos e subjetivos os casos de inexigibilidade do preparo, separando-os como pertinentes à natureza do recurso e à qualidade do recorrente, como no agravo retido nos autos e nos recursos do Ministério Público, respectivamente <sup>120</sup>.

Não obstante, permite-se que o juiz releve a pena de deserção do recurso caso se levante alguma da hipótese de justo impedimento de assim o ter feito, em conformidade com o art. 519 do CPC.

---

<sup>116</sup> “A omissão em preparar a tempo o recurso é causa puramente *objetiva* de inadmissibilidade, que prescinde de qualquer indagação sobre a vontade do omissor”. BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **O Novo Processo Civil Brasileiro: exposição sistemática do procedimento.**, p. 119.

<sup>117</sup> NERY JUNIOR, Nelson., Op. cit., p. 425.

<sup>118</sup> SANTOS, Moacyr Amaral. **Primeiras Linhas de Direito Processual Civil.**, p. 89.

<sup>119</sup> NERY JUNIOR, Nelson., Op. cit., p. 427.

<sup>120</sup> BARBOSA MOREIRA, José Carlos., Op. cit., p. 119.

Nessa mesma esteira de relativização, o art. 511, §2º do CPC prevê que, sendo o preparo juntado menor do que o determinado por lei, terá o recorrente o prazo de cinco dias para complementá-lo, sob pena de deserção. Frise-se que não se trata de interposição de recurso sem preparo, mas simplesmente da necessidade de mera complementação.

## 2.4 DOS PRINCÍPIOS RECURSAIS

Segundo destaca Teresa Arruda Alvim Wambier:

Princípios são, em nosso entender, *normas fundantes*. Intuímos a existência de princípios, examinando um ordenamento jurídico neles inspirado, principalmente porque nem sempre são expressamente formulados. Desempenham, portanto, além de outros papéis, o de regras interpretativas, já que, se o ordenamento positivo, de certo modo, se cria e se estrutura a partir de princípios, a estes deve o intérprete recorrer, quando extrai o sentido da regra positiva, para, com isso, dar coesão, unidade e imprimir harmonia ao sistema <sup>121</sup>.

Sendo assim, os princípios recursais surgem como sendo os responsáveis pela “aplicação de regras específicas e orientação na interpretação do sistema como um todo” <sup>122</sup>. Claro que existem inúmeros princípios relacionados ao sistema recursal, mas há os que se destacam.

### 2.4.1 O princípio do duplo grau de jurisdição

Corresponde à idéia de que uma dada decisão possa também ser conhecida e examinada por um tribunal de hierarquia diretamente superior ao do qual foi proferida a decisão impugnada. Tal concepção encontra bases históricas na Revolução Francesa <sup>123</sup>.

O que se afirma é que se deve assegurar que qualquer decisão judicial que traga em si um prejuízo jurídico a alguém, deve ser suscetível de revisão por outro órgão também pertencente ao quadro do judiciário; e que, conforme realçam Luiz Guilherme Marinoni e Sérgio Cruz Arenhart <sup>124</sup>, não obrigatoriamente deve ser um órgão de hierarquia superior.

<sup>121</sup> WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. **Omissão Judicial e Embargos de Declaração**, São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005, p. 36.

<sup>122</sup> MARINONI, Luiz Guilherme.; ARENHART, Sérgio Cruz., Op. cit., p. 543.

<sup>123</sup> SANTOS, Moacyr Amaral., Op. cit. p. 84.

<sup>124</sup> MARINONI, Luiz Guilherme.; ARENHART, Sérgio Cruz. Op. cit., p. 543.

Justamente, tal princípio deve ser entendido de modo genérico, suportando assim certas exceções, como é o caso dos embargos de declaração que são revistos pelo mesmo juiz que proferiu a decisão atacada.

O pensamento de Moacyr Amaral Santos firma sua importância ao esclarecer que é necessária a vigência de tal princípio, haja vista que, até mesmo por um sentimento subjetivo do homem, ninguém se conforma com apenas uma decisão que não lhe é favorável. Ademais, permite nova análise da situação jurídica em questão, já que, como as decisões são proferidas por humanos, ou seja, pessoas suscetíveis a emoções e erros, há que se considerar a possibilidade de reexame <sup>125</sup>.

Nesse sentido, afirma Nelson Nery Junior que “nosso subjetivismo nos coloca naturalmente contra decisão desfavorável, de sorte que o sentimento psicológico do ser humano faz com que tenha reação imediata à sentença desfavorável, impelindo-o a pretender, no mínimo, novo julgamento sobre a mesma questão” <sup>126</sup>.

Esse princípio visa a evitar o abuso de poder pelo juiz de primeiro grau, justamente por saber que sua decisão pode ser reformada por um tribunal superior, sendo assim uma *garantia de boa justiça* <sup>127</sup>.

Por mais que o CPC não traga expressamente a sua vigência, a Constituição Federal <sup>128</sup> hodierna ocupou-se de lhe dar contornos e limites, ao afirmar que os tribunais do país terão competência para julgar causas originariamente e em grau de recurso.

Nesse contexto, argumenta-se que “o objetivo do duplo grau de jurisdição é, portanto, fazer adequação entre a realidade no contexto social de cada país e o direito à segurança e à justiça das decisões judiciais, que todos têm de acordo com a Constituição Federal” <sup>129</sup>.

#### 2.4.2 O princípio da proibição da *reformatio in pejus*

---

<sup>125</sup> SANTOS, Moacyr Amaral., Op. cit., p. 84.

<sup>126</sup> NERY JUNIOR, Nelson. **Princípios fundamentais: Teoria Geral dos Recursos**. 5ª ed. rev. e ampl., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000, p. 39.

<sup>127</sup> “A possibilidade do reexame recomenda ao juiz inferior maior cuidado na elaboração da sentença e o estímulo ao aprimoramento de suas aptidões funcionais, como título para a sua ascensão nos quadros da magistratura”. SANTOS, Moacyr Amaral., Op. cit., p. 84.

<sup>128</sup> Entretanto, parte minoritária da doutrina acredita que, como esse princípio “não tem sede constitucional, não é ele cogente para o legislador infraconstitucional”. MARINONI, Luiz Guilherme.; ARENHART, Sérgio Cruz., Op. cit., p. 543.

<sup>129</sup> NERY JUNIOR, Nelson., Op. cit., p. 40.

Versa ele sobre a “proibição de que o julgamento do recurso, interposto exclusivamente por um dos sujeitos, venha a tornar a sua situação pior do que aquela existente antes da insurgência”<sup>130</sup>, justamente porque o objetivo de quem interpõe um recurso é a melhora da decisão no tocante à sua situação jurídica.

A doutrina<sup>131</sup> justifica tal medida ao afirmar que a idéia do recurso é a de reforma da decisão recorrida, ou seja, ao tribunal *ad quem* incumbe analisar a proposta de alterar para melhor a decisão, acolhendo ou não tal pedido. Dessa forma, não pode ele piorar a situação do recorrente, tendo em vista que se assim o fizesse estaria julgando *extra petita*, contra os ditames do processo civil.

Dessa forma, enfatiza Nelson Nery Junior que “o objeto do recurso é, tão somente, a matéria efetivamente impugnada, acrescida daquelas questões que o juiz deva conhecer de ofício. Se julgar fora do que foi pedido, haverá infringência ao princípio dispositivo”<sup>132</sup>.

Ressalte-se que a visada reforma para pior de que se trata deve produzir reflexos práticos na situação jurídica do então recorrente. Ou seja, não basta que ocorra alteração na fundamentação se isso não acarretar efeitos diretos na realidade prática do recorrente. Mesmo porque pode ser que ocorra mudança na motivação da decisão, mas que nem por isso reflita num diferencial de *práxis* efetivo no ato judicial.

Todavia, tal princípio perde eficácia frente à realização de atos de interposição recursal de ambas as partes, como quando ocorre sucumbência recíproca, já que o acolhimento de um deles necessariamente implicará num prejuízo jurídico à outra parte. Da mesma forma, quando é julgado o recurso com base em questão nova ou direito superveniente, o princípio da proibição da *reformatio in pejus* perde sua eficácia já que não se caracteriza reforma para pior, “desde que autorizado o conhecimento daquelas matérias na instância recursal”<sup>133</sup>.

Destarte, em regra, a única exceção no que diz respeito a esse princípio é a das matérias que devem ser conhecidas *ex officio* pelo juízo, já que pertinentes a um assunto de ordem pública, podendo essas serem examinadas a qualquer tempo e em qualquer grau de jurisdição.

---

<sup>130</sup> MARINONI, Luiz Guilherme.; ARENHART, Sérgio Cruz. **Manual do Processo de Conhecimento.**, p. 550.

<sup>131</sup> SANTOS, Moacyr Amaral., Op. cit., p. 85.

<sup>132</sup> NERY JUNIOR, Nelson., Op. cit., p. 159.

<sup>133</sup> Idem, ibidem, p. 161.

Tal princípio não encontra previsão expressa em nenhum dispositivo normativo. Porém, advém da junção de outros princípios como o dispositivo, o da sucumbência como requisito de admissibilidade e o chamado efeito devolutivo recursal; mantendo eles íntima conexão com o plano do sistema processual brasileiro <sup>134</sup>.

#### 2.4.3 O princípio da unirrecorribilidade

O sistema processual, ao criar e formalizar os tipos recursais, os faz visando prepará-los para serem usados de modo que cada um tenha a sua função específica, ou seja, cada qual possui um momento e uma função certa de cabimento. Logo, esse princípio, também denominado de *princípio da unicidade*, “indica que, para cada espécie de ato judicial a ser recorrido, deve ser cabível um único recurso” <sup>135</sup>.

Fundamental no exercício deste princípio é a percepção da *natureza* do ato o qual se deseja impugnar, ou seja, independente da nomenclatura que ele carregue, o que realmente interessa é o seu *conteúdo*. Entenda-se por *conteúdo* a “aferição finalística” <sup>136</sup> do pronunciamento judicial atacado.

Dessa forma, exemplifica Nelson Nery Junior:

Se o ato do juiz, não obstante contenha em seu bojo várias decisões interlocutórias, põe termo ao processo, esta última circunstância é de conteúdo mais abrangente no sentido finalístico, prevalecendo sobre as demais decisões abrangidas. Consequentemente, deve receber uma única qualificação; e esta só pode ser a de sentença <sup>137</sup>.

Isto é, deve-se considerar a decisão como um todo indivisível para efeitos de recorribilidade.

Igualmente, continua o referido autor:

Segue-se daí que, em se tratando de recurso com duplicidade de regime, uma vez eleita a forma recursal pelo recorrente, o que se dá com a efetiva interposição do recurso, não se lhe pode mais permitir novo exercício do direito de recorrer, pela outra via, ainda que a pretendida

<sup>134</sup> NERY JUNIOR, Nelson., Op. cit., p. 158.

<sup>135</sup> O que se deve ter em mente com esse princípio é que, “contra determinado ato judicial, e para certa finalidade específica – não abrangida pela finalidade de outro meio recursal – deve ser cabível um único recurso”. MARINONI, Luiz Guilherme.; ARENHART, Sérgio Cruz., Op. cit., p. 546.

<sup>136</sup> NERY JUNIOR, Nelson., Op. cit., p. 95.

<sup>137</sup> Idem, ibidem, p. 95.

segunda interposição vise parte do pronunciamento judicial não impugnada no primeiro recurso <sup>138</sup>.

Um exemplo de recurso desse tipo é o agravo, que pode ser interposto de maneira instrumental ou retido nos autos.

As exceções a esse princípio são os embargos de declaração (quando interpostos juntamente com o recurso que couber contra a decisão impugnada), os embargos infringentes (quando atingirem a parte do ato decisório que foi julgado por maioria dos votos, podendo ser interposto juntamente com recurso especial e/ou recurso extraordinário), e o recurso especial e o extraordinário que podem ser interpostos simultaneamente (Lei 8.038/90, arts. 26 e 27).

Outra consideração é a de que a legislação processual brasileira não permite a complementação de recurso já interposto, salvo se houver deferimento de embargos de declaração que tragam a efeito a modificação do pronunciamento judicial atacado.

#### 2.4.4 O princípio da taxatividade

Tal princípio enuncia que somente lei federal poderá determinar e reger os recursos, segundo previsão expressa do art. 22, inc. I da Constituição Federal. Desse modo, a competência para legislar na esfera processual recursal fica restrita ao âmbito federal, não se admitindo criação de recursos por outras instâncias que não essa. Por isso que o chamado *agravo regimental*, previsto na maioria dos regimentos internos dos tribunais brasileiros, é considerado inconstitucional.

Assim, segundo estabelecido no Código de Processo Civil, são recursos: a apelação, o agravo, os embargos infringentes, os embargos de declaração, os recurso ordinário, o recurso especial, o recurso extraordinário e os embargos de divergência em recurso especial e em recurso extraordinário (art. 496, CPC).

Além desses, existem outras figuras recursais que, apesar de não possuírem previsão no Código de Processo Civil, foram criadas e são regidas por lei federal, como é o caso do recurso inominado (art. 41 e 43 da lei 9.099/95).

Logo, qualquer outro tipo recursal que não seja estruturado por lei federal, é considerado inconstitucional <sup>139</sup>.

---

<sup>138</sup> NERY JUNIOR, Nelson., Op. cit., p. 109.

<sup>139</sup> MARINONI, Luiz Guilherme.; ARENHART, Sérgio Cruz., Op. cit., p. 546.

Ademais, acrescenta Nelson Nery Junior que “não foi deixada ao alvedrio das partes a possibilidade de criação de recursos para exercitarem o inconformismo diante de decisão judicial, tampouco a escolha, dentre os recursos previstos em lei, daquele que melhor consultar-lhes os interesses”<sup>140</sup>.

#### 2.4.5 O princípio da fungibilidade

Como visto, é de extrema importância a escolha correta do recurso que seja usado para impugnar um determinado ato judicial. Isso porque, “a utilização do recurso equivocado, em princípio, não deve ser admissível, sob pena de violar-se a taxatividade enumerada em lei, o princípio da unirãorecorribilidade e, ainda, as regras específicas que disciplinam os recursos”<sup>141</sup>.

O antigo Código de Processo Civil de 1939 dispunha, em seu art. 810, a possibilidade de conhecimento do recurso inadequado para o tipo de decisão impugnada, salvo em caso de má-fé ou erro grosseiro. O atual Código de Processo Civil não prevê tal hipótese, o que transparece como motivo de retrocesso à situação processual brasileira.

Critica, assim, Moacyr Amaral Santos: “Somos daqueles que entendem que, em hipóteses muito especiais, raras é certo, tais dúvidas, discordâncias ou enganos podem existir. E nesses casos, salvo má-fé, não nos parece juridicamente acertado possa o juiz repelir de plano o recurso como inadequado, por lhe parecer impróprio o que foi usado pela parte”<sup>142</sup>.

Ainda assim, há que se ponderar a assertiva de que, determinadas vezes, não há como identificar com clara certeza qual é o recurso cabível. Dessa forma, e por mais que o Código de Processo Civil tente com ênfase tornar mais certo e adequado o seu texto, dúvidas podem surgir, e não há como se operar com rigidez frente à necessidade de proteção judicial.

Perante tal exigência, e somente em determinadas situações, o princípio da fungibilidade atua de modo a não prejudicar a parte que, em razão de uma dúvida objetiva<sup>143</sup>, utilizou-se de um recurso inadequado, tornando-o então cabível.

---

<sup>140</sup> NERY JUNIOR, Nelson. **Princípios fundamentais: Teoria Geral dos Recursos.**, p. 47.

<sup>141</sup> MARINONI, Luiz Guilherme.; ARENHART, Sérgio Cruz., Op. cit., p. 547.

<sup>142</sup> SANTOS, Moacyr Amaral. **Primeiras Linhas de Direito Processual Civil.**, p. 89.

<sup>143</sup> “A legitimação do princípio da fungibilidade reside, precisamente, no aproveitamento do ato processual praticado, ainda que equivocadamente e fora dos critérios legais, em situações em que seria excessivo exigir o acerto em sua forma específica”. MARINONI, Luiz Guilherme.; ARENHART, Sérgio Cruz., Op. cit., p. 548.

O Código de Processo Civil hodierno, por mais que não traga expressamente o princípio da fungibilidade, este ainda é adotado tendo em vista a sua essencialidade no sistema processual vigente. Para tanto, devem ser observados certos critérios, de forma que seu uso não seja exacerbado e sem controle.

Nesse influxo, Luiz Guilherme Marinoni e Sérgio Cruz Arenhart taxam 3 requisitos que devem estar presentes para que se justifique a adoção do princípio da fungibilidade num determinado caso concreto. São eles: i) a presença de dúvida objetiva a respeito do recurso cabível, sendo que ela “não pode ter origem na insegurança pessoal do profissional que deve interpor o recurso ou mesmo sua falta de preparo intelectual, mas sim no próprio sistema recursal”<sup>144</sup>; ii) a inexistência de erro grosseiro<sup>145</sup> na interposição do recurso, não podendo utilizar um recurso que evidentemente era incabível; iii) e o prazo adequado para o recurso correto, o que parece um tanto quanto mal colocado, já que “não há como se pensar que o recorrente pode interpor o recurso errado, porém no prazo correto”<sup>146</sup>.

Com relação ao critério da interposição do recurso inadequado no prazo do recurso correto, grande parte da doutrina entende:

Não seria razoável exigir-se do recorrente, que observasse o prazo do recurso que deveria haver sido interposto (o correto), porque: a) isto configuraria imputar-se-lhe, presumivelmente, a má-fé, quando o contrário é que seria verdadeiro (a presunção é a de boa-fé); b) em assim agindo, estar-se-ia, em última análise, negando a existência do princípio da fungibilidade; c) essa atitude caracterizaria *ofensa do direito constitucional do devido processo legal*, pois que se estaria subtraindo do recorrente o *direito*, que pelas regras processuais ele possui, de, por exemplo, interpor o recurso de apelação em quinze dias<sup>147</sup>.

O mais correto para a sua aplicação é, ao invés de deixar ocasionar uma confusão na análise do recurso já que cada figura recursal apresenta procedimentos distintos, estabelecer que a parte regularize o estado do recurso, interpondo o adequado.

---

<sup>144</sup> Essa dúvida “pode derivar: i) da lei processual;...ii) da discussão doutrinária ou jurisprudencial; iii) do fato de ser proferido um ato judicial como se fosse outro”. MARINONI, Luiz Guilherme.; ARENHART, Sérgio Cruz. **Manual do Processo de Conhecimento.**, p. 549.

<sup>145</sup> “Já podemos afirmar, com segurança, que configura erro grosseiro a interposição do recurso errado, quando o correto se encontra indicado *expressamente no texto da lei*” (...) “Os tribunais têm entendido serem hipóteses de erro grosseiro: a) agravar-se de sentença que declara a insolvência civil; b) interpor-se correição parcial contra decisão interlocutória nos processos da infância e da juventude, pois o art. 198 do ECA adotou o sistema recursal do CPC; e c) agravar-se, pela forma retida, no STF, onde só cabe o agravo de instrumento”. NERY JUNIOR, Nelson., Op. cit., p. 139.

<sup>146</sup> MARINONI, Luiz Guilherme.; ARENHART, Sérgio Cruz., Op. cit., p. 549.

<sup>147</sup> NERY JUNIOR, Nelson., Op. cit., p. 148.

### 3 OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NA TEORIA GERAL DOS RECURSOS

#### 3.1 PRIMEIROS APONTAMENTOS ACERCA DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

##### 3.1.1 Conceito

Consoante ensinamento histórico de D. A. Kriger Filho:

A expressão *embargos de declaração* é formada pela justaposição das palavras *embargos*, do latim *imborricare* – que significa todo e qualquer impedimento, obstáculo ou embaraço posto em prática por alguém para evitar que outrem possa agir ou fazer alguma coisa que não seja de seu interesse ou lhe contraria o direito; e *declaração*, do latim *declarare* – que expressa reconhecimento ou afirmação da existência de uma situação de direito ou de fato <sup>148</sup>.

Assim, conceitua o referido autor os embargos declaratórios como “o expediente outorgado às partes ou a terceiro interessado para impedir a produção dos efeitos jurídicos de alguma decisão que apresente defeitos de obscuridade, contradição, omissão sobre ponto que o órgão jurisdicional deveria se manifestar” <sup>149</sup>.

Nesse contexto, transparece de forma clara e completa Luiz Orione Neto, ao afirmar que:

O recurso dos embargos de declaração é um remédio jurídico que a lei coloca à disposição das partes, do Ministério Público e de um terceiro, a viabilizar, dentro da mesma relação jurídica processual, a impugnação de qualquer decisão judicial que contenha o vício da obscuridade, contradição ou omissão, objetivando novo pronunciamento perante o mesmo juízo prolator da decisão embargada, a fim de complementá-la ou esclarecê-la <sup>150</sup>.

Logo, são eles de iniciativa exclusiva das partes, não podendo a decisão ser reformada *ex officio* pelo juiz, salvo quando tratar de erro material propriamente dito ou de matéria de ordem pública, os quais poderão ser conhecidos e modificados a qualquer tempo e em qualquer instância.

<sup>148</sup> KRIGER FILHO, D. A. **Embargos de declaração**: No processo Cível e Arbitral. São Paulo: CL Edijur – Editora Jurídica, 2002, p. 40.

<sup>149</sup> Idem, *ibidem*, p. 43.

<sup>150</sup> ORIONE NETO, Luiz. **Embargos de Declaração**. Aspectos polêmicos e atuais dos recursos cíveis. Coordenação: Nelson Nery Junior e Teresa Arruda Alvim Wambier. v. 5, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p. 340.

Não obstante a nomenclatura já conhecida, “os embargos de declaração também são nominados por: embargos declaratórios, embargos de esclarecimento, remédio de declaração e recurso de declaração”<sup>151</sup>.

Os embargos de declaração, em conformidade com o princípio da taxatividade, encontram-se elencados no Código de Processo Civil, com previsão expressa entre os arts. 535 e 538 deste texto legal. Até então, antes da vigência da atual Lei 8.950/94, os embargos declaratórios interpostos contra sentença apresentavam um procedimento distinto daqueles que atacavam um acórdão. A referida lei extinguiu tal distinção e, dessa forma, os antigos arts. 464 e 465 foram revogados, e os atuais artigos 535 a 538 ocuparam-se de regular esta matéria de maneira a unificar os procedimentos<sup>152</sup>, independente do tipo de decisão atacada.

A sua interposição visa atacar um ato judicial que se encontre eivado de obscuridade, contradição ou omissão.

A figura dos embargos de declaração, tal como tomada de instituição recursal, enseja e promove a garantia do princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional. Nesse contexto, destacam Luiz Rodrigues Wambier, Flavio Renato Correia de Almeida e Eduardo Talamini que “o que se tem, portanto, é que, se os jurisdicionados têm direito à prestação jurisdicional, é evidente que essa prestação há de ocorrer de *forma completa* e veiculada através de uma decisão que seja clara”<sup>153</sup>.

Ademais, tratam os embargos declaratórios da exigência que há de se ter com o juiz ou órgão prolator do ato judicial, de forma que este seja claro, preciso e completo em seus atos decisórios, sendo então passível de cumprimento da sua determinação pelas partes; “pois do contrário causará dificuldade ou até mesmo impossibilidade de serem executadas e cumpridas, atividade esta que pressupõe exata inteligência do julgado”<sup>154</sup>.

---

<sup>151</sup> DEMO, Roberto Luis Luchi. **Embargos de declaração. Aspectos processuais e procedimentais.** Aspectos polêmicos e atuais dos recursos cíveis, Coordenação: Nelson Nery Junior e Teresa Arruda Alvim Wambier. v. 5, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p. 443.

<sup>152</sup> THEODORO JUNIOR, Humberto. **Curso de Direito Processual Civil**, 37ª ed., v. 1, Rio de Janeiro: Forense, 2001, p. 526.

<sup>153</sup> WAMBIER, Luiz Rodrigues.; ALMEIDA, Flávio Renato Correia de.; TALAMINI, Eduardo. **Curso Avançado de Processo Civil: Teoria Geral do Processo e Processo de Conhecimento**, 6ª ed. rev., atual. e ampl., v. 1, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003, p. 627.

<sup>154</sup> KRIGER FILHO, D. A., Op. cit., p. 42.

Por fim, cumpre-se alertar que, conforme o faz Nelson Luiz Pinto, “cabe ao órgão julgador apreciar os embargos de declaração com espírito aberto, entendendo-os como meio indispensável à segurança nos provimentos judiciais”<sup>155</sup>.

### 3.1.2 Finalidade

Consoante bem frisa Sandro Marcelo Kozikoski:

Não é suficiente que a decisão judicial venha permeada do atendimento de seus requisitos formais, mas impõe-se também que seja inteligente, inequívoca e completa, de modo a transmitir aos contendores, com fidelidade e perfeição, o pronunciamento do órgão judicante, concernente à extensão da matéria submetida a sua cognição e julgamento<sup>156</sup>.

Dessa forma, segundo Roberto Luis Luchi Demo:

Os embargos declaratórios surgem como instrumento processual de correção da arte de proceder à prestação jurisdicional, tanto no sentido de que ela seja o mais clara possível às partes, bem como no de viabilizar, em determinadas situações, os princípios da instrumentalidade, da efetividade e da economia processuais, evitando-se a propagação de vícios de procedimento que seriam corrigidos somente em etapas mais avançadas do *iter processual* (na fase recursal)<sup>157</sup>.

Ainda nessa esteira, destaque-se entendimento de Joaquim Felipe Spadoni:

Vê-se, portanto, que o recurso de Embargos de Declaração é o remédio processual previsto em nossa legislação que têm como função precípua sanar os vícios inconstitucionais do ato decisório decorrentes da violação dos deveres de *clareza, logicidade e completude decisória e justificatória*, que se encontram retratados nas hipóteses de cabimento descritas no art. 535 do CPC, contribuindo, desse modo, para a efetivação do *devido processo legal*<sup>158</sup>.

Outrossim, Nelson Luiz Pinto, ao dissertar sobre a real finalidade dos embargos de declaração, instiga que “é, pois, função desse recurso a revelação do verdadeiro sentido da

<sup>155</sup> PINTO, Nelson Luiz. **Manual dos Recursos Cíveis**. 2ª ed. rev. atual. e ampl., São Paulo: Malheiros, 2000, p. 161.

<sup>156</sup> KOZIKOSKI, Sandro Marcelo. **Embargos de declaração: Teoria geral e efeitos infringentes**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004, p. 56.

<sup>157</sup> DEMO, Roberto Luis Luchi., Op. cit., p. 444.

<sup>158</sup> SPADONI, Joaquim Felipe. **A função constitucional dos embargos de declaração e suas hipóteses de cabimento**. Aspectos polêmicos e atuais dos recursos cíveis, Coordenação: Nelson Nery Jr. e Teresa Arruda Alvim Wambier, São Paulo: RT, 2001.

decisão, bem como repor a decisão nos limites traçados pelo pedido da parte”<sup>159</sup> <sup>160</sup>. Nesse mesmo plano de idéias, define-se que “a necessidade de que as decisões judiciais sejam claras e precisas torna-se um imperativo de perfeição, revelando a finalidade precípua dos embargos de declaração”<sup>161</sup>.

Ademais, D. A. Kriger Filho complementa afirmando que os embargos declaratórios possuem como fim único “adequar o pronunciamento jurisdicional eivado de vício de obscuridade, contradição ou omissão, harmonizando a expressão do que restou decidido ao seu conteúdo necessário ou pretendido por aquele que o exaurou”<sup>162</sup>. Realmente, há de se considerar que uma decisão judicial que não possibilita a sua compreensão, que não permite entender a sua tomada de posição ou que não tenha tratado de toda a matéria em litígio (obscuridade, contradição e omissão, respectivamente), não atende ao anseio de recebimento de uma prestação jurisdicional que enseje o correto cumprimento pelas partes.

Da mesma maneira, cabe ressaltar que “os embargos de declaração primordialmente se constituem em apelos de *integração* e não de substituição”<sup>163</sup>, cabendo ao órgão julgador apenas apreciar-los para promover a indispensável segurança nos seus provimentos, jamais para responder questionários sobre meros pontos de fato, como instrumento de consulta ou, de igual forma, à uniformização de jurisprudência”<sup>164</sup> <sup>165</sup>.

Sob essa mesma corrente de pensamento, Ovídio Araújo Baptista da Silva afirma que “os embargos de declaração oferecem o exemplo mais rigoroso e completo de recurso

---

<sup>159</sup> PINTO, Nelson Luiz., Op. cit. p. 161.

<sup>160</sup> “O objetivo dos embargos de declaração é a revelação do verdadeiro sentido da decisão. Não se presta, portanto, esse recurso a corrigir uma decisão errada, gerando, portanto, efeito modificativo da decisão impugnada”. WAMBIER, Luiz Rodrigues.; ALMEIDA, Flávio Renato Correia de.; TALAMINI, Eduardo., Op. cit., p. 628.

<sup>161</sup> KOZIKOSKI, Sandro Marcelo., Op. cit., p. 57.

<sup>162</sup> KRIGER FILHO, D. A., Op. cit., p. 47.

<sup>163</sup> “Os embargos de declaração têm finalidade de completar decisão omissa ou, ainda, de aclarar-la, dissipando obscuridades ou contradições. Não têm caráter substitutivo da decisão embargada, mas sim integrativo ou aclaratório. Como regra não têm caráter substitutivo, modificador ou infringente do julgado. Não cabem quando houver *dúvida* na decisão (CPC, 535, I, redação da Lei 8.950/94)”. NERY JUNIOR, Nelson.; NERY, Rosa Maria de Andrade. **Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003, p. 924.

<sup>164</sup> KRIGER FILHO, D. A., Op. cit., p. 52.

<sup>165</sup> Não se prestam eles a “responder questionário ou consulta formulados pela parte (STJ, 1ª T, EDclREsp 11.847-0-AM, rel. Min. Milton Luiz Pereira, v.u., j. 06.12.1993, DJU 21.02.1994, p. 2118). Apud NERY JUNIOR, Nelson.; NERY, Rosa Maria de Andrade., Op. cit., p. 926.

apenas com *efeito de retratação*, sem qualquer devolução a algum órgão jurisdicional superior”<sup>166</sup>.

Por mais que muitos juízes entendam que os embargos declaratórios são apenas meios de procrastinar o feito, tal entendimento não deve perdurar. O que se pretende enfatizar é que os embargos de declaração devem ser vistos com outros olhos, “como uma contribuição das partes a que se dê real e plena aplicação ao princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional”<sup>167</sup>.

O art. 535 do Código de Processo Civil enuncia o cabimento de embargos declaratórios quando interpostos contra *sentença e acórdão*. Todavia, há que se conceber, como o faz a maioria doutrinária e também é de entendimento dos tribunais, que eles cabem, na realidade, contra *qualquer*<sup>168</sup> decisão judicial<sup>169</sup>.

Nesse contexto, Luiz Orione Neto estabelece a seguinte linha de raciocínio:

É inconcebível que fiquem sem remédio a obscuridade, a contradição ou a omissão existente no pronunciamento, não raro a comprometer até a possibilidade prática de cumpri-lo. Não tem a mínima relevância que se trate de decisão de grau inferior ou superior, proferida em processo de cognição (de procedimento comum ou especial), de execução ou cautelar. Tampouco importa que a decisão seja definitiva ou não, final ou interlocutória. Ainda quando o texto legal, *expressis verbis*, a qualifique de *irrecorrível*, há de se entender que o faz com ressalva implícita concernente aos embargos de declaração<sup>170</sup>.

Os embargos declaratórios destinam-se a atacar os casos previstos em lei, ou quando se verificar a necessidade de correção de erro manifesto de tempestividade recursal ou de preparo. Todavia, tratar-se-á desse assunto mais diretamente no tópico 3.2.1 do presente trabalho.

### 3.1.3 Natureza Jurídica

<sup>166</sup> SILVA, Ovidio Araújo Baptista da. **Curso de processo civil: processo de conhecimento**. 5ª ed. rev. e atual., v. 1, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000, p. 447.

<sup>167</sup> WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. **Omissão Judicial e Embargos de Declaração**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 24.

<sup>168</sup> ORIONE NETO, Luiz., Op. cit., p. 340.

<sup>169</sup> Por mais que o CPC, em seu art. 535, refira-se apenas a sentenças ou acórdãos para serem suscetíveis de embargos de declaração, há que se conceber o seu cabimento também sobre decisões interlocutórias, devido a sua natureza e finalidade, “que é a de sanar contradição obscuridade ou omissão, que podem ocorrer em qualquer espécie de decisão, causando evidente prejuízo à parte, pois lhe impedem ou dificultam a compreensão, impossibilitando a recorribilidade”. PINTO, Nelson Luiz., Op. cit., p. 160.

<sup>170</sup> ORIONE NETO, Luiz., Op. cit., p. 348.

A doutrina em muito se diverge acerca da natureza jurídica dos embargos declaratórios.

Há os que entendem que não se trata de tipo recursal, isto é, que os embargos de declaração não poderiam figurar como recursos. Nesse sentido, elenca Luiz Orione Neto:

Os argumentos mais importantes dessa corrente resumem-se nos seguintes aspectos: o seu objetivo não é a modificação ou alteração do que foi decidido; os embargos são um simples pedido de esclarecimento, um complemento da decisão judicial, quando esta é lacunosa, contraditória ou obscura; por eles não se procura a reparação do erro ou injustiça da decisão; são apenas um meio de logicamente desbravar a execução de dificuldades futuramente prováveis. Não se estabelece contraditório, uma vez que não é ouvida a parte contrária, processando-se tal entendimento sem a participação da parte que não embargou. Finalmente, tal incidente não depende de preparo, que é um dos pressupostos recursais<sup>171</sup>.

Dissertando acerca dessa corrente, afirma Cândido Rangel Dinamarco:

Não vão de acordo os doutrinadores brasileiros, quanto à natureza jurídica dos embargos declaratórios. Porque não visam a alterar a substância do julgado, nem inverter sucumbências, dizem uns, esses embargos não são recursos. Constituiriam meio de *correção e integração* da sentença, não meio de impugnação da idéia que ela exprime<sup>172</sup>.

Não obstante, para D. A. Kriger Filho, os embargos de declaração não devem ser entendidos como figuras recursais, já que, além do que já fora alegado, eles podem ser interpostos inclusive contra despachos de mero expediente, situação essa que não se coaduna com a realidade dos demais tipos recursais, tendo em vista que não comportam tal hipótese. Por isso, entende ele ser apenas um *instituto processual*<sup>173</sup>.

Ainda nesse plano, argumenta Rogério Lauria Tucci que “os embargos de declaração constituem, a nosso ver, providência destinada ao esclarecimento do julgado que, se objetiva, à *integração do ato decisório* embargado”<sup>174</sup>. Por isso, entende o autor que os embargos declaratórios não possuem natureza recursal, mas sim de *incidente de complementação do julgado*.

Por outro lado, há os que contestam tal posição, afirmando com acuidade que os embargos de declaração possuem natureza jurídica de recurso. Entendem assim porque, “a decisão que se embarga é objeto desse *remedium iuris* por conter um gravame contra o

<sup>171</sup> ORIONE NETO, Luiz. **Embargos de Declaração**, p. 342.

<sup>172</sup> DINAMARCO, Cândido Rangel. **A reforma do Código de Processo Civil**, 2ª ed., São Paulo: Malheiros, 1995, p. 182.

<sup>173</sup> KRIGER FILHO, D. A. **Embargos de declaração: No processo Cível e Arbitral**, p. 47.

<sup>174</sup> TUCCI, Rogério Lauria. **Curso de direito processual civil**, v. 3, São Paulo: Editora Saraiva, 1989, p. 388.

embargante. Não fosse isso, o interesse lhe faltaria para provocar as emendas do julgado. E como os embargos de declaração constituem o meio e instrumento para obter a reparação do gravame, indiscutível o seu caráter de recurso”<sup>175</sup>.

Da mesma forma, reforça Moacyr Amaral Santos que “essa circunstância, o fato de visarem os embargos de declaração à reparação dos prejuízos que os defeitos da sentença trazem ao embargante, os caracteriza como recurso. Recurso para o mesmo juiz que proferiu a sentença”<sup>176</sup>.

Assim sendo, faz-se mister a percepção de certos critérios.

Como já afirmado anteriormente, ponto forte para a fixação dos embargos declaratórios como recurso é o fato de que eles possuem previsão expressa no Código de Processo Civil, mais especificamente no art. 496, que os elenca como uma das espécies recursais, consoante o princípio da taxatividade.

Outra característica marcante dos tipos de recurso, e que se encontra nos embargos de declaração, é a de que a sua interposição acontece *dentro da mesma relação jurídica processual* já existente.

Como se não bastasse, a sentença que traz em si uma contradição, omissão ou obscuridade apresenta, desde o momento de seu proferimento, um prejuízo ou gravame às partes interessadas.

Da mesma forma, a ausência de preparo não pode ser atribuída como qualidade suficiente para caracterizar a natureza não recursal dos embargos de declaração, haja vista que outros recursos também não ensejam a obrigatoriedade do pagamento do preparo, como ocorre com o agravo retido e com a apelação interposta pelo Ministério Público, União, Estados, Municípios e respectivas autarquias.

Ademais, “um outro critério é o fato de se dizer que o recurso tem como consequência *adiar, retardar* a formação da preclusão e/ou coisa julgada. Nessa linha de raciocínio, os embargos de declaração retardam a formação da *res iudicata*”<sup>177 178</sup>.

Por fim, o argumento da natureza recursal dos embargos declaratórios não pode ser questionado pelo fato de haver ausência de contraditório no seu desenvolvimento. Entenda-se

---

<sup>175</sup> ORIONE NETO, Luiz., Op. cit., p. 343.

<sup>176</sup> SANTOS, Moacyr Amaral. **Comentários ao Código de Processo Civil**, 2ª ed., v. 4, Rio de Janeiro: Forense, 1977, p. 450.

<sup>177</sup> ORIONE NETO, Luiz., Op. cit., p. 345.

<sup>178</sup> Teresa Arruda Alvim Wambier também adota tal posição ao ressaltar que possuem também os embargos de declaração o efeito de obstar a produção da coisa julgada, sendo que isso é uma das características inerentes à idéia da figura recursal. WAMBIER, Teresa Arruda Alvim., Op. cit., p. 54.

que a existência de defeito na decisão impugnada prejudicada a todos que fazem parte no processo. Ou seja, é do interesse de ambas as partes que o ato judicial seja reparado ao ponto de perfectibilizar a relação processual entre os litigantes <sup>179</sup>.

Não obstante, alerta Roberto Luis Luchi Demo:

Assim, para que a evolução dos limites dos embargos de declaração continue comungando do devido processo legal e tendo em conta a segurança da relação jurídico-processual, deve-se respeitar o contraditório: sempre que os embargos de declaração tiverem nítido caráter infringente, deve-se dar vista à parte recorrida <sup>180</sup>.

Logo, “impõe-se, lógica e juridicamente, concluir que os embargos de declaração, no sistema daquele Código, sem violência a qualquer princípio jurídico relevante, têm e deverão ter uma função recursal autêntica e que não é desvirtuada pelas suas particularidades características” <sup>181</sup>.

Complementando tal noção, entende José Frederico Marques:

Embora às vezes se procure negar o caráter recursal aos embargos de declaração, parece indiscutível sua natureza de recurso não só porque poderá existir alguma sucumbência causada ao embargante pela porção da sentença ou do acórdão obscura, contraditória ou omissa, mas especialmente porque são freqüentes de embargos de declaração com sentido visivelmente infringente <sup>182</sup>.

Sendo assim, o referido autor conclui que:

Trata-se de procedimento recursal porque existe, nos embargos de declaração, *pedido de reparação do gravame*, resultante da obscuridade, contradição ou omissão (art. 535, I e II do CPC). Não houvesse tal gravame, e interesse inexistiria, igualmente, para ser pedido o reexame do acórdão. Trata-se de um gravame especial e que sob três espécies se configura: obscuridade, contradição e omissão <sup>183 184</sup>.

<sup>179</sup> “Por outro lado, diante dos vícios da decisão judicial que autorizam o cabimento dos embargos de declaração, é lícito presumir uma espécie de sucumbência sob o aspecto meramente *formal*, uma vez que tais vícios trarão prejuízo ao vencedor da demanda quando da execução do julgado”. KOZIKOSKI, Sandro Marcelo. **Embargos de declaração: Teoria geral e efeitos infringentes.**, p. 74.

<sup>180</sup> DEMO, Roberto Luis Luchi. **Embargos de declaração. Aspectos processuais e procedimentais.**, p. 475.

<sup>181</sup> ORIONE NETO, Luiz. **Embargos de Declaração.**, p. 346.

<sup>182</sup> MARQUES, José Frederico. **Manual de direito processual civil.** São Paulo: Saraiva, 1974, p. 632.

<sup>183</sup> *Idem*, **Manual de direito processual civil.** Atual. Wilson Rodrigues Alves, v. 3, Campinas: Millennium, 1998, p. 226.

<sup>184</sup> “Outorga-lhes natureza recursal sob o fundamento de que nele existe um pedido de reparação de gravame resultante de obscuridade, contradição ou omissão”. KRIGER FILHO, D. A., *Op. cit.*, p. 44.

Ainda nessa esteira, realça enfaticamente Teresa Arruda Alvim Wambier que “se, de um lado, tudo o que antes se mencionou nos leva a concluir que nada obsta que se considerem recurso os embargos de declaração, por outro lado, *é necessário que se afirme com veemência e insistência que são cabíveis de todo e qualquer tipo de pronunciamento judicial*”<sup>185</sup>. Porém, há de se ter em mente que tal não é o entendimento geral na esfera jurisprudencial; sendo necessário que, dependendo do caso, aplique-se o princípio da fungibilidade, julgando os embargos de declaração com se fossem agravo regimental.

Por fim, mesmo que parte da doutrina restrinja o conceito de recurso e deixe, assim, excluídos os embargos de declaração; adotando-se uma concepção mais ampliada, tal corrente não mais encontra forças. Assim, reforça Manoel Caetano Ferreira Filho ao afirmar que:

A divergência, na verdade, como se vê, está na concepção que se tenha de recurso. Não há, com efeito, controvérsia quanto ao objetivo a ser alcançado com os embargos: esclarecer, nos casos de obscuridade ou contradição, e complementar, na hipótese de omissão, a decisão judicial. Se os recursos forem concebidos apenas com o objetivo de invalidar ou substituir a decisão impugnada, os embargos dele ficarão excluídos. Todavia, se forem alargados tais horizontes, para que se incluam nos objetivos dos recursos, além daqueles já referidos, o esclarecimento e a complementação do pronunciamento recorrido, neles os embargos de declaração encontrarão perfeito enquadramento<sup>186</sup>.

### 3.2 A PRÁTICA DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO E O USO DA LÓGICA COMO FORMA DE EVITÁ-LOS

#### 3.2.1 Dos casos de interposição dos embargos de declaração

O cabimento objetivo dos embargos declaratórios está vinculado às hipóteses do art. 535 do CPC, os quais sejam a omissão, a contradição e a obscuridade. Tal rol é advindo da reforma do sistema processual civil pela Lei 8.950/94, e representa o conjunto de pressupostos específicos desta espécie recursal, “cuja afirmação ou negação consubstancia o próprio mérito dos embargos”<sup>187</sup>.

<sup>185</sup> WAMBIER, Teresa Arruda Alvim., Op. cit., p. 56.

<sup>186</sup> FERREIRA FILHO, Manoel Caetano. **Comentários ao Código de Processo Civil: do processo de conhecimento**. v. 7, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001, p. 297.

<sup>187</sup> CARNEIRO, Athos Gusmão. **Dos embargos de declaração e seu inerente efeito interruptivo do prazo recursal**. Revista de Direito Processual Civil, nº 18, out/dez de 2000, Curitiba: Gênese, 2000, p. 655.

No tocante à inadmissão de uma interpretação literal do dispositivo processual que arrola apenas as sentenças e os acórdãos como passíveis de interposição da espécie recursal em tela, há que se entender que, conforme afirma Sandro Marcelo Kozikoski:

Admitir-se o uso dos embargos declaratórios em face de outras decisões – que não apenas as sentenças e os acórdãos – revela-se como exaltação da garantia constitucional da inafastabilidade do controle jurisdicional, facilitando ao Judiciário a resolução das controvérsias que lhe são submetidas. A posição externada volta-se à necessidade de prestação de contas ao usuário dos serviços jurisdicionais, firmando-se como mecanismo de controle da tutela jurisdicional <sup>188</sup>.

Do mesmo modo, sustenta Nelson Luiz Pinto:

Apesar de o art. 535 do CPC referir-se apenas aos embargos de declaração contra sentença ou acórdão, admite-se também contra decisão interlocutória, tendo em vista a própria natureza e finalidade desse recurso, que é a de sanar contradição, obscuridade ou omissão, que pode, ocorrer em qualquer espécie de decisão, causando evidente prejuízo à parte, pois lhe impedem ou dificultam a compreensão, impossibilitando a recorribilidade <sup>189 190</sup>.

Nesse contexto, acrescenta Ovídio A. Baptista da Silva que os vícios da contradição, omissão ou obscuridade, que ensejam o cabimento dos embargos declaratórios, podem ocorrer em qualquer tipo de proferimento judicial, inclusive nos despachos <sup>191</sup>.

Assim, justifica Vicente Miranda:

Contra despachos de mero expediente também cabem embargos de declaração. Invoque-se, aqui, o mesmo argumento lembrado, relativamente à segurança e certeza dos pronunciamentos judiciais, para a defesa de cabimento de tal recurso contra as decisões interlocutórias. Além do mais, se nos valemos da interpretação sistemática, repudiando a exegese gramatical, para estender tal remédio recursal às decisões interlocutórias, não há razão para não irmos além e também estendermos o recurso em questão aos despachos, quando defeituosos por obscuridade, dúvida contradição ou omissão <sup>192</sup>.

Aliás, percebe-se que o legislador de 1994 perdeu a oportunidade de clarear tal discussão, quando poderia ter positivado o cabimento dos embargos declaratórios também

<sup>188</sup> KOZIKOSKI, Sandro Marcelo., Op. cit., p. 80.

<sup>189</sup> PINTO, Nelson Luiz. **Manual dos Recursos Cíveis.**, p. 160.

<sup>190</sup> “Portanto, na exegese do inc. I, os vocábulos sentença e acórdão não devem ser entendidos nos estritos termos dos arts. 162, §1º, e 163, de modo que também as decisões proferidas no curso do processo, em primeiro grau de jurisdição ou pelos tribunais, possam, quando for o caso, ser esclarecidas através dos embargos de declaração”. FERREIRA FILHO, Manoel Caetano., Op. cit., p. 299.

<sup>191</sup> SILVA, Ovídio Araújo Baptista da. **Curso de processo civil: processo de conhecimento**, p. 449.

<sup>192</sup> MIRANDA, Vicente. **Embargos de declaração no processo civil brasileiro**. São Paulo: Saraiva, 1990, p. 155.

contra as decisões interlocutórias e os despachos, já que se trata de ponto pacífico da maioria doutrinária.

Portanto, “é de se emprestar a seguinte interpretação ao art. 504 do CPC: Dos despachos de mero expediente não cabem recursos, *ressalvada a interposição de embargos declaratórios*”<sup>193</sup>.

Cabe ressaltar o dever de que a decisão judicial, seja lá qual for a sua espécie, sempre deverá ser proferida de maneira clara e completa, tanto para ao seu conteúdo quanto a fundamentação, consoante exigência constitucional prevista no art. 93, inciso IX da Constituição Federal.

Em suma, não se restringem os embargos de declaração às hipóteses enumeradas no art. 535 do CPC. Tal concepção é adotada tanto pela jurisprudência quanto pela doutrina, já que existem circunstâncias excepcionais que podem ocorrer. Sendo assim, e com vistas à economia processual, instrumentalidade e efetividade do processo, os embargos declaratórios são também cabíveis nessas hipóteses que, apesar de não estarem taxadas, possibilitam uma prestação jurisdicional mais útil e compatível com a necessidade de um devido processo legal.

Não obstante, exatamente como acontece com os outros tipos recursais previstos em lei federal, também nos embargos declaratórios, tanto a parte pode provocar quanto o juiz pode conhecer de ofício quando se tratar de matéria de “nulidade *pleno iuris*, tais as que decorrem da falta de regular formação da relação processual”<sup>194</sup>. Sob esse mesmo enfoque, Roberto Luis Luchi Demo complementa que “aos embargos de declaração se reconhece uma elasticidade para alcançar as hipóteses de erro material evidente, de manifesta nulidade da decisão<sup>195</sup> e de superveniência de fato jurígeno, sem que isso implique disfunção jurídico-processual dessa modalidade de recurso”<sup>196</sup>.

Ainda, Teresa Arruda Alvim Wambier, no mesmo patamar de discussão, informa:

Prestam-se, também, os embargos de declaração, em nosso sentir, a propiciar condições para que o órgão jurisdicional corrija erros materiais<sup>197</sup> (enganos, dentre os quais se incluem os

<sup>193</sup> DEMO, Roberto Luis Luchi. **Embargos de declaração. Aspectos processuais e procedimentais.**, p. 450.

<sup>194</sup> PINTO, Nelson Luiz., Op. cit., p. 162.

<sup>195</sup> Outra circunstância que admite a apresentação de embargos declaratórios é a ocorrência de manifesta nulidade da decisão proferida, como nos casos de “sentenças *ultra e extra petita*, homologação de desistência sem ouvir a parte contrária, homologação de renúncia ao direito sobre que se funda a ação feita por advogado que não tinha poderes para tanto, reconhecimento errôneo da intempestividade do recurso, etc”. DEMO, Roberto Luis Luchi., Op. cit., p. 466.

<sup>196</sup> Idem, *ibidem*, p. 459.

<sup>197</sup> Para Kriger Filho, erro material e erro de cálculo são figuras distintas que, sequer, podem ser concebidas como gênero e espécie, respectivamente; postura essa que se difere da adotada por Teresa Wambier. Logo, para

erros de cálculo, cujo resultado, perceptível pelo homem médio, evidentemente não corresponde à intenção do juiz), mas não erros de fato e nem erros de manifestos (de julgamento) <sup>198</sup>.

Além disso, cabem embargos declaratórios contra decisão proferida em embargos declaratórios se permanecerem na nova decisão os vícios mencionados nos primeiros embargos declaratórios. E, “cabem embargos declaratórios contra acórdão proferido em uniformização de jurisprudência, caso padeça de um dos vícios enumerados no CPC, art. 535” <sup>199</sup>.

Numa análise mais profunda das hipóteses em debate, Sandro Marcelo Kozikoski, peculiarmente, esclarece:

Em segunda instância, pode-se cogitar do cabimento dos embargos de declaração diante do voto adjacente ao acórdão proferido pelo órgão colegial, em julgamento tomado por maioria dos votos. Em tese, a parte pode sentir-se no direito de suscitar determinada obscuridade, contradição ou omissão, contida no voto vencido, quando o julgamento não ocorreu por unanimidade <sup>200</sup>.

Tal interesse recursal encontra-se fundado na hipótese de cabimento de embargos infringentes, e, para isso, faz-se necessário que também o voto vencido esteja redigido de maneira clara e completa. Contudo, parte da doutrina entende não serem cabíveis os embargos declaratórios nessa situação, fundamentando que “o voto vencido não os admite, uma vez que a Câmara ou a Turma não têm poderes para forçar o prolator do voto divergente a seguir a sua vontade” <sup>201</sup>.

Porém, cabe ressalva quando se trata de ausência de voto vencido, isto é, caberiam embargos de declaração para suprir essa omissão, pois, caso contrário, restaria prejudicada a interposição dos infringentes. Ainda assim, há os que entendem serem cabíveis tal figura recursal apenas em face do acórdão, e não diante de ausência de voto vencido. Isso porque, segundo sustenta Manoel Caetano Ferreira Filho, “se o acórdão limitar-se a afirmar que a

---

o autor, “a principal diferença entre a retificação dos erros materiais e de cálculos e os embargos de declaração reside no fato de que, os primeiros, constituem-se em juízos de simples *correção*, ao passo que os segundos, em juízos de *integração*. Além do mais, sob o aspecto eminentemente instrumental, aqueles podem ser procedidos de ofício ou a requerimento das partes, ao passo que estes, somente por iniciativa dos interessados” KRIGER FILHO, D. A., Op. cit., p. 69.

<sup>198</sup> WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. **Omissão Judicial e Embargos de Declaração**, p. 386.

<sup>199</sup> RT 509/181.

<sup>200</sup> KOZIKOSKI, Sandro Marcelo. **Embargos de declaração: Teoria geral e efeitos infringentes**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004, p. 85.

<sup>201</sup> CAMPOS, Antonio Macedo de. **Dos Recursos no Processo Civil**. 1ª ed., São Paulo: Sugestões Literárias S.A., 1980, p. 275.

decisão foi por maioria, sem especificar a matéria da divergência, há que se entender que ela foi total”<sup>202</sup>. Consequentemente, e já que não há norma expressa no ordenamento jurídico que obrigue a presença do voto vencido quando em acórdão por maioria dos votos, não há real necessidade que a parte oponha os embargos declaratórios, a não ser que exista previsão que disponha sobre tal obrigação no regimento interno dos Tribunais<sup>203</sup>.

Situação diversa ocorre na ausência de ementa, sendo que há norma expressa que obriga tal detalhe no acórdão (art. 563, do CPC). Nessa hipótese, cabíveis são os embargos de declaração por omissão.

Outrossim, sustenta-se serem os embargos de declaração cabíveis no âmbito das decisões administrativas tomadas por órgão judicial e daquelas decorrentes da jurisdição voluntária<sup>204</sup>.

Além disso, acrescenta D. A. Kriger Filho:

Há decisões, a nosso ver plenamente corretas, no sentido inclusive de permitir os embargos de declaração a quem, de qualquer forma, não chega a ser propriamente parte da relação jurídica processual, como pode suceder com os ditos auxiliares eventuais da justiça, a exemplo do perito judicial. E o acerto de tal posicionamento é evidente, dado que a decisão proferida pode eventualmente vir a omitir o aspecto relativo à sua remuneração, o que é perfeitamente passível de ser corrigido pela via dos declaratórios<sup>205</sup>.

Outra circunstância atual é a do art. 30 da Lei de Arbitragem (Lei 9.307/96), que “permite ao árbitro agir como verdadeiro juiz togado, valendo-se, inclusive, dos embargos de declaração para fins de esclarecer a sentença arbitral. Com isso, realça-se, ainda mais, a importância dessa espécie recursal”<sup>206</sup>. Como se não bastasse, entenda-se que os mesmos fundamentos de aplicação dos embargos declaratórios perante as decisões interlocutórias devem ser assimilados também no juízo arbitral.

O antigo Código de Processo Civil de 1973 previa a hipótese de interposição de embargos declaratórios para sanar dúvida. Todavia, o legislador do novo código de 1994 resolveu eliminá-la do rol de cabimento dos embargos de declaração. Isso ocorreu porque grande parte da doutrina anunciava a sua superficialidade e difícil definição, eis que tratava de um estado subjetivo da parte, e não exatamente de um vício objetivo da decisão recorrida.

<sup>202</sup> FERREIRA FILHO, Manoel Caetano. Op. cit., p. 306.

<sup>203</sup> KOZIKOSKI, Sandro Marcelo., Op. cit., p. 87.

<sup>204</sup> Idem, ibidem, p. 91.

<sup>205</sup> KRIGER FILHO, D. A. **Embargos de declaração**: No processo Cível e Arbitral, p. 87.

<sup>206</sup> KOZIKOSKI, Sandro Marcelo., Op. cit., p. 90.

Contudo, a Lei 9.099/95 (Lei dos Juizados Especiais) e a Lei 9.307/96 (Lei da Arbitragem) voltaram a ressurgir tal hipótese em seus textos, ficando claramente demonstrado o retrocesso delas com relação à matéria dos embargos de declaração.

Por fim, o que merece ser destacada é a observação feita por Manoel Caetano Ferreira Filho, que apropriadamente ensina que “o ônus de opor os embargos de declaração não se caracteriza como um ônus perfeito: mesmo quando não cumprido, a parte ainda poderá obter a situação de vantagem, ou evitar o prejuízo, mediante a interposição do recurso previsto na legislação processual para impugnação da decisão não embargada”<sup>207</sup>.

### 3.2.1.1 Da omissão

Consoante o enfoque adotado por Sonia Márcia Hase de Almeida Baptista, o vício da omissão identifica-se como sendo “a preterição no comando estatal, indicando lacuna, deixando a sentença de dizer alguma coisa, ou porque olvidou-se em dizer ou dela descuidou-se de dizer. Importa em ausência, lacuna de alguma coisa que nela deveria existir, exatamente a preterição de um dizer”<sup>208</sup>.

Através de uma exposição um tanto quanto esquemática, Roberto Luis Luchi Demo preocupou-se em demonstrar:

Ocorre esta espécie de omissão, v.g., quando a parte autora pede “a” e “b”, e o órgão judicial decide somente em relação a “a”; quando a parte pede “a” com fundamento em “x” e em “y”, e o juiz somente analisa o fundamento “x”; quando a parte pede “a” e, se for rejeitado, pede “b”, e o juiz julga “a” improcedente e não analisa “b”; e quando a parte pede “a” e, se for provido, pede “b”, e o juiz julga “a” procedente e não analisa “b”<sup>209</sup>.

Dessa forma, segundo o referido autor, “trata-se de um vício intrínseco, endógeno, interno à decisão, consubstanciando a omissão no conteúdo da jurisdição”<sup>210</sup>.

Quando se constata essa hipótese, a solução é resolvida com a complementação do julgado, no ponto que ensejou a interposição dos embargos declaratórios. Por isso, ao se

<sup>207</sup> FERREIRA FILHO, Manoel Caetano. *Comentários ao Código de Processo Civil: do processo de conhecimento.*, p. 315.

<sup>208</sup> BAPTISTA, Sônia Márcia Hase de. *Dos embargos de declaração*. 2ª ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 1993, p. 121.

<sup>209</sup> DEMO, Roberto Luis Luchi. *Embargos de declaração. Aspectos processuais e procedimentais.*, p. 453.

<sup>210</sup> Idem, *ibidem*, p. 453.

suprir a omissão que consta na decisão recorrida, poderá ocorrer que o pronunciamento judicial dos embargos de declaração importe numa inovação do julgado.

Sob o prisma do vício em questão, Sandro Marcelo Kozikoski assevera:

Tem-se a omissão como um *error in procedendo*, decorrente da ofensa à regra processual, segundo a qual se impõe ao juiz o dever de se pronunciar sobre as “questões de fato ou de direito” pertinentes à causa. Não há que se descuidar que o art. 458, II, do CPC estatui o dever de o magistrado analisar, nos fundamentos da sentença, as questões de fato e de direito <sup>211</sup>.

Logo, é obrigação de que todo pronunciamento judicial, seja ele sentença, acórdão ou mera decisão interlocutória atenda à análise completa de todos os elementos que se encontram como objeto do litígio, ou seja, deve ele resolver tudo o que lhe for colocado como questão conflitante entre as partes <sup>212</sup> e relevante ao andamento do processo.

Ainda pode ocorrer omissão na hipótese de não haver manifestação judicial acerca de matéria de ordem pública, independente do levantamento desta pela parte, já que carrega efeito devolutivo amplo para o órgão a que cabe o julgamento do recurso. Nesse diapasão, assevera Manoel Caetano Ferreira filho que, “se se trata de matéria apreciável de ofício, há omissão ainda que ela não tenha sido suscitada pela parte antes do julgamento do recurso. É que também o tribunal, e não só o juiz em primeiro grau, tem o dever de examinar oficiosamente as matérias cujo exame não depende de provocação” <sup>213</sup>.

Porém, ainda parte da jurisprudência entende que não existe a obrigação de que o juiz se manifeste acerca de todos os fatos relatados pelas partes e provas produzidas. O que ocorre é que deve ele referi-los na redação do relatório da sentença, de modo a demonstrar que, por mais que a sua decisão não tenha sido tomada com base neles, ao menos, tomou conhecimento <sup>214</sup>. Todavia, é *mister* que se pronuncie e fundamente sobre os fatos e provas relevantes que ensejaram o embasamento de sua decisão.

Entretanto, o maior obstáculo é identificar, com precisão, a extensão da expressão *relevantes*, a ponto de separá-las das questões irrelevantes, sobre as quais o juiz não é obrigado a se manifestar na decisão judicial, principalmente no que concerne ao exame das

<sup>211</sup> KOZIKOSKI, Sandro Marcelo., Op. cit., p. 101.

<sup>212</sup> Todavia, note-se que “é curial que não configura vício algum muito ao contrário! – o silêncio do órgão judicial sobre matéria cuja apreciação seria incompatível com a decisão tomada. Assim, por exemplo, não têm como vingar embargos de declaração em que se alega a ‘omissão’ do acórdão no tocante a questões de mérito, se o tribunal não conheceu do recurso, por falta de requisitos de admissibilidade”. ORIONE NETO, Luiz. **Embargos de Declaração.**, p. 362.

<sup>213</sup> FERREIRA FILHO, Manoel Caetano., Op. cit., p. 305.

<sup>214</sup> WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. **Omissão Judicial e Embargos de Declaração.**, p. 356.

provas produzidas. Teresa Arruda Alvim Wambier entende que, por mais que tal conceituação seja vaga, não há que se pensar que seja tão flexível ao passo de acarretar numa ampla discricionariedade do juiz, já que, “dentro dessa margem de liberdade, o juiz estaria fora do controle dos atingidos pela decisão”<sup>215</sup>. Dessa forma, a atividade jurisdicional deve ser, do ponto de vista da autora, “exaustivamente justificada e, em tese, sempre sujeita a controle”<sup>216</sup>. Por isso que a fundamentação completa e coerente da decisão judicial, além de ser essencial, compatibiliza-se com o princípio do livre convencimento motivado do juiz. E, seguindo a sua linha de raciocínio, conclui a autora que “deve o magistrado analisar todas as questões mencionadas pelos litigantes, independente de tê-las levado em conta como base de sua decisão, sob pena de negativa da prestação jurisdicional”<sup>217 218</sup>.

Inserido no âmbito de uma corrente diversa, Sandro Marcelo Kozikoski sustenta:

O juiz encontra-se adstrito ao dever de pronunciar-se sobre as questões ou pontos de ordem pública (cognoscíveis de ofício), bem como sobre as questões ou pontos suscitados pelas partes que sejam relevantes para a composição da lide. Não há, em contrapartida, o dever de pronunciar-se acerca de todos os argumentos ou considerações apresentados pelas partes que sirvam de base para aquelas questões ou pontos<sup>219</sup>.

Também Roberto Luis Luchi Demo, adotando igual posicionamento, assevera que “a omissão deve ser aferida em cotejo com os pedidos (tanto do autor, posto na inicial, quanto do réu, posto na contestação – desde que vinculado positivamente com o objeto do processo), e não com as razões invocadas pelos litigantes”<sup>220</sup>.

Consoante elaboração bem elencada por José Carlos Barbosa Moreira:

Há omissão quando o tribunal deixa de apreciar questões relevantes para o julgamento, suscitadas por qualquer das partes ou examináveis de ofício (v.g., incompetência absoluta do juízo *a quo*: art. 113), ou quando deixa de pronunciar-se acerca de algum tópico da matéria submetida à sua deliberação, em causa de sua competência originária, ou obrigatoriamente sujeita ao duplo grau de jurisdição (art. 475), ou ainda mediante recurso, inclusive quanto a

<sup>215</sup> WAMBIER, Teresa Arruda Alvim, Op. cit., p. 362.

<sup>216</sup> Idem, ibidem, p. 365.

<sup>217</sup> Idem, ibidem, p. 371.

<sup>218</sup> Ademais, bem lembra Teresa Wambier que, com vistas aos contornos delineados na decisão da apelação, “o Tribunal (no acórdão) haverá de pronunciar-se quanto àquilo que se impugnou, na decisão recorrida (art. 515, *caput*). Também deverá apreciar e julgar (diz a lei, ‘serão objeto de apreciação e julgamento’ - art. 515, §1º: *todas as questões suscitadas e discutidas no processo*, ainda que não tenham sido tratadas pela sentença ou que não tenham sido objeto de decisão interlocutória (art. 516), bem como todas as *causas de pedir e razões de defesa* - art. 515, §2º)”. De acordo com a autora, aí é que se encontra “o verdadeiro, genuíno e pleno *dever de motivar*, corolário do Estado Democrático de Direito”. Idem, ibidem, p. 390.

<sup>219</sup> KOZIKOSKI, Sandro Marcelo., Op. cit., p. 102.

<sup>220</sup> DEMO, Roberto Luis Luchi., Op. cit., p. 454.

ponto acessório, como seria o caso de condenações em despesas processuais e honorários advocatícios (art. 20), ou de sanção que se devesse impor (por exemplo, as previstas no art. 488, nº II, e no art. 529)<sup>221</sup>.

Pontes de Miranda bem clama que, salvo o que já fora mencionado acerca das matérias que podem ser conhecidas *ex officio*, “só se pode alegar ter sido omitido algum ponto se a parte ou as partes mencionaram e o juiz procedeu como se não constasse do pedido”<sup>222</sup>.

Porém, preste-se atenção ao fato levantado por Roberto Luis Luchi Demo:

A simples circunstância de a decisão estar eivada pela omissão no conteúdo da jurisdição não implica, tautologicamente, a sua nulidade. A nulidade do *decisum* eivado de omissão no conteúdo da jurisdição somente ocorre na hipótese de ausência de um dos requisitos do CPC, art. 458, bem assim quando o juízo adentra o mérito sem a prévia análise de uma questão prejudicial. Na hipótese de decisão *citra petita*, a decisão não é nula<sup>223</sup>.

Não obstante, os embargos declaratórios também podem ser utilizados para o fim de prequestionamento<sup>224</sup> de matéria federal ou constitucional que não tenha sido abordada na decisão impugnada, já que esse fenômeno processual faz-se necessário para que haja correta interposição de recurso especial e extraordinário<sup>225</sup>, respectivamente.

Assim, explica Nelson Luis Pinto que “trata-se de requisito necessário à admissão desses recursos, nos quais não se podem ventilar questões que não foram objeto de tratamento no acórdão recorrido”<sup>226</sup>. Contudo, observe-se que tal prequestionamento deve abarcar uma das hipóteses previstas em lei para o cabimento dos embargos de declaração (a qual, via de regra, para o prequestionamento, é caso de omissão). Desse modo, continua o referido autor a sustentar que “não se admite, portanto, que a parte se utilize dos embargos de declaração para levantar, pela primeira vez nos autos, questões que não foram objeto de prequestionamento anterior”<sup>227</sup>.

Em suma, de acordo com a explicação oferecida por Teresa Arruda Alvim Wambier:

<sup>221</sup> BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **Comentários ao Código de Processo Civil**: arts. 476 a 565., 11ª ed. rev. e atual., v. 5, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 548.

<sup>222</sup> MIRANDA, Pontes de. **Comentários ao Código de Processo Civil**: tomo VII, arts. 496 a 538, 3ª ed. rev. e aum., Rio de Janeiro: Forense, 2002, p. 323.

<sup>223</sup> DEMO, Roberto Luis Luchi., *Op. cit.*, p. 469.

<sup>224</sup> Súmula 98 do STJ: “Embargos de declaração manifestados com notório propósito de prequestionamento não tem caráter protelatório”.

<sup>225</sup> Súmula 356 do STF: “O ponto omissivo da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não pode ser objeto de recurso extraordinário, por faltar o requisito do prequestionamento”.

<sup>226</sup> PINTO, Nelson Luiz. **Manual dos Recursos Cíveis.**, p. 161.

<sup>227</sup> *Idem*, *ibidem*, p. 162.

Da decisão suficientemente fundamentada, devem constar todos os elementos que o juiz levou em conta para decidir; e da decisão completa, devem constar elementos também fáticos e/ou jurídicos que, segundo as partes, ou segundo uma das partes, deveriam ter sido levados em conta pelo juiz, para decidir. As decisões sujeitas a recurso especial e extraordinário devem ser completas e não, simplesmente, suficientemente fundamentadas<sup>228</sup>.

Ainda, como já afirmado anteriormente, nos ditames do art. 563 do CPC que obriga a existência da ementa, mais do que natural que, na ausência dessa, caiba a espécie recursal em questão, com fundamento na existência de vício de omissão.

### 3.2.1.2 Da obscuridade

Nas palavras do mestre Manoel Caetano Ferreira Filho, “obscuridade é atributo do que não é claro”<sup>229</sup>.

De acordo com Antonio Carlos Silva, o termo *obscuridade*, dentre as demais hipóteses de cabimento dos embargos declaratórios, é o que enfrenta o maior problema no que tange a precisão de sua definição. Para o referido autor, ocorrerá obscuridade “sempre que, pela ausência de clareza do texto, for admissível que duas ou mais pessoas tenham dela entendimentos diversos, embora logicamente possíveis e explicáveis”<sup>230</sup>.

Outrossim, denota Sandro Marcelo Kozikoski que identifica-se a obscuridade quando “a decisão recorrida não elucida de forma clara e precisa determinado ponto de controvérsia, impossibilitando seu perfeito entendimento pela parte. Consiste, assim, a obscuridade na difícil compreensão do texto da decisão judicial, podendo decorrer de simples defeito redacional ou mesmo de má formulação de conceitos”<sup>231</sup>.

Nessa esteira, assevera Sônia Marcia Hase de Almeida Baptista, ao dissertar sobre a redação da decisão judicial, que tal circunstância ocorrerá quando, “por erro de sintaxe, de construção da frase, uso de palavras inadequadas, o leitor não consiga entender

---

<sup>228</sup> WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. **Omissão Judicial e Embargos de Declaração**, p. 352.

<sup>229</sup> FERREIRA FILHO, Manoel Caetano., Op. cit., p. 300.

<sup>230</sup> SILVA, Antonio Carlos. **Embargos de declaração no processo civil**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2000, p. 134.

<sup>231</sup> KOZIKOSKI, Sandro Marcelo. **Embargos de declaração: Teoria geral e efeitos infringentes**, p. 96.

satisfatoriamente o que quer significar o texto. Nessa falta de comunicação de idéias, incide o vício da obscuridade”<sup>232</sup>.

Trata-se da necessidade de que o pronunciamento judicial, em todo o seu corpo, - isto é, envolvendo todas as informações ali contidas - esteja redigido de maneira clara e precisa, percorrendo um trajeto lógico de raciocínio que abarque e correlacione os fatos à aplicação do direito positivado, provocando o fácil entendimento das partes no que concerne ao seu conteúdo e forma.

Neste diapasão, ressalta Manoel Caetano Ferreira Filho:

Conhecer as razões que levaram o juiz a proferir determinada decisão constitui um dos direitos fundamentais das partes, que resta totalmente inobservado quando ela não é suficientemente clara. Por esta razão, se nos afigura caracterizar a decisão judicial obscura, isto é, a que não é clara, impossibilitando que se conheçam as razões que a justificam, verdadeira afronta à garantia constitucional segundo o qual devem ser fundamentadas todas as decisões judiciais, sob pena de nulidade (art. 93, IX da Constituição Federal). Com razão, fundamentar significa expor com clareza e raciocínio lógico os motivos da decisão<sup>233</sup>.

Sendo assim, bem elucida Luiz Orione Neto:

Pode acontecer que falte clareza na exposição das razões de decidir, que em acórdão bem redigido devem ser enunciadas em termos nítidos e ordenadas em seqüência lógica, compondo um todo sistemático e coerente; e pode acontecer que falte na própria parte decisória. Essa será a mais grave modalidade do defeito, pois o que acima de tudo se precisa saber, com absoluta certeza, é o sentido em que se pronuncia o órgão judicial, ao resolver a questão ou ao julgar a lide<sup>234</sup>.

Da mesma forma, subjetivamente analisando, “a obscuridade decorre tanto da difícil formação do convencimento do órgão judicial a respeito das questões de fato ou de direito submetidas à apreciação (exsurgindo da obscuridade, neste caso, a dificuldade que se antecedeu à decisão) quanto de defeito na expressão de seu pensamento”<sup>235</sup>.

Em regra, quando o ponto obscuro identificado encontra-se no julgamento, far-se-á necessário que se reabra o julgamento, porém, limitando-se a tratar apenas das questões que ensejaram os embargos. De outra volta, quando a obscuridade apontada estiver ao longo da própria sentença, não será necessário a reabertura do julgamento, porquanto bastará a

<sup>232</sup> BAPTISTA, Sônia Márcia Hase de. **Dos embargos de declaração.**, p. 112.

<sup>233</sup> FERREIRA FILHO, Manoel Caetano. **Comentários ao Código de Processo Civil: do processo de conhecimento.**, p. 301.

<sup>234</sup> ORIONE NETO, Luiz. **Embargos de Declaração.**, p. 356.

<sup>235</sup> DEMO, Roberto Luis Luchi. **Embargos de declaração. Aspectos processuais e procedimentais.**, p. 457.

substituição dos termos obscuros que conduzam à correta trajetória que culminará na decisão anteriormente proferida <sup>236</sup>.

Porém, um dos maiores problemas com relação à decisão judicial não inteligível é o de que, na grande maioria das vezes, são elas redigidas com linguajar tão pomposo e “enfeitado” que parece ser dirigida apenas aos exímios bacharéis; sendo que até, dependendo do caso, nem eles mesmos a compreendem. O fato é que, ao invés de utilizar esse meio de redação tão complicada, o correto seria a aplicação de uma forma mais simples, contudo mais compreensível, clara e técnica. Assim, também as próprias partes seriam capazes de entender o que se encontra estabelecidos nas decisões judiciais, sem que houvesse necessidade que seus advogados “traduzissem” o que ali se encontra <sup>237</sup>. Quem sabe, seria, inclusive, uma forma de se evitar os embargos de declaração!

Acompanhando o andamento dessa crítica, Teresa Arruda Alvim Wambier, tomada por um ar de preocupação, infere:

De fato, só um resquício da idéia de que o Direito não é ciência ou não é, pelo menos, um ramo do conhecimento passível de ser estudado com objetividade (com base em parâmetros racionais) e seriedade é que pode servir de estímulo àqueles que usam expressões praticamente desconhecidas do homem médio, como, por exemplo, *profligar quejandos*, *perfunctório*, *decisão farpeada*, *incredada* ou *vergastada* (ao invés de *impugnada*). Pode-se dizer que são formas de pretensa inserção de literatura (de duvidoso bom gosto) no direito, às vezes com expressões usadas há um ou dois séculos, nublando a clareza e, eventualmente, distorcendo o próprio significado. Trata-se de colocar no texto comunicativo ingredientes que, no fundo, são o inverso do veículo apropriadamente comunicativo <sup>238</sup>.

Frise-se que, caso a parte oponha embargos declaratórios pedindo esclarecimento, por mais que o juiz entenda que tal obscuridade alegada não existe e que “pareça ser fruto de dúvida existente só na cabeça do embargante” <sup>239</sup>, ainda assim deverá ele receber tal peça com serenidade e humildade, de modo a analisá-la como meio condutor ao aprimoramento das decisões judiciais, e não como crítica pessoal ao juízo embargado.

<sup>236</sup> DEMO, Roberto Luis Luchi., Op. cit., p. 458.

<sup>237</sup> “Não é fora de propósito observar ainda que as decisões, quanto à sua redação, devem evitar conter linguagem estranha à prática habitual ou dificilmente encontrada nos dicionários, de modo a embaraçar o seu entendimento não só pelos profissionais do direito, mas pelo público leigo em geral. O ideal seria qualquer pessoa compreender o texto das decisões, mas isto nos parece difícil de ser alcançado em um país de ensino jurídico deficitário e nível de cultura baixo como o nosso, sem dizer da tecnicidade do próprio direito, que requer, quase sempre, o uso de termos e denominações específicas que não podem ser totalmente afastados”. KRIGER FILHO, D. A. **Embargos de declaração**: No processo Cível e Arbitral., p. 56.

<sup>238</sup> WAMBIER, Teresa Arruda Alvim., Op. cit., p. 299.

<sup>239</sup> FERREIRA FILHO, Manoel Caetano. **Comentários ao Código de Processo Civil**: do processo de conhecimento., p. 302.

### 3.2.1.3 Da contradição

No tocante ao vício da contradição, - que corresponde a uma das hipóteses que ensejam a interposição dos embargos declaratórios - não há, nem na doutrina nem na jurisprudência, muita confusão quanto à sua definição. Sem dúvidas, o maior obstáculo gerado por esse vício está presente no plano prático, na possibilidade fática de mudança do julgado.

Explana Sandro Marcelo Kozikoski:

Há contradição se o julgado apresenta teses inconciliáveis entre si, ou seja, incoerência entre as proposições apresentadas no seu bojo, ou então entre a sua fundamentação e a parte dispositiva. De forma singela, é possível afirmar que a contradição consiste na afirmação e negação simultâneas de uma mesma coisa <sup>240</sup>.

Nesse mesmo contexto, assevera Manoel Caetano Ferreira Filho:

A decisão judicial deve ser expressa segundo um raciocínio logicamente coerente. Este raciocínio quase sempre é composto por várias proposições que funcionam como premissas da conclusão final, o dispositivo. Há contradição no caso de incoerência entre afirmações atuais e anteriores, isto é, no caso de oposição entre duas proposições, das quais uma exclui necessariamente a outra <sup>241</sup>.

Todavia, ressalte-se que é necessário que a contradição apontada encontre-se entre assertivas de uma mesma decisão judicial, não sendo possível perante contradições existentes em duas decisões do mesmo processo, entre uma das premissas do julgado e as provas que constam nos autos, ou entre o disposto na ementa e o corpo do acórdão, sendo que prevalece, neste último caso, o conteúdo do próprio dispositivo da decisão.

Destarte, consoante alerta D. A. Kriger Filho:

Uma coisa é contradição entre o conteúdo da decisão e o que emana dos debates que a originaram; outra é contradição na fundamentação diferente que se deu entre votos vencedores: está não rende ensejo à interposição de embargos de declaração porquanto não traduz divergência na conclusão do julgado <sup>242</sup>.

---

<sup>240</sup> KOZIKOSKI, Sandro Marcelo., Op. cit., p. 97.

<sup>241</sup> FERREIRA FILHO, Manoel Caetano., Op. cit., p. 302.

<sup>242</sup> KRIGER FILHO, D. A. **Embargos de declaração...**, p. 59.

### 3.2.2 Do procedimento adotado

De acordo com o artigo 536 do CPC, o prazo para a interposição dos embargos de declaração, sejam eles em primeiro ou em segundo grau (já que o CPC no referido dispositivo adotou a mesma base procedimental para ambos), será de cinco dias.

Se for caso de decisão proferida diretamente em audiência na primeira instância, as partes ali já estão intimadas, começando a correr o prazo. Inclusive, mesmo que o advogado da parte não tenha comparecido à audiência, se para ela foi devidamente intimado, considera-se que foi também intimado de todas as decisões nela proferidas. Em regra, excluindo-se essas hipóteses de intimação em audiência, o prazo inicia-se da respectiva intimação dos procuradores das partes, em conformidade com os arts. 242 e 506 do CPC. Todavia, se a intimação for através de oficial de justiça ou pelo correio, o prazo começa na data da juntada do mandado aos autos ou do aviso de recebimento, respectivamente (art. 241, II e I do CPC).

Pode ocorrer que, após a publicação da sentença, uma das partes entre com recurso de apelação e a outra com os embargos de declaração. Assim que sair a decisão dos embargos declaratórios, o ideal é que se abra prazo para que a parte que interpôs a apelação possa aditar essa, caso assim seja necessário, em virtude de um possível efeito infringente gerado na sentença dos embargos.

No tocante à apresentação recursal enunciada no art. 188 do CPC <sup>243</sup> que dispõe que a Fazenda Pública e o Ministério Público terão prazo em dobro para recorrer, sendo tal regra extensiva aos órgãos da administração direta e às autarquias e fundações públicas - conforme anteriormente mencionado – há que se ponderar que, como não há restrição a quais espécies recursais se aplicam tal dispositivo, também nos embargos de declaração ele apresenta reflexos. Portanto, para os entes supra referidos, o prazo para a interposição dos embargos declaratórios é de 10 dias <sup>244</sup>. Convém ressaltar que tal entendimento possui *locus* também na circunstância do art. 191 <sup>245</sup>, quando litisconsortes são representados por procurados distintos.

Quando o processo tramita no Juizado Especial, existe a possibilidade de interposição oral dos embargos declaratórios, devendo tal ato ser realizado imediatamente

---

<sup>243</sup> Art. 188 do CPC: “Computar-se-á em quádruplo o prazo para contestar e em dobro para recorrer quando a parte for a Fazenda pública ou o Ministério Público”.

<sup>244</sup> KOZIKOSKI, Sandro Marcelo., Op. cit., p. 129.

<sup>245</sup> Art. 191 do CPC: “Quando os litisconsortes tiverem diferentes procuradores, ser-lhes-ão contados em dobro os prazos para contestar, para recorrer e, de modo geral, para falar nos autos”.

após a sentença, nos ditames do art. 49 da Lei 9.099/95. Assim, poderá o magistrado, de pronto, sanar o vício apontado.

Consoante previamente afirmado, o interesse recursal para a interposição dos embargos de declaração alberga ambas as partes, eis que, por mais que uma delas não seja sucumbente, haverá interesse para que a sentença se perfectibilize, evitando, assim, uma possível ação rescisória por nulidade do julgado.

Deverão os embargos de declaração ser redigidos em petição que aponte com ênfase o ponto obscuro, contraditório ou omissivo que se encontra na decisão recorrida. Logo, “a exemplo do que ocorre com os demais recursos, a petição dos embargos deve conter o pedido de nova decisão, integrativa, aclaradora ou infringente da decisão agravada”<sup>246</sup>.

Ademais, segundo o princípio da identidade física do juiz, o recurso dos embargos de declaração deverá ser dirigido ao próprio juízo que prolatou a decisão embargada, porquanto esteja ele “em melhores condições de expressar a sua intenção quando da decisão dos embargos declaratórios, propiciando, desta forma, a integração perfeita do pronunciamento embargado”<sup>247</sup>. Trata-se de uma espécie de vinculação existente entre a decisão recorrida e o juiz que a proferiu. Todavia, nada impede que se o juiz tiver sido, por exemplo, transferido, promovido ou aposentado, atue o seu respectivo substituto nesses casos. Note-se que, segundo reforça Manoel Caetano Ferreira Filho, a petição dos embargos declaratórios segue, na verdade, o órgão que pronunciou a decisão embargada, e não o juiz tomado em sua pessoal identidade<sup>248</sup>.

Com relação à análise dos pressupostos recursais nos embargos declaratórios, frise-se, conforme elucidação de Sandro Marcelo Kozikoski:

Não há juízo bipartido de admissibilidade dos embargos de declaração, eis que, antes de analisar o mérito do recurso (necessidade de esclarecimento da decisão impugnada), o juiz verificará a presença de seus pressupostos de admissibilidade e cabimento. Trata-se de atividade exclusivamente concentrada pelo órgão jurisdicional a que incumbir a apreciação dos embargos declaratórios, ao contrário do que acontece em outras modalidades recursais, onde a investigação acerca da presença dos pressupostos de admissibilidade do recurso pode ser feita tanto perante o juízo *a quo* como perante o juízo *ad quem*<sup>249</sup>.

Em alusão a ausência de preparo na interposição dos embargos de declaração, assegura Manoel Caetano Ferreira Filho:

---

<sup>246</sup> FERREIRA FILHO, Manoel Caetano., Op. cit., p. 317.

<sup>247</sup> KOZIKOSKI, Sandro Marcelo., Op. cit., p. 147.

<sup>248</sup> FERREIRA FILHO, Manoel Caetano., Op. cit., p. 319.

<sup>249</sup> KOZIKOSKI, Sandro Marcelo. **Embargos de declaração** ..., p. 110.

Dispensado pelo Código (lei federal dispendo sobra matéria de direito processual, no âmbito, pois, de sua competência privativa, nos termos do art. 22, I, Constituição Federal), não poderá o preparo ser exigido por lei estadual de organização judiciária ou regimento interno de tribunal. Se o for, a respectiva norma será inconstitucional<sup>250</sup>.

No que diz respeito à possibilidade de desistência recursal, declara Sandro Marcelo Kozikoski:

Se o embargante desistir dos embargos de declaração já interpostos, a desistência será homologada pelo juiz ou, se estiver sendo processado em órgão colegial, pelo relator designado, o que ocorrerá independente da manifestação da parte recorrida (art. 501 do CPC). No caso dos embargos de declaração, a homologação somente tem por finalidade pôr fim ao procedimento recursal iniciado<sup>251</sup>.

Como já afirmado em tópico anterior deste trabalho, o contraditório não é característico nos embargos de declaração. Assim que o juiz ou relator o receber, deverá julgá-lo em cinco dias ou na sessão imediatamente subsequente (sem que haja necessidade que o conste na pauta, colocando-o diretamente em mesa para julgamento), respectivamente.

O prazo definido de 5 dias para o juiz monocrático ou o relator se manifestar acerca dos embargos de declaração, é o que chamamos de *prazos impróprios*, tendo em vista que “revelam-se como regras de condutas desejadas, a fim de proporcionar a rápida solução dos litígios. Contudo, o descumprimento de tais prazos judiciais não repercute em nulidade do ato processual”<sup>252</sup>.

Acerca do julgamento dos embargos declaratórios no tribunal, há que se fazer uma importante observação. O art. 537 do CPC enuncia que essa espécie recursal será apresentada em mesa para julgamento pelo seu relator, que proferirá seu voto. Note-se que não há necessidade de publicação de pauta para o julgamento dos embargos declaratórios. Todavia, a questão que aqui se põe é a do confuso entendimento gerado justamente pelo vocábulo *apresentar* no artigo mencionado; se assim, tal enunciado desativa, para o caso dos embargos declaratórios, a aplicação do art. 557 do CPC, que disserta sobre a hipótese de rejeição do recurso interposto, diretamente pelo relator.

A doutrina se divide. Há os que entendem que o art. 557 não é aplicado no caso de julgamento dos embargos de declaração nos tribunais, sendo que o relator não poderia

<sup>250</sup> FERREIRA FILHO, Manoel Caetano. *Comentários ao Código de Processo Civil: do processo de conhecimento.*, p. 319.

<sup>251</sup> KOZIKOSKI, Sandro Marcelo., *Op. cit.*, p. 125.

<sup>252</sup> *Idem*, *ibidem*, p. 143.

liminarmente rejeitá-los sem que isso passasse por todo o colegiado <sup>253</sup>. Porém, há os que entendem, como Manoel Caetano Ferreira Filho, que, “se o relator pode julgar, isoladamente, a apelação, o agravo de instrumento, os embargos infringentes, o recurso especial e o extraordinário, casos em que se pede o reexame da decisão proferida por outrem, a fim de invalidá-la ou reformá-la, porque não poderia julgar os embargos em que se pede simplesmente seja aclarada ou complementada a sua própria decisão?” <sup>254</sup>. Assim, segundo o referido autor, a incidência do art. 557 parece mais do que apropriada.

De qualquer forma, a práxis dita que, assim que o relator apresenta os embargos declaratórios em mesa para julgamento, ele profere o seu voto e os demais componentes decidem se o acompanham ou não. Caso seja ele vencido <sup>255</sup>, será designado outro relator para o respectivo recurso, devendo este, então, elaborar o novo acórdão.

Não há espaço para sustentação oral no julgamento dos embargos declaratórios, consoante a excludente do art. 554 do CPC.

Note-se que, tratando-se de situação excepcional, onde os embargos de declaração podem ter efeito infringente do julgado, “deve o juiz ou o tribunal, antes de decidi-los, abrir vistas à parte contrária, em respeito ao princípio do contraditório <sup>256</sup>, pois deles poderá resultar uma nova decisão da causa. O prazo para a manifestação da parte contrária, neste caso, será o mesmo da interposição – cinco dias” <sup>257</sup>; entendimento este norteado pelo princípio da isonomia (arts. 5º, caput, Constituição Federal e 125, I do CPC), combinado com o art. 536 do CPC.

---

<sup>253</sup> “Inexiste a possibilidade de indeferimento do recurso pelo próprio relator: fica excepcionalmente excluída a incidência do art. 557”. BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **Comentários ao Código de Processo Civil ...**, p. 554.

<sup>254</sup> FERREIRA FILHO, Manoel Caetano., Op. cit., p. 323.

<sup>255</sup> “À indagação sobre se o voto vencido nos embargos de declaração irá ‘reformar’ o voto do seu prolator, proferido no acórdão embargado, devemos responder NEGATIVAMENTE: quer se trate de voto contido dentro dos limites traçados por lei aos embargos de declaração, quer se trate de voto proferido (indevidamente) em juízo de retratação, de qualquer forma o voto vencido não ultrapassa o âmbito do acórdão dos embargos, em nada interferindo no acórdão embargado”. CARNEIRO, Athos Gusmão. **Embargos de declaração não conhecidos. A decisão dos embargos, neste caso, “integra-se” na decisão embargada?** Revista de Direito Processual Civil, nº 22, out/dez de 2001, Curitiba: Gênesis, 2001, p. 856.

<sup>256</sup> “É relevante mencionar, também, que esta solução é encampada pelo direito canônico, cuja influência permeia os sistemas processuais dos países da *civil law*. Como se observa do §1º do Cânon 1.616 do Codex Iuris Canonici, promulgado pelo Papa João Paulo II, ‘se no texto da sentença houver escapado algum erro de cálculo, ou acontecido algum erro material na transcrição da parte dispositiva ou na exposição dos fatos ou petição das partes, ou tiver sido omitida exigência do Can. 1.612, § 4º, a sentença deve ser corrigida ou complementada pelo mesmo tribunal que a proferiu, a requerimento da parte ou *ex officio*, mas ouvindo sempre as partes e acrescentando um decreto ao final da sentença’”. KOZIKOSKI, Sandro Marcelo., Op. cit., p. 142.

<sup>257</sup> PINTO, Nelson Luiz. **Manual dos Recursos Cíveis.**, p. 164.

Assim como, na hipótese de o juiz vir a conhecer - de ofício ou por provocação da parte - de matéria de ordem pública trazida a efeito por causa da apresentação de embargos declaratórios, deverá ser aberto o contraditório antes da nova decisão <sup>258</sup>.

Por fim, resume Luiz Orione Neto, no tocante ao procedimento processual dos embargos de declaração:

No juízo de procedência ou improcedência, o julgador deliberará sobre a existência ou inexistência de qualquer dos defeitos do julgado enumerados em lei; verificará se a decisão contém ou não realmente a dúvida, ou a contradição ou a obscuridade ou a omissão apontadas. No caso afirmativo, será dado provimento ao recurso ou serão julgados procedentes os embargos. Na hipótese negativa, será negado provimento ao recurso ou serão julgados improcedentes os embargos <sup>259</sup>.

Para alguns, a sentença que julga os embargos de declaração possui natureza substitutiva <sup>260 261</sup>, eis que, conforme enuncia o art. 512 do CPC, “o julgamento proferido pelo tribunal substituirá a sentença ou a decisão recorrida no que tiver sido objeto de recurso”. Porém, convém ressaltar que tal hipótese apenas se verificará quando a decisão que julgar os embargos declaratórios adentrar realmente no mérito recursal; não sendo, então, tal entendimento aplicado nos casos de juízo negativo de admissibilidade. Ademais o caráter puramente substitutivo encontrar-se-ia somente nas circunstâncias de suprimento de omissão, eliminação de contradição ou retificação de erro material, já que haveria efetiva alteração do julgado. Já nas demais situações a sentença teria, consoante o seu respectivo conceito, *natureza meramente declaratória*, devido à própria finalidade precípua desse recurso.

Há que se fazer uma ressalva no tocante ao princípio da *reformatio in pejus* no plano dos embargos declaratórios. Observe-se que tal princípio não vislumbra campo de aplicabilidade nessa espécie recursal, tendo em vista que, tanto nos casos de omissão quanto nos de contradição, assim que o juiz sanar o vício que se encontra na decisão embargada, poderá ocorrer que, com isso, acabe por piorar a situação do então embargante. Isso pode acontecer justamente porque os embargos de declaração não visam a reforma da decisão, mas a sua simples integração.

<sup>258</sup> WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. **Omissão Judicial e Embargos de Declaração**. , p. 386.

<sup>259</sup> ORIONE NETO, Luiz. **Embargos de Declaração**. , p. 350.

<sup>260</sup> “Assim, a substituição será total quando o recurso abarcar toda a extensão da decisão impugnada, sendo que o órgão *ad quem* dará ou não provimento ao recurso. Mesmo quando provido parcialmente o recurso, ainda assim haverá substituição total, eis que, em tal situação, a decisão inferior será substituída em parte por outra de igual conteúdo e, no restante, por outra de conteúdo diferente. De outro vértice, a substituição será parcial quando nem todo o conteúdo da decisão impugnada for abrangido pelo recurso.” KOZIKOSKI, Sandro Marcelo., Op. cit., p. 151.

<sup>261</sup> FERREIRA FILHO, Manoel Caetano., Op. cit., p. 299.

### 3.2.3 O raciocínio lógico como apuração lingüística

A lógica é a ciência do raciocínio. A sua idéia está ligada ao processo de raciocínio correto e incorreto que depende da estrutura dos argumentos envolvidos nele. Assim, a lógica estuda as formas ou estruturas das linhas de pensamento. Seu objetivo principal é a descoberta e fundamentação de procedimentos de conclusão que sejam válidos sem referência a conteúdos materiais.

Assim, assevera Irving M. Copi que “o estudo da lógica é o estudo dos métodos e princípios usados para distinguir o raciocínio correto do incorreto”<sup>262</sup>.

Dentro desse âmbito, far-se-á necessária a menção a certos termos de uso contínuo, os quais sejam as *premissas* e as *conclusões*. Todavia, antes de tudo, entenda-se o vocábulo *sentença*<sup>263</sup> (também chamado de *enunciado*) como sendo todo o conjunto de palavras ou símbolos que exprimem um pensamento de sentido completo, *proposição* como sendo o “significado de uma sentença ou oração declarativa”<sup>264</sup>, e *argumento*<sup>265</sup> como sendo um conjunto de proposições com uma estrutura lógica de maneira tal que algumas delas acarretam ou têm como conseqüência outra proposição<sup>266</sup>. Uma proposição é verdadeira ou falsa. No caso de um argumento, ele será válido ou inválido.

Permanecendo na conceituação, entenda-se que “a *conclusão* de um argumento é aquela proposição que se afirma com base nas outras proposições desse mesmo argumento e, por sua vez, essas outras proposições que são enunciadas como prova ou razões para aceitar a conclusão são as *premissas* desse argumento”<sup>267</sup>. Por isso, só pode ser *premissa* aquela

<sup>262</sup> COPI, Irving Marmer. **Introdução à lógica**. tradução: Álvaro Cabral, 2ª ed, São Paulo: Mestre Jou, 1978, p. 19.

<sup>263</sup> Irving M. Copi exemplifica a distinção entre *sentenças* e *proposições* utilizando-se da exposição de quatro sentenças: “Chove. It is raining. Il pleut. Es regnet.” Dessa forma, ele demonstra como sentenças diferentes, eis que estão expressas em línguas diversas, podem ter a mesma proposição, ou seja, significam a mesma coisa. Idem, ibidem, p. 22.

<sup>264</sup> COPI, Irving Marmer., Op. cit., p. 22.

<sup>265</sup> Ainda o mesmo autor supra mencionado elucida um *argumento* usando as seguintes proposições: “Tudo o que é predeterminado é necessário. Todo evento é predeterminado. Logo, todo evento é necessário”. O argumento seria todo esse conjunto. Em seu interior, as premissas seriam as duas primeiras proposições e a conclusão a última. Note-se, contudo, que tal ordem não é obrigatória. Idem, ibidem, p. 23.

<sup>266</sup> Isto é, o conjunto de proposições (premissas de um argumento) que tem como conseqüência outra proposição (conclusão).

<sup>267</sup> COPI, Irving Marmer., Op. cit., p. 23.

proposição que não é tomada isoladamente, isto é, deve ela, necessariamente, servir de razão para um dado argumento. De mesma monta, só pode ser *conclusão* quando a proposição advém de premissas que a afirmam dentro de um argumento.

Não obstante, um *argumento* só pode ser formado com no mínimo duas proposições: “uma conclusão mais uma ou mais premissas”<sup>268</sup>. E, mesmo assim, frise-se que nem tudo que está inserido num argumento é, necessariamente, uma premissa ou conclusão. Podem ser meros dados de informação que ajudem a contextualizar o argumento em análise<sup>269</sup>.

Note-se que, no âmbito da lógica, “a validade de um argumento não garante a verdade de sua conclusão”<sup>270</sup>. Pode-se dizer que um argumento é válido se quando todas as suas premissas são verdadeiras, acarreta que sua conclusão também é verdadeira. Portanto, um argumento é não válido se existir a possibilidade de suas premissas serem verdadeiras e sua conclusão falsa.

Urge, dessa forma, o fenômeno de dedução formal<sup>271</sup> conhecido por *silogismo*<sup>272</sup>. “Silogismo significa ligação, pois não passa de uma argumentação na qual, de um antecedente que une dois termos a um terceiro, se infere um conseqüente que une esses dois termos entre si”<sup>273</sup>, permitindo “manejar las proposiciones según las relaciones que tengan entre sí, y sin prestar atención a su contenido”<sup>274</sup>

<sup>268</sup> COPI, Irving Marmer., Op. cit., p. 24.

<sup>269</sup> “A diferença entre esses argumentos e não-argumentos é, primordialmente, uma diferença de propósito ou interesse. Uns e outros podem ser formulados no modelo *Q porque P*. Se estamos interessados em saber a verdade de *Q*, e se *P* é oferecido como prova dela, então ‘*Q porque P*’ formula um argumento”. Assim sendo, o argumento tem o objetivo de estabelecer a verdade de uma de suas proposições; diverso do não-argumento que visa somente uma explicação ou mera informação. “Mas, não há método mecânico algum para distinguir a linguagem que é informativa e argumentativa da linguagem que serve a outras funções. Tal distinção exige o uso do pensamento e requer sensibilidade e uma noção consciente para a flexibilidade da linguagem e a multiplicidade dos seus usos” Idem, ibidem, p. 32 e 56.

<sup>270</sup> Idem, ibidem, p. 39.

<sup>271</sup> SANTOS, Mário Ferreira dos. *Lógica e Dialética*. 2ª ed., v. II, São Paulo: Logos, 1955, p. 48.

<sup>272</sup> Entenda-se por silogismo os argumentos formados por duas premissas e uma conclusão, ou seja, três termos. “Um desses termos ocorre uma única vez em cada premissa; é o chamado *termo médio*. Cada um dos outros dois termos ocorre uma só vez na conclusão e uma só vez na premissa; são os chamados *termos extremos*. O seguinte argumento, que consiste em três enunciados categóricos, é um silogismo: a) Todos os cães são mamíferos. Todos os mamíferos são animais. Todos os cães são animais”. NOJIRI, Sérgio. *O dever de fundamentar as decisões judiciais*, São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998, p. 73.

<sup>273</sup> NÉRICI, Imideo Giuseppe. *Introdução à lógica*. 2ª ed., São Paulo: Nobel, 1974, p. 59.

<sup>274</sup> “Manejar as proposições segundo as relações que tenham entre si, e sem prestar atenção a seu conteúdo”. ECHAVE, Delia Teresa., URQUIJO, Maria Eugenia.; GUIBOURG, Ricardo A. *Lógica, proposición y norma*. 5ª reimp. Buenos Aires: Astrea, 1999, p. 38.

Os argumentos se dividem em dois grupos: os *dedutivos*, que vislumbram apresentar uma conclusão lógica objetiva de sua validade <sup>275</sup> através de um raciocínio direto e correto, partindo do geral para o particular <sup>276</sup>; e os *indutivos*, que não se preocupam “com que suas premissas proporcionem provas convincentes da verdade de sua conclusão, mas de que somente forneçam algumas provas disso” <sup>277</sup>.

Para o presente trabalho, o ideal é apenas focalizar-se na problemática da lógica no plano dos argumentos dedutivos, já que, conforme várias vezes mencionado ao longo desta pesquisa, os pronunciamentos judiciais devem, necessariamente, obedecer a um caminho lógico-objetivo entre as razões que o fundamentam e a sua determinação final, haja vista a segurança jurídica das relações processuais e a garantia do princípio constitucional que versa sobre o dever do juiz de fundamentar as suas decisões. Portanto, não há espaço para induções na relação de interpretação da parte que faz a leitura da decisão judicial com o conteúdo da mesma. Ou seja, a parte não pode induzir qual foi o entendimento adotado pelo órgão julgante; deve ela ter convicção (com fundamentos dedutivos) do posicionamento do juiz, tanto no que diz respeito à sua fundamentação quanto no tocante ao dispositivo.

Ao transferir o embate sobre o raciocínio lógico para a esfera da linguagem, problemas surgem. A causa vem apontada justamente na dificuldade instrumental da linguagem, devido à multiplicidade de funções que ela pode atingir, como para transmissão de informações, uso expressivo (como nas poesias, usadas para exprimir emoções), uso diretivo - com o objetivo “de causar ou impedir uma ação manifesta” <sup>278</sup> (como nas ordens e pedidos) e outras. Frise-se que nada impede o uso misto dessas categorias, sendo que o normal é justamente encontrá-las conjugadas no dia-a-dia.

Ademais, como bem ressalta César Antônio Serbena, “um dos objetivos desta comparação entre lógica e linguagem é permitir, graças ao instrumento lógico, um melhor conhecimento das possibilidades oferecidas pela linguagem” <sup>279</sup>.

Mais uma vez, convém ressaltar que, para o sistema jurídico-processual que se encontra em estudo, dentre as possibilidades de uso da linguagem acima referidas, interessa as

---

<sup>275</sup> “Isto é, quando as premissas e a conclusão estão de tal modo relacionadas que é absolutamente impossível as premissas serem verdadeiras se a conclusão tampouco for verdadeira” COPI, Irving Marmer., Op. cit., p. 35.

<sup>276</sup> NÉRICI, Imideo Giuseppe., Op. cit., p. 56.

<sup>277</sup> COPI, Irving Marmer., Op. cit., p. 35.

<sup>278</sup> Idem, ibidem, p. 50.

<sup>279</sup> SERBENA, César Antônio. **Considerações sobre a conjugação e a disjunção na norma jurídica.** A Filosofia hoje - Anais do V Congresso Brasileiro de Filosofia, v. II. São Paulo: Instituto Brasileiro de Filosofia, 1998, p. 1017.

que transmitem informações de cunho argumentativo, eis que ao juiz cabe comunicar bem as razões de sua decisão; bem como as de uso diretivo, já que refletem a determinação judicial a ser cumprida. Além disso, é essencial a avaliação contextual dos argumentos, ou seja, no plano jurisdicional, as proposições exaladas devem ser analisadas, fundamentalmente, perante o quadro sistemático que varia para cada caso concreto.

Propondo-se a atingir um campo mais preciso do uso e manipulação da linguagem, a área da lógica simbólica incubiu-se de, através da utilização de símbolos especiais, demonstrar e comprovar, com grande perfeição, uma técnica especial para expressar os enunciados e raciocínios da linguagem natural.

Os enunciados compostos, isto é, que possuem mais de uma proposição, fazem com que suas premissas se interliguem através: da *conjunção*, pelo conectivo “e”<sup>280</sup>, como em *Rita é querida e Rita é cuidadosa* (representada pela fórmula  $p \wedge q$ )<sup>281</sup>; ou da *disjunção*, pelo conectivo “ou”, como em *Rita é caridosa ou Rita é malvada* (simbolizada pela fórmula  $p \vee q$ )<sup>282</sup>.

Todo enunciado possui um *valor de verdade*, que consiste na atribuição de que ele seja *verdadeiro* ou *falso* (sistema bivalente<sup>283</sup>). No caso da conjunção, ela somente será verdadeira se ambos os seus enunciados forem verdadeiros, ou seja, basta que um deles seja falso para que toda a conjunção seja também falsa. Assim, mostra-se a tabela de verdade da conjunção<sup>284</sup>:

$p$	$q$	$p \wedge q$
V	V	V
V	F	F
F	V	F
F	F	F

Na hipótese da disjunção, ela somente será falsa se ambos os seus disjuntivos forem falsos, isto é, se um deles for verdadeiro, toda a disjunção será também verdadeira. Logo, fica definida a tabela verdade da disjunção<sup>285</sup>:

<sup>280</sup> “Devemos observar que as palavras *mas, ainda, ainda que, entretanto, contudo* etc. também servem para unir conjuntamente dois enunciados num só enunciado composto”. COPI, Irving Marmer., Op. cit., p. 228.

<sup>281</sup> Em que  $p$  é a proposição *Rita é querida*,  $q$  é a proposição *Rita é cuidadosa* e “ $\wedge$ ” é o conectivo *e*.

<sup>282</sup> Em que  $p$  é a proposição *Rita é caridosa*,  $q$  é a proposição *Rita é malvada* e “ $\vee$ ” é o conectivo *ou*.

<sup>283</sup> ECHAVE, Delia Teresa., URQUIJO, Maria Eugenia.; GUIBOURG, Ricardo A., Op. cit., p. 37.

<sup>284</sup> Se  $p$  é verdadeiro e  $q$  é verdadeiro,  $p \wedge q$  é verdadeiro; se  $p$  é verdadeiro e  $q$  é falso,  $p \wedge q$  é falso; se  $p$  é falso e  $q$  é verdadeiro,  $p \wedge q$  é falso; se  $p$  é falso e  $q$  é falso,  $p \wedge q$  é falso.

<sup>285</sup> Se  $p$  é verdadeiro e  $q$  é verdadeiro,  $p \vee q$  é verdadeiro; se  $p$  é verdadeiro e  $q$  é falso,  $p \vee q$  é verdadeiro; se  $p$  é falso e  $q$  é verdadeiro,  $p \vee q$  é verdadeiro; se  $p$  é falso e  $q$  é falso,  $p \vee q$  é falso.

$p$	$q$	$p \vee q$
V	V	V
V	F	V
F	V	V
F	F	F

Ademais, existe a figura simbólica da *negação*, na qual um dado enunciado é negado pela inserção do vocábulo *não* <sup>286</sup>. Para tanto, utiliza-se como símbolo da negação o  $\sim$  (til). Num dado enunciado (como  $p$ ), a sua negação é simbolizada pelo  $\sim$  na frente <sup>287</sup>. “A negação de todo enunciado verdadeiro é falsa, e a negação de todo enunciado falso é verdadeira” <sup>288</sup>. Outrossim, note-se que negar uma proposição e dizer que um enunciado é falso, são situações completamente diferentes. Logo, a tabela verdade da negação é a seguinte:

$p$	$\sim p$
V	F
F	V

Convém expor um exemplo de ligação lógica: “Aquela senhora ou tem reumatismo ou tem tendinite. Aquela senhora não tem tendinite. Logo, aquela senhora tem reumatismo”. Nessa circunstância, a primeira premissa é uma disjunção, a segunda é a negação do segundo disjuntivo do primeiro enunciado, e a terceira é a conclusão que corresponde ao primeiro disjuntivo da primeira premissa. Trata-se esse de um *silogismo disjuntivo*.

A fim de se evitar possíveis ambigüidades, a lógica simbólica ainda oferece o recurso da verificação do sentido dos enunciados de acordo com a pontuação neles formulada. Dessa forma, o que se pretende afirmar é que, um mesmo enunciado pode ser pontuado de diferentes maneiras, e assim, apresentar significados completamente diversos. Nesse sentido, garante Irving M. Copi que “a pontuação também é necessária na linguagem da lógica simbólica, pois os enunciados compostos podem combinar-se para formar outros enunciados ainda mais

<sup>286</sup> “Alternativamente, podemos expressar a negação de um enunciado, antepondo-lhe a frase *é falso que* ou *não é o caso de*”. COPI, Irving Marmer., Op. cit., p. 228.

<sup>287</sup> Ex: o enunciado “Todos os cachorros são mansos” representado por  $p$  será negado quando inserir o valor negação, transformando-o em “É falso que todos os cachorros são mansos”, simbolizado por  $\sim p$ .

<sup>288</sup> COPI, Irving Marmer., Op. cit., p. 228.

complicados”<sup>289</sup>. Com esse intuito, utilizam-se os parênteses, aspas e chaves para representar as pontuações na lógica simbólica<sup>290</sup>.

Além disso, pode-se formar enunciado composto *condicionante*, no qual os enunciados simples que nele estão contidos se interligam através dos vocábulos “se” antes do primeiro e “então” na frente do segundo, como em “*se* ela comprou laranjas *então* ela fará um suco”. “Um enunciado condicional afirma que seu antecedente (o que se encontra entre o *se* e o *então*) implica seu conseqüente (o que se segue à palavra *então*)”<sup>291</sup>. Sabe-se se um enunciado composto condicionante é verdadeiro se “a negação da conjunção do seu antecedente com a negação de seu conseqüente” também o for<sup>292</sup>. Não obstante, não se sugere que haja uma conexão real entre as premissas. O que se assegura apenas é que se o antecedente for verdadeiro, o conseqüente não poderá ser falso.

$p$	$q$	$p \rightarrow q$
V	V	V
V	F	F
F	V	V
F	F	V

Também o argumento condicional é representado pelas seguintes formas:

$$p \rightarrow q \quad ^{293}$$

$$p$$

$$\therefore q$$

<sup>289</sup> O autor sugere o seguinte exemplo: “O Professor disse John é um bobo”. Daí, ele mostra como a mesma frase pode ser tomada por significados diferentes que variam de acordo com a sua pontuação: “O professor disse: John é um bobo” e “O professor, disse John, é um bobo”. COPI, Irving Marmer., Op. cit., p. 231.

<sup>290</sup> “Por exemplo, se A e B não enunciados verdadeiros e X e Y são enunciados falsos, calculamos o valor de verdade do enunciado composto  $\sim[\sim(A \wedge X) \wedge (Y \vee \sim B)]$  da seguinte maneira: como X é falso, a conjunção  $A \wedge X$  é falsa e, assim, a sua negação  $\sim(A \wedge X)$  é verdadeira. B é verdadeira; logo, a sua negação  $\sim B$  é falsa, e como Y também é falsa, a disjunção de Y com  $\sim B$ ,  $Y \vee \sim B$  é falsa. A expressão parentética  $[\sim(A \wedge X) \wedge (Y \vee \sim B)]$  é a conjunção de um enunciado verdadeiro com um falso e, portanto, é falsa. Logo, sua negação, que é a expressão inteira, é verdadeira. Idem, ibidem, p. 232.

<sup>291</sup> Idem, ibidem, p. 234.

<sup>292</sup> Idem, ibidem, p. 237.

<sup>293</sup> Tal forma é facilmente representada no argumento: “Se um segundo nativo disse a verdade, então, só um nativo é um político ( $p \rightarrow q$ ). O segundo nativo disse a verdade ( $p$ ). Portanto, só um nativo é político ( $\therefore q$ )”. Esse argumento dedutivo é chamado de *modus ponens*, também conhecido por *afirmação do antecedente*. Idem, ibidem, p. 246.

$$p \rightarrow q^{294}$$

$$\sim q$$

$$\bullet \cdot \sim p$$

Ainda é possível que enunciados sejam materialmente equivalentes entre si, ou que sejam equivalentes em valor de verdade. Logo, o que se afirma é que, quando ambos são verdadeiros ou quando ambos são falsos, a conclusão será verdadeira. Isso porque um implica diretamente no outro. Chama-se enunciado *bicondicional*, sendo representado pelo “se, e somente se ... então ...”, simbolizado pela  $\leftrightarrow$  (flecha com duas pontas). Sua tabela verdade se apresenta da seguinte forma:

$p$	$q$	$p \leftrightarrow q$
V	V	V
V	F	F
F	V	F
F	F	V

Para tal análise, faz-se um grande instrumento a utilização da analogia lógica, que permite traçar um caminho excelente de avaliação da validade de argumentos. “Para testar a invalidade de um argumento, basta formular um outro argumento que: (a) tenha a *mesma forma* do primeiro, e (b) tenha premissas verdadeiras e uma conclusão falsa”<sup>295</sup>. Nesse patamar de verificação, “uma forma de raciocínio é inválida se tiver unicamente um exemplo de substituição com premissas verdadeiras e conclusão falsa. A refutação por analogia lógica baseia-se no fato de que todo argumento cuja *forma de raciocínio é inválida* é um *argumento inválido*”<sup>296</sup>. Assim sendo, a forma de raciocínio será válida se não tiver qualquer exemplo de substituição em que suas premissas sejam verdadeiras e a conclusão falsa.

Para tanto, as tabelas de verdade acima elaboradas servem justamente para visualizar, de forma simples, todas as possibilidades de substituição de premissas de um enunciado

<sup>294</sup> Também essa forma é demonstrada no seguinte argumento: “Se aumentamos os meios de pagamento, então haverá inflação. Não há inflação. Logo, não aumentamos os meios de pagamento.” Esse argumento é denominado de *modus tollens*, também conhecido como *negação do conseqüente*. COPI, Irving Marmer., Op. cit., p. 246.

<sup>295</sup> Idem, ibidem, p. 241.

<sup>296</sup> Idem, ibidem, p. 243.

composto. “A técnica das tabelas de verdade fornece-nos um método completamente mecânico para testar a validade de qualquer argumento de tipo geral aqui considerado”<sup>297</sup>.

Entenda-se por *forma de enunciado* toda simbologia usada para refletir variáveis de enunciado, mas que, na verdade, não apresenta nenhum enunciado. Isso ocorre de tal maneira que, sendo  $p \wedge q$  uma forma de enunciado, toda vez que substituí-se as variáveis  $p$  e  $q$  por enunciados simples, um enunciado composto é formado. Nesse exemplo,  $p \wedge q$  é uma *forma conjuntiva de enunciado*.

Ainda, *tautologia* consiste numa forma de enunciado em que todas as substituições eventualmente feitas são verdadeiras. Por exemplo, a forma de enunciado  $p \vee \sim p$ :

$p$	$\sim p$	$p \vee \sim p$
V	F	V
F	V	V

Por outro lado, a *contradição* corresponde a uma forma de enunciado que toda substituição realizada é falsa. Um exemplo disso é a forma de enunciado  $p \wedge \sim p$ , já que só aparecem F's na coluna que a ele corresponde.

$p$	$\sim p$	$p \wedge \sim p$
V	F	F
F	V	F

Além disso, há uma logicidade pura e simples quando se afirma, por exemplo, que  $A$  não pode ser o *não-A*.

Dependendo da complexidade dos enunciados compostos, mais linhas e colunas podem ser acrescentadas, justamente com o propósito de verificar a validade de um dado argumento. Entretanto, toda a sua formulação girará, principalmente, em torno das montagens e símbolos supra mencionados.

Por fim, os grandes promovedores da Lógica difundiram as suas três famosas leis fundamentais, concretizadas por Aristóteles, as quais servem de base essencial para o desenvolvimento do raciocínio correto na elaboração das tabelas de verdade. São elas: O *princípio de Identidade*, que afirma que se um dado enunciado é verdadeiro, então ele é mesmo verdadeiro, ou seja, que toda proposição implica em si mesma<sup>298</sup>; o *princípio de*

<sup>297</sup> COPI, Irving Marmer., Op. cit., p. 245.

<sup>298</sup> ECHAVE, Delia Teresa., URQUIJO, Maria Eugenia.; GUIBOURG, Ricardo A., Op. cit., p. 83.

*Contradição*, que afirma que nenhum enunciado pode ser verdadeiro e falso ao mesmo tempo; e o *princípio do Terceiro Excluído* que “afirma que um enunciado ou é verdadeiro, ou é falso”<sup>299</sup>, não sendo uma necessidade da linguagem, mas sim “una manifestación del carácter bivalente de la lógica más común”<sup>300</sup>.

Consoante o até agora exposto, convém adaptar tais diretrizes: “O Princípio de Identidade afirma que todo o enunciado da forma  $p \rightarrow p$  é verdadeiro, ou seja, que todo o enunciado desse tipo é uma tautologia. O Princípio de Contradição afirma que todo o enunciado da forma  $p \wedge \sim p$  é falso, ou seja, que todo enunciado desse tipo é contraditório. O Princípio do Terceiro Excluído afirma que todo o enunciado da forma  $p \vee \sim p$  é verdadeiro, ou seja, que todo enunciado desse tipo é uma tautologia”<sup>301</sup>.

### 3.2.4 A lógica como meio de perfectibilização das decisões judiciais

Muito se fala de que as decisões judiciais, até mesmo mais precisamente as sentenças, representariam um silogismo lógico.

Transferindo-se do âmbito da lógica para a esfera das decisões judiciais, há que se asseverar que, também nessas, o raciocínio lógico traça linhas. Note-se que, por exemplo, na sentença, o silogismo encontra aplicação direta: duas premissas, sendo uma referente aos fatos (premissa menor) e a outra referente ao direito (premissa maior), que juntas, implicam na conclusão dessa lógica, tal qual o dispositivo da decisão.

Todavia, tal posicionamento vem sendo criticado por muitos doutrinadores. Eles afirmam que o silogismo: a) é insuficiente para explicar o fenômeno decisório, já que não se trata de uma operação meramente dedutiva de analisar o caso fático, verificar a norma correspondente e assim, aplicá-la<sup>302</sup>; b) que a lei não é a única fonte das decisões judiciais, por isso não seria correto defini-la isoladamente como premissa maior; c) que o juiz chegaria primeiro à solução para o caso e depois revestiria sua decisão de uma logicidade fictícia; d) e

<sup>299</sup> COPI, Irving Marmer., Op. cit., p. 256.

<sup>300</sup> “Uma manifestação do carácter bivalente da lógica mais comum”. ECHAVE, Delia Teresa., URQUIJO, Maria Eugenia.; GUIBOURG, Ricardo A., Op. cit., p. 89.

<sup>301</sup> COPI, Irving Marmer., Op. cit., p. 256.

<sup>302</sup> “Entretanto, reduzir o processo decisório a uma construção silogística o empobrece e não o revela na sua maior complexidade”, justamente porque se devem considerar as peculiaridades de cada caso concreto. Entenda-se, portanto, que não se defende neste trabalho a aplicação reducionista apontada pelos críticos. NOJIRI, Sérgio. **O dever de fundamentar as decisões judiciais.**, p. 74.

que seria impossível construir um sistema lógico para o direito. Dentre os críticos, encontra-se Teresa Arruda Alvim Wambier, que sustenta que “se o *decisum* da sentença fosse uma *conclusão* das premissas que o antecedem, não haveria possibilidade de coexistirem duas sentenças diferentes, proferidas em relação a casos iguais, aplicando-se a mesma lei”<sup>303</sup>.

Entretanto, se por um lado tais críticas possuem lá a sua razão de ser, por outro há que se ponderarem algumas considerações que acabam por estabilizar o uso da lógica no plano judicial, não da maneira equivocada como foi tratada pelos críticos, mas sim como *ciência auxiliar* (e não única fonte) na dinâmica jurídica.

Neste diapasão, afirma Wesley C. Salmon:

Os padrões de crítica da Lógica são aplicáveis a qualquer área de estudo em que a inferência e o argumento sejam empregados - a qualquer domínio onde as conclusões devam presumivelmente apoiar-se em provas. Isto inclui todas as áreas que exijam um sério esforço intelectual, assim como os casos práticos da vida cotidiana<sup>304</sup>.

Do mesmo modo, Delia Teresa Echave, Maria Eugenia Urquijo e Ricardo A. Guibourg enaltecem que:

Cualquier sector de la ciencia que emplee el lenguaje y razonamiento debe someterse a la prueba de la validez de su propio método; pero una ciencia que no sólo emplee el lenguaje como herramienta sino que además tenga por objeto de estudio argumentos que se suponen lógicamente encadenados - como las ciencias políticas y jurídicas - no puede privarse de analizar la estructura de su propio objeto<sup>305</sup>.

Ainda, Irving M. Copi explica:

Uma pessoa com conhecimento de lógica tem mais probabilidades de raciocinar corretamente do que aquela que não se aprofundou nos princípios gerais implicados nessa atividade. Há muitas razões para isso. Em primeiro lugar, o estudo adequado da lógica abordá-la-á tanto como arte, tanto como ciência, e o estudante deverá fazer exercícios sobre todos os aspectos da teoria que aprende. Nisto, como em tudo, a prática ajuda o aperfeiçoamento. Em segundo lugar, uma parte tradicional do estudo da lógica consiste no exame e na análise dos métodos incorretos do raciocínio, ou seja, das falácias. Esta parte da matéria não só dá uma visão mais profunda dos princípios do raciocínio em geral, como o conhecimento desses ardis auxilia também a evitá-los. Por último, o estudo da lógica proporcionará ao estudante certas técnicas e certos métodos de fácil aplicação para determinar a correção ou incorreção de todos os

<sup>303</sup> WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. **Omissão Judicial e Embargos de Declaração.**, p. 310.

<sup>304</sup> SALMON, Wesley C. **Lógica.**, 3ª ed., Rio de Janeiro: Prentice-Hall, 1993, prefácio.

<sup>305</sup> “Qualquer setor da ciência que emprega a linguagem e a razão deve se submeter à prova de validez do seu próprio método; mas uma ciência que não apenas emprega a linguagem como ferramenta e que ainda tenha por objeto de estudo argumentos que se suponham logicamente encadeados - como as ciências políticas e jurídicas - não pode privar-se de analisar a estrutura de seu próprio objeto”. ECHAVE, Delia Teresa., URQUIJO, Maria Eugenia.; GUIBOURG, Ricardo A., Op. cit., p. 31.

raciocínios, incluindo os próprios. O valor desse conhecimento reside no fato de ser menor a probabilidade de se cometerem erros, quando é possível localizá-los mais facilmente <sup>306</sup>.

A identificação assegurada por Sérgio Nojiri é a da lógica usada no âmbito jurídico como *teoria formal do direito*, de grande relevância ao ser utilizada, por exemplo, para trazer a lume “as inúmeras possibilidades estruturais das proposições normativas inseridas em um sistema jurídico, desvendando-as no plano sintático” <sup>307</sup>.

O que se pretende alcançar ao afirmar a importância do silogismo no campo das decisões judiciais é a manutenção dessas através de uma trajetória no que se refere ao seu aspecto formal. Não se trata de realizar um mero cálculo matemático, e sim de um instrumento de garantia ao jurisdicionado, que assim poderia estar a par do itinerário racional percorrido pelo juiz, traçando certos parâmetros a serem seguidos por este. Não obstante, almeja-se demonstrar que o silogismo se presta a exigir do órgão julgador uma fundamentação profundamente clara e correta, de acordo com o que o caso concreto anseia de mais puro para a sua solução.

Dessa forma, a exposição dos motivos que levaram o juiz a construir um determinado ato decisório estaria compatível com a fundamentação exigida num Estado Democrático de Direito, ou seja, uma manifestação judicial *devidamente* fundamentada. Mais do que isso, com a fundamentação lógica são possíveis comprovar ao certo a coerência e a precisão do órgão julgador frente às questões de fato e de direito, nada tendo a ver com o processo mental produzido na psique do mesmo (até mesmo porque “para o Direito é irrelevante conhecer os mecanismos psicológicos que levam o juiz a decidir” <sup>308</sup>).

Porém, convém apenas alertar que, consoante denotação realizada por Hans Kelsen, não se pode pensar na existência exatamente de uma lógica dita *jurídica*. Note-se que a aplicação do raciocínio lógico na esfera do Direito não faz, por si só, a criação de uma subespécie concreta e específica ao campo jurídico. Outrossim, ele assevera que a chamada *lógica jurídica* “é a Lógica Geral que tem aplicação tanto às proposições descritivas da Ciência do Direito - até onde a Lógica Geral é aqui aplicável - quanto às prescribentes normas do Direito”, não constituindo “um ramo especial, mas uma aplicação especial da Lógica Formal” <sup>309</sup>.

---

<sup>306</sup> COPI, Irving Marmer. **Introdução à lógica**, p. 20.

<sup>307</sup> NOJIRI, Sérgio., Op. cit., p. 82.

<sup>308</sup> Idem, ibidem, p. 115.

<sup>309</sup> KELSEN, Hans. **Teoria Geral das normas**, tradução: José Florentino Duarte. Porto Alegre: Fabris, 1986, p. 349.

### 3.3 DOS EFEITOS JURÍDICOS DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

#### 3.3.1 Efeitos interruptivo e devolutivo

Originariamente, o sistema processual brasileiro adotava o efeito meramente suspensivo quando da interposição de embargos de declaração, isto é, o prazo para o ajuizamento de outros recursos voltava a correr do ponto em que havia parado de fluir.

Atualmente, a situação do efeito interruptivo dos embargos declaratórios encontra-se claramente estampada na literalidade do dispositivo 538 do CPC que enuncia, *in verbis*: “Os embargos declaratórios *interrompem* o prazo para a interposição de outros recursos, por qualquer das partes”.

Nas palavras de Cândido Rangel Dinamarco, “o prazo que esteve *interrompido* volta depois a ser contado do *marco zero*; o prazo meramente *suspense* é retomado do ponto em que estava antes da suspensão”<sup>310</sup>.

Sendo assim, devido ao efeito interruptivo da espécie recursal em questão, o prazo para a interposição de outras espécies recursais somente volta a fluir com a intimação da decisão que tenha julgado os embargos de declaração<sup>311</sup>.

Todavia, o grande embate gerado no âmbito doutrinário e jurisprudencial se encontra na concessão ou não de efeito interruptivo em embargos declaratórios que não foram conhecidos. Em decorrência dessa discussão, há os que defendem que o efeito interruptivo só se efetiva com o juízo de admissibilidade positivo do recurso, e há os que sustentam que passa a vigorar do momento da protocolização da peça dos embargos declaratórios. Luiz Orione Neto, operante da primeira corrente, afirma que “é certo que o oferecimento dos embargos só interrompe o prazo para a interposição de outros recursos, *desde que admissíveis*, isto é, *conhecidos*”<sup>312</sup>. Por outro lado, Clito Fornaciari Junior, aderente à segunda corrente mencionada, entende que “a interrupção do prazo em curso opera-se com a só protocolização dos embargos e para qualquer das partes, tanto a embargante quanto a embargada. Da mesma

---

<sup>310</sup> DINAMARCO, Cândido Rangel. *A reforma do Código de Processo Civil*. 4ª ed., São Paulo: Malheiros, 1997, p. 205.

<sup>311</sup> KOZIKOSKI, Sandro Marcelo. *Embargos de declaração: Teoria geral e efeitos infringentes.*, p. 161.

<sup>312</sup> ORIONE NETO, Luiz. *Embargos de Declaração.*, p. 372.

forma, é indiferente para a interrupção se os embargos são conhecidos ou não, providos ou não, mesmo que o não conhecimento decorra de vício de intempestividade”<sup>313</sup>.

Seguindo essa linha de raciocínio, note-se que ocorre o fenômeno da *restitutio in integrum*, no qual, do ajuizamento dos embargos de declaração, desfaz-se qualquer lapso de tempo decorrido, recomeçando a contar por inteiro após o julgamento do recurso.

Outrossim, há que se enfatizar, como o faz Sandro Marcelo Kozikoski:

É válida a conclusão de que o *efeito interruptivo* decorre *exclusivamente da interposição*, sem contrapartida necessária no acolhimento dos embargos de declaração. Todavia, conforme já advertido acima, não é demasiado lembrar que o efeito interruptivo exige a interposição *tempestiva* dos embargos<sup>314</sup>.

Ou seja, o que se deve verificar é a tempestividade do recurso.

Da mesma forma, enaltece Athos Gusmão Carneiro que, “com toda a certeza, a interrupção do prazo recursal resultante da interposição dos embargos de declaração não se esvazia, qualquer que seja o resultado do recurso, salvo de forem opostos a destempo”<sup>315</sup>.

Também assim compreende Roberto Luis Luchi Demo:

Para evitar a situação de *insegurança*, que obrigaria, reflexamente, à parte embargante a interposição simultânea do recurso adequado para atacar o mérito do *decisum* (o que contraria a finalidade dos embargos de declaração, bem assim o devido processo legal e a instrumentalidade do processo, na medida em que a parte se vê obrigada a recorrer de uma decisão defeituosa, eventualmente eivada de vício de procedimento), é de se ter, como regra, a interrupção do prazo recursal operada com a simples interposição *tempestiva* dos embargos de declaração - ainda que ausentes os demais pressupostos de admissibilidade, implicando o seu não conhecimento<sup>316</sup>.

Ainda, no tocante à necessidade de segurança jurídica numa relação processual, Pontes de Miranda, percorrendo a mesma linha de fundamentação, assevera:

Não importa o recurso que se possa interpor do pronunciamento embargado: agravo, de instrumento ou retido, ou legal ou regimental, apelação, embargos infringentes, recurso extraordinário, recurso especial, recurso ordinário, embargos de divergência (e mesmo embargos de declaração por outra parte, que não o embargante), o prazo sempre se interrompe pela razão lógica de que não se pode compelir o legitimado a recorrer do ato judicial cujo sentido ele não alcança por causa da obscuridade, contradição ou omissão<sup>317</sup>.

<sup>313</sup> FORNACIARI JUNIOR, Clito. **A reforma processual (artigo por artigo)**. São Paulo: Saraiva, 1996, p. 128.

<sup>314</sup> KOZIKOSKI, Sandro Marcelo., Op. cit., p. 162.

<sup>315</sup> CARNEIRO, Athos Gusmão. **Dos embargos de declaração e seu inerente efeito interruptivo do prazo recursal**. Revista de Direito Processual Civil, nº 18, out/dez de 2000, Curitiba: Gênese, 2000, p. 653.

<sup>316</sup> DEMO, Roberto Luis Luchi. **Embargos de declaração. Aspectos processuais e procedimentais.**, p. 483.

<sup>317</sup> MIRANDA, Pontes de. **Comentários ao Código de Processo Civil ...**, p. 342.

Ademais, como bem elucida Athos Gusmão Carneiro, “se assim fora, se o emprego da expressão *não conhecer* produzisse de per si tal efeito preclusivo, estaria criada gravíssima situação de perplexidade e insegurança no tocante aos prazos recursais”<sup>318</sup>.

Portanto, conclui-se que não seria razoável que, se intempestivamente opostos os embargos declaratórios, esses viessem a interromper os prazos para outras formas recursais. Como explica Manoel Caetano Ferreira Filho, “sucede que, neste caso, quando embargou a parte já não mais tinha direito à interposição dos embargos, além do que, aqui sim, a possibilidade de que esteja agindo maliciosamente, apenas com o escopo de recuperar o prazo, já perdido, para a interposição do recurso, é bem mais considerável”<sup>319</sup>.

Frise-se que o efeito interruptivo gera repercussão sobre o total do mérito da decisão recorrida. Isto é, “caso não interposto qualquer outro recurso, mas tão-somente os embargos declaratórios, ainda que esses versem sobre determinada questão do *decisum*, é dizer, sobre uma parcela do mérito da decisão - que restou eivada por *error in procedendo* -, a interrupção do prazo recursal opera sobre todo o mérito”<sup>320</sup>. Logo, por mais que apenas uma parte do pronunciamento judicial seja atacado, todo ele é atingido pelo efeito interruptivo: não corre o prazo para a parcela que não foi objeto dos embargos.

Convém ressaltar que - até percebe-se a preocupação do art. 538 do CPC em deixar isso bem esclarecido - que o efeito interruptivo dos embargos declaratórios recai sobre ambas as partes; ou seja, não importa se é embargante ou embargado, o prazo volta a fluir integralmente após a decisão do recurso. Além disso, também opera efeitos frente ao Ministério Público (mesmo quando atuar apenas como fiscal da lei), por força do art. 499, §2º do CPC, e aos terceiros intervenientes<sup>321</sup>.

Parte da doutrina entende que, “se opostos embargos declaratórios antes do fim do prazo para sua oposição, este não ficará interrompido para que a outra parte oponha os seus embargos declaratórios ao mesmo acórdão, salvo se configurar obstáculo judicial”<sup>322</sup>.

Diferentemente do que tenha estipulado o Código de Processo Civil hodierno, nos Juizados Especiais, tendo em vista a lei posterior nº 9.099/95, em seu art. 50, os embargos

---

<sup>318</sup> CARNEIRO, Athos Gusmão., Op. cit., p. 654.

<sup>319</sup> FERREIRA FILHO, Manoel Caetano. **Comentários ao Código de Processo Civil: do processo de conhecimento.**, p. 328.

<sup>320</sup> DEMO, Roberto Luis Luchi., Op. cit., p. 476.

<sup>321</sup> Idem, ibidem, p. 484.

<sup>322</sup> PINTO, Nelson Luiz. **Manual dos Recursos Cíveis.**, p. 166.

declaratórios continuam a vigorar sob a mesma égide de efeito que era gerado no antigo sistema processual brasileiro, isto é, prevalece somente o efeito suspensivo dos prazos. Argumenta-se que tal disposição foi assim determinada devido à tônica de maior celeridade que rege o procedimento neste âmbito processual.

Outra discussão de grande relevância jurídica que tange aos efeitos gerados com a interposição de embargos de declaração é a possibilidade de suspensão da eficácia prática da decisão impugnada. Perceba-se que o efeito suspensivo, do qual agora se esclarece, não tem relação alguma com o efeito suspensivo (que era gerado no antigo CPC) referente aos prazos recursais.

Adotando uma posição diversa da grande maioria doutrinária, sustenta Teresa Arruda Alvim Wambier:

Os embargos de declaração não têm efeito suspensivo: não alteram a situação gerada pela recorribilidade por meio do recurso principal. Assim, se a sentença não produz efeitos, é porque a apelação dela interponível tem *efeito suspensivo*. Se a liminar produz efeitos, é porque o agravo, recurso cabível, de regra, é desprovido de efeito suspensivo. Nada impede, todavia, que a parte pleiteie que da interposição dos próprios embargos de declaração decorra efeito de suspender a eficácia da decisão impugnada, de molde a que esta não precise ser cumprida, enquanto os embargos não forem julgados <sup>323</sup>.

Igualmente, complementa a referida autora: “o efeito suspensivo dos embargos de declaração devem decorrer de uma única circunstância que é o *pedido expresso* formulado pela parte fundada na *impossibilidade real de que a decisão seja cumprida ou na possibilidade de integral alteração da decisão em virtude do acolhimento dos embargos*” <sup>324</sup>; sendo que, se deferido, tal efeito retroage à data da interposição do recurso. Assim sendo, a simples interposição dos embargos declaratórios, por si só, não obstará ao cumprimento da decisão recorrida. Tal posição fundamenta-se pelo fato de que, geralmente, as decisões embargadas apresentam caráter de mais urgência no tocante ao seu cumprimento. Assim, a parte beneficiada pela decisão poderia ser prejudicada pela simples interposição de embargos de declaração que visassem, por exemplo, a mera supressão de omissão de um ponto acessório da decisão.

Porém, estruturando-se sobre base completamente diversa, Sandro Marcelo Kozikoski entende que, justamente devido à imperfeição apontada através dos embargos de declaração sobre a decisão atacada, é que há de se ponderar sobre a impossibilidade de

<sup>323</sup> WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. **Omissão Judicial e Embargos de Declaração.**, p. 387.

<sup>324</sup> Idem, *ibidem*, p. 87.

execução imediata de uma decisão eivada com vícios que impedem o seu correto entendimento. Destarte, sustenta que essa espécie recursal “sempre *suspende* a eficácia da decisão embargada”<sup>325 326</sup>.

Bem assim, assevera Manoel Caetano Ferreira Filho que “a interposição dos embargos suspende a eficácia da decisão embargada, mesmo que o recurso dela cabível não seja dotado de efeito suspensivo. Sucede que nenhuma regra existe que retire deste recurso o efeito suspensivo”<sup>327</sup>.

Alternando de foco, chega-se à questão do efeito devolutivo que é provocado na apresentação dos embargos em questão. Dentro desse âmbito, um assunto que sempre gerou muita polêmica é o do conhecimento *ex officio* de matéria pública presente no processo, porém não objeto do respectivo recurso. “Hoje já há acórdãos em número significativo entendendo dever o juiz (ou o Tribunal) conhecer de matéria de ordem pública que não tenha sido objeto do recurso, de ofício ou por provocação da parte. Esta é a orientação tranqüila do STJ, embora haja decisões dissonantes de outros Tribunais”<sup>328</sup>.

Não se olvida, porém, que “em maior ou menor amplitude todo recurso possui o chamado efeito devolutivo, ou seja, aquela qualidade própria de devolver ao órgão judicial o conhecimento da matéria impugnada, nos estreitos limites da impugnação, visando, com isso, o reexame do julgamento proferido”<sup>329</sup>.

Tal efeito consiste, de acordo com a reflexão de Teresa Arruda Alvim Wambier, “o submeter novamente a decisão impugnada à apreciação do Poder Judiciário, *devolvendo-lhe* a matéria. De regra, este reexame deverá dar-se por outro órgão, diferente daquele que proferiu a decisão; excepcionalmente, pelo mesmo órgão”<sup>330</sup>, como ocorre no julgamento dos embargos declaratórios.

Os embargos de declaração provocam efeito devolutivo restrito<sup>331</sup> ao conteúdo que foi objeto do recurso, estando tal ponto eivado de contradição, omissão ou obscuridade. Sendo

<sup>325</sup> KOZIKOSKI, Sandro Marcelo., Op. cit., p. 171.

<sup>326</sup> “A suspensividade tem o condão de impedir a produção de efeitos, ou seja, de obstar a *eficácia* da decisão recorrida”. Trata-se do atributo de não-executoriedade concedido ao pronunciamento recorrido. Idem, ibidem, p. 167.

<sup>327</sup> FERREIRA FILHO, Manoel Caetano., Op. cit., p. 317.

<sup>328</sup> WAMBIER, Teresa Arruda Alvim., Op. cit., p. 68.

<sup>329</sup> KOZIKOSKI, Sandro Marcelo., Op. cit., p. 157.

<sup>330</sup> WAMBIER, Teresa Arruda Alvim., Op. cit., p. 75.

<sup>331</sup> Idem, ibidem, p. 386.

assim, a devolução opera-se dentro dos limites em que o recurso foi apresentado e formulado, salvo presença de matéria pública que - conforme já dito - deve ser conhecida de ofício.

### 3.3.2 Do caráter protelatório dos embargos de declaração

O vocábulo *protelar*, segundo o dicionário, significa “1. Deixar para mais tarde; retardar. 2. Diferir para outra data; adiar; prorrogar; procrastinar”<sup>332</sup>.

Inserindo-o na esfera jurídico-processual, mais especificadamente no plano dos embargos declaratórios, já bem elucidava Pontes de Miranda que “protelatórios são os embargos sem fundamento, que não buscarem sanar qualquer dos vícios apontados nos dois incisos do art. 535. Protelar, etimologicamente, é levar para longe, dilatando o tempo de duração do feito”<sup>333</sup>.

O texto processual civil de 1973 culminou em determinar a condenação do pagamento de multa ao recorrente de embargos manifestamente protelatórios ao invés da exclusão do efeito interruptivo sobre a fluência de prazos, posição essa que se difere da antigamente adotada pelo legislador de 1939, que previa a eliminação do efeito suspensivo (à época o efeito gerado com relação aos prazos era o suspensivo, e não o interruptivo).

Luiz Orione Neto critica o uso indiscriminado dos embargos de declaração com caráter procrastinatório:

Nessa missão importante de ver a decisão *clara e precisa*, a parte desavisada, através de seus patronos, infelizmente, emprega esse remédio processual útil e preciosíssimo, como meio de dilação dos feitos, retardando o trânsito em julgado da decisão passível de embargos. Posiciona-se perante a decisão como a verdadeira intérprete desta, interpondo inúmeros embargos de declaração, tomando vantagem com a demora do Poder Judiciário, obtendo, com a manobra, inúmeros proveitos<sup>334</sup>.

Para tanto, há que se enfatizar que dois pontos ensejaram, e muito, a utilização abusiva e descontrolada dos embargos declaratórios com objetivos meramente protelatórios: a ausência de preparo (art. 536, *in fine*, CPC), e o efeito interruptivo concedido a esta espécie recursal (art. 538, *caput*, CPC).

---

<sup>332</sup> LUFT, Celso Pedro. **Minidicionário Luft**. Colaboradores Francisco de Assis Barbosa e Manuel de Cunha Pereira, organização e supervisão: Lya Luft. São Paulo: Ática, 2000, p. 544.

<sup>333</sup> MIRANDA, Pontes de. **Comentários ao Código de Processo Civil**, tomo VII: arts. 496 a 538, p. 342.

<sup>334</sup> ORIONE NETO, Luiz. **Embargos de Declaração**, p. 382.

A interposição de embargos de declaração manifestamente protelatórios autoriza o juízo à aplicação de multa, tendo em vista esse caráter. “Todavia, para que seja aplicada a multa prevista no parágrafo único do art. 538 do CPC, é indispensável que haja expressa declaração do juiz ou do tribunal de que são *manifestamente* protelatórios os embargos de declaração, sob pena de exclusão da multa”<sup>335</sup>. Nesse caso, verificado então o efeito protelatório do presente recurso, o órgão judicante aplicará multa no valor de 1% sobre o valor da causa.

Ademais, visando eliminar a utilização abusiva dos declaratórios com o objetivo de simplesmente procrastinar o feito e obter vantagem com a demora no trânsito em julgado da ação, a Lei 8.950 de 13.12.1994 incluiu uma segunda parte no parágrafo único do art. 538, prevendo, a partir de então, a elevação da multa antes arbitrada, podendo atingir até 10% do valor da causa no caso de reiteração de embargos protelatórios<sup>336</sup>; e a subordinação de admissibilidade de qualquer outro recurso ao depósito prévio deste montante, devendo o mesmo ser comprovado juntamente com a apresentação daquele. Trata-se, assim, de um *fato impeditivo do direito de recorrer*<sup>337</sup>.

Note-se que a demonstração efetiva do depósito judicial da multa somente é exigida para a interposição de outros recursos depois da segunda decisão de embargos protelatórios subsequentes.

Sendo assim, pune-se o autor dos embargos não por causa da reincidência, mas sim haja vista à *atitude procrastinatória*<sup>338</sup>.

Todavia, argumentava Pontes de Miranda:

Parece, entretanto, que não se deve exigir o depósito da multa quando se recorrer da cominação dela mesma, ou só do valor no qual foi estipulada, porque, nesse caso, o direito ao recurso previsto na lei quedaria comprometido, e prejudicada a ampla defesa, que é garantida no inciso LV do art. 5º da Constituição da República<sup>339</sup>.

<sup>335</sup> ORIONE NETO, Luiz., Op. cit., p. 383.

<sup>336</sup> “Fala o texto acrescentando em ‘reiteração de embargos protelatórios’. Não se deve tomar a expressão como se aludisse exclusivamente ao caso de *reprodução*, em termos idênticos, de recurso já assim qualificado antes. Basta que as características dos novos embargos justifiquem a mesma qualificação dada aos anteriores, ainda que por outro motivo”. Idem, *ibidem*, p. 384.

<sup>337</sup> KOZIKOSKI, Sandro Marcelo., Op. cit., p. 127.

<sup>338</sup> Idem, *ibidem*, p. 179.

<sup>339</sup> MIRANDA, Pontes de. **Comentários ao Código de Processo Civil, tomo VII: arts. 496 a 538**, 3ª ed. rev. e aumentada, Rio de Janeiro: Forense, 2002, p. 343.

Entenda-se, porém, que a multa elevada não se soma à primeira imposta nos embargos declaratórios anteriores. O que ocorre é que o juiz, na decisão dos primeiros embargos de declaração protelatórios fixa a multa em 1%. Depois disso, caso haja reiteração de embargos procrastinatórios, ele poderá aumentar o montante dentro do limite máximo de 10%, de acordo com uma valoração subjetiva sua. Se ainda assim, forem interpostos novamente embargos protelatórios, o órgão julgador somente poderá elevar a multa se, na decisão dos embargos anteriores, a tiver fixado abaixo do teto previsto na legislação. Nesse sentido, afirma Roberto Luis Luchi Demo que “não se aplica nova multa, mas, consoante a segunda parte do parágrafo único do art. 538 do CPC, eleva-se a anteriormente aplicada”<sup>340</sup>.

Portanto, também não serão aceitos embargos de declaração que procurem meramente reiterar ou repetir os mesmos fundamentos já utilizados no recurso de embargos de declaração anterior, sendo pacífico o entendimento jurisprudencial quanto ao caráter procrastinatório nesses casos. Por isso, afirma-se que não se pode repetir, *ipsis litteris*, todos os motivos e fundamentos jurídicos dos primeiros embargos de declaração. Isso porque se terá verificado a ocorrência da *preclusão consumativa*. Conforme esclarece Luiz Orione Neto, “através desta espécie de preclusão significa o sistema jurídico que, praticado um ato processual, salvo expressa exceção legal, não se pode praticar o mesmo ato processual”<sup>341</sup>. Assim, é fundamental que os vícios apontados nos segundos embargos de declaração sejam distintos dos mencionados nos primeiros. “Acrescente-se que tampouco é admissível, em embargos de declaração a acórdão sobre embargos de declaração, argüir pela primeira vez a existência de qualquer dos defeitos típicos na decisão antes embargada”<sup>342</sup>.

Na tentativa de apontar uma solução à problemática do objetivo procrastinatório de alguns embargos de declaração, Luis Orione Neto critica a posição adotada pelo Código de Processo Civil e sugere uma alteração substancial no que está positivado acerca dos embargos declaratórios:

*De lege ferenda*, no propósito de diminuir a utilização de embargos protelatórios, poderia o legislador reformista alterar a redação dos artigos mencionados para o fim de: 1º) sujeitá-los a preparo; 2º) o juiz ou o tribunal, declarando que os embargos são *protelatórios*, a *reiteração* dos embargos protelatórios, ao invés de elevar a cominação de multa a até dez por cento (10%) - que, na maioria dos casos, não surte o efeito desejado, em razão do valor inexpressivo da causa - deveria acarretar a *não interrupção* do prazo para a interposição de outros recursos<sup>343</sup>.

<sup>340</sup> DEMO, Roberto Luis Luchi. **Embargos de declaração. Aspectos processuais e procedimentais.**, p. 486.

<sup>341</sup> ORIONE NETO, Luiz., Op. cit., p. 369.

<sup>342</sup> Idem, ibidem, p. 370.

<sup>343</sup> Idem, ibidem, p. 382.

Convém alertar ao fato de que, caso seja imposta multa devido ao caráter procrastinatório do recurso, em havendo vários embargantes, essa será dividida igualmente entre eles, ou seja, cada um deverá pagar a sua parte.

No que diz respeito ao montante depositado, note-se que “em virtude de os embargos protelatórios acarretarem prejuízo ao embargado, a ele destina-se o produto da multa. Em todo caso, o *quantum* ficará depositado em juízo até o deslinde da resolução da sanção. Assim, afastado o caráter protelatório dos embargos, o valor é restituído ao embargante. Caso contrário, o montante destinar-se-á ao embargado”<sup>344</sup>.

A fixação de multa, não obstante, também pode atingir a Fazenda Pública. Amparado por este contexto, enfatiza Sandro Marcelo Kozikoski que “a utilização dos embargos declaratórios com o propósito manifestamente protelatório não isenta a Fazenda Pública da multa cominada no art. 538 do CPC”<sup>345</sup>. Todavia, a diferença é observada no tocante ao momento do pagamento dessa multa: com fulcro nos arts. 27 e 35 do CPC, essa somente será paga ao final do processo. Dessa forma, a comprovação do pagamento da multa imposta em segundos embargos procrastinatórios não representa impedimento ao direito da Fazenda Pública de recorrer por outras vias<sup>346</sup>.

Não obstante, ainda no plano da multa, observa José Carlos Barbosa Moreira que, mesmo o beneficiário da assistência judiciária gratuita, dela não está isenta. Assim, alude:

É certo que, nos termos no art. 35, “as sanções impostas às partes em consequência de má-fé serão contadas como custas”; mas, ainda a admitir-se a incidência desse dispositivo, impende notar que nem todas as custas se incluem no elenco de isenções constante do art. 3º, nº II, da Lei 1.060, de 5.2.1950: aí não há referência às custas que revertem em proveito *da parte contrária*, e é esse precisamente o caso de que estamos tratando<sup>347</sup>.

Convém asseverar que, se o juiz declara que os embargos de declaração interpostos são manifestamente protelatórios e, mesmo assim, deixa de condenar a parte embargante ao pagamento da multa positivamente prevista, dessa decisão cabem novos embargos declaratórios, agora por parte do recorrido, requerendo ou que seja suprida a omissão ou que se desfça a contradição apontada.

---

<sup>344</sup> ORIONE NETO, Luiz., Op. cit., p. 384.

<sup>345</sup> KOZIKOSKI, Sandro Marcelo. **Embargos de declaração**: Teoria geral e efeitos infringentes., p. 181.

<sup>346</sup> Idem, ibidem, p. 182.

<sup>347</sup> BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **Comentários ao Código de Processo Civil**: ..., p. 562.

Por mais que se note que os embargos declaratórios tiveram apenas como função a dilação temporal, ao órgão julgador não se permite decidir sobre uma possível não interrupção do curso dos prazos, sendo que o máximo que poderá fazer é condenar o embargante ao pagamento da multa.

Apesar de todo o exposto acerca da interposição desta espécie recursal com finalidade única de protelar o julgamento do feito, há que se ponderar, caso a caso, essa perspectiva. Logo, “não se pode perder de vista, que a *boa-fé* é sempre *presumível*. Assim, o simples fato de os embargos de declaração terem sido rejeitados, seja pelo não conhecimento, seja pelo improvimento, não enseja, por si só, a caracterização da intenção protelatória”<sup>348</sup>  
349

Se depois de efetuado o depósito judicial da multa, no novo recurso interposto o recorrente não vier a discutir acerca da natureza protelatória dos embargos, opera-se a preclusão desse assunto, podendo desde então tal valor ser levantado pelo embargado. Por outro lado, se o embargante abrir novo embate sobre a multa, o embargado deverá aguardar o julgamento deste recurso.

### 3.3.3 Os efeitos infringentes

Como é de conhecimento geral, tanto na esfera doutrinária quanto na jurisprudencial, o objetivo natural e preponderante dos embargos de declaração é de meramente revelar o verdadeiro conteúdo da decisão embargada, e não o de provocar qualquer alteração no corpo do texto judicial. Desse modo, não seria admissível a inovação do julgado em fase de decisão de embargos declaratórios. “Isto porque, no desenvolvimento da atividade judiciária, proferida a decisão, o ofício do juiz termina - *officio francius est*. Resolvida está a reclamação jurídica substancial e é defeso revê-la em outra decisão”<sup>350</sup>.

Todavia, já se adotou o entendimento de que é possível que, dependendo da situação criada, a decisão que advenha dos embargos de declaração altere, em parte ou no seu total, substancialmente o julgado impugnado. Trata-se de um efeito gerado às margens do

<sup>348</sup> KOZIKOSKI, Sandro Marcelo., Op. cit., p. 173.

<sup>349</sup> “Indubitável é que o simples fato de serem os embargos inadmitidos ou improvidos não caracteriza a natureza protelatória. Fosse assim, o legislador teria sido bem claro, impondo a multa para o caso de não conhecimento ou de improvimento”. FERREIRA FILHO, Manoel Caetano. **Comentários ao Código de Processo Civil: do processo de conhecimento.**, p. 330.

<sup>350</sup> ORIONE NETO, Luiz., Op. cit., p. 373.

desenvolvimento processual prático, ou seja, sem imputação diretamente positivada pelo Código de Processo Civil <sup>351</sup>.

Para tanto, Nelson Luiz Pinto alerta:

A pretexto de esclarecer ou complementar o julgado não se pode pretender, através dos embargos de declaração, alterá-lo, salvo em casos excepcionais, em que a doutrina e a jurisprudência admitam o uso dos embargos de declaração com efeito infringente do julgado quando seja manifesto o equívoco do julgador e não exista no sistema legal outro recurso para a correção do erro cometido <sup>352 353</sup>.

Ainda, acrescenta Humberto Theodoro Junior que “as eventuais novidades introduzidas no decisório primitivo não podem ir além do estritamente necessário à eliminação da obscuridade ou contradição, ou ao suprimento da omissão” <sup>354</sup>.

Tal posicionamento deve ser considerado tomando certos cuidados; cuidados esses que devem ser encarados como medidas protetivas, seja porque a realidade fática do processo civil brasileiro anseia por uma tutela diversa da disposta pelo legislador, seja porque se deve levar em conta caso a caso, de forma a se evitar injustiças ou graves distorções.

Assim, segundo Sandro Marcelo Kozikoski:

Se o processo civil é instrumento colocado à disposição da realização dos direitos de natureza substancial, não pode o julgador simplesmente ignorar a realidade do erro evidente, seja aquele decorrente da obscuridade, seja aquele que ocorreu por força de ambigüidade ou contradição, e, finalmente, aquele advindo de omissão. Diga-se de passagem, a correção de tais vícios é medida que se impõe em nome do direito à correta prestação jurisdicional, por decorrência dos cânones constitucionais do devido processo legal e da garantia da inafastabilidade da tutela jurisdicional. Em última análise, tal postura coaduna-se com o ideal de economia de tempo e maior prestígio da Justiça, que só tem a perder com o trânsito em julgado de decisões proferidas por manifesto equívoco do órgão julgador <sup>355</sup>.

Não obstante, é de se relevar que tal observação tem lá seus limites. Isto é, por mais que se deva reconhecer que, em determinadas hipóteses, pode ser que o julgado dos embargos declaratórios acarrete em alteração da decisão recorrida, tal efeito não deve ser estendido de

<sup>351</sup> Porém, “no regime do Estatuto da Criança e do Adolescente, os embargos de declaração podem ter caráter infringente, em face do juízo pleno de retratação do art. 198, n. VII, do ECA” (...) em que “pode o juiz, mesmo de sentença proferida após regular instrução, voltar atrás e reformar integralmente o *decisum*, sem que isto caracterize usurpação do juiz de mérito da apelação”. NERY JUNIOR, Nelson. **Princípios fundamentais: Teoria Geral dos Recursos**. 4ª ed. rev. e ampl., São Paulo: Revistas dos Tribunais, 1997, p. 237.

<sup>352</sup> PINTO, Nelson Luiz. **Manual dos Recursos Cíveis**, p. 162.

<sup>353</sup> STJ - Corte Especial - EDREsp 43.055 - SP - rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira - j. 11.05.1999 - DJU 18.12.1999, p. 44.453.

<sup>354</sup> THEODORO JUNIOR, Humberto. **Curso de Direito Processual Civil**. 37ª ed., v. 1, Rio de Janeiro: Forense, 2001, p. 527.

<sup>355</sup> KOZIKOSKI, Sandro Marcelo., Op. cit., p. 198.

maneira descontrolada, quase que transformando a verdadeira função dessa espécie recursal<sup>356</sup>.

Tendo em vista a ressalva que se faz ao ponto funcional dos embargos declaratórios, faz-se necessário um estudo mais minucioso acerca dessas então circunstâncias excepcionais.

Na hipótese de insurgir embargos de declaração sobre o vício da obscuridade num determinado pronunciamento judicial, não se poderá cogitar de infringência do julgado recursal, haja vista que se aponta a mera falta de clareza, na qual se tornam imperceptíveis as razões do órgão julgador. Consoante explicação de Manoel Caetano Ferreira Filho, “aqui, trata-se simplesmente de esclarecer o que está obscuro e não de redecidir o que decidido já está. Logo, a título de aclarar a decisão, não se pode modificá-la. Neste caso, não se trata de revelar a decisão, mas simplesmente de desvendar-lhe os fundamentos”<sup>357 358</sup>.

Porém, quando se aponta como foco os vícios da contradição e da omissão, pode ocorrer que a nova decisão originada dos embargos de declaração seja conflitante com o que estava disposto no ato judicial embargado. Verificando-se tal hipótese, prevalecerá o que consta determinado na nova decisão, sendo que então terá ocorrido efeitos infringentes nos embargos de declaração.

Decerto que, havendo contradição no julgado embargado, ao se eliminar uma das assertivas ou ao tentá-la adaptar para contextualizá-la ao resultado final, por menor que seja a modificação, a nova decisão terá alterada a anterior<sup>359</sup>. Assim, imagine-se a seguinte situação: A entra com ação em face de B buscando uma determinada tutela jurídica. B, em sua contestação alega, preliminarmente, prescrição. No julgamento da ação o juiz, ao discorrer na fundamentação, reconhece a preliminar apontada por B e, no dispositivo, julga procedente a ação ajuizada por A. B apresenta embargos declaratórios argumentando sobre o vício da contradição no julgado. Na nova decisão, o juiz reconhece o equívoco e acata o que fora afirmado por B, acolhendo então a preliminar de prescrição. Este novo pronunciamento judicial alterou, de forma substancial, a decisão recorrida, eis que, ao receber a preliminar,

---

<sup>356</sup> “Os embargos de declaração não devem ser vistos, *a priori*, como instituto que possua finalidade precípua de modificar o resultado do que restou decidido para além do esclarecimento, da solução ou do suprimento daqueles defeitos eventualmente detectados no pronunciamento exarado, salvo em casos concretos especiais, que em nome da justiça e do bom senso, mais vale o apego à equidade do que à simples literalidade da lei”. KRIGER FILHO, D. A. **Embargos de declaração**: No processo Cível e Arbitral., p. 97.

<sup>357</sup> FERREIRA FILHO, Manoel Caetano., Op. cit., p. 307.

<sup>358</sup> Nessa mesma esteira, afirma Luiz Orione Neto: “*Prima facie*, no tocante aos fundamentos dos embargos de declaração, parece não comportar o caráter infringente o vício da *obscuridade*, pois o objetivo dos embargos neste caso se restringe apenas a *aclarar* o ponto obscuro”. ORIONE NETO, Luiz. **Embargos de Declaração**., p. 376.

<sup>359</sup> *Idem*, *ibidem*, p. 376.

julgou improcedente a ação oposta por A, reformando assim o julgado anterior. Verifica-se, portanto, a existência dos efeitos infringentes no caso exemplificativo.

No caso de eliminação de omissão apontada em peça de embargos declaratórios, caso esses forem julgados procedentes, não há dúvidas que essa decisão modificou o pronunciamento ora recorrido <sup>360</sup>. Portanto, há que se dissertar com certa cautela, haja vista que na hipótese de supressão da omissão, a parte embargada ou a decisão recorrida no seu total será inovada <sup>361</sup>. Tal é o exemplo de quando o órgão julgador adentra diretamente no mérito da causa, sem perceber que deixou de analisar uma preliminar apontada (como a decadência). Se, ao apreciar os embargos, o juiz vem a reconhecer o erro, e assim acolher a preliminar, a decisão anterior é inteiramente revogada. Dessa forma, evidente a presença de efeitos infringentes lícitos no julgamento dos embargos.

De fato, segundo afirmação do Des. Ernani Vieira de Souza:

O acórdão há de ser corrigido para que nele se integre a manifestação sobre o ponto omitido, e, nesse caso, o exame da matéria anteriormente omitida poderá levar o julgador a entendimento diverso daquele antes adotado, justamente porque se apreciasse o que devia ter sido apreciado, outro poderia ser o resultado da decisão embargada <sup>362</sup>.

Nesse mesmo sentido, complementa Manoel Caetano Ferreira Filho que, “nada obsta a que haja modificação na decisão embargada, desde que resulte do *exame* (e não do *reexame*) de questão sobre a qual se omitiu, quando tinha o dever (de ofício ou decorrente de provocação da parte, quando exigível) de enfrentá-la” <sup>363</sup>.

Para Luiz Orione Neto, seguindo essa mesma linha de raciocínio, quando se tratar “de corrigir omissão ou contradição, os embargos não são propriamente declaratórios, mas *modificativos*”.

Por outro lado, para Nelson Nery Junior, a supressão de omissão não representaria exatamente uma modificação do pronunciamento judicial. Isso porque, declara ele que “não há propriamente modificação ou infringência do julgado, mas decisão nova, pois a matéria não foi objeto de consideração pela decisão embargada” <sup>364</sup>.

Decerto que a função proeminente dos embargos declaratórios não é a de modificar a decisão recorrida. Bem pelo contrário, esta não é a sua finalidade objetiva. Todavia, ao revelar

<sup>360</sup> ORIONE NETO, Luiz., Op. cit., p. 377.

<sup>361</sup> STJ - 3ª T - REsp 63.558-6/SP - rel. Min. Eduardo Ribeiro - j. 18.06.1996 - DJU 19.08.1996.

<sup>362</sup> SOUZA, Ernani Vieira de. **Embargos declaratórios modificadores da decisão embargada**. *Ajuris* 10/159.

<sup>363</sup> FERREIRA FILHO, Manoel Caetano., Op. cit., p. 309.

<sup>364</sup> NERY JUNIOR, Nelson., Op. cit., p. 253.

o verdadeiro conteúdo da decisão embargada, dependendo do vício, poderá ocorrer alguma inovação no julgado.

É nesse sentido que José Carlos Barbosa Moreira defende:

Na hipótese de obscuridade, realmente, o que faz o novo pronunciamento é só esclarecer o teor do primeiro, dando-lhe a interpretação *autêntica*. Havendo contradição, ao adaptar ou eliminar alguma das proposições constantes na parte decisória, já a nova decisão altera, em certo aspecto, a anterior. E, quando se trata de suprir omissão, não pode sofrer dúvida que a decisão que acolheu os embargos *inova* abertamente: é claro, claríssimo, que ela diz aí *mais* que a outra<sup>365</sup>.

Não obstante o até agora exposto, também é possível verificar o fenômeno da modificação do julgado com os embargos declaratórios nas hipóteses de: a) *matéria de ordem pública*; b) ocorrência de *fato novo*; e c) percepção de *erro evidente*.

Consoante já anteriormente mencionado, é de entendimento geral que a parte pode interpor embargos declaratórios quando se tratar de análise de matéria de ordem pública, independente da ocorrência de omissão de outro assunto na decisão recorrida, já que se trata de tópico que não preclui nas instâncias ordinárias, como ocorre com as condições de ação e os pressupostos recursais<sup>366</sup>.

No que diz respeito ao *fato novo*, com fulcro no art. 462 do CPC - que não se limita ao juiz de primeiro grau, estendendo-se, por interpretação jurisprudencial e doutrinária, também ao tribunal - é possível a sua alusão em sede de embargos declaratórios, tendo em vista situação gerada após o julgamento do recurso e a real necessidade de modificação desse *decisum*<sup>367</sup>.

Entretanto, o maior obstáculo encontrado no que se refere ao possível *efeito infringente* do julgado nos embargos declaratórios está não nas hipóteses elencadas do art. 535 do CPC (omissão, contradição e obscuridade), mas sim nas circunstâncias que o teriam como principal objetivo. Ou seja, dos casos que efetivamente buscassem a modificação da decisão recorrida. “Fala-se, às vezes, em *erro de fato*, *erro material*, *evidente erro material*, em *equivoco manifesto*, *manifesta nulidade do julgado*”<sup>368</sup>.

Aprofundando-se sobre esse ponto central, Luiz Rodrigues Wambier, Flávio Renato Correia de Almeida e Eduardo Talamini refletem:

<sup>365</sup> BARBOSA MOREIRA, José Carlos. *Comentários ao Código de Processo Civil*: arts. 476 a 565., p. 555.

<sup>366</sup> ORIONE NETO, Luiz., *Op. cit.*, p. 379.

<sup>367</sup> *Idem*, *ibidem*, p. 380.

<sup>368</sup> FERREIRA FILHO, Manoel Caetano., *Op. cit.*, p. 310.

Sabe-se que os erros materiais (enganos perceptíveis a olho nu) podem e devem ser corrigidos a qualquer tempo e de ofício, pelo Judiciário, não ficando nem mesmo acobertados pelo trânsito em julgado. Portanto, os embargos de declaração podem bem se prestar, embora não seja esse o seu objetivo precípuo, a veicular um pedido de correção de erro material, e assim gerar decisão diferente daquela de que se recorreu <sup>369</sup>.

#### Consoante explicação de Roberto Luis Luchi Demo:

O erro material importa em equívoco involuntário na declaração da vontade do julgador, em desarmonia com a sua efetiva intenção, ou seja, a falta de correspondência entre o que a sentença pretendia declarar e o que formalmente terminou por afirmar: a só leitura da decisão judicial deve evidenciar *icto oculi* que o juiz, ao manifestar seu pensamento, haja usando nomes, palavras ou cifras diversas das que deveria ter usado para expressar fiel e corretamente as idéias que tinha em mente <sup>370</sup>.

Trata-se de manifesto erro evidente os casos como o de tempestividade de recurso não conhecido <sup>371</sup>, julgamento de recurso que já perdeu o seu objeto e recurso deserto que foi conhecido <sup>372</sup>.

Tal tipo de erro faz com que a parte da decisão judicial que o contenha, não transite em julgado. Trata-se de um vício que pode ser sanado a qualquer tempo e em qualquer instância, inclusive conhecido de ofício.

Não obstante, enfatiza Manoel Caetano Ferreira Filho - com uma brilhante observação - que, caso os embargos declaratórios venham a ser conhecidos sob o fundamento supra mencionado de erro manifesto, como na então admissibilidade de recurso que tinha sido considerado intempestivo ou deserto, o caráter infringente, nessas hipóteses, faz com que o tribunal não possa julgar o recurso imediatamente na sessão seguinte. Para tanto, é preciso que ocorra “designação de nova data para o julgamento do recurso e publicação da respectiva pauta, a fim de que para ele sejam as partes regularmente intimadas” <sup>373</sup>. Diferentemente da posição adotada pela maioria jurisprudencial, o autor afirma que essas intimações devem acontecer “não apenas nos casos em que o julgamento do recurso permita sustentação oral,

<sup>369</sup> WAMBIER, Luiz Rodrigues; ALMEIDA, Flávio Renato Correia de; TALAMINI, Eduardo., **Curso Avançado de Processo Civil: Teoria Geral do Processo e Processo de Conhecimento**, p. 628.

<sup>370</sup> DEMO, Roberto Luis Luchi. **Embargos de declaração. Aspectos processuais e procedimentais.**, p. 459.

<sup>371</sup> “Demonstração da tempestividade do RE - Efeitos modificativos - Embargos recebidos para determinar o seguimento do RE para melhor exame” STF - 2ª T - AGAED 213.035/RS - rel. Min. Nelson Jobim - j. 18.04.2000 - DJU 30.06.2000 - fl. 84.

<sup>372</sup> STF - 1ª T - REED 169.349/MG - rel. Min. Ilmar Galvão - j. 17.10.1995.

<sup>373</sup> FERREIRA FILHO, Manoel Caetano. **Comentários ao Código de Processo Civil: do processo de conhecimento.**, p. 312.

pois ainda quando não a comporte a parte pode ter legítimo interesse na apresentação de memorial ou simplesmente em se fazer presente à sessão de julgamento”<sup>374</sup>.

Como se não bastasse, observa Sandro Marcelo Kozikoski que há decisões de tribunais que entendem serem cabíveis os embargos declaratórios com a função direta de promover a adequação da sentença pelo juiz aos ditames do pedido, tendo em vista a segurança do *princípio da congruência*, advindo do art.128 do CPC<sup>375</sup>.

Consoante todos os argumentos mencionados, “é possível concluir que razões de *conveniência prática* acabaram preponderando sobre a *pureza dos conceitos*. Hoje, admitem-se os *efeitos infringentes* dos embargos de declaração, por decorrência de uma *hermenêutica construtiva*, desde que voltados à reparação e correção do julgado. Ou seja, considerado o art. 535 do CPC em sua tipicidade aberta, têm os embargos declaratórios conteúdo temático próprio: o *error in procedendo* e o *error in iudicando*”<sup>376</sup>.

### 3.3.4 O raciocínio lógico-dedutivo nos efeitos modificativos

A alteração do julgado em sede de embargos de declaração, consoante explanação feita ao longo deste trabalho, não corresponde à perspectiva autorizada para essa espécie recursal. No entanto, há que se ponderar que, inclusive com vistas aos princípios e formas da lógica, em certos casos, a modificação do julgado se faz necessária, norteadas pelo aferimento de uma decisão precisa, clara e completa.

Consoante as possibilidades de mudança substancial no ato decisório impugnado, a presença dos vícios da contradição e da omissão, bem como o erro material, implicam, sob a égide do raciocínio lógico, os efeitos infringentes nos embargos de declaração.

Convém, dessa forma, expor e argumentar acerca de cada uma dessas hipóteses.

O vício da contradição em uma decisão judicial importa, necessariamente, no julgamento de embargos declaratórios com efeitos modificativos. Comprova-se tal afirmação através da utilização das formas de enunciado elaboradas pelo raciocínio lógico.

Com esse intuito, tome-se, por exemplo, um julgado ocorrido no extinto Tribunal de Alçada do Estado do Paraná. O caso era o seguinte: O juiz *a quo* (2ª Vara da Fazenda Pública,

<sup>374</sup> FERREIRA FILHO, Manoel Caetano., Op. cit., p. 313.

<sup>375</sup> KOZIKOSKI, Sandro Marcelo. **Embargos de declaração**: Teoria geral e efeitos infringentes., p. 215.

<sup>376</sup> Idem, ibidem, p. 215.

Falências e Concordatas), ao longo de toda a sua fundamentação, deixou bem claro que o requerente tinha direito ao recebimento de 100% do valor integral da pensão, inclusive afirmando *ipsis literis* tal argumento ao final. Todavia, a redação do dispositivo atacado afirmava que o requerente não tinha direito a receber 100% do valor integral da pensão, julgando improcedente a demanda<sup>377</sup>.

Aplicando as formas de enunciados do raciocínio lógico, considere-se como  $p$  a premissa “tem direito a 100% do valor integral da pensão” e  $\sim p$  a negação da mesma. No caso em questão, a decisão apresentou o raciocínio  $p \wedge \sim p$ . Dessa forma, note-se que tal entendimento é inválido, já que, devido a conjunção existente, somente seria válido se ambas as proposições fossem verdadeiras. Todavia, centrado nos ditames do princípio de contraditório enunciado por Aristóteles, uma coisa não pode ser ela e a sua negação ao mesmo tempo. No exemplo,  $p$  e  $\sim p$  não podem coexistir simultaneamente. Assim, o tribunal decidiu por excluir a proposição  $\sim p$ , mantendo como decisão final “o direito ao recebimento de 100% do valor integral da pensão”. Logo, evidente a modificação da decisão atacada.

Além disso, a contradição também é inegável nas hipóteses em que, por mais que os enunciados não sejam, literalmente, contraditórios, o significado de uma delas implique na negação da outra. Logo, se o juiz julga totalmente procedente a demanda do autor e o condena ao pagamento dos honorários advocatícios, subtende-se que o enunciado “condeno ao pagamento dos honorários”, implicitamente, consiste na proposição “improcedente a ação”. Notório a contradição entre a “procedência” e a sua negação, a “improcedência”. Mais uma vez, o princípio de contraditório é lesionado.

Destarte, depois de reaberto o julgamento, ao órgão julgador caberá harmonizar as proposições atacadas. Para tanto, poderá ele optar por excluir umas das proposições, prevalecendo então a outra; ou decidir pela eliminação de ambas as proposições. Nessa última hipótese, duas situações podem ocorrer: a) o julgamento se perfectibilizar justamente com o corte da contradição, tendo em vista a correção da falha; b) ou o julgamento ficar imperfeito, devido ao afastamento das proposições, surgindo então o vício da omissão que deverá ser sanada com a complementação do julgado.

Nesse influxo, ressalta Egas Moniz de Aragão:

Ocorrendo tais hipóteses, o julgamento pronunciado pode ser no todo ou em parte inútil, tanto com vistas à fundamentação quanto com vistas ao dispositivo, isto é, ao próprio julgamento em si. No todo porque, se contiver somente duas idéias (ou duas proposições) que se excluem, ou

<sup>377</sup> Extinto TAPR, EmbDecl 80.015-5/01, Curitiba, 4ª Câmara Cível, acórdão 17047, rel. Octavio Valeixo, j. em 26/04/2000, unânime.

se isso ocorrer, duas a duas, com todas, nada conterà - em tal caso a sentença estará viciada de omissão: de motivos (fundamentos) ou de dispositivo (julgamento); em parte porque, se o vício afeta-lo parcialmente (de mais de duas idéias ou proposições, somente duas são contraditórias), nessa parte não terá havido, propriamente, ou fundamentação ou julgamento. O mesmo ocorrerá se as idéias ou proposições forem contrárias, o que tornará o julgamento incerto, pois duas proposições contraditórias não podem ser verdadeiras nem falsas ao mesmo tempo e duas proposições contrárias não podem ser verdadeiras ao mesmo tempo; se uma é verdadeira, a outra é falsa. Além disso, pode ocorrer de duas proposições contraditórias ou contrárias, serem ambas falsas. Em qualquer dos casos será indispensável rever as idéias e as proposições exaradas no julgamento a fim de que, corrigida a contradição, ou contrariedade, torná-lo harmonioso<sup>378</sup>.

Já nas hipóteses da omissão e erro material, a solução é traçada com base no princípio da identidade apontada pelo mesmo filósofo supra mencionado. Tal constatação é sustentada com base, justamente, no que enuncia tal princípio, “que todo objeto é idêntico a si mesmo”<sup>379</sup>.

No que diz respeito à omissão, imagine-se a seguinte circunstância: Requerente entra com ação de cobrança, afirmando o direito de receber uma determinada quantia, inclusive com juros. O juiz ao proferir o pronunciamento judicial, dá provimento à demanda do requerente, porém nada menciona sobre os juros. O próprio requerente entra com embargos declaratórios apontando a referida omissão. O juiz percebe que cometeu um deslize e supre a omissão, determinando que o requerido pague também os juros devidos. Observe-se que a sentença anterior e a nova decisão são, substancialmente, diferentes. Isso porque, no caso, houve acréscimo no objeto; todavia, mesmo que ocorresse uma redução ou até uma substituição total do julgado, o objeto não mais seria o mesmo. Aqui, o que antes era *p* (pagamento da dívida) passou a ser *q* (pagamento da dívida acrescida de juros), ou seja, houve modificação na essência da proposição. E, dessa forma, o princípio da identidade comprova a infringência no julgado; já que, se fosse para não alterar o ato judicial impugnado, a forma deveria ter continuado a ser  $p \rightarrow p$ .

Por fim, a mesma situação modificativa ocorre nas hipóteses de erro material. Aqui, a alteração da decisão é evidente, sendo responsável pela adoção de uma substância decisória completamente diversa da anterior. Portanto, se, por exemplo, a decisão recorrida não conheceu da apelação por ter sido declarada intempestiva; e na decisão dos embargos declaratórios que apontaram o erro material, o juízo percebe o equívoco e conhece do recurso, ele julgará o mérito recursal, e essa decisão será totalmente diversa da que foi atacada. Novamente, o princípio da identidade constata a modificação substancial no ato decisório, que

<sup>378</sup> ARAGÃO, Egas Moniz., Op. cit., p. 17.

<sup>379</sup> NÉRICI, Imideo Giuseppe. *Introdução à lógica.*, p. 30.

antes era  $p$  (intempestividade do recurso) e agora, passou a ser  $q$  (recurso tempestivo e com julgamento do mérito). Desse modo, se não houvesse infringência do julgado, a forma do enunciado ainda seria se  $p \rightarrow p$ .

Da mesma forma com que ocorre a modificação lógica do julgado com a decisão dos embargos no caso de manifesto equívoco do órgão julgador, também se sucede, sob os mesmos fundamentos lógico-dedutivos, nas hipóteses de matéria de ordem pública e fato novo superveniente que, se conhecidos, legitimam a alteração do ato decisório anterior.

Não que se pretenda justificar esses diversos equívocos causados pelo órgão julgador no momento de proferir a decisão, mas, há que se convir que, segundo assevera Roberto Luis Luchi Demo:

A prestação jurisdicional em massa, com a multiplicação dos recursos da informática, faz com que as ações sejam interpostas, contestadas, julgadas e recorridas mediante petições e decisões padronizadas, estereotipadas. Por essa razão, inúmeras causas são julgadas e processadas em desacordo com a realidade da vida e dos autos. Não por culpa das partes ou do juiz, mas pela dinâmica mesma que a situação (tanto física / operacional como jurídica) da Justiça e das suas funções essenciais condiciona. E muitas vezes o único instrumento disponível às partes para que a causa seja julgada com atenção às peculiaridades são os embargos de declaração<sup>380</sup>.

Destarte, o conhecimento mais apurado da lógica seria de grande proveito no âmbito dos gabinetes, para todas as instâncias. Seria uma ajuda a mais, uma precisão maior. Facilitaria a convivência jurídica para ambos os lados, tanto ao juiz, que evitaria ter que julgar embargos de declaração consecutivos, quanto para as partes, que compreenderiam a decisão de imediato.

---

<sup>380</sup> DEMO, Roberto Luis Luchi., Op. cit., p. 459.

#### 4 CONCLUSÃO

“A todo cidadão é garantido, consoante princípios e regras traçados à luz da Constituição Federal, o direito de acionar a tutela jurisdicional do Estado a fim de solucionar litígios que se formam na sociedade como um todo”<sup>381</sup>. Todavia, isso não basta! Mais do que a possibilidade de ingresso em juízo, deve ser assegurado que o processo tramitará de maneira eficiente, visando a atingir resultados justos e eficazes, aptos a produzir reflexos concretos na realidade fática.

No entanto, há que se ponderar que as decisões judiciais são tomadas por humanos, e como todos, passíveis de erro. Deve-se abrir a possibilidade de revisão e, quem sabe, uma necessária reformulação da manifestação judicial. É nesse contexto que se insere a teoria geral dos recursos, apresentando um rol de espécies recursais que visam aprimorar, através da observância de determinados princípios, os atos decisórios impugnados. Assim, mais do que uma mera medida judicial, o recurso simboliza a possibilidade de maior efetivação da instrumentalidade do processo.

Destarte, atendo-se à espécie recursal que ora se examina, identifica-se como função recursal o caminho hábil ao esclarecimento ou integração da decisão atacada. Por isso, a conceituação do gênero *recurso* deve abranger tais objetivos, tendo em vista a inserção dos embargos declaratórios no âmbito dos tipos recursais.

Por mais que o Código de Processo Civil, no art. 535, sinalize apenas as sentenças e os acórdãos como suscetíveis de interposição de embargos de declaração, entenda-se que também as decisões interlocutórias e os despachos de mero expediente são passíveis de impugnação por essa via recursal. Deve prevalecer, portanto, a necessidade de aperfeiçoamento dos atos decisórios frente à literalidade do dispositivo em questão.

Não obstante, apesar da discussão gerada em torno da natureza jurídica dos embargos declaratórios, assevera-se que estes possuem sim natureza recursal, justamente porque, embora não intentem modificar o julgado recorrido, ele pretendem a eliminação de um gravame - seja o vício da contradição, da omissão ou da obscuridade -, são julgados dentro da mesma relação processual (assim como se sucede com os demais recursos), são denominados como “recurso” pela taxatividade observada no sistema processual e, ainda, retardam a formação da coisa julgada.

---

<sup>381</sup> Cf. Introdução.

Ademais, conquanto não haja previsão expressa no CPC, além dos vícios apontados pelo art. 535, os embargos de declaração também podem ser utilizados para a correção de manifesto equívoco do órgão julgador, bem como para análise de fato novo, conhecimento de matéria de ordem pública, e prequestionamento necessário para atingir as vias recursais ao Superior Tribunal de Justiça e Supremo Tribunal Federal.

No que diz respeito ao procedimento processual adotado nos tribunais em sede de embargos declaratórios, fica, então, a proposta de maior reflexão acerca da possibilidade de julgamento liminar pelo relator quando for para rejeitá-los, com fulcro no enunciado do art. 557 do Código de Processo Civil. Note-se que, apesar do art. 537 determinar que os embargos sejam apresentados em mesa para julgamento pelo colegiado, não haveria motivo para se pensar na inaplicabilidade do art. 557, eis que, se tal dispositivo é aplicado a recursos que visam à alteração efetiva do julgado, menor ainda seria o problema no caso dos embargos que pretendem apenas o esclarecimento ou integração daquele.

Quanto aos efeitos gerados pela interposição da espécie recursal em questão, sustenta-se que ocorre a *suspensão* da eficácia da decisão recorrida até o julgamento dos embargos, a *devolução restrita* à análise somente das matérias impugnadas - salvo aquelas passíveis de conhecimento *ex officio* - e a *interrupção* dos prazos para a interposição de outros recursos, desde que se verifique a tempestividade dos embargos de declaração.

Além disso, constata-se a possibilidade de modificação do julgado através dos chamados *efeitos infringentes* dos embargos de declaração. É cediço que esse não é o objetivo de tal tipo recursal; contudo, não se pode fechar os olhos e fingir que esse efeito não existe. Alias, não só existe como também adquire forças com o avanço do conhecimento jurídico na esfera dos embargos.

De tal modo, a alteração da decisão judicial ocorre, do ponto de vista lógico, quando há provimento dos embargos de declaração que corrigiram erro material ou que apontaram fato novo ou matéria de ordem pública até então não analisada, assim como quando há eliminação de contradição ou omissão existente no ato judicial recorrido. Na hipótese de retificação do erro material, o efeito modificativo é evidente, eis que o ato judicial atacado foi devidamente alterado. Quanto à contradição e a omissão, devido à aplicação de fundamentos da linha do raciocínio lógico-dedutivo, resta observada a infringência no julgado. Tal afirmação sustenta-se, não apenas porque pode ter ocorrido a modificação das proposições inseridas na decisão recorrida, como também o contexto lógico, com o provimento dos embargos, pode ter sido alterado.

Logo, a natureza da decisão proferida em sede de embargos de declaração varia de acordo com o que fora julgado: se houve esclarecimento tendo em vista o apontamento de obscuridade, a decisão terá sido meramente *declaratória*; todavia, caso tenha sido sanada contradição ou omissão, ou então correção de erro material, o ato decisório adquire natureza *substitutiva* frente à decisão recorrida.

Procurando viabilizar um maior aperfeiçoamento das decisões judiciais, e assim eliminar, gradativamente, a enxurrada de embargos declaratórios, convém promover o estudo do raciocínio lógico como meio apto a alcançar uma maior apuração lingüística. Mais precisamente, é através do emprego do silogismo que se verifica a capacidade de perfectibilização das manifestações judiciais.

Entenda-se que não se trata de aplicar o silogismo ao pé-da-letra, a ponto de considerar o fato como premissa menor, o direito como premissa maior e assim, chegar-se a uma conclusão puramente mecânica. O que se pretende ensejar é a aplicação do raciocínio lógico como ciência auxiliar, suscetível de ajudar na elaboração completa, precisa e clara das decisões judiciais.

Assim, e devido a atual prestação jurisdicional em massa, o uso da lógica impulsionaria uma maior eficácia para os atos judiciais, sob a perspectiva do órgão julgador; uma segurança jurídica e maior compreensão, para as partes; uma diminuição na quantidade de embargos interpostos, do ponto de vista da instrumentalidade do processo; e uma garantia mais reforçada da obrigação de devidamente fundamentar as decisões judiciais, sob o enfoque do Estado Democrático de Direito.

## REFERÊNCIAS

ARAGÃO, Egas Moniz de. **Embargos de Declaração**, Revista da Faculdade – UFPR, ano 25, nº 25, Curitiba, 1989.

\_\_\_\_\_. \_\_\_\_\_, Revista dos Tribunais, ano 77, v. 633, São Paulo: Revista dos Tribunais, 1988.

BAPTISTA, Sônia Márcia Hase de. **Dos embargos de declaração**, 2ª ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 1993.

BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **Comentários ao Código de Processo Civil**: arts. 476 a 565, 11ª ed. rev. e atual., v. 5, Rio de Janeiro: Forense, 2003.

\_\_\_\_\_. **O Novo Processo Civil Brasileiro**: exposição sistemática do procedimento, 23ª ed. rev. e atual., Rio de Janeiro: Forense, 2005.

BORGES, Marcos Afonso. **Os Embargos de Declaração e a Súmula 317 do STJ**, Revista de Processo, nº 110, Ano 28, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

CAMPOS, Antonio Macedo de. **Dos Recursos no Processo Civil**, 1ª ed., São Paulo: Sugestões Literárias S.A., 1980.

CARNEIRO, Athos Gusmão. **Dos embargos de declaração e seu inerente efeito interruptivo do prazo recursal**, Revista de Direito Processual Civil, nº 18, out/dez de 2000, Curitiba: Gênese, 2000.

\_\_\_\_\_. **Embargos de declaração não conhecidos. A decisão dos embargos, neste caso, “integra-se” na decisão embargada?**, Revista de Direito Processual Civil, nº 22, out/dez de 2001, Curitiba: Gênese, 2001.

COPI, Irving Marmer. **Introdução à lógica**, tradução: Álvaro Cabral, 2ª ed, São Paulo: Mestre Jou, 1978.

DALL’AGNOL JUNIOR, Antonio Janyr. **Embargos de Declaração**, Revista de Processo, nº 102, Ano 26, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

DEMO, Roberto Luis Luchi. **Embargos de declaração. Aspectos processuais e procedimentais**, Aspectos polêmicos e atuais dos recursos cíveis, Coordenação: Nelson Nery Junior e Teresa Arruda Alvim Wambier, v. 5, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **A reforma do Código de Processo Civil**, 2ª ed., São Paulo: Malheiros, 1995.

\_\_\_\_\_. \_\_\_\_\_, 4ª ed., São Paulo: Malheiros, 1997.

ECHAVE, Delia Teresa.; URQUIJO, Maria Eugenia.; GUIBOURG, Ricardo A. **Lógica, proposición y norma**, 5ª reimp. Buenos Aires: Astrea, 1999.

FERREIRA, Carlos Renato de Azevedo. **Embargos Declaratórios com Efeitos Modificativos**, Revista dos Tribunais, ano 80, v. 633, São Paulo: Revista dos Tribunais, 1991.

FERREIRA FILHO, Manoel Caetano. **Comentários ao Código de Processo Civil: do processo de conhecimento**, v. 7, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

FORNACIARI JUNIOR, Clito. **A reforma processual (artigo por artigo)**, São Paulo: Saraiva, 1996.

KELSEN, Hans. **Teoria Geral das normas**, tradução: José Florentino Duarte, Porto Alegre: Fabris, 1986.

KOZIKOSKI, Sandro Marcelo. **Embargos de declaração: Teoria geral e efeitos infringentes**, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

KRIGER FILHO, D. A. **Embargos de declaração: No processo Cível e Arbitral**, São Paulo: CL Edijur – Editora Jurídica, 2002.

LUFT, Celso Pedro. **Minidicionário Luft**. Colaboradores Francisco de Assis Barbosa e Manuel de Cunha Pereira, Organização e supervisão: Lya Luft, São Paulo: Ática, 2000.

MARINONI, Luiz Guilherme.; ARENHART, Sérgio Cruz. **Manual do Processo de Conhecimento**. 3ª ed. rev., atual. e ampl., da 2ª ed. rev., atual. e ampl. do livro Manual do processo de conhecimento: a tutela jurisdicional através do processo de conhecimento, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

MARQUES, José Frederico. **Manual de direito processual civil**, São Paulo: Saraiva, 1974.

\_\_\_\_\_, atualização: Vilson Rodrigues Alves, v. 3, Campinas: Millennium, 1998.

MIRANDA, Pontes de. **Comentários ao Código de Processo Civil**, tomo VII: arts. 496 a 538, 3ª ed. rev. e aum., Rio de Janeiro: Forense, 2002.

MIRANDA, Vicente. **Embargos de declaração no processo civil brasileiro**, São Paulo: Saraiva, 1990.

NÉRICI, Imideo Giuseppe. **Introdução à lógica**, 2ª ed., São Paulo: Nobel, 1974.

NERY JUNIOR, Nelson. **Princípios fundamentais: Teoria Geral dos Recursos**, 4ª ed. rev. e ampl., São Paulo: Revistas dos Tribunais, 1997.

\_\_\_\_\_, 5ª ed. rev. e ampl., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

\_\_\_\_\_. **Teoria Geral dos recursos: Recursos no processo Civil**, 6ª ed. atual., ampl. e refor., v. 1, São Paulo: Editora dos Tribunais, 2004.

\_\_\_\_\_.; NERY, Rosa Maria de Andrade. **Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante**, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

NOJIRI, Sérgio. **O dever de fundamentar as decisões judiciais**, São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998.

ORIONE NETO, Luiz. **Embargos de Declaração**, Aspectos polêmicos e atuais dos recursos cíveis, Coordenação: Nelson Nery Junior e Teresa Arruda Alvim Wambier., v. 5, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

PINTO, Nelson Luiz. **Manual dos Recursos Cíveis**, 2ª ed. rev. atual. e ampl., São Paulo: Malheiros, 2000.

SALMON, Wesley C. **Lógica**, 3ª ed., Rio de Janeiro: Prentice-Hall, 1993.

SANTOS, Mário Ferreira dos. **Lógica e Dialética**. 2ª ed., v. II, São Paulo: Logos, 1955.

SANTOS, Moacyr Amaral. **Comentários ao Código de Processo Civil**, 2ª ed., v. 4, Rio de Janeiro: Forense, 1977.

\_\_\_\_\_. **Primeiras Linhas de Direito Processual Civil**, 14ª ed. atual., v. 3, São Paulo: Saraiva, 1994.

SERBENA, César Antônio. **Considerações sobre a conjugação e a disjunção na norma jurídica**, A Filosofia hoje - Anais do V Congresso Brasileiro de Filosofia, v. 2, São Paulo: Instituto Brasileiro de Filosofia, 1998.

SILVA, Antonio Carlos. **Embargos de declaração no processo civil**, Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2000.

SILVA, Ovídio Araújo Baptista da. **Curso de processo civil: processo de conhecimento**, 5ª ed. rev. e atual., v. 1, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

SOUZA, Ernani Vieira de. **Embargos declaratórios modificadores da decisão embargada**, Ajuris 10/159.

SPADONI, Joaquim Felipe. **A função constitucional dos embargos de declaração e suas hipóteses de cabimento**, Aspectos polêmicos e atuais dos recursos cíveis, Coordenação: Nelson Nery Jr. e Teresa Arruda Alvim Wambier, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

THEODORO JUNIOR, Humberto. **Curso de Direito Processual Civil**, 37ª ed., v. 1, Rio de Janeiro: Forense, 2001.

TUCCI, Rogério Lauria. **Curso de direito processual civil**, v. 3, São Paulo: Saraiva, 1989.

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. **Omissão Judicial e Embargos de Declaração**, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.