

RESUMO

O presente artigo analisa o atual regime jurídico dos Embargos Infringentes em comparação com a Sistemática adotada no novo CPC de 2015. Abordagem das Súmulas do Superior Tribunal de Justiça vigentes. Visão crítica do novo instituto jurídico procesual.

Palavras-chave: Embargos Infringentes. O novo regime jurídico da complementação de julgamento no CPC 2015. Hipóteses de Cabimento.

ABSTRACT

This paper analyzes the current legal regime of embargos infringentes compared to the Systematic adopted the new CPC 2015. Addressing current Superior Court Precedents. Vision Critical procesual new legal institution.

Keywords: Embargos Infringentes. The new legal regime of trial completion in 2015. CPC Hypothesis relevant.

*Mestre e Doutor em Direito pela PUC/SP. Professor da FMU/SP e da PUC/SP.

**Mestre e Doutor em Direito pela PUC/SP. Professor da FMU/SP e da Rede LFG.

Breves Notas

Estatisticamente os embargos infringentes do CPC de 1973 nunca representaram um problema. O número deles sempre foi pequeno e o percentual de provimento dos mesmos sempre foi alto. Porém, “estatística é como biquíni, mostra tudo menos o essencial”, dizia Roberto Campos. Qual a utilidade dos infringentes? Para o sistema, nenhuma. Uma “apelação da apelação” ou uma “apelação da rescisória” serve a quem sucumbiu, mas não ao sistema. Se todos os julgamentos forem concluídos por votação não unânime, mas as turmas ou câmaras apresentarem um só entendimento a respeito da mesma matéria, estarão prestigiadas a segurança jurídica, a isonomia e a celeridade processual.

Na reforma do CPC procedida em 2001, o legislador reduziu o cabimento dos embargos infringentes. Não bastaria apenas um acórdão não unânime em apelação ou em ação rescisória para a sua admissão. Seria necessário que esse acórdão não unânime: em apelação, reformasse uma sentença de mérito; ou em rescisória, julgasse o pedido procedente.

O legislador levou em consideração a decisão anterior, e não apenas a dissidência entre os votos na Câmara ou Turma. Se, no julgamento da apelação, o tribunal confirmasse a sentença de mérito, existiriam duas decisões no mesmo sentido (a sentença e o acórdão da apelação). E se, no julgamento da rescisória, o pedido fosse julgado improcedente, existiriam igualmente duas decisões no mesmo sentido (a decisão que transitou em julgado e o acórdão da ação rescisória). Não se justificaria, portanto, o cabimento dos embargos infringentes em situações de dupla conformidade.

É evidente que a previsão legislativa não eliminou dúvidas diversas sobre o cabimento dos embargos infringentes, como as seguintes: a) caberiam embargos infringentes contra acórdão proferido em mandado de segurança?; b) caberiam embargos infringentes contra acórdão de agravo que reformasse decisão de mérito?; c) caberiam embargos infringentes contra acórdão de remessa necessária? d) caberiam embargos infringentes contra acórdão

de embargos de declaração? e) caberiam embargos infringentes contra acórdão de recurso ordinário constitucional? f) caberiam embargos infringentes contra acórdão que, no julgamento da apelação, anulasse uma sentença de mérito? g) Caberiam embargos infringentes em processo falimentar?

Muitas dessas questões foram resolvidas por enunciados de súmulas, tais como a Súmula 255 do STJ (“Cabem embargos infringentes contra acórdão, proferido por maioria, em agravo retido, quando se tratar de matéria de mérito”); a Súmula 390 do STJ (“Nas decisões por maioria, em reexame necessário, não se admitem embargos infringentes”); a Súmula 88 do STJ (“São admissíveis embargos infringentes em processo falimentar”); e as Súmulas 169 do STJ e 294 do STF (posteriormente positivadas no art. 25 da Lei n. 10.016/09: “Não cabem, no processo de mandado de segurança, a interposição de embargos infringentes e a condenação ao pagamento dos honorários advocatícios, sem prejuízo da aplicação de sanções no caso de litigância de má-fé”).

O CPC de 2015 eliminou os embargos infringentes, mas em seu lugar pôs uma técnica de complementação do julgamento, assim prevista:

Art. 942. Quando o resultado da apelação for não unânime, o julgamento terá prosseguimento em sessão a ser designada com a presença de outros julgadores, que serão convocados nos termos previamente definidos no regimento interno, em número suficiente para garantir a possibilidade de inversão do resultado inicial, assegurado às partes e a eventuais terceiros o direito de sustentar oralmente suas razões perante os novos julgadores.

§ 1º Sendo possível, o prosseguimento do julgamento dar-se-á na mesma sessão, colhendo-se os votos de outros julgadores que porventura componham o órgão colegiado.

§ 2º Os julgadores que já tiverem votado poderão rever seus votos por ocasião do prosseguimento do julgamento.

§ 3º A técnica de julgamento prevista neste artigo aplica-se, igualmente, ao julgamento não unânime proferido em:

I – ação rescisória, quando o resultado for a rescisão da sentença, devendo, nesse caso, seu prosseguimento ocorrer em órgão de maior composição previsto no regimento interno;

II – agravo de instrumento, quando houver reforma da decisão que julgar parcialmente o mérito.

§ 4º Não se aplica o disposto neste artigo ao julgamento:

I – do incidente de assunção de competência e ao de resolução de demandas repetitivas;

II – da remessa necessária;

III – não unânime proferido, nos tribunais, pelo plenário ou pela corte especial.”

Portanto, se não for unânime o resultado da apelação, da rescisória procedente ou do agravo provido para reformar julgamento parcial de mérito, o julgamento será complementado pela presença de outros desembargadores em número suficiente para revertê-lo. Por exemplo: caso a apelação seja provida por dois votos contra um, serão chamados outros dois desembargadores, escolhidos na forma do regimento interno.

Apesar de minimizar os problemas relacionados ao cabimento dos embargos infringentes, a técnica prevista no art. 942 não nos parece a inovação mais feliz do CPC de 2015. É desnecessária e nem todas as câmaras ou turmas possuem um número suficiente de desembargadores para completarem o julgamento, gerando a necessidade de se convocar desembargadores de outras câmaras ou turmas – essa dificuldade, aliás, foi

denunciada por Marcelo Navarro Ribeiro Dantas, em artigo publicado no Conjur (“A alteração nos infringentes traz mais danos que vantagens”), durante o processo legislativo.

Vamos nos ater, porém, a um ponto: para que essa técnica seja adotada, é necessário que o acórdão não unânime proferido no julgamento da apelação reforme uma sentença de mérito, à exemplo do que se exigia para o cabimento dos embargos infringentes no CPC de 1973 reformado em 2001, ou basta que se tenha uma acórdão não unânime proferido em sede de apelação, à exemplo do que previa CPC de 1973 antes da reforma de 2001?

Se admitirmos a aplicação da técnica para a complementação do julgamento da apelação sem vinculá-la à reforma de uma sentença de mérito, estaremos criando um descompasso absolutamente inexplicável entre o caput e o § 3º do art. 942. Tanto para a rescisória, quanto para o agravo, o § 3º exige que o acórdão seja FAVORÁVEL ao autor (PROCEDÊNCIA da rescisória) ou ao recorrente (PROVIMENTO do agravo) e que, ao menos em princípio, verse sobre decisão de MÉRITO. Portanto, não faz sentido que o caput permita a aplicação dessa técnica à apelação, quando CONFIRMADA a sentença de mérito ou ainda quando confirmada ou reformada a SENTENÇA PROCESSUAL.

Aliás, a aplicação da técnica da complementação do julgamento ao agravo se justifica porque este se equipara a uma apelação quando decisão de primeiro grau aprecia parcialmente o mérito. Ora, por que o legislador exigiria, para a aplicação da técnica, o PROVIMENTO do agravo, com a REFORMA de uma decisão de MÉRITO, e não exigiria o PROVIMENTO da apelação, com a REFORMA de uma sentença de MÉRITO?