

INSTITUTO DE DIREITO PÚBLICO BRASILIENSE_ IDP
LARISSA SOUSA OLIVEIRA PANTOJA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NATUREZA JURÍDICA DE RECURSO.

Monografia do curso de Especialização em
Processo Civil no Instituto Brasiliense de Direito
Público – IDP.
Prof. Dr. César Binder.

Brasília/DF

2013

AGRADECIMENTOS

Agradeço a Deus por essa oportunidade, ao meu esposo Edson Germano de Oliveira Junior que me presenteou com essa especialização. Agradecimentos especiais ao Dr. César Binder meu orientador, que gentilmente me aceitou como orientanda, me oferecendo todo suporte necessário para o bom desenvolvimento desse trabalho.

De tanto ver triunfar as nulidades; de tanto ver prosperar a desonra, de tanto ver crescer a injustiça. De tanto ver agigantarem-se os poderes nas mãos dos maus, homem chega a desanimar-se da virtude, a rir-se da honra e a ter vergonha de ser honesto.

Rui Barbosa.

RESUMO

A presente monografia aborda as questões referentes sobre os embargos de declaração e sua natureza de recurso. As pretensões levadas ao Poder Judiciário carecem de apreciação, seja para outorgar a pretensão, seja para rejeitar o pedido. Os atos decisórios devem estar devidamente fundamentados. Sendo um ato de vontade, a decisão judicial deve ser certa, clara, coerente e inteligível, de modo a não gerar dúvida nem divergência em sua interpretação, sendo assim com a publicação da sentença o juiz não poderá modificá-la, salvo exceções ou quando opostos embargos de declaração. Embargos de declaração permanecem no anteprojeto do Código de Processo Civil no capítulo V recursos.

PALAVRAS-CHAVES: Embargos de declaração Natureza jurídica de recurso. Fundamentação das decisões judiciais. Características e efeitos dos embargos de declaração. Princípio da taxatividade. Princípio da Efetividade e celeridade processual. Princípio da fungibilidade recursal dos embargos. Direito comparado. Direito Brasileiro. Anteprojeto do Código De Processo Civil.

SUMÁRIO

| | |
|--|-----------|
| INTRODUÇÃO | 2 |
| 1. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO..... | 4 |
| 1.1 Origem histórica dos Embargos de Declaração..... | 7 |
| 1.2 Função e cabimento dos embargos. | 8 |
| 1.3 Características e efeitos dos embargos de declaração | 13 |
| 2. DIVERGÊNCIA ACERCA DA NATUREZA JURÍDICA DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. | 20 |
| 2.1 Princípio da taxatividade. | 23 |
| 2.2. Princípio da efetividade e celeridade processual à luz dos embargos de declaração..... | 24 |
| 3. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO E SUA NATUREZA JURÍDICA DE RECURSO..... | 29 |
| 3.1 Direito Comparado..... | 34 |
| 3.2 Direito Brasileiro..... | 38 |
| 3.3 Anteprojeto do CPC..... | 43 |
| CONCLUSÃO | 57 |

INTRODUÇÃO

O presente trabalho tem como objetivo trazer a discussão acerca da natureza jurídica dos embargos de declaração. Atualmente existe divergência nas correntes doutrinárias existentes acerca do tema em questão, o trabalho apresentará os principais posicionamentos doutrinários a fim de constatar qual teoria é a mais apropriada para ser utilizada nos casos concretos.

A presente monografia tem por escopo investigar a natureza dos embargos de declaração, a relevância jurídica do tema em questão, utilizando como base, correntes doutrinárias e jurisprudência no que tange ao tema.

O sistema jurídico brasileiro dispõe de formas de controle de suas violações, disponibilizando as partes, instrumento processual apto para buscar essas correções, sendo esses instrumentos denominados embargos de declaração. Vale ressaltar que os embargos de declaração são cabíveis contra qualquer decisão judicial, desde que esta seja omissa, contraditória ou obscura.

Os embargos declaratórios estão previstos no art. 535 do atual Código de Processo Civil, constituindo assim um recurso, por estarem capitulados no rol do art. 496 do CPC, atendendo à regra da taxatividade.

Para tanto o trabalho estrutura-se em três capítulos de forma didática expondo o tema abordado, com base na doutrina e jurisprudência.

O primeiro capítulo tratará considerações a origem dos embargos de declaração, função e cabimento dos mesmos, trazendo também considerações sobre as características e efeitos dos embargos.

O segundo capítulo, de fato, versará sobre a divergência acerca da natureza jurídica dos embargos de declaração, levantando o problema do presente trabalho, o princípio da taxatividade, princípio da efetividade/celeridade processual.

O terceiro capítulo analisará dos embargos de declaração com a natureza jurídica de recurso, os embargos no direito comparado, no direito brasileiro e por fim a situação dos embargos no projeto do CPC.

Esse trabalho tem como objetivo a análise dos aspectos relevantes quanto à divergência da natureza jurídica dos embargos de declaração, uma vez que alguns autores sustentam a tese de que os embargos de declaração não são uma espécie de recurso, e sim um meio de correção e integração da sentença, ao passo que a corrente majoritária sustenta que os embargos de declaração são sim um recurso por estarem expressos no rol dos recursos expostos pelo Código de Processo Civil, existe ainda uma terceira corrente que defende a natureza híbrida dos embargos.

O desenvolvimento apresentado, instrumentaliza-se por pesquisas bibliográficas, valendo-se da visão dos autores citados, bem como da jurisprudência sobre o tema.

Quanto à metodologia, utiliza-se o método dedutivo, inferindo a conclusão ao final do trabalho.

A escolha do tema tem justificativa social e jurídica fundamentada em questão de direito coletivo, em razão da proteção dos direitos assegurados pela lei, concomitantemente com interesse jurídico, uma vez que permite a discussão acerca do sistema recursal Brasileiro, acesso à justiça e maior celeridade processual.

1. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

Os pedidos levados ao Poder Judiciário merecem apreciação, seja para outorgar a pretensão devida, seja para repelir a pretensão deduzida concretamente. De todo modo, é mandamento constitucional que todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário sejam públicos, que suas decisões sejam fundamentadas sob pena de nulidade, podendo a lei limitar até a presença, em determinados atos, às próprias partes e a seus advogados, ou somente estes, nos casos em que houver preservação do direito à intimidade do interessado à medida que não prejudique o interesse público à informação.¹

Os embargos de declaração ou embargos declaratórios são utilizados como instrumento processual pelo qual uma das partes envolvidas em um processo judicial pede ao magistrado para que reveja alguns aspectos de uma decisão proferida, sendo que, esse pedido deverá ser feito quando for verificado em determinada decisão judicial a existência de omissão, contradição ou obscuridade.²

O sistema jurídico brasileiro dispõe de formas de controle de suas violações, disponibilizando as partes, instrumento processual apto para buscar essas correções, instrumentos esses denominados embargos de declaração.

¹ DIDIER JR, **Curso de Direito Processual Civil, meios de Impugnação às decisões Judiciais e Processo nos Tribunais**. São Paulo: JusPodivm, 2011 p. 78

² DIDIER JR, **Curso de Direito Processual Civil, meios de Impugnação às decisões Judiciais e Processo nos Tribunais**. São Paulo: JusPodivm, 2011. P. 79

Nessa linha, como observa Joaquim Felipe Spadoni:

De pouca valia seriam as disposições e o asseguramento de direitos se o sistema jurídico não dispusesse formas de controle de suas violações. (...) No sistema processual civil brasileiro, existe a disponibilização às partes de instrumento processual apto para buscar a correção destes descumprimentos dos preceitos constitucionais, previsto nos arts. 496 IV e 535, do CPC, é denominado recurso de embargos de declaração.³

Por meio dos embargos de declaração, poderá o magistrado exercer o chamado juízo de retratação, ou seja, o mesmo terá a oportunidade de sanar a pedido da parte alguma falha que exista em seu pronunciamento. Os embargos declaratórios estão previstos no art. 535 do atual Código de Processo Civil.

Pode-se destacar ainda que, a função dos embargos de declaração é de corrigir uma falha e não de alterar o conteúdo decisório de um pronunciamento judicial.

Os embargos de declaração incidem em qualquer modalidade de decisão judicial, tais como sentenças ou decisões interlocutórias conhecidas por ser pronunciamentos que resolvem uma questão incidente sem finalizar o processo.

³ SPADONI, Joaquim Felipe, **A função constitucional dos embargos de declaração e suas hipóteses de cabimento**. São Paulo: 2007 p. 241.

O pronunciamento do juiz, que decide a lide não pode ser contraditório, obscuro, incapaz de ser interpretado ou entendido pelas partes uma vez que toda sentença de cunho judicial deverá ser devidamente fundamentada e embasada na legislação pertinente sob pena de nulidade do ato processual com disciplina o art. 458 e incisos do CPC, a Constituição Federal em seu art. 93 inciso IX.

Segundo Didier, os embargos de declaração constituem um recurso, por estarem capitulados no rol do art. 496 do CPC, atendendo, com isso, à regra da taxatividade.⁴

O juiz poderá modificar a sentença, nas situações previstas no art. 463 do CPC, para corrigir, de ofício ou a requerimento da parte, inexactidões materiais, ou lhe retificar erros de cálculo; quando forem opostos embargos de declaração.

Para José Carlos Barbosa Moreira:

Os embargos de declaração cabem de qualquer ato judicial, mesmo quando a lei o qualifique como irrecurável. Tampouco importa que a decisão seja definitiva ou não, final ou interlocutória. Ainda que o texto legal, *expressis verbis*, a

⁴ DIDIER JR, **Curso de Direito Processual Civil, meios de Impugnação às decisões Judiciais e Processo nos Tribunais**. São Paulo: JusPodivm, 2011 p. 78

qualifique de irrecurível, há de entender-se que o faz com a ressalva implícita concernente aos embargos de declaração.⁵

1.1 Origem histórica dos Embargos de Declaração.

As ideias que hoje norteiam os embargos de declaração já eram vistas de forma embrionária no direito romano, sendo esse o ponto de partida de institutos similares aos embargos de declaração e foram recepcionadas pelo direito vigente na Europa da Idade Média, tendo sido aprimoradas, para possibilitar que a opós a prolação da sentença pudessem ser sanados erros materiais nela existentes, desde que sem alterações na motivação e no *decisum*, e interpretado o seu sentido, quando fosse ambígua ou obscura.⁶

Os embargos de declaração surgiram no Direito português, como meio de obstar ou impedir os efeitos de um ato ou decisão judicial. Foram regulados pelas Ordenações Afonsinas, Manuelinas e Filipinas, conforme podemos observar do artigo 6º, do Título LXVI, do Livro III, que dispunha:

Porém se o Julgador der alguma sentença definitiva, que tenha em si algumas palavras escuras e intrincadas, bem a poderá declarar; por que outorgado he per Direito ao Julgador que possa

⁵ DIDIER JR apud Barbosa Moreira. **Curso de Direito Processual Civil, meios de Impugnação às decisões Judiciais e Processo nos Tribunais**. São Paulo: JusPodivm, 2011. p. 185.

⁶ CF. Alfredo Buzaide, Citação por edital p.304-305. Passagem em que o processualista faz remissão aos direitos Bartolo. “Secunda est vera in ementadione quae no immutat sententiam, sed declarationem facit. Nam verbum obscurum an possit declarari, dic ut J.de app. I ab executore. Bartolo, In primum ff, Veneza, 1579, Volume V, p.127.

declarar e interpretar qualquer sentença per ele dada, ainda que seja definitiva, se duvidosa for.⁷

Depois das Ordenações Portuguesas, os embargos de declaração entraram para a legislação, através do Regulamento n. 737 de 1850, os embargos de declaração figuravam no Título referente aos recursos, abrangendo os arts. 639 e 641 a 643, sendo interpostos por petição dirigida ao juiz prolator da sentença no prazo de 10 dias, contados a partir da publicação da sentença em audiência ou da intimação das partes e seus procuradores.⁸

Posteriormente, foram regulados pela Consolidação de Ribas de 1876, sendo que os embargos foram tratados juntamente com outros embargos, tornando confusa a sua interposição. Eram admitidos os embargos contra sentenças definitivas, as quais as sentenças proferidas por juiz de paz eram sentenças de liquidação, sempre que fossem duvidosas ou que nelas contivessem palavras escusas ou intrigadas. O prazo para o oferecimento dos embargos de declaração era de 10 dias.⁹

1.2 Função e cabimento dos embargos.

⁷ < <http://jus.com.br/revista/texto/3681/embargos-declaratorios> > acessado em 15 de Maio de 2012.

⁸ < <http://jus.com.br/revista/texto/3681/embargos-declaratorios> > acessado em 15 de Maio de 2012.

⁹ < <http://jus.com.br/revista/texto/3681/embargos-declaratorios> > acessado em 15 de Maio de 2012.

Os embargos de declaração consistem no mecanismo predisposto pelo ordenamento jurídico para a sanção na mesma relação jurídica processual e perante o próprio órgão julgador de vícios existentes em todo e qualquer pronunciamento judicial, que estejam a prejudicar a compreensão do seu sentido, a denotar uma lacuna na prestação da atividade jurisdicional, a apontar para a ocorrência de erro evidente ou indicar a existência de erro material.

10

Os embargos de declaração tem como função eliminar contradições, esclarecer, sanar omissões, tutelar a relação que existe entre o que o juiz pensa e o que suas palavras expressam, uma vez que, o pronunciamento do juiz, que decide a lide não pode ser contraditório, obscuro, incapaz de ser interpretado ou entendido pelas partes, uma vez que toda sentença de cunho judicial deverá ser devidamente fundamentada e embasada na legislação pertinente sob pena de nulidade do ato processual.

Há uma tendência no direito brasileiro em considerar os embargos de declaração como recurso, uma vez que, o mesmo é um instrumento utilizado pela parte para provocar a anulação, a substituição, o esclarecimento ou a integração da decisão impugnada.

¹⁰ BONDIOLI, Luis Guilherme Aidar, Coleção Theotonio Negrão. **Embargos de Declaração**. São Paulo: Saraiva, 2007. p.11.

O objetivo dos embargos de declaração é a revelar o verdadeiro sentido da decisão, não sendo utilizado para corrigir uma decisão errada e conseqüentemente não gera efeito modificativo da decisão impugnada.

É possível que haja efeito secundário dos embargos e com isso venha a ocorrer efeito modificativo, o que a doutrina chama de infringente. Por exemplo, quando o juiz ao julgar os embargos, for suprir uma determinada omissão, faça com que o resto da decisão não possa ser aproveitado.

O cabimento dos embargos de declaração pode ser vislumbrado nas hipóteses contidas no art. 535 do Código de Processo Civil.

A omissão ocorre quando o julgador se cala no que tange a algum ponto ou questão, que está relacionado ao pedido ou fundamento, quer da pretensão do autor, quer da defesa do réu. Exemplos: o autor formula pedido dano moral cumulado com dano material; mas o juiz silencia-se quanto ao dano material, questão sequer ventilada pelo juiz na sentença.¹¹

Diante da omissão na sentença a parte tem algumas opções, tais como apresentar embargos de declaração perante o juízo de primeiro grau alegando omissão pelo juiz ou interpor apelação suscitando nulidade, com base em decisão “infra petita”.

¹¹ DIDIER JR, Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro, **Curso de direito processual civil**. São Paulo, 2008 p.179

Na primeira hipótese, cabe ao juiz, aceitando os embargos, sanar o vício existente complementando ou integrando a sentença. No caso de ser apresentada apelação, compete ao tribunal apreciar todas as questões suscitadas e discutidas no processo, mesmo que a sentença não às tenha julgado por inteiro.¹²

Caso essas circunstâncias apresente nulidade insanável, cabe ao tribunal invalidar a sentença e devolvendo os autos à primeira instância para que haja o refazimento do ato ou da sentença. Em se tratando de nulidade considerada sanável, poderá o tribunal determinar que haja uma realização ou renovação do ato processual.¹³

No que tange a de nulidade sanável, “o tribunal poderá determinar a realização ou renovação do ato processual, intimadas as partes; cumprida a diligência, sempre que possível prosseguirá o julgamento da apelação”, conforme disciplina o § 4º do art. 515 do Código de Processo Civil. A exemplo disso temos, faltou a assinatura do advogado nas razões recursais; o juiz apreciou a alegação de prescrição, mas contou o prazo de forma errada, pelo

¹² SOUZA, Bernardo Pimentel. **Introdução aos Recursos cíveis e à ação rescisória**. São Paulo: Saraiva, 2009. p.34

¹³ SOUZA, Bernardo Pimentel. **Introdução aos Recursos cíveis e à ação rescisória**. São Paulo: Saraiva, 2009. p.45

efeito devolutivo do recurso, o tribunal pode apreciar as questões, sanar eventuais nulidades e rejulgar a causa.¹⁴

Caso haja omissão por parte da sentença sobre ponto o qual deveria se pronunciar e não havendo interposição de embargos de declaração, isso não gera preclusão do direito à reapreciação da mesma de forma *citra petita*.¹⁵

Os embargos de declaração são necessários em caso de omissão, para que insurja contra a questão decidida, persistindo a omissão, não são cabíveis os recursos excepcionais quanto à matéria omissa.¹⁶

Contra os dois acórdãos aquele que julgou a apelação e aquele que apreciou os embargos de declaração, cabe recurso especial pela negativa de vigência de acordo com art. 535, CPC.

A segunda hipótese de cabimento dos embargos de declaração diz respeito à contradição entre a fundamentação e a conclusão da decisão. Vale ressaltar que, a contradição deve estar contida no bojo da própria decisão atacada. Por exemplo, o juiz fundamenta a sentença com base em existência de culpa do réu por evento danoso, mas julga improcedente o pedido da demanda.¹⁷

¹⁴ JORGE, Flávio Cheim. **Teoria geral dos recursos cíveis**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. p. 153.

¹⁵ JORGE, Flávio Cheim. **Teoria geral dos recursos cíveis**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. p. 154.

¹⁶ JORGE, Flávio Cheim. **Teoria geral dos recursos cíveis**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. p. 154.

¹⁷ KLIPPEL, Rodrigo. **Manual de processo civil**. São Paulo: Lúmen Júris 2011. p. 457

De acordo do art. 563 do CPC, todo acórdão conterá ementa, podendo haver contradição entre o corpo do acórdão e o respectivo resumo, que encabeça o julgado.¹⁸

Entretanto, não pode vislumbrar a interposição de embargos de declaração quando houver conflito ou contradição entre julgados distintos, como a exemplo, divergência entre sentença e acórdão, da mesma forma que não há cabimento de embargos de declaração entre súmula, decisão ou jurisprudência.

Nota-se que há obscuridade quando, a decisão é extremamente confusa, não sendo possível extrair um mínimo de compreensão do que restou decidido, por vezes é tão confusa, que nem o próprio juiz consegue entender o sentido do julgado.¹⁹

1.3 Características e efeitos dos embargos de declaração.

Os embargos de declaração possuem características próprias, as quais estão disciplinadas no Código de Processo Civil que enuncia as hipóteses de cabimento dos embargos de declaração no artigo 535, da seguinte maneira:

Art. 535. Cabem embargos de declaração quando: I - houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição; II - for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

¹⁸ Redação dada pela **Lei 8.950/94**.

¹⁹ KLIPPEL, Rodrigo. **Manual de processo civil**. São Paulo: Lúmen Júris 2011. p. 648

Desta redação se extrai que são “três as principais hipóteses de cabimento deste recurso: omissão, obscuridade ou contradição apresentada em sentença, acórdão ou decisão interlocutória”.²⁰

Os embargos de declaração, por serem recurso de fundamentação vinculada, se voltam contra específicos vícios de decisão judicial, que são a contradição, a obscuridade e/ou a contradição. Dessa forma, a parte recorrente, ao delimitar a extensão do efeito devolutivo, deve indicar qual ou quais dos tipos de vício acima alegadamente existem no julgado, devendo ser sanados.

21

Existe ainda uma peculiaridade que se refere aos embargos de declaração:

Os declaratórios podem piorar a situação daquele que recorreu pedindo a integração ou esclarecimento da decisão, *reformatio in pejus*. Para Fredie Didier Jr e Leonardo Cunha, um dos pilares da regra de proibição da *reformatio in pejus* é a idéia de sucumbência.²²

Outra característica interessante dos embargos declaratórios, diz respeito ao efeito suspensivo do recurso, afinal os declaratórios suspendem ou não a eficácia da decisão recorrida?

²⁰ SOUZA, Bernardo Pimentel. **Introdução aos Recursos cíveis e à ação rescisória**. Editora Saraiva 2009. p.45

²¹ KLIPPEL, Rodrigo. **Manual de processo civil**. Volume único. Editora Lúmen Júris 2011. p. 676.

²² DIDIER JR, Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da, **Curso de direito processual civil**, volume, 8 ed p.186.

Para Tereza Arruda Alvim Wambier:

Não de dava muita atenção para essa questão de fato de grande parte das decisões mais importantes do processo já nasciam com sua eficácia suspensa, pelo fato de que o recurso contra ela cabível possuía efeito suspensivo *ope legis*. Logo, a oposição de embargos de declaração, antes do recurso principal (apelação, infringentes, em nada alterava o quadro. Hoje a situação é diferente. Tornou-se muito freqüente o deferimento de medidas urgentes e a sua confirmação pela sentença, o que faz com que tais decisões já nasçam aptas a surtirem efeitos, que o recurso contra elas cabível não impede automaticamente.²³

Não obstante o art. 535 do Código de Processo Civil, ao tratar do cabimento dos embargos, fazer alusão apenas às sentenças e acórdãos, é preciso reconhecer o seu cabimento também para corrigir as decisões interlocutórias²⁴, haja vista que o fundamento desta espécie recursal reside no princípio da inafastabilidade do controle do Poder Judiciário (CF/88, art. 5º, XXXV), que reclama não só o direito fundamental à obtenção de tutela jurisdicional adequada e eficaz, mas também que esta seja clara e completa.

Quanto aos seus efeitos, os embargos de declaração são dotados de efeitos devolutivo e suspensivo, diante do silêncio da lei processual em

²³ WAMBIER, Tereza Arruda Alvim. **Omissão judicial e embargos de declaração**. São Paulo: Saraiva, 2009. p.78.

²⁴ MOREIRA, José Carlos Barbosa Moreira, **Comentários ao Código de Processo Civil**, São Paulo: Saraiva. p. 542.

sentido diverso. Por não haver previsão expressa que retire o efeito suspensivo dos embargos de declaração, entende-se que o mesmo possui tal efeito.

No que se refere ao efeito suspensivo dos embargos de declaração a questão é controvertida na doutrina atualmente, uma vez que o Código de Processo Civil é omissivo em relação a esse assunto, os doutrinadores, visando sanar a omissão da lei, têm sustentado diferentes teorias a respeito do efeito suspensivo dos embargos de declaração.

Para José Carlos Barbosa Moreira:

Aliás, a expressão efeito suspensivo é, de certo modo, equívoca, porque se presta a fazer supor que só com a interposição do recurso passem a ficar tolhidos os efeitos da decisão, como se até esse momento estivessem eles a manifestar-se normalmente. Na realidade, o contrário é que se verifica: mesmo antes de interposto o recurso, a decisão, pelo simples fato de estar-lhe sujeita, é ato ineficaz, e a interposição apenas prolonga semelhante ineficácia, que cessaria se não se interpusesse o recurso.²⁵

Pode-se observar um equívoco em denominar o referido efeito em suspensivo, uma vez que, a finalidade do efeito suspensivo é adiar a execução da decisão judicial recorrida que nunca produziu seus efeitos. Vale ressaltar que o

²⁵ BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **Comentários ao código de processo civil, lei n° 5.869, de 11 de janeiro de 1973, vol. V: arts. 476 a 565.** Rio de Janeiro: Forense, 2006. p. 258

efeito suspensivo não impede a formação da coisa julgada, pois conforme salientado, essa característica é própria do efeito devolutivo dos recursos.

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. Como sempre que a lei silencie, ao recurso deve ser conferido o efeito suspensivo, a conclusão não pode ser outra que não a de que os embargos suspendem a eficácia da decisão embargada, até que sejam julgados. Julgados os embargos, seja qual for a decisão, desaparecerá o efeito suspensivo, passando a eficácia do pronunciamento embargado, com eventual integração, esclarecimento ou modificação, a depender do recurso dele cabível: se tiver efeito suspensivo, permanecerá ineficaz; caso contrário, terá, desde logo, eficácia.²⁶

Afinal, que tipo de efeito suspensivo têm os embargos de declaração? Não se encontra, na doutrina especializada, a resposta a essa indagação. Os autores se limitam a afirmar que os embargos de declaração têm efeito suspensivo.

Parte da doutrina entende que o que ocorre com os embargos de declaração é que, sua interposição paralisa a eficácia da decisão, sendo desnecessário o pedido, diferentemente do agravo o qual é necessário.

²⁶ FILHO, Ferreira, 2001, p.p 317-318

A doutrina aponta a existência de dois tipos de efeito suspensivo. O primeiro decorre de determinação legal, o que é denominado de suspensão legal. Essa espécie de efeito suspensivo é a regra geral e decorre da mera possibilidade de impugnação por meio de recurso dotado de efeito suspensivo. Portanto, a decisão judicial já nascerá sem produzir seus efeitos e a interposição efetiva do recurso apenas prolongará a ineficácia desse pronunciamento jurisdicional. É importante observar que a lei determina quais recursos possuem efeito suspensivo baseado em critérios que visam assegurar a segurança jurídica, a efetividade e a celeridade processual.²⁷

A devolutividade é característica de todos os recursos, uma vez que, a razão de ser desse instituto prende-se ao reexame das decisões por órgão diverso ou pelo mesmo órgão que as prolataram, pode-se afirmar que se trata da manifestação de princípio cuja matéria é recursal, ou seja, quem recorre provoca uma nova manifestação de órgão do Poder Judiciário por meio da interposição do recurso, delimitando assim limites do seu julgamento pelos contornos da matéria impugnada.

No que tange ao efeito suspensivo, apesar do *nomen juris*, não tem condão de suspender, mas sim de impedir o início da execução. Prolonga-se, em verdade, o estado de ineficácia da decisão (somente será eficaz após decorrido *in albis* o prazo para interposição de recurso). Tanto assim que Barbosa

²⁷ JORGE, Flávio Cheim. **Teoria geral dos recursos cíveis**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. p. 254.

Moreira prefere a expressão “efeito impeditivo”, “pois na verdade não há o que suspender”.²⁸

Cássio Scarpinella Bueno também afirma que “efeito suspensivo é palavra equívoca”.²⁹

Cândido Rangel Dinamarco assim se expressa: “O efeito suspensivo, de que alguns recursos são dotados e outros não consiste em impedir a pronta consumação dos efeitos de uma decisão interlocutória, sentença ou acórdão, até que seja julgado o recurso interposto”.³⁰

Em resumo a oposição dos embargos de declaração por si só, não suspende a eficácia da decisão embargada, uma vez que a suspensividade não é característica própria dos embargos e sim do recurso, com efeito suspensivo que eventualmente, está sujeita a decisão.

Tanto é assim que se ela não estiver sujeita a qualquer recurso com tal efeito a oposição dos embargos não impedirá a eficácia da decisão, cuja executividade por lei é imediata.

De outro modo, há decisões de tão contraditórias, omissas e obscuras que realmente não têm possibilidade de gerar efeitos no mundo fático, a

²⁸ Eficácia da sentença e autoridade da coisa julgada, **Temas de direito processual**. São Paulo: Revista do tribunais p. 106.

²⁹ **Execução provisória e antecipação da tutela**. p. 35.

³⁰ Os efeitos dos recursos, cit., p. 29.

menos que corrigidas por meio dos embargos, que nessas hipóteses, a oposição dos mesmos impedirá a eficácia da decisão impugnada.

2. DIVERGÊNCIA ACERCA DA NATUREZA JURÍDICA DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

Existe no ordenamento jurídico Brasileiro, uma divergência quanto à natureza jurídica dos embargos de declaração, alguns autores sustentam a tese de que os embargos de declaração não são uma espécie de recurso, e sim um meio de correção e integração da sentença, entre eles estão João Monteiro, Cândido de Oliveira Filho e Antonio Cláudio da Costa Machado, esses argumentam que os embargos não visam à reforma do julgado, pois, ainda que providos, se manterá intangível imutável em sua substância. Com a utilização dos embargos de declaração não se pretende a reforma ou anulação da decisão, sendo essa a função dos recursos, e sim clarear a decisão ou sua complementação.³¹

Seguindo a opção legislativa, outra parcela doutrinária que parece ser mais correta, defende a natureza recursal dos embargos de declaração, afirmando que é possível ao legislador optar entre a natureza recursal

³¹ JORGE, Flávio Cheim. **Teoria geral dos recursos cíveis**. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. p. 254.

ou não dos embargos, devendo ser respeitada a opção entre a natureza recursal ou não dos embargos de declaração no art 496 do CPC (rol de recursos).³²

Sobre a corrente doutrinária que consideram os embargos de declaração uma espécie de recurso, pode citar Ovídio Batista da Silva :

Embora, às vezes se procure negar o caráter recursal dos embargos de declaração, parece indiscutível sua natureza de recurso, pois são freqüentes os embargos cujo provimento importa modificação do julgado mostrando-se os embargos de declaração com efeitos nitidamente infringentes. Imagine-se o caso de haver a decisão embargada julgada procedente a ação, mas silenciando a respeito da exceção de prescrição argüida pelo demandado, podendo o julgado dos embargos mudar totalmente o julgado, vindo o magistrado ou o órgão colegiado, prolator do julgado, a reconhecer a ocorrência da prescrição, para julgar improcedente a ação antes acolhida.³³

Segue o posicionamento de Vicente Miranda:

No direito processual civil brasileiro, embargos de declaração são os recursos interpostos contra despacho, decisão, sentença ou acórdão, visando a seu esclarecimento ou complementação, perante o mesmo juízo prolator daqueles atos judiciais.³⁴

³² NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de Direito Processual Civil**. 3 ed. São Paulo: Método, 2011. p. 716.

³³ SILVA, Ovídio Araújo Baptista da. **Curso de Processo Civil**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009. p. 447.

³⁴ MIRANDA, Vicente. **Embargos de Declaração no Processo Civil Brasileiro**. São Paulo: Saraiva, 1990. p. 32.

Ante os posicionamentos doutrinários supracitados, pode-se estabelecer que os embargos de declaração elencam o rol dos recursos, em face de estar expressamente previsto no artigo 496 do Código de Processo Civil, tendo suas normas legais disciplinadas no artigo 535 do Código de Processo Civil, que é o capítulo referente a recursos, além do que nos embargos há um pedido e provocação do novo exame de ponto a ser decidido, que encontra-se obscuro, controvertido ou que haja dúvida.

Nesse contexto ensina Bernardo Pimentel:

Em síntese, os embargos de declaração são cabíveis contra qualquer decisão jurisdicional, sentença, acórdão, decisão interlocutória proferida pelo juiz de primeiro grau e decisão monocrática de autoria do magistrado de tribunal, (*verbi gratia*, relator, presidente, vice-presidente).³⁵

Há ainda uma terceira corrente doutrinária que entende que a natureza jurídica recursal dos embargos de declaração dependerá da aptidão de modificar o conteúdo da decisão impugnada. Sendo apto a tal modificação, os embargos de declaração têm natureza recursal, enquanto limitando-se à mera integração, correção, retificação, complementação e elucidação do ato decisório, sem a sua modificação substancial, não tendo natureza recursal. A natureza

³⁵ PIMENTEL, Bernardo, **Introdução aos recursos e à ação rescisória**. São Paulo: Saraiva, 2006 p.265.

jurídica, assim, é híbrida, a depender da pretensão do embargante no caso concreto.³⁶

2.1 Princípio da taxatividade.

Entende-se por esse princípio que somente são considerados recursos aqueles previstos especificamente como tais pela lei federal. A constituição Federal, em seu art 22, I, estipula que compete a União legislar, com exclusividade, sobre direito processual-constituem continuação do direito de ação e de defesa, torna-se imperiosa uma lei federal dispondo a respeito de sua existência.³⁷

De acordo com o princípio da taxatividade, os inconformados só podem utilizar os recursos previstos na legislação federal, sendo vedado o uso de recursos e expedientes inexistentes no direito positivo brasileiro vigente. Então, os insatisfeitos não podem criar recursos, devendo utilizar apenas os previstos na legislação em rol taxativo, exaustivo, o que é confirmado pela existência do vocábulo restritivo “seguintes” no bojo do caput do art. 496 do Código de Processo Civil, que é repositório das espécies que compõe o sistema recursal codificado.

O dispositivo supracitado revela a adoção do princípio da taxatividade, pois aponta espécies de recursos que compõem o sistema recursal,

³⁶ NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de Direito Processual Civil**. 3º edição, São Paulo: Método, p. 716.

³⁷ ALVIM, Tereza. **Anotações sobre a teoria geral dos recursos**. São Paulo: Revista dos Tribunais. P.56

além das espécies arroladas no art 496 do CPC, a legislação processual estabelece outras espécies de recursais.

Os embargos de declaração são um dos meios de impugnação de decisão judicial previsto no art. 496 do CPC, que suscita na doutrina debate a respeito de sua natureza jurídica. Parcela da doutrina entende que, apesar da colocação pela lei no rol dos recursos, os embargos de declaração não tem essa natureza jurídica, tratando-se na realidade de um instrumento processual colocado à disposição das partes para a correção de vícios formais de decisão, com o objetivo de aprimorar a qualidade formal dessa decisão e, como consequência, a qualidade da prestação jurisdicional.³⁸

2.2. Princípio da efetividade e celeridade processual à luz dos embargos de declaração.

O Direito Processual é um ramo de grande relevância, sendo ele o instrumento de realização e de atuação do Direito e a base para todo um sistema jurídico processual.

O Direito Processual deve ser entendido como um ramo do direito “destinado precisamente à tarefa de garantir a eficácia prática e efetiva do

³⁸ NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de Direito Processual Civil**. 3º edição, São Paulo: Método, p. 715.

ordenamento jurídico, instituindo órgãos públicos com a incumbência de atuar essa garantia e disciplinando as modalidades e formas da sua atividade”.³⁹

O princípio da celeridade processual está disposto na Emenda Constitucional nº 45, incorporando ao artigo 5º da Constituição Federal o inciso LXXVIII, o seguinte: “A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação”.

O direito constitucional à razoável duração do processo tem como finalidade garantir o princípio da celeridade processual, assim como os princípios da efetividade e segurança processual.

É importante ressaltar que, ao introduzir mecanismos no sistema processual brasileiro visando obter um processo célere e eficaz, não pode ocorrer diminuição de garantias processuais e materiais, nem o descumprimento, de outros princípios do processo civil, como o direito ao contraditório, ampla defesa, devido processo legal, publicidade e instrumentalidade.⁴⁰

Para assegurar o princípio da celeridade processual, conferindo maior agilidade aos trâmites processuais e proporcionando à parte uma tutela jurisdicional rápida e eficaz, é necessário controlar de forma mais rígida o tempo no processo, distribuindo-o racionalmente no curso do processo. Nesse diapasão,

³⁹ LIEBMAN, Enrico Tullio. **Manual de Direito Processual Civil**. Rio de Janeiro: Forense, 1985.

⁴⁰ WAMBIER, Luiz Rodrigues; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. **Anotações sobre a efetividade do processo**. São Paulo: Revista dos tribunais, 2003. p. 65.

a duração razoável do processo deve corresponder ao tempo necessário para garantir a solução justa da lide por meio de uma prestação jurisdicional efetiva, pois o julgamento tardio acarreta em uma decisão injusta e prejudicial para o litigante que tinha a razão.⁴¹

Em busca dessa eficácia, ou melhor, em busca da efetividade da celeridade processual que se dá à relevância dos estudos sobre o direito processual, diante da atual realidade do poder judiciário, em que a morosidade processual não pode ser tratada como exceção, o debate no que tange aos institutos jurídicos que possam servir ao bom desenvolvimento do processo é fundamental.

O princípio da celeridade processual visa assegurar o direito fundamental à duração razoável do processo. Entretanto, os recursos dotados de efeito suspensivo são mecanismos processuais que muitas vezes dificultam a tempestividade da prestação jurisdicional, pois, conforme salientado, o efeito suspensivo prolonga a ineficácia das decisões judiciais, as quais só poderão ser executadas após o julgamento final do recurso.⁴²

⁴¹ WAMBIER, Luiz Rodrigues; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. **Anotações sobre a efetividade do processo**. São Paulo: Revista dos tribunais, 2003. p. 65.

⁴² SCARPINELLA BUENO, Cassio. **Execução provisória e antecipação da tutela: dinâmica do efeito suspensivo da apelação e da execução provisória: conserto para a efetividade do processo**. São Paulo: Saraiva, 1999. p. 391.

Em estudo dos recursos cíveis, é comum expressões como duplo efeito recursal, referindo a doutrina aos efeitos devolutivo e suspensivo dos recursos. Em geral, a doutrina defende que o efeito devolutivo seria o de devolver a matéria impugnada a outro juízo, para que este avalie a decisão novamente, reformando ou mantendo a decisão. Já o efeito suspensivo seria o de impedir que a decisão alvo do recurso produza os seus efeitos antes do julgamento do recurso interposto.

Alexandre Freitas Câmara ressalta a imprecisão terminológica da expressão "duplo efeito", afinal não são apenas dois os efeitos "naturais" da interposição dos recursos. Há também o efeito comum a todos os recursos que é, o de "impedir o trânsito em julgado da decisão recorrida" (...) e não adiar, já que "o que poderá transitar em julgado é a nova decisão, e não o provimento recorrido".⁴³

Quando se fala em artifícios de cunho protelatórios, os embargos de declaração têm um papel relevante justamente por possuir essa característica. O art. 538 do CPC dá aos embargos de declaração o efeito de interromper o prazo para a interposição de qualquer outro recurso. A interrupção de prazos processuais faz com que seja devolvido integralmente o prazo às partes para que possam interpor novos recursos.

⁴³ CÂMARA, Alexandre Freitas. **Lições de Direito Processual Civil**. 7. ed. v. II. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2004.

Contudo, antes de se analisar o efeito interruptivo, é fundamental que se observe qual a redação original do dispositivo. Conforme a Lei nº 5.925, de 1º.10.1973, o art. 538 trazia a seguinte redação: “Os embargos de declaração suspendem o prazo para a interposição de outros recursos”. Vê-se que os embargos provocavam a suspensão e não a interrupção do prazo recursal. No Direito Processual Civil quando "superado o motivo que deu causa à suspensão, apenas o remanescente do prazo voltará a fluir".⁴⁴

Portanto, quando utilizados de forma indevida, os embargos de declaração podem se tornar recurso de cunho protelatório, contrariando assim, o princípio da celeridade processual, o direito constitucional à razoável duração do processo, bem como os princípios da efetividade e segurança processual.

Para evitar o uso abusivo dos embargos de declaração quando forem manifestamente protelatórios, ou seja, que o embargante se conduza de maneira ofensiva ao dever de proceder com lealdade, no julgado que os desprover será aplicada sanção ao embargante, correspondente à multa não excedente a um por cento sobre o valor da causa. A sanção é de multa e não de perda do efeito interruptivo. Esse, inclusive, é o entendimento jurisprudencial: “Condenação ao pagamento de multa, prevista no parágrafo único do artigo 538 do CPC, que

⁴⁴ THEODORO JR, Humberto. **Curso de Direito Processual Civil**. Rio de Janeiro: Forense, 2003.

constitui a única sanção para o caso de embargos de declaração”. (*RJTJSP* 155/183).⁴⁵

Essa multa pode ser elevada em até dez por cento se forem reiterados os embargos protelatórios, ficando condicionada a interposição de qualquer outro recurso ao depósito do valor respectivo, assumindo tal depósito a natureza de pressuposto objetivo de admissibilidade do recurso subsequente.⁴⁶

Para que possa aplicar a multa, o tribunal deverá pronunciar-se expressamente sobre a caracterização ou não dos embargos declaratórios como meramente protelatórios deverá o tribunal justificar a cominação (*RSTJ* 11/415, *RT* 709/203). Tal imposição deve ser feita de ofício, independente de provocação da parte contrária.⁴⁷

3. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO E SUA NATUREZA JURÍDICA DE RECURSO.

No âmbito processual, interessa saber se os embargos de declaração constituem-se em recurso. Discussão de tal teor revela-se através do próprio conceito de recurso, do qual extrai-se a sua finalidade. Recurso é o meio posto à disposição das partes para que as mesmas tenham a possibilidade de

⁴⁵ Acesso site < <http://www.pge.sp.gov.br/centrodeestudos/revistaspge/revista5/5rev11.htm> > acesso dia 03/12/2012

⁴⁶ Acesso site < <http://www.pge.sp.gov.br/centrodeestudos/revistaspge/revista5/5rev11.htm> > acesso dia 03/12/2012

⁴⁷ Acesso site < <http://www.pge.sp.gov.br/centrodeestudos/revistaspge/revista5/5rev11.htm> > acesso dia 03/12/2012

reformular uma decisão que lhes tenha sido desfavorável. A idéia de recurso está ligada à necessidade humana de inconformismo e a própria falibilidade dos juízes.⁴⁸

Os embargos de declaração constituem recurso, por estarem capitulados no rol do art. 496 do CPC, atendendo a isso, à regra da taxatividade; são cabíveis quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, sendo igualmente cabíveis quando houver omissão, ou seja, quando o juiz ou tribunal tiver deixado de apreciar ponto sobre o qual deveria pronunciarse.⁴⁹

Amaral Santos entende por embargos declaratórios, “o recurso interposto perante o mesmo juízo em que se proferir a decisão recorrida visando à sua declaração ou reforma”.⁵⁰

Outro critério adotado pelos autores que defendem invariavelmente, a natureza recursal dos embargos declaratórios é o critério topográfico. Veja-se a exaltação deste critério, por exemplo, nas obras de Moacyr Amaral Santos, José Carlos Barbosa Moreira e Alexandre Freitas Câmara. Este, invocando Barbosa Moreira, argumenta no sentido de que:

Em primeiro lugar, há que se considerar que a atribuição de natureza recursal a determinado instituto é função do legislador, cabendo ao intérprete, tão-somente, acatá-la (ao menos *de lege*

⁴⁸ TOURINO FILHO, Fernando da Costa: **Prática de Processo Penal**. São Paulo: Saraiva, 1999.

⁴⁹ DIDIER JR, Fredie. **Curso de direito processual civil**. São Paulo: Jus Podivim, 2008. p. 181.

⁵⁰ SANTOS, Moacyr Amaral. **Primeiras Linhas de Direito Processual Civil**. São Paulo: Saraiva, 1990. Vol. III.

lata). E os embargos de declaração estão tratados no Código de Processo Civil dentro do título que regula os recursos.⁵¹

Na defesa da natureza recursal dos embargos de declaração, os autores recorrem ao artigo 538 do Código de Processo Civil, que dispõe o seguinte: os embargos de declaração interrompem o prazo para a interposição de outros recursos, por qualquer das partes.

Seja no âmbito cível, penal ou trabalhista, os embargos declaratórios possuem a mesma natureza. Em qualquer dessas áreas, essa espécie recursal objetiva integrar a decisão judicial, dirimindo contradições, obscuridades e omissões. Qualquer pronunciamento emanado dos órgãos do Poder Judiciário pode ser objeto de embargos de declaração, desde que tenha conteúdo decisório, ou seja, seja apto a causar um gravame à parte. Reduzir o espectro de atuação desse recurso apenas às sentenças e acórdãos não se coaduna com a preocupação cada vez maior de tornar nossa justiça mais acessível e democrática.⁵²

A jurisprudência vem admitindo o caráter infringente dos embargos de declaração, afastando assim o argumento dos que defendem que os embargos tem natureza não recursal diante da mencionada característica, cite-se os julgados: Os embargos declaratórios podem ter efeitos modificativos se, ao

⁵¹ MOACYR AMARAL SANTOS. **Primeiras Linhas de Direito Processual Civil**. São Paulo: Saraiva, 2009 pág.82.

⁵² Acesso < www.jus.com.br/revista/texto/2305/embargos-de-declaracao. Dia 16/11/2012>

suprir-se a omissão, outro aspecto da causa tenha de ser apreciado como consequência necessária.⁵³

Os embargos de declaração opostos contra decisão ultra petita, se acolhidos, terão necessariamente efeitos modificativos para alterar a decisão, reduzindo-a até o limite do pedido.⁵⁴

Quando o julgado incidir em erro manifesto, são cabíveis embargos de declaração que podem ter função e efeitos modificadores do acórdão embargado.⁵⁵

Excepcionalmente, admite-se emprestar efeito modificativo aos embargos declaratórios, desde que o aresto embargado tenha incorrido em erro material.⁵⁶

Uma parte da doutrina embora reconhece os embargos declaratórios como recursos, não atribuindo ao mesmo efeito devolutivo, uma vez que os embargos são julgados pelo próprio órgão prolator da decisão recorrida.

⁵³ STJ, 3.^a T, Resp 63558-6-SP, rel. Min. Eduardo Ribeiro, DJU 19.08.1996.

⁵⁴ RSTJ 50/556.

⁵⁵ RSTJ 39/289

⁵⁶ STJ, 1.^a T, EdclREsp 47206-7-DF, rel. Min. Demócrito Reinaldo, v.u., j. 08.02.2010, DJU 06.03.2010, p. 4319.

Assim se posiciona Barbosa Moreira: “Interpostos sempre para o mesmo órgão que proferiu a decisão embargada, não têm os embargos de declaração efeito devolutivo”.⁵⁷

Adota-se o conceito segundo o qual o efeito devolutivo consiste na circunstância de que o recurso devolve o conhecimento da matéria impugnada ao órgão do Poder Judiciário para nova apreciação. Assim, não importa que seja o mesmo órgão judicial prolator da decisão recorrida. O que interessa é que a decisão judicial será objeto de um novo julgamento, não necessariamente por uma instância superior. Dito isto, todo recurso possui efeito devolutivo.

Albergando a tese da devolutividade dos embargos declaratórios, posiciona-se NELSON NERY JÚNIOR:

O efeito devolutivo nos embargos de declaração tem por conseqüência devolver ao órgão a *quo* a oportunidade de manifestar-se no sentido de aclarar a decisão obscura, completar a decisão omissa ou afastar a contradição de que padece a decisão.⁵⁸

Para configurar o efeito devolutivo é suficiente que a matéria seja novamente devolvida ao órgão judicante para resolver os embargos. O fato de o

⁵⁷ BARBOSA MOREIRA, José Carlos: **O novo processo civil brasileiro**. 19.^a edição. Rio de Janeiro: Forense, 1999.

⁵⁸ NERY, Nelson. **Princípios Fundamentais – Teoria Geral dos Recursos**. 4.^a edição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997.

órgão destinatário dos embargos ser o mesmo de onde proveio à decisão embargada não empece a existência do efeito devolutivo neste recurso.

3.1 Direito Comparado.

Convivem nos ordenamentos jurídicos de diversos países as idéias de encerramento de ofício jurisdicional com a prolação da sentença e de extirpação das imperfeições do julgado pelo próprio prolator da decisão. Todavia, o papel destinado a essa extirpação e a natureza do mecanismo voltado para tanto difere de país para país. A maioria deles disciplina a matéria em seu Código de Processo Civil no capítulo destinado à sentença. Assim acontece na Espanha (LEC, art. 214-215), na França CPC, arts. 461 e seguintes, na Alemanha ZPO arts. 319 e seguintes, no Chile CPC arts. 182 e seguintes, na Itália CPC arts. 287-288, em Portugal CPC arts. 666 e seguintes, na Argentina CNP arts. 36 e 166. Já no Uruguai o Código General Del Processo coloca os procedimentos para aclaração e ampliação da sentença dentre “diversas classes de recursos” art. 243, falando expressamente em recursos de aclareación e de ampliación art. 243.⁵⁹

Os embargos de declaração tem sua origem vinculada ao direito português. As Ordenações Afonsinas, de meados do século XV, já previam a

⁵⁹ BONDIOLI, Luis Guilherme Aidar. **Embargos de declaração**. 1ª Edição. Editora Saraiva. P.32

possibilidade de declaração de sentença obscura pelo próprio juízo que a proferisse.⁶⁰

Atualmente, a matéria vem regulada nos art. 666 e seguintes do estatuto processual português. Segundo essas disposições processuais, uma vez proferida a sentença, o poder jurisdicional do juiz fica imediatamente esgotado, mas poderá ele retificar erros materiais, suprir nulidades, esclarecer dúvidas e reformar a sentença quanto as custas e multa.⁶¹

O Direito português admite a retificação de erros materiais e o esclarecimento de omissões e contradições através de reclamação, que é um pedido de revisão feito pelo mesmo órgão judicial ou através de recurso, que representa um pedido de revisão feito por um órgão judicial hierarquicamente superior, bem como ainda admite o Direito lusitano o esclarecimento de obscuridade e ambigüidade, esses atacáveis somente por reclamação.⁶²

A possibilidade de os Juízes ou Tribunais, ainda que sem requerimento da parte, corrigirem erros materiais, esclarecerem conceitos obscuros ou suprirem qualquer omissão, sempre que a emenda, a sentença, é

⁶⁰ FERNANDES, Luís Eduardo Simadi. **Embargos de declaração, efeitos infringentes, prequestionamento e outros aspectos polêmicos**. 2º Edição, Editora Revista dos Tribunais. p.24.

⁶¹ FERNANDES, Luís Eduardo Simadi. **Embargos de declaração, efeitos infringentes, prequestionamento e outros aspectos polêmicos**. 2º Edição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008. p.24.

⁶² Acesso site < <http://www.pge.sp.gov.br/centrodeestudos/revistaspge/revista5/5rev11.htm> >

também reconhecida pelo direito argentino, seguindo previsão no art. 36, inc. 3º, do diploma processual.⁶³

O estatuto argentino prevê ainda em seu art. 166, inciso 2º, por seu turno afirma que o juiz, após pronunciada a sentença, não poderá substituí-la ou modificá-la, exceto para corrigir erros materiais, esclarecer obscuridades ou suprir qualquer omissão, concedendo à parte o prazo de três dias para requerer essas providências, contados da intimação da decisão.⁶⁴

O direito alemão prevê a retificação da sentença quando ela apresentar erros, lacunas, ambigüidades, contradições ou omissões. A parte deve formular o pedido de retificação, esclarecimento ou complementação do prazo de duas semanas, a contar da intimação da sentença. É o que dispõe os arts. 320 e 321 do diploma alemão.⁶⁵

A Ordenação Processual Civil alemã - ZPO (320) possui o procedimento de retificação de erros visíveis das sentenças e a resolução posterior sobre um ponto não considerado, conforme assinala Rosenberg. Nota ainda o jurista, ao versar sobre esse tipo de procedimento, que a modificação da sentença não pode se produzir senão mediante recurso adequado interposto ante

⁶³ FERNANDES, Luís Eduardo Simadi. **Embargos de declaração, efeitos infrigentes, prequestionamento e outros aspectos polêmicos**. 2º Edição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008. p.25.

⁶⁴ FERNANDES, Luís Eduardo Simadi. **Embargos de declaração, efeitos infrigentes, prequestionamento e outros aspectos polêmicos**. 2º Edição, Editora Revista dos Tribunais. p.24.

⁶⁵ FERNANDES, Luís Eduardo Simadi. **Embargos de declaração, efeitos infrigentes, prequestionamento e outros aspectos polêmicos**. 2º Edição, Editora Revista dos Tribunais. p.26.

o Tribunal Superior, mas conclui que excepcionalmente permite-se ao Tribunal a modificação de suas decisões.⁶⁶

Na Espanha, obscuridades e omissões podem ser sanadas até de ofício, mas com expressa advertência de que “*no podrán variar lãs resoluciones que pronuncien después de firmadas*” LEC, art. 214 n. 1 e “*sin modificar ni rectificar lo que hubiere acordado*”.⁶⁷

Na Itália, a sanação de erros materiais é reservada preferencialmente para julgamento dos próprios recursos, o que diminui o já restrito papel da *correzione*. O legislador prevê que a *correzione* somente tenha lugar contra as “*sentenze contro le quali non sai stato proposto appello*”. Na doutrina Italiana, entende-se não ser possível o concomitante trâmite de impugnazione e correzione.⁶⁸

O Código de Processo Civil italiano, nos artigos 287 a 289, se refere à correção da sentença em casos de omissão ou erros materiais e de cálculo. Qualquer outro tipo de correção ou esclarecimento, como as hipóteses embargáveis em nosso Direito, não poderão ser solucionadas com base nesses

⁶⁶ Acesso site < <http://www.pge.sp.gov.br/centrodeestudos/revistaspge/revista5/5rev11.htm> >

⁶⁷ BONDIOLI, Luis Guilherme Aidar. **Embargos de declaração**. 1ª Edição. Editora Saraiva. P.34

⁶⁸ BONDIOLI, Luis Guilherme Aidar. **Embargos de declaração**. São Paulo: Saraiva, 2007. p.45

artigos, devendo se socorrer de outros tipos de impugnação disciplinados no Título III do Livro II da Lei Processual italiana.⁶⁹

Na França, permite-se que o prolator da a decisão interprete, o que não deixa de ser uma forma de sanação de obscuridades. É prevista, também, a possibilidade de extirpação de erros e omissões materiais. Além disso, é permitida a supressão de omissão na apreciação de pedido deduzido pela parte, desde que sem modificações ao julgado.⁷⁰

No Chile, os *errones de copia*, de referencia de cálculos numéricos podem ser sanados de ofício apenas “*dentro de los cinco días siguientes a la primera notificacion*”. CPC art. 184.⁷¹

3.2 Direito Brasileiro.

Com advento do Código de Processo Civil de 1939, o processo civil ganhou tratamento uniforme no território nacional, o que estende logicamente, aos embargos declaratórios. Os embargos foram insertos no Livro VII (dos recursos), mais especificamente no Título VI (dos embargos de declaração), e receberam por parte do legislador tratamento de recurso.⁷²

⁶⁹ Acesso site < <http://www.pge.sp.gov.br/centrodeestudos/revistaspge/revista5/5rev11.htm> >

⁷⁰ BONDIOLI, Luis Guilherme Aidar. **Embargos de declaração**. São Paulo: Saraiva, 2007. p.36

⁷¹ BONDIOLI, Luis Guilherme Aidar. **Embargos de declaração**. São Paulo: Saraiva, 2007. p.46

⁷² BONDIOLI, Luis Guilherme Aidar. **Embargos de declaração**. São Paulo: Saraiva, 2007. p.20

O instituto era regulado pelo disposto nos art. 839, 840 e 862, dos quais vale ressaltar a expressa e genérica previsão de processamento “sem audiência da parte contrária” (art. 840 violação ao princípio do contraditório), a obscuridade, omissão, e a contradição nas hipóteses de cabimento art 862 caput; a imposição do liminar indeferimento dos embargos que não indicasse a ponto de ser declarado e a irrecorribilidade da decisão que assim dispusesse (art. 862 §1º afronta ao acesso a justiça e o direito de recurso), previsão da suspensão do prazo para interposição de outros recursos em razão da oposição dos embargos e a negação dessa suspensividade na hipótese de declaração do caráter protelatório dos embargos (art. 862, §5º outra afronta ao direito de recurso.⁷³

Antes da alteração de 1994, o diploma processual previa possibilidade de se opor embargos contra sentença e contra acórdão, como existe até dias atuais, porém os embargos contra sentença não eram disciplinados no mesmo capítulo dos oponíveis contra acórdão.

O art 536, na redação anterior, diferentemente do art. 465 que estabelecia prazo de 48 horas para oposição dos embargos de declaração contra sentença, já concedia o prazo de cinco dias para oposição de recurso contra acórdão.⁷⁴

⁷³ BONDIOLI, Luis Guilherme Aidar. **Embargos de declaração**. São Paulo: Saraiva, 2007. p.20

⁷⁴ FERNANDES, Luís Eduardo Simadi. **Embargos de declaração, efeitos infringentes, prequestionamento e outros aspectos polêmicos**. São Paulo: Revista dos Tribunais. p. 38.

O confronto de alguns dispositivos nas redações anteriores à Lei 8.950/94, mostra que os prazos eram absolutamente distintos, visto que, o prazo para oposição dos embargos de declaração contra acórdão era de 5 dias, ao passo que os embargos opostos contra sentença tinha prazo de interposição de 48 horas.

É certo, contudo, que não havia motivo plausível que justificasse essa disciplina diferenciada. Enquanto os embargos de declaração contra sentença eram vistos como procedimento incidental, aqueles oponíveis contra acórdão vinhas disciplinados como recursos.⁷⁵

Assim Luiz Eduardo Simadi Fernandes:

Considerando que ambos os casos o que se pretendia era eliminar a contradição, esclarecer a obscuridade ou suprir a omissão de decisão judicial estava-se diante de remédios idênticos, como o mesmo fim, que mereciam receber tratamento unitário. Na verdade muitos processualistas criticavam veementemente essa opção de estabelecer disciplina diferenciada para os embargos de declaração.⁷⁶

De outro turno, Sergio Bermudes:

⁷⁵FERNANDES, Luís Eduardo Simadi. **Embargos de declaração, efeitos infrigentes, prequestionamento e outros aspectos polêmicos**. São Paulo: Revista dos Tribunais. p. 39

⁷⁶FERNANDES, Luís Eduardo Simadi. **Embargos de declaração, efeitos infrigentes, prequestionamento e outros aspectos polêmicos**. São Paulo: Revista dos Tribunais. p.39.

Quando comentava o art. 535 em sua redação anterior à reforma de 1994, dizia que, sendo ontologicamente idênticas as situações previstas no art. 464 e no artigo ora comentado, nada justifica sejam os embargos, no primeiro caso, tratados como procedimento incidente e, no segundo, alçados à categoria de recurso. A contradição é flagrante. Pena que não se possam opor embargos de declaração para que o legislador declare qual a natureza dos embargos, neste Código.⁷⁷

Mas a Lei 8.950 de 13.12.1994, veio justamente para atender aos anseios daqueles que entendiam necessária ou convenientemente a unificação da disciplina. Revogou ela os art 464 e 465 do diploma processual e promoveu a adaptação dos arts. 535 a 538 do Código, que passaram a cuidar também dos embargos de declaração oponíveis contra sentenças, juntamente com aqueles a serem opostos em face da ocorrência de vícios de acórdãos.⁷⁸

A principal mudança trazida pela Lei, diz respeito ao prazo de oposição dos embargos quando oferecidos a sentenças que contém vícios, o prazo passou de 48 horas para cinco dias.

⁷⁷ BERMUDES, Sérgio. Comentários ao Código de Processo Civil. Vol. 7. São Paulo: Forense. p.208

⁷⁸ FERNANDES, Luís Eduardo Simadi. **Embargos de declaração, efeitos infrigentes, prequestionamento e outros aspectos polêmicos.** São Paulo: Revista dos Tribunais. p.41.

Com isso, o mesmo prazo de cinco dias aplica-se hoje indistintamente aos embargos opostos em primeiro ou segundo grau de jurisdição, contra sentenças, acórdãos ou decisões interlocutórias.⁷⁹

Uma outra importante novidade trazida pela Lei 8.950/94 está ligada ao efeito de oposição dos embargos sobre o prazo de interposição de outros recursos. O revogado art. 465 do Código de Processo, deixava claro que a oposição dos embargos de declaração suspendia o prazo para interposição de outro recurso. Essa suspensão do prazo era também prevista no art 538, antes da sua modificação, que se aplicava exclusivamente aos embargos oponíveis contra acórdãos.⁸⁰

Isso que dizer que, suspenso o prazo para interposição de outro recurso pela oposição dos embargos de declaração, voltaria ele a ocorrer quando da intimação da decisão que julgava os embargos, computando-se os dias decorridos antes da apresentação desse recurso.⁸¹

Essas questões foram superadas em face das mudanças sofridas na disciplina dos embargos de declaração em nosso diploma processual. O art. 538 do Código de Processo Civil, aplicável também contra sentença, passou após

⁷⁹ FERNANDES, Luís Eduardo Simadi. **Embargos de declaração, efeitos infrigentes, prequestionamento e outros aspectos polêmicos**. São Paulo: Revista dos Tribunais. p. 41.

⁸⁰ FERNANDES, Luís Eduardo Simadi. **Embargos de declaração, efeitos infrigentes, prequestionamento e outros aspectos polêmicos**. São Paulo: Revista dos Tribunais. p. 42

⁸¹ FERNANDES, Luís Eduardo Simadi. **Embargos de declaração, efeitos infrigentes, prequestionamento e outros aspectos polêmicos**. São Paulo: Revista dos Tribunais. p. 43.

a reforma disciplinar que os embargos de declaração interrompem o prazo para interposição de outros recursos, e não mais suspendem. Posicionamento defendido por Barbosa Moreira e Cândido Dinamarco:

Assim que é agora, ficando interrompidos e não suspensos os prazos para interpor outro recurso, as partes desfrutarão deles por inteiro, independentemente do tempo decorrido antes de opostos os embargos declaratórios. O novo prazo principiará do zero e terá por termo a quo o dia em que ficarem cientes dos julgamentos destes.⁸²

No Direito brasileiro, os embargos de declaração são o meio idôneo a ensejar o esclarecimento da obscuridade, a solução da contradição ou o suprimento da omissão verificada na decisão embargada. Visam à inteireza, à harmonia lógica e à clareza do *decisum*, aplainando dificuldades e afastamento óbices à boa compreensão e eficaz execução do julgado.⁸³

O intuito é o esclarecimento ou a complementação. Têm, portanto, caráter integrativo ou aclaratório da decisão embargada. Esse é o âmbito dos embargos declaratórios.⁸⁴

3.3 Anteprojeto do CPC.

⁸² Apud FERNANDES, Luís Eduardo Simadi. **Embargos de declaração, efeitos infrigentes, prequestionamento e outros aspectos polêmicos**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008. p. 43

⁸³ Acesso site < <http://www.pge.sp.gov.br/centrodeestudos/revistaspge/revista5/5rev11.htm>>

⁸⁴ Acesso site < <http://www.pge.sp.gov.br/centrodeestudos/revistaspge/revista5/5rev11.htm>>

A comissão de juristas, por meio do presidente Ministro Luiz Fux, já fez a entrega do seu trabalho ao Senado, em cumprimento ao ato nº 379, de 2009, assinado pelo Senador José Sarney. O texto desse trabalho, sob a forma de anteprojeto, corresponde à redação que se daria ao Código de Processo Civil, atualmente ainda em fase de reforma. É composto de 970 artigos.⁸⁵

O anteprojeto do Código de Processo Civil sofreu alterações efetuadas pelo Senado Federal, tais como, o diploma legal será dividido em 6 (seis) Livros: Parte Geral, Processo de Conhecimento, Processo de Execução e Cumprimento de Sentença, Procedimentos Especiais, Recursos e Disposições Finais e Transitórias.

O art. 907 do anteprojeto contém a seguinte redação: São cabíveis os seguintes recursos: I - apelação; II - agravo de instrumento; III - agravo interno; IV - embargos de declaração; V - recurso ordinário; VI - recurso especial; VII recurso extraordinário; VIII - embargos de divergência. Parágrafo único. Exceto os embargos de declaração, os recursos são interponíveis em quinze dias úteis.

O artigo 476 do anteprojeto do CPC foi assim redigido pela comissão: Publicada a sentença, o juiz só poderá alterá-la:

I – para corrigir nela, de ofício ou a requerimento da parte, inexatidões materiais ou lhe retificar erros de cálculo;

⁸⁵ Acesso site <<http://www.artigonal.com/doutrina-artigos/cpc-em-reforma-embargos-de-declaracao-3252048.html>>

II – para aplicar tese fixada em julgamento de casos repetitivos;

III – por meio de embargos de declaração.

O anteprojeto do CPC trás também artigo específico que trata dos requisitos e dos efeitos da sentença, art. 476 que disciplina:

Publicada a sentença, o juiz poderá reformá-la com nova redação de inteiro teor, depois de realizada audiência conciliatória que entender por conveniente.

§ 1º Apresentados os recursos, os procuradores serão intimados para comparecimento à audiência conciliatória, acompanhados ou não das partes;

§ 2º Obtido êxito, será proferida a respectiva sentença nos termos do acordo;

§ 3º Não obtido êxito o juiz terá a faculdade de reformar ou manter a sentença, com aplicação de tese fixada em julgamento de casos repetitivos;

§ 4º Não sendo conveniente a realização de audiência conciliatória, mesmo assim, o juiz, de ofício ou a requerimento formulado, decidirá sobre obscuridade, contradição ou omissão, e fará correção de inexatidões materiais ou lhe retificar erros de cálculo, com redação de inteiro teor em nova sentença;

§ 5º Publicada a nova sentença, as partes, depois de devidamente intimadas, apresentarão, querendo, novos recursos, os quais serão recebidos no efeito determinado no julgado e

encaminhados à instância superior, imediata e independentemente de conclusão.

No que se refere aos recursos, o anteprojeto apresenta a redação antes indicada, abreviadamente assim, um capítulo específico intitulado dos recursos:

Art. 907. São cabíveis os seguintes recursos: I - apelação; II - agravo de instrumento; III - agravo interno; IV - embargos de declaração; V - recurso ordinário; VI - recurso especial; VII recurso extraordinário; VIII - embargos de divergência.

Parágrafo único. Exceto os embargos de declaração, os recursos são interponíveis em quinze dias úteis.

Aceita essa sugestiva redação para o artigo 476 e simplesmente mantida a do 907, IV (embargos de declaração), é certo que comprometeria a sistematização do Código. Com efeito, os embargos de declaração, elencados entre os demais tipos de recursos, obedecem a um procedimento conforme pode ser visto no artigo 937 do anteprojeto.⁸⁶

⁸⁶ Acesso site <<http://www.artigonal.com/doutrina-artigos/cpc-em-reforma-embargos-de-declaracao-3252048.html>>

Sobre os embargos de declaração o anteprojeto do CPC traz art. 937. Cabem embargos de declaração quando: I - houver, na decisão monocrática ou colegiada, obscuridade ou contradição; II - for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

Para se evitar conflito na sistematização, o recurso de embargos declaratórios poderia ser extinto do Código de Processo Civil. A sua extinção se justificaria porque nos processos judiciais em quaisquer instâncias, a parte pode dispor do direito de se manifestar por simples petição escrita ou assentada em ata de audiência, o inconformismo sobre a ocorrência dos requisitos que comportariam a interposição do recurso de embargos de declaração.⁸⁷

O conteúdo dessa discordância expressa pode ser examinado imediatamente pelo magistrado, e se a decisão exigir tomada de medida urgente pela parte que se sente prejudicada, nada a impede de interpor o recurso de agravo.⁸⁸

⁸⁷ Acesso site <<http://www.artigonal.com/doutrina-artigos/cpc-em-reforma-embargos-de-declaracao-3252048.html>>

⁸⁸ Acesso site <<http://www.artigonal.com/doutrina-artigos/cpc-em-reforma-embargos-de-declaracao-3252048.html>>

Todavia, se não for caso da aplicação de medida acauteladora, o exame do inconformismo será examinado e decidido posteriormente em sentença ou acórdão, num só momento.⁸⁹

O que se discute atualmente é que chegou a hora de deixar de lado certas praxes, alguns dogmas até então seguidos pelos operadores do direito, cabendo ao legislador tomar o rumo que permita adotar métodos jurídicos técnicos, de modo a promover o bem comum, segurança jurídica e social, com rapidez e eficiência.

Pensando nisso, conseqüentemente, para que não ocorra conflito de sistematização do Código de Processo Civil, em princípio, artigos, itens e parágrafos a seguir apontados seriam eliminados ou alterados do anteprojeto, assim:

A – Eliminação: “Dos embargos de declaração”, do Sumário; B – Eliminação: III - por meio de embargos de declaração, do artigo 476; C – Eliminação: IV – embargos de declaração, do artigo 907; D – O parágrafo único do artigo 907 passaria a ter a seguinte redação: Os recursos são interponíveis em

⁸⁹ Acesso site <<http://www.artigonal.com/doutrina-artigos/cpc-em-reforma-embargos-de-declaracao-3252048.html>>

quinze dias úteis. E – Eliminação: Capítulo V- Dos embargos de declaração, do Título II Dos Recursos, Livro I Parte Geral.⁹⁰

Acredita-se que ao eliminar os embargos de declaração do sistema processual não acarretaria problema às partes uma vez que a obscuridade, contradição e omissão poderão ser objeto de simples e oportuna decisão na fase de conhecimento, com possível ato de retratação pelo juiz, independente da oposição dos embargos.

A principal justificativa da imperiosa necessidade de se efetuar ampla reforma do Código de Processo Civil, com aplicação de estratégias modernas de gestão administrativa que possam baixar a alta taxa de congestionamento dos processos em todos os graus de jurisdição, está alicerçada nas palavras da ministra Eliana Calmon, ao tomar posse funcional de corregedora nacional, quando destacou que a justiça é cara, confusa, lenta e ineficiente.⁹¹

A comissão do anteprojeto do Código de Processo Civil sugeriu como modo de diminuição da sucessão infundável de recursos, a extinção dos embargos infringentes e os agravos. No lugar dos embargos, os votos divergentes nos colegiados serão declarados e farão parte do acórdão, inclusive para prequestionamentos. Só será permitida uma única impugnação da sentença final.

⁹⁰ Acesso site <<http://www.artigonal.com/doutrina-artigos/cpc-em-reforma-embargos-de-declaracao-3252048.html>>

⁹¹ Acesso site <<http://www.conjur.com.br/2010-jan-02/codigo-processo-civil-fica-agil-anteprojeto-enviado-senado>>

A exceção fica por conta das tutelas concedidas de urgência pelo juiz, que poderão ser contestadas em Agravo de Instrumento.⁹²

Os embargos de declaração permanecem no anteprojeto do CPC, que assegura que os declaratórios serão dotados de eventual efeito modificativo, que servirão para corrigir vícios no julgado que venha a alterar disposição ou fundamentação da decisão, sendo assegurada a parte contraditório no prazo de 5 dias para manifestação do julgado.

Outra peculiaridade é trazida no anteprojeto do CPC, vem por meio do artigo 941, § 1º, a multa decorrente dos embargos protelatórios foi alterada de 1% (artigo 538 vigente), para 5% sobre o valor da causa, cuja pena não poderá exceder a esse percentual, extirpando portanto, a possibilidade de elevação da referida multa, no caso de reiteração dos embargos protelatórios, para o percentual de até 10% (artigo 538, parágrafo único vigente).⁹³

Alterações efetuadas pelo Senado Federal no tocante aos embargos de declaração, situados no capítulo V do anteprojeto do CPC:

Tabela: Alteração feita pelo Senado Federal, nos artigos referentes aos embargos de declaração no anteprojeto do CPC.

| | | |
|---|--|---|
| Art. 535. Cabem embargos de declaração quando: I - houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou | Art. 937. Cabem embargos de declaração quando: I - houver, na decisão monocrática ou colegiada, | Art. 976. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão monocrática ou colegiada para: |
|---|--|---|

⁹² Acesso site < <http://www.conjur.com.br/2010-jan-02/codigo-processo-civil-fica-agil-anteprojeto-enviado-senado> >

⁹³ Acesso site < <http://www.apejur.com.br/downloads/artigo-questoespeculiares.pdf> >

| | | |
|--|--|--|
| <p>contradição; II - for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.</p> | <p>obscuridade ou contradição; II - for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Parágrafo único. Eventual efeito modificativo dos embargos de declaração somente poderá ocorrer em virtude da correção do vício, desde que ouvida a parte contrária no prazo de cinco dias.</p> | <p>I – esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II – suprir omissão de ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal; III – corrigir erro material. Parágrafo único. Eventual efeito modificativo dos embargos de declaração somente poderá ocorrer em virtude da correção do vício, desde que ouvida a parte contrária no prazo de cinco dias.</p> |
| <p>Art. 536. Os embargos serão opostos, no prazo de 5 (cinco) dias, em petição dirigida ao juiz ou relator, com indicação do ponto obscuro, contraditório ou omissivo, não estando sujeitos a preparo.</p> | <p>Art. 938. Os embargos serão opostos, no prazo de cinco dias, em petição dirigida ao juiz ou relator, com indicação do ponto obscuro, contraditório ou omissivo, não estando sujeitos a preparo.</p> | |
| <p>Art. 537. O juiz julgará os embargos em 5 (cinco) dias; nos tribunais, o relator apresentará os embargos em mesa na sessão subsequente, proferindo voto.</p> | <p>Art. 939. O juiz julgará os embargos em cinco dias; nos tribunais, o relator apresentará os embargos em mesa na sessão subsequente, proferindo voto. Não havendo julgamento nessa sessão, será o recurso incluído em pauta.</p> <p>Art. 940. Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante pleiteou, para fins de prequestionamento, ainda que os embargos de declaração não sejam admitidos, caso o tribunal superior</p> | <p>Art. 978. O juiz julgará os embargos em cinco dias; nos tribunais, o relator apresentará os embargos em mesa na sessão subsequente, proferindo voto. Não havendo julgamento nessa sessão, será o recurso incluído em pauta. Parágrafo único. Quando os embargos de declaração forem opostos contra decisão proferida na forma do art. 888 o relator os decidirá monocraticamente.</p> |

| | | |
|---|---|--|
| | considere existentes omissão, contradição ou obscuridade. | |
| Art. 538. Os embargos de declaração interrompem o prazo para a interposição de outros recursos, por qualquer das partes. | Art. 941. Os embargos de declaração não têm efeito suspensivo e, salvo quando intempestivos, interrompem o prazo para a interposição de outros recursos por qualquer das partes. | Art. 980 Os embargos de declaração não têm efeito suspensivo e interrompem o prazo para a interposição de outros recursos por qualquer das partes. § 1º A eficácia da decisão monocrática ou colegiada poderá ser suspensa pelo respectivo juiz ou relator se demonstrada a probabilidade de provimento do recurso, ou, sendo relevante a fundamentação, houver risco de dano grave ou difícil reparação. § 2º Quando intempestivos, a interrupção do prazo não aproveitará ao embargante. |
| Parágrafo único. Quando manifestamente protelatórios os embargos, o juiz ou o tribunal, declarando que o são, condenará o embargante a pagar ao embargado multa não excedente de 1% (um por cento) sobre o valor da causa. Na reiteração de embargos protelatórios, a multa é elevada a até 10% (dez por cento), ficando condicionada a interposição de qualquer outro recurso ao depósito do valor respectivo. | § 1º Quando manifestamente protelatórios os embargos, o juiz ou o tribunal condenará o embargante a pagar ao embargado multa não excedente a cinco por cento sobre o valor da causa. § 2º Não serão admitidos novos embargos declaratórios, se os anteriores houverem sido considerados protelatórios. § 3º A interposição de qualquer outro recurso fica condicionada ao depósito do valor de cada multa, ressalvados a Fazenda Pública e os beneficiários da gratuidade de justiça. | § 3º Se, ao julgar os embargos de declaração, o juiz, relator ou órgão colegiado não alterar a conclusão do julgamento anterior, o recurso principal interposto pela outra parte antes da publicação do resultado será processado e julgado independente de ratificação. § 4º Quando manifestamente protelatórios os embargos, o juiz ou o tribunal condenará o embargante a pagar ao embargado multa não excedente a cinco por cento sobre o valor da causa. § 5º Não serão admitidos novos embargos declaratórios, se os anteriores houverem sido considerados protelatórios. § 6º A interposição de qualquer outro recurso fica condicionada ao depósito do valor de cada multa, |

ressalvados a Fazenda Pública e os beneficiários da gratuidade de justiça que a recolherão ao final, conforme a lei.

Fonte: site do senado <http://www.senado.gov.br/atividade/materia/getPDF.asp?t=84496>

A proposta do anteprojeto do CPC fora aprovada no Senado Federal e posteriormente, encaminhada à Câmara dos Deputados para apreciação. Recebido o Projeto do Código, o Presidente da Câmara dos Deputados, Deputado Marco Maia, designou esta Comissão Especial para examinar e proferir parecer ao Projeto de Lei em epígrafe, nos termos do art. 205, § 1º, do Regimento Interno.⁹⁴

Saliente-se que o Projeto, ainda que preconize uma nova sistematização, não perde de vista o caráter essencialmente instrumental do Direito Processual, cujas regras deve voltar-se para a concretização do direito substancial, que verdadeiramente importa àquele que recorre ao Poder Judiciário.

95

Tendo em mente que justiça tardia não é justiça e que o andamento dos processos judiciais tem se arrastado por anos a fio, gerando compreensível descrédito no Poder Judiciário, vejo com bons olhos a proposta de um novo Código Processual Civil.⁹⁶

⁹⁴ Acesso site < http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra > acesso dia 10/12/2012.

⁹⁵ Acesso site < http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra > acesso dia 10/12/2012.

⁹⁶ Acesso site < http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra > acesso dia 10/12/2012.

É com os olhos voltados para a efetividade da tutela jurisdicional que temos que analisar a proposição em tela, sem, contudo, descurarmos dos direitos constitucionais do contraditório e da ampla defesa.⁹⁷

No âmbito dos Livros IV e V, percebe-se que o novel diploma preserva a forma sistemática das normas processuais, alcançando-se um alto grau de funcionalidade e apresenta importantes inovações. O Livro IV, “Dos Processos nos Tribunais e Dos Meios de Impugnação das Decisões Judiciais”, é composto de dois Títulos: I – “Dos Processos nos Tribunais” e dos II – “Dos Recursos”.⁹⁸

O Título II, “Dos recursos”, é subdividido em seis capítulos que tratam das disposições gerais (arts. 948 a 962), da apelação (arts. 963 a 968), do agravo de instrumento (arts. 969 a 974), do agravo interno (art. 975), dos embargos de declaração (arts. 976 a 980) e dos recursos para o STF e para STJ (arts. 981 a 997).⁹⁹

Outra alteração sugerida encontra-se no §1º do art. 948 que prevê prazo uniforme de quinze dias para todos os recursos, com exceção dos embargos de declaração cuja interposição poderá ser realizada em até cinco dias.¹⁰⁰

⁹⁷ Acesso site < http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra> acesso dia 10/12/2012.

⁹⁸ Acesso site < http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra> acesso dia 10/12/2012.

⁹⁹ Acesso site < http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra> acesso dia 10/12/2012.

¹⁰⁰ Acesso site < http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra> acesso dia 10/12/2012.

Instalada a Comissão Especial em agosto de 2011, foram realizadas 22 sessões, entre reuniões deliberativas e audiências públicas, e 13 conferências estaduais, nas quais foram ouvidas as contribuições de representantes dos mais diversos setores governamentais e não governamentais.¹⁰¹

Houve projetos apensados, um exemplo é o **PL 4.150/2004**, de autoria do Deputado Carlos Sampaio, que altera a redação do art. 536 da Lei nº 5.869, de 11 de Janeiro de 1973 - Código de Processo Civil. Propõe que a modificação no prazo para oposição de recurso de embargos de declaração.¹⁰²

No que tange aos embargos de declaração de cunho protelatórios, a redação original do art. 980 pune a interposição dos mesmos com a condenação do embargante a pagar ao embargado multa não excedente a cinco por cento sobre o valor da causa e não admite novos embargos declaratórios, se os anteriores houverem sido considerados protelatórios.

Art 980 §4º do anteprojeto do CPC:

Quando manifestamente protelatórios os embargos, o juiz ou o tribunal condenará o embargante a pagar ao embargado multa não excedente a cinco por cento sobre o valor da causa.

§5º Não serão admitidos novos embargos declaratórios, se os anteriores houverem sido considerados protelatórios contra a mesma decisão.¹⁰³

¹⁰¹ Acesso site < http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra> acesso dia 10/12/2012.

¹⁰² Acesso site < http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra> acesso dia 10/12/2012.

¹⁰³ Acesso site < http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra> acesso dia 10/12/2012.

Saliente-se que o Projeto, ainda que preconize uma nova sistematização, não perde de vista o caráter essencialmente instrumental do Direito Processual, cujas regras deve voltar-se para a concretização do direito substancial, que verdadeiramente importa àquele que recorre ao Poder Judiciário, tendo em mente que justiça tardia não é justiça e que o andamento dos processos judiciais tem se arrastado por anos a fio, gerando compreensível descrédito no Poder Judiciário, vejo com bons olhos a proposta de um novo Código Processual Civil.¹⁰⁴

¹⁰⁴ Acesso site < http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra > acesso dia 10/12/2012

CONCLUSÃO

O direito deve acompanhar as transformações experimentadas pela sociedade, adaptando-se, permanentemente às mesmas, do modo que é mandamento constitucional que todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário sejam públicos e que suas decisões sejam fundamentadas sob pena de nulidade.

O sistema jurídico brasileiro dispõe de formas de controle de suas violações, disponibilizando às partes, instrumento processual apto para buscar essas correções, instrumentos esses denominados embargos de declaração.

O Direito Processual é um ramo de grande relevância, sendo ele o instrumento de realização e de atuação do Direito e a base para todo um sistema jurídico processual.

Os embargos de declaração são cabíveis quando o pronunciamento jurisdicional for omissivo, contraditório ou obscuro. A sua finalidade precípua é aperfeiçoar a decisão judicial, uma vez que, apresentado o vício, a

decisão não está acabada e perfeita, onde somente em casos excepcionais a decisão embargada será reformada.

O objetivo dos embargos de declaração é a revelar o verdadeiro sentido da decisão. Devolutividade e suspensão são efeitos dos embargos de declaração, mesmo que parte da doutrina questione a suspensividade do referido recurso. Vale ressaltar que existem dois tipos de efeito suspensivo. O primeiro decorre de determinação legal, denominado de efeito suspensivo *ope legis* (suspensão legal).

Os embargos de declaração elencam o rol dos recursos, em face de estar expressamente previsto no artigo 496 do Código de Processo Civil, tendo suas normas legais disciplinadas no artigo 535 do Código de Processo Civil, além do que nos embargos há um pedido e provocação do novo exame de ponto a ser decidido, que encontra-se obscuro, controvertido ou que haja dúvida.

É importante salientar que o pilar principal do trabalho em questão gira em torno da natureza jurídica dos embargos de declaração como recurso, o presente trabalho trouxe a discussão, correntes doutrinárias divergentes sobre o tema, optando conseqüentemente pela corrente que parece mais coerente sendo essa a que defende a natureza recursal dos embargos de declaração, devendo ser essa respeitada.

Vale salientar que foi feito estudo comparativo de alguns ordenamentos jurídicos de diversos países que se refere ao instituto dos embargos de declaração.

No Brasil, com advento do Código de Processo Civil de 1939, o processo civil ganhou tratamento uniforme no território nacional, o que se estende aos embargos declaratórios. Os embargos foram inseridos no Livro VII (dos recursos), mais especificamente no Título VI (dos embargos de declaração), e receberam por parte do legislador tratamento de recurso.

Atualmente, há previsão legal dos embargos de declaração está disciplinada no atual Código de Processo Civil.

Todas as soluções apontadas pela doutrina e jurisprudência apresentam problemas, mas é pacífico em ambas que, tardia não é justiça e que o andamento dos processos judiciais tem se arrastado por anos a fio, gerando compreensível descrédito no Poder Judiciário, sendo visto com bons olhos a proposta de um novo Código Processual Civil.

É com os olhos voltados para a efetividade da tutela jurisdicional que temos que analisar a proposição em tela, e a utilidade dos embargos de declaração como instrumento jurisdicional hábil a aclarar contradições, omissões e obscuridade que por ventura possam existir.

Objetivo do trabalho foi alcançado tendo como visão geral à natureza jurídica dos embargos de declaração, sua natureza recursal, sendo esse instituto importante no ordenamento jurídico brasileiro, tendo sua permanência defendida no anteprojeto do Código de Processo Civil.

A tendência conclusiva dessa monografia é no sentido que, embora, às vezes se procure negar o caráter recursal dos embargos, sua natureza de recurso parece indiscutível, a freqüente interposição dos embargos de declaração importam na modificação do julgado, tendo os embargos nitidamente efeito infringentes. Assim no momento atual a doutrina e a jurisprudência apostam no caráter recursal dos embargos de declaração.

BIBLIOGRAFIA

ALVIM, Tereza. **Anotações sobre a teoria geral dos recursos**. São Paulo: Revista dos Tribunais.

Apud FERNANDES, Luís Eduardo Simadi. **Embargos de declaração, efeitos infrigentes, prequestionamento e outros aspectos polêmicos**. São Paulo: Revista dos Tribunais.

BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **Comentários ao código de processo civil, lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, vol. V: arts. 476 a 565**. Rio de Janeiro: Forense, 2006.

BARBOSA MOREIRA, José Carlos: **O novo processo civil brasileiro**. 19.^a edição. Rio de Janeiro: Forense, 1999.

BERMUDES, Sérgio. **Comentários ao Código de Processo Civil**. Vol. 7. São Paulo: Forense.

BONDIOLI, Luis Guilherme Aidar, Coleção Theotônio Negrão. **Embargos de Declaração**. São Paulo: Saraiva, 2007.

CÂMARA, Alexandre Freitas. **Lições de Direito Processual Civil**. 7. ed. v. II. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2004.

CF. Alfredo Buzaide, Citação por edital p.304-305. Passagem em que o processualista faz remissão aos direitos Bartolo. “Secunda est vera in ementadione quae no immutat

sententiam, sed declarationem facit. Nam verbum obscurum an possit declarari, dic ut J.de app. I ab executore. Bartolo, In primum ff, Veneza, 1579, Volume V, p.127.

DIDIER JR apud Barbosa Moreira. **Curso de Direito Processual Civil, meios de Impugnação às decisões Judiciais e Processo nos Tribunais**. São Paulo: JusPodivm, 2011.

DIDIER JR, Fredie. **Curso de direito processual civil**. São Paulo: Jus Podivim, 2008.

DIDIER JR, Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro, **Curso de direito processual civil**. São Paulo, 2008.

Eficácia da sentença e autoridade da coisa julgada, **Temas de direito processual**. São Paulo: Revista do tribunais.

Execução provisória e antecipação da tutela. p. 35.

FERNANDES, Luís Eduardo Simadi. **Embargos de declaração, efeitos infringentes, prequestionamento e outros aspectos polêmicos**. 2º Edição, Editora Revista dos Tribunais.

JORGE, Flávio Cheim. **Teoria geral dos recursos cíveis**. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

KLIPPEL, Rodrigo. **Manual de processo civil**. São Paulo: Lúmen Júris 2011. p. 457

LIEBMAN, Enrico Tullio. **Manual de Direito Processual Civil**. Rio de Janeiro: Forense, 1985.

MIRANDA, Vicente. **Embargos de Declaração no Processo Civil Brasileiro**. São Paulo: Saraiva, 1990. p. 32.

MOACYR AMARAL SANTOS. **Primeiras Linhas de Direito Processual Civil**. São Paulo: Saraiva, 2009 pág.82.

MOREIRA, José Carlos Barbosa Moreira, **Comentários ao Código de Processo Civil**, São Paulo: Saraiva. p. 542.

NERY, Nelson. **Princípios Fundamentais – Teoria Geral dos Recursos**. 4.^a edição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de Direito Processual Civil**. 3 ed. São Paulo: Método, 2011.

Os efeitos dos recursos, cit., p. 29.

PIMENTEL, Bernardo, **Introdução aos recursos e à ação rescisória**. São Paulo: Saraiva, 2006.

Redação dada pela **Lei 8.950/94**.

RSTJ 39/289

RSTJ 50/556.

SANTOS, Moacyr Amaral. **Primeiras Linhas de Direito Processual Civil**. São Paulo: Saraiva, 1990.

SCARPINELLA BUENO, Cassio. **Execução provisória e antecipação da tutela: dinâmica do efeito suspensivo da apelação e da execução provisória: conserto para a efetividade do processo**. São Paulo: Saraiva, 1999.

SILVA, Ovídio Araújo Baptista da. **Curso de Processo Civil**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

SOUZA, Bernardo Pimentel. **Introdução aos Recursos cíveis e à ação rescisória**. São Paulo: Saraiva, 2009.

SPADONI, Joaquim Felipe, **A função constitucional dos embargos de declaração e suas hipóteses de cabimento**. São Paulo: 2007 p. 241.

STJ, 1.^a T, EdclREsp 47206-7-DF, rel. Min. Demócrito Reinaldo, v.u., j. 08.02.2010, DJU 06.03.2010, p. 4319.

STJ, 3.^a T, Resp 63558-6-SP, rel. Min. Eduardo Ribeiro, DJU 19.08.1996.

THEODORO JR, Humberto. **Curso de Direito Processual Civil**. Rio de Janeiro: Forense, 2003.

TOURINO FILHO, Fernando da Costa: **Prática de Processo Penal**. São Paulo: Saraiva, 1999.

WAMBIER, Luiz Rodrigues; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. **Anotações sobre a efetividade do processo**. São Paulo: Revista dos tribunais, 2003.

WAMBIER, Luiz Rodrigues; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. **Anotações sobre a efetividade do processo**. São Paulo: Revista dos tribunais, 2003.

WAMBIER, Tereza Arruda Alvim. **Omissão judicial e embargos de declaração**. São Paulo: Saraiva, 2009.

Acesso site < www.jus.com.br/revista/texto/2305/embargos-de-declaracao >

Acesso site < <http://jus.com.br/revista/texto/3681/embargos-declaratorios> >

Acesso site < <http://www.apejur.com.br/downloads/artigo-questoespeculiares.pdf> >

Acesso site < http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra >

Acesso site < <http://www.conjur.com.br/2010-jan-02/codigo-processo-civil-fica-agil-anteprojeto-enviado-senado> >

Acesso site < <http://www.pge.sp.gov.br/centrodeestudos/revistaspge/revista5/5rev11.htm> >

Acesso site < <http://www.pge.sp.gov.br/centrodeestudos/revistaspge/revista5/5rev11.htm> >

Acesso site < <http://www.artigonal.com/doutrina-artigos/cpc-em-reforma-embargos-de-declaracao-3252048.html> >

Acesso site < <http://www.artigonal.com/doutrina-artigos/cpc-em-reforma-embargos-de-declaracao-3252048.html> >

Acesso site < <http://www.artigonal.com/doutrina-artigos/cpc-em-reforma-embargos-de-declaracao-3252048.html> >

Acesso site < <http://www.artigonal.com/doutrina-artigos/cpc-em-reforma-embargos-de-declaracao-3252048.html> >

Acesso site < <http://www.artigonal.com/doutrina-artigos/cpc-em-reforma-embargos-de-declaracao-3252048.html> >

Acesso site < <http://www.artigonal.com/doutrina-artigos/cpc-em-reforma-embargos-de-declaracao-3252048.html> >

Acesso site < <http://www.conjur.com.br/2010-jan-02/codigo-processo-civil-fica-agil-anteprojeto-enviado-senado> >

