

O novo Código de Processo Civil e a extinção dos embargos infringentes

*Heloise Siqueira Garcia**

*Rafaela Borgo Koch***

Resumo

O presente artigo tem como objetivo geral analisar o novo Código de Processo Civil no que diz respeito à extinção dos embargos infringentes como modalidade de recurso. Estudam-se, para tanto, considerações acerca da função dos embargos infringentes, analisando-se os contrapontos de juristas a respeito da nova disposição do Código de Processo Civil em relação a eles. Destaca-se como objetivo específico verificar a transformação dos embargos infringentes em técnica de julgamento, e sua consequente utilização como instrumento de aprimoramento do julgamento nos tribunais. Com relação à metodologia empregada, adotou-se o método indutivo de pesquisa, que parte da análise de casos específicos para se chegar à conclusão do tema. Foram também acionadas as técnicas do referente, da categoria, dos conceitos operacionais, da pesquisa bibliográfica e do fichamento.

Palavras-chave: Embargos infringentes. Novo Código de Processo Civil. Julgamento nos tribunais.

Introdução

Este artigo tem como tema principal a análise das ideias dos embargos infringentes com relação ao Código de Processo Civil (CPC) de 1973 e ao novo código, ante sua extinção como recurso nesse último e sua nova atribuição no julgamento nos tribunais.

<http://dx.doi.org/10.5335/rjd.v30i1.5921>

Recebido: 27/01/2016 | Aprovado: 04/04/2016

* Doutoranda do Programa de Pós-Graduação *stricto sensu* em Ciência Jurídica da Universidade do Vale do Itajaí (Univali). Mestre em Ciência Jurídica pela Univali. Mestre em Derecho Ambiental y de la Sostenibilidad pela Universidad de Alicante, Espanha. Pós-graduanda em Direito Previdenciário e do Trabalho pela Univali. Graduada em Direito pela Univali. Advogada. E-mail: helo_sg@hotmail.com

** Doutoranda do Programa de Pós-Graduação *stricto sensu* em Ciência Jurídica da Univali. Mestre em Ciência Jurídica pela Univali. Bacharel em Direito pela Univali. Especialista em Direito Processual Civil pela mesma instituição. Advogada. E-mail: rafaelabkoch@univali.br

A escolha do tema deu-se a partir de discussões construídas entre as autoras após a publicação do novo Código de Processo Civil e da análise de suas peculiaridades em comparação ao Código de Processo Civil de 1973.

Por tudo isso, este artigo tem como objetivo geral analisar o novo Código de Processo Civil no que diz respeito à extinção dos embargos infringentes como modalidade de recurso; e tem como objetivo específico verificar a transformação dos embargos infringentes em técnica de julgamento, e sua consequente utilização como instrumento de aprimoramento do julgamento nos tribunais.

Portanto, como questões centrais apresenta-se: quais são as características elementares dos embargos infringentes no Código de Processo Civil de 1973? Qual a tratativa dada pelo novo Código de Processo Civil em relação às ideias primordiais dos embargos infringentes, considerando a sua extinção na característica de recurso?

Para tanto, o artigo foi dividido em duas partes: uma com a visão dos embargos infringentes no Código de Processo Civil de 1973 e a outra com a nova técnica de julgamento nos tribunais conforme o novo Código de Processo Civil.

Com relação à metodologia empregada, adotou-se o método indutivo de pesquisa, o qual parte da análise de casos específicos para se chegar à conclusão do tema. Foram também acionadas as técnicas do referente, da categoria, dos conceitos operacionais, da pesquisa bibliográfica e do fichamento.

Uma visão dos embargos infringentes no Código de Processo Civil de 1973

No antigo Código de Processo Civil, em vigor até 16 de março de 2016, os embargos infringentes eram considerados como espécie de recurso, atendido o princípio da taxatividade,¹ previsto no artigo 496 do respectivo diploma legal, Lei nº 5.869/1973,² elencado expressamente no inciso III de tal artigo.

Essa regulamentação legislativa específica vinha prevista nos artigos 530 a 534 do CPC de 1973, determinando, ainda, nos artigos 533 e 534, que caberá

¹ “O ‘princípio da taxatividade’ deve ser entendido no sentido de que somente a lei pode criar recursos no sistema processual civil brasileiro. E não se trata de qualquer lei, mas de lei *federal*, por força do que dispõe o art. 22, I, da Constituição da República”. BUENO, Cassio Scarpinella. *Curso sistematizado de direito processual civil: recursos, processos e incidentes nos tribunais, sucedâneos recursais, técnicas de controle das decisões judiciais*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2010. v. 5. p. 47, grifo do autor.

² BRASIL. Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973. Brasília: Congresso Nacional, 1973. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/15869compilada.htm>. Acesso em: 28 jul. 2015.

aos tribunais, em seus regimentos internos, a regulamentação procedimental específica.

Nos dizeres de Humberto Theodoro Júnior, os “Embargos Infringentes são o recurso cabível contra acórdão não-unânime proferido em apelação ou ação rescisória, dirigido ao próprio tribunal que pronunciou a decisão impugnada (art. 530)”.³ De tal conceito já se extrai o cabimento de tal medida recursal, qual seja acórdão não unânime proferido em apelação ou em ação rescisória.

Aduz Vicente Greco Filho⁴ que o reexame de acórdãos proferidos em apelação e ação rescisória possibilita a retratação dos julgadores que anteriormente votaram, assim como a modificação da decisão pelo ingresso de outros juízes no órgão julgador, quando for o caso.

Entretanto, é importante ressaltar o inteiro teor do artigo 530, para que se observe o cabimento do recurso não basta que o acórdão seja não unânime, mas que também reforme sentença definitiva ou que julgue procedente a ação rescisória:

Art. 530. Cabem embargos infringentes quando o acórdão não unânime houver reformado, em grau de apelação, a sentença de mérito, ou houver julgado procedente ação rescisória. Se o desacordo for parcial, os embargos serão restritos à matéria objeto da divergência.⁵

Nesse sentido, leciona Misael Montenegro Filho:⁶

[...] apenas se admite a interposição do recurso de embargos infringentes se o pronunciamento não unânime proferido pelo tribunal no julgamento da apelação houver **reformado a sentença do 1º Grau de Jurisdição**, que deve ser de **mérito**. Assim, se a sentença reformada não houver apreciado o mérito (*sentença terminativa*), não cabe a interposição do recurso de embargos infringentes, devendo a parte, mesmo com a discrepância de votos, interpor recurso especial e/ou recursos extraordinário contra o pronunciamento do tribunal.

Por tais considerações, e após análise minuciosa do artigo transcrito, pode-se observar que, para a propositura dos embargos infringentes, necessária se faz a verificação de três requisitos cumulativos:

³ THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de direito processual civil: teoria geral do direito processual civil e processo de conhecimento*. 47. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2007. v. 1. p. 692.

⁴ GRECO FILHO, Vicente. *Direito processual civil brasileiro: atos processuais a recursos e processos nos tribunais*. 22. ed. São Paulo: Saraiva, 2013. v. 2. p. 388.

⁵ BRASIL, 1973.

⁶ MONTENEGRO FILHO, Misael. *Curso de direito processual civil: teoria geral dos recursos, recursos em espécie e processo de execução*. 9. ed. São Paulo: Atlas, 2013. p. 145, grifo do autor.

- a) acórdão não unânime;
- b) reforma de sentença definitiva (com o provimento do recurso de apelação ou a procedência da ação rescisória);
- c) decisão em apelação ou em ação rescisória.

Nesse íterim, interessante é o destaque de Cassio Scarpinella Bueno,⁷ no sentido de melhor observar que a legislação processual fala em reforma e não em mera anulação de sentença definitiva.

Diante de tais apontamentos, fundamental é o destaque de Luiz Guilherme Marinoni e Sérgio Cruz Arenhart⁸ ao destacarem o objetivo do estudado recurso, que seria o de:

[...] submeter ao tribunal (normalmente a um colegiado maior do que aquele que apreciara, originalmente, o recurso anterior) a decisão proferida por um de seus órgãos, por maioria de votos, buscando fazer com que a Corte faça preponderar a opinião minoritária no órgão fracionário.

Isso porque em uma decisão de órgão colegiado basta que a maioria dos magistrados votantes entenda em sentido consonante para que tal orientação prevaleça, entretanto, o voto vencido, dentro da estrutura do colegiado, muitas vezes deve ser melhor ponderado, e talvez prevalecer.

Nesse sentido, Vicente Greco Filho⁹ entende que:

Voto vencido não quer dizer, necessariamente, voto oposto. Basta que o voto seja diferente, quantitativa ou qualitativamente. Neste caso, a divergência é parcial, e somente *no que houve diferença* é que se pode pedir a reforma por meio de embargos. Igualmente, se parte do acórdão for unânime e parte for por maioria, somente sobre esta podem incidir os embargos. Assim, por exemplo, se, por unanimidade, o tribunal julga a ação procedente decretando a rescisão de um contrato e por maioria condena à multa contratual, os embargos somente poderão versar sobre a multa.

Importante ressaltar que, segundo os ditames de Humberto Theodoro Júnior,¹⁰ tal recurso irá atacar, segundo a interpretação legislativa, tão somente a parte dispositiva da decisão, tornando ilícito utilizá-lo apenas para alterar premissas, antecedentes ou fundamentações do voto que a justifica. Ademais, deve-se ter em mente que o respeito aos princípios gerais dos recursos deve ser

⁷ BUENO, 2010, p. 242-243.

⁸ MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. *Manual do processo de conhecimento*. 5. ed. São Paulo: RT, 2006. p. 561.

⁹ GRECO FILHO, 2013, p. 389, grifo do autor.

¹⁰ THEODORO JÚNIOR, 2007, p. 692-693.

garantido, não podendo existir *reformatio in pejus*¹¹ contra o embargante na decisão dos embargos infringentes.

Continuando a análise estritamente legal, tem-se nos artigos 531 a 534, do CPC de 1973,¹² o procedimento dos embargos infringentes, que é mais sumariamente exposto no artigo 531, mas que está realmente regulamentado pelos Regimentos Internos dos Tribunais que irão aplicá-lo, os quais determinarão o procedimento após a sua admissibilidade.

Entretanto, o artigo 532 já estipula expressamente que da decisão que inadmiti-lo caberá agravo, chamado de agravo interno, no prazo de cinco dias, com previsão legal no artigo 557, § 1º, do CPC de 1973.¹³

Quanto às caracterizações gerais do estudado recurso, tem-se como prazo quinze dias, que é o prazo recursal geral, previsto no artigo 508 do CPC de 1973. Sua interposição dá-se no mesmo tribunal que julgou a apelação ou a ação rescisória, seja ele Tribunal de Justiça ou Tribunal Regional Federal.

A exigibilidade do pagamento do preparo observar-se-á segundo as determinações do regimento interno de cada tribunal. Por exemplo, considerando o estado de Santa Catarina, tem-se a exigência pelo Tribunal de Justiça¹⁴ e a não exigência pelo Tribunal Regional Federal.¹⁵

Considerando os seus efeitos, tem-se a aplicação de efeito “devolutivo restrito”, nos dizeres de Luiz Guilherme Marinoni e Sérgio Cruz Arenhart,¹⁶ pois “O campo de devolução ficaria limitado à extensão da divergência verificada no julgamento recorrido”, ou, conforme prefere chamar Humberto Theodoro Júnior,¹⁷

¹¹ Princípio da proibição da *reformatio in pejus*. “A noção de *reformatio in pejus* ou, no vernáculo, ‘reforma para pior’, reside na descrição da situação jurídica de uma das partes ser piorada pelo julgamento de um recursos mesmo sem pedido do recorrente. O agravamento da situação, destarte, deriva da atuação oficiosa da órgão *ad quem*, e não na resposta dada ao pedido respectivo formulado pelo recorrente. [...] O sistema processual civil brasileiro, por isso mesmo, nega a possibilidade da *reformatio in pejus*”. BUENO, 2010, p. 60-61.

¹² BRASIL, 1973.

¹³ Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. [...]

§ 1º Da decisão caberá agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento do recurso, e, se não houver retratação, o relator apresentará o processo em mesa, proferindo voto; provido o agravo, o recurso terá seguimento. BRASIL, 1973.

¹⁴ Artigo 201. SANTA CATARINA. Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina. Regimento Interno, Atos Regimentais e Legislação Correlata. Florianópolis, outubro de 2014. Disponível em: <<http://www.tjsc.jus.br/institucional/normas/regimento/RITJSC%20-%20atualizado%20at%C3%A9%20AR%20129-2014.pdf>>. Acesso em: 28 jul. 2015.

¹⁵ Capítulo IV do Título IX da Seção II. BRASIL. Justiça Federal. Tribunal Regional Federal da Quarta Região. Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da Quarta Região. TRF4, 29 de novembro de 2010. Disponível em: <http://www2.trf4.jus.br/trf4/upload/editor/cle_pu_20150615104541_rrt_ritr4.htm>. Acesso em: 28 jul. 2015.

¹⁶ MARINONI; ARENHART, 2006, p. 564.

¹⁷ THEODORO JÚNIOR, 2007, p. 692.

efeito “não devolutivo”, pois “provoca o reexame do caso decidido, pelo próprio tribunal que proferiu o acórdão impugnado, inclusive com participação dos juízes que integraram o órgão fracionário responsável pelo primeiro julgamento”.¹⁸

Ainda, tem-se a aplicação do efeito suspensivo, pois, conforme ressalta Humberto Theodoro Júnior,¹⁹ apesar de silente a lei, a doutrina reconhece a sua aplicação. Todavia, entende-se por necessária a ponderação de Luiz Guilherme Marinoni e Sérgio Cruz Arenhart²⁰ de que o efeito suspensivo ocorrerá apenas à parte da decisão recorrida, ou seja, a parte julgada não unanimemente.

Parte da doutrina, citando-se Cassio Scarpinella Bueno,²¹ Luiz Guilherme Marinoni e Sérgio Cruz Arenhart,²² entende, também, pela aplicação do efeito translativo, no sentido de que, se a questão versar sobre matéria de ordem pública, poderá haver manifestação judicial quanto à parte não abrangida pelo dissenso da decisão.

Por fim, há que se ressaltar que quando da propositura dos embargos infringentes, tem-se por sobrestada a contagem do prazo para interposição de recurso especial e/ou recurso extraordinário.²³

Feitos tais apontamentos, verifica-se que o recurso de embargos infringentes ainda vigente na legislação brasileira apresenta-se como possibilidade recursal de abrangência restrita, com intuito de revisão de parte específica de decisão colegiada, que será extinto com a entrada em vigência do novo CPC, passando a ter nova conotação processual com o intuito de aprimoramento de julgamento em tribunais.

Nova técnica de julgamento nos tribunais conforme o novo CPC

A exposição de motivos do novo CPC inicia-se com a premissa de que um sistema processual civil que não atenda à sociedade ao reconhecer e realizar direitos ameaçados ou violados não se harmoniza com as garantias constitucionais de um estado democrático de direito.²⁴

¹⁸ THEODORO JÚNIOR, 2007, p. 692.

¹⁹ THEODORO JÚNIOR, 2007, p. 693.

²⁰ MARINONI; ARENHART, 2006, p. 565.

²¹ BUENO, 2010, p. 250.

²² MARINONI; ARENHART, 2006, p. 564.

²³ MONTENEGRO FILHO, 2013, p. 148.

²⁴ BRASIL. Congresso Nacional. Senado Federal. Comissão de Juristas Responsável pela Elaboração de Anteprojeto de Código de Processo Civil. Anteprojeto do Novo Código de Processo Civil. Brasília: Senado Federal, 2010. Disponível em: <<http://www.senado.gov.br/senado/novocpc/pdf/anteprojeto.pdf>>. Acesso em: 28 jul. 2015. p. 11.

Seguindo tal proposição, o novo CPC visa proporcionar melhores condições para operacionalizar formas de uniformização do entendimento dos tribunais,²⁵ promovendo, dentre outras alterações, modificação no sistema recursal existente:

Uma das grandes alterações havidas no sistema recursal foi a supressão dos embargos infringentes. Há muito, doutrina da melhor qualidade vem propagando pela necessidade de que sejam extintos. Em contrapartida a essa extinção, o relator terá o dever de declarar o voto vencido, sendo este considerado como parte integrante do acórdão, inclusive para fins de pre-questionamento.²⁶

Nesse sentido, o texto do novo CPC, em seu artigo 942,²⁷ assim dispõe:

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.

Depreende-se do dispositivo em questão que os embargos infringentes, outrora modalidade recursal, passam a vigorar no novo CPC como incidente, cujas hipóteses não são apenas estendidas, mas também garantidas por deter-

²⁵ BRASIL, 2010, p. 17

²⁶ BRASIL, 2010, p. 23.

²⁷ BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Brasília: Congresso Nacional, 2015. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm>. Acesso em: 28 jul. 2015. Grifo nosso.

minação legal.²⁸ “Perde-se um recurso, que é ônus da parte. Por outro lado, se ganha um incidente, uma técnica de complementação de julgamento cujo processamento se dá por determinação legal”.²⁹

O “incidente de infringência” não engloba mais a parte recursal do códex processual, mas, sim, parte constante na ordem dos processos nos tribunais. Ele passa a ser uma técnica de julgamento de ampliação da análise de questões controversas, fluida na ordem normal do julgamento do recurso, aplicando-se, inclusive de ofício, conforme entendimento implícito ao *caput* do referido artigo 942.

Quanto à sua aplicação de ofício, Lenio Luiz Streck e Ricardo Augusto Herzl³⁰ comentam que ele se encaixaria como um incidente que deveria obrigatoriamente ser praticado de ofício, sob a pena de nulidade absoluta, “[...] a palavra ‘terá’ é imperativa, pois não [...]”.

Paulo Henrique dos Santos Lucon³¹ relembra que a manutenção de tal incidente processual, que deixa a roupagem de recurso para caracterizar-se como técnica de julgamento, foi pedida em todas as audiências públicas em que se debateu o novo CPC, pelo fato de se caracterizar como um verdadeiro remédio destinado a minorar os males e os riscos inerentes a divergências em interpretações jurídicas. Portanto, tal técnica não deverá se confundir com o recurso de embargos infringentes, pois o supera, trazendo para o processo um novo instituto.

Ademais, Lamy e Medeiros³² destacam que a sua manutenção constitui interesse das partes bem como interesse público, “dada a uniformização e a amplitude da discussão que possibilita junto aos julgados não unânimes que reformam sentença de mérito”.

Luiz Guilherme Marinoni, Sérgio Cruz Arenhart e Daniel Mitidiero³³ afirmam que, apesar de ter excluído os embargos infringentes como recurso, o novo

²⁸ LAMY, Eduardo de Avelar; MEDEIROS, Felipe de Souza Farinelli. A transformação dos embargos infringentes em técnica de julgamento: ampliação de hipóteses de incidência a partir de uma interpretação constitucional. In: NOVAIS, Fabricio Muraro; OLIVEIRA, Francisco Cardozo; KEMPFER, Marlene (Coord.); CONPEDI/UNINOVE (Org.). *Processo e jurisdição II*. Florianópolis: Funjab, 2013. p. 327.

²⁹ LAMY, Eduardo. A transformação dos embargos infringentes em técnica de julgamento. *Empório do Direito*, 11 fev. 2015. Disponível em: <<http://emporiiodireito.com.br/a-transformacao-dos-embargos-infringentes-em-tecnica-de-julgamento/>>. Acesso em: 29 jul. 2015.

³⁰ STRECK, Lenio Luiz; HERZL, Ricardo Augusto. O que é isto: os novos embargos infringentes? Uma mão dá e a outra... *Conjur*, 13 jan. 2015. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2015-jan-13/isto-novos-embargos-infringentes-mao-outra>>. Acesso em: 28 jul. 2015.

³¹ LUCON, Paulo Henrique dos Santos. Técnica criada no novo CPC permite decisões com mais qualidade. *Conjur*, 4 fev. 2015. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2015-fev-04/paulo-lucon-cpc-permite-decisoes-qualidade>>. Acesso em: 28 jul. 2015.

³² LAMY; MEDEIROS, 2013, p. 327.

³³ MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. *Novo curso de processo civil: tutela dos direitos mediante procedimento comum*, volume II. São Paulo: RT, 2015. p. 564.

código manteve sua ideia como técnica de julgamento, “[...] sensível ao fato de que a ausência de unanimidade pode constituir indício da necessidade de um maior aprofundamento da discussão a respeito da questão decidida [...]”, considerando que, diante de um resultado de uma decisão não unânime, deve-se ampliar o seu debate.

Quanto às hipóteses de cabimento dessa técnica de julgamento, tem-se a ampliação em relação ao cabimento enquanto recurso no CPC de 1973, pois, além dos casos de julgamento não unânime de apelação e ação rescisória, ainda tem-se a sua aplicação aos julgamentos, também não unânimes, de agravo de instrumento, esse que também sofreu modificações consideráveis com a nova legislação processual.

Eduardo Lamy³⁴ comenta que o que se observa, como novo CPC, é que houve o aumento do espectro de possibilidades dos embargos infringentes com ganho na simplicidade procedimental. “Notadamente, deixa-se de lado os debates entre os limites objetivos e subjetivos dos atuais embargos infringentes, para privilegiar o julgamento com um colegiado maior, sempre que houver sinais de possível divergência”.³⁵

Em decorrência de tais apontamentos, tem-se ainda a consideração de que seriam dois os requisitos para a aplicação da técnica de julgamento ora estudada: estar-se diante de uma das hipóteses de cabimento expostas, e o julgamento ter se dado de forma não unânime.

Também é importante destacar que nos casos de ação rescisória e agravo de instrumento ainda existe um requisito extra: para a ação rescisória, o resultado do julgamento deve ser de rescisão da sentença; e para o agravo de instrumento, o resultado do julgamento deve ter reformado a decisão que julgou parcialmente o mérito da lide.

Divergindo ainda do que era tratado enquanto recurso, como bem lembram Luiz Guilherme Marinoni, Sérgio Cruz Arenhart e Daniel Mitidiero,³⁶ vê-se que a nova legislação não limitou a aplicação do incidente de infringência a sentenças definitivas, como fazia o CPC de 1973, podendo a ampliação do julgamento se dar tanto a questões de ordem material quanto formal.

Outro ponto que merece breve destaque é que, apesar de já autorizado pelo CPC de 1973 no caso dos embargos infringentes (artigo 554), o próprio artigo

³⁴ LAMY, 2015.

³⁵ LAMY, 2015.

³⁶ MARINONI; ARENHART; MITIDIERO, 2015, p. 564.

942 do novo CPC prevê a possibilidade de realização de sustentação oral pelas partes quando da ampliação do julgamento no caso da aplicação do incidente de infringência. Eduardo Lamy³⁷ destaca que tal apontamento garante a não prejudicialidade do contraditório e da ampla defesa.

Outrossim, o § 4º do artigo 942 já traz expressamente os casos em que a ampliação do julgamento por meio do intermédio do julgamento ora estudado não ocorrerá. Destacam Luiz Guilherme Marinoni, Sérgio Cruz Arenhart e Daniel Mitidiero³⁸ que isso se deve ao fato de que tal técnica visa apenas ao julgamento do caso concreto, não tendo razão em empregá-la aos casos previstos no referido parágrafo.

Por todas essas considerações, o que se observa é que o legislador, na realidade, buscou manter o objetivo principal dos embargos infringentes, qual seja o de proporcionar ao tribunal uma nova análise de uma decisão que foi julgada com divergência, possibilitando uma melhor atenção ao voto vencido e um passo adiante no alcance de uma decisão mais justa.

Entretanto, talvez com o intuito de minoração da duração processual, o legislador entendeu por bem retirar os embargos infringentes do rol de recursos cabíveis, integrando a sua ideia primordial como uma nova técnica de julgamento, como assim o trata o § 3º do artigo 942 do novo CPC, que visa justamente à ampliação do julgamento e ao melhor alcance à segurança jurídica. Há que se destacar, contudo, que parte da doutrina diverge da modificação imposta pelo novo Código de Processo Civil.

Marcelo Navarro Ribeiro Dantas³⁹ ressalta que a técnica de julgamento que o novo CPC busca adotar determina, em um julgado por maioria, a continuidade da sessão, com a convocação de mais julgadores em número suficiente para inverter o score então formado, visando atingir a segurança jurídica pretendida. O autor discorda, todavia, de que tal técnica de julgamento seja simples, conforme faz crer o anteprojeto, destacando:

³⁷ LAMY, 2015.

³⁸ MARINONI; ARENHART; MITIDIERO, 2015, p. 565.

³⁹ DANTAS, Marcelo Navarro Ribeiro. Alteração nos infringentes traz mais danos que vantagens. *Conjur*, 25 fev. 2013. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2013-fev-25/marcelo-dantas-alteracao-infringentes-traz-danos-vantagens>>. Acesso em: 28 jul. 2015.

[...] a experiência de julgamentos em tribunais de segundo grau, especificamente, Tribunais Regionais Federais e Tribunais de Justiça, sedes por excelência desse tipo de julgado, faz, desde logo, surgir a pergunta: de onde virão esses novos julgadores (pelo menos dois, diante de um voto divergente) para a composição do colegiado ampliado, que concluirá o julgamento? Veja-se que dos trinta e dois tribunais de segundo grau da Justiça Comum (cinco da Justiça Federal, mais vinte e sete das Justiças Estaduais, incluída entre estas a do Distrito Federal), nas apelações e agravos, a imensa maioria das cortes brasileiras estabelece o julgamento por turmas ou câmaras constituídas [...] Ou seja, dos trinta e dois tribunais, vinte e três (os quinze cujas câmaras ou turmas são de três Desembargadores, mais os 8 cujas câmaras ou turmas são de quatro) terão imensa dificuldade em funcionar com a nova técnica de julgamento – supostamente simples – que substitui os embargos infringentes. Porque os julgadores a mais virão de outras turmas ou câmaras! O princípio do juiz (*rectius*, juízo) natural, portanto, fica claramente maculado. O feito será julgado por uma composição turmária antinatural.

Marcelo Navarro Ribeiro Dantas⁴⁰ questiona, igualmente, a hipótese de um dos julgadores convocados, oriundo de outra turma ou câmara, representar o voto condutor, assinalando que o feito, nesse caso, seria relatado por alguém que não integra o colegiado, que é o juízo natural do processo, destacando, por tal motivo, a “agressão constitucional” que se configuraria. Nesse sentido, o autor é favorável à manutenção dos embargos infringentes, entendendo que referido recurso, ainda que prescindível, representa menos danos do que sua substituição pelo novo mecanismo de julgamento.

Como quase todas as problemáticas no direito, principalmente aquelas que apresentam ideias de inovação e mudança da sistemática jurídica, o tema ora estudado no presente artigo científico apresenta posicionamentos diversos, com interpretações valiosas de aplicação, não se podendo de nenhuma maneira distinguir que um posicionamento está correto e o outro não. O que se vê são especulações, que deverão ser comprovadas nos próximos anos, a partir da implementação do novo Código de Processo Civil.

Considerações finais

No Código de Processo Civil de 1973, os embargos infringentes são considerados como uma espécie de recurso, cuja regulamentação legislativa específica vem prevista nos artigos 530 a 534. Apresenta-se como possibilidade recursal de abrangência restrita com intuito de revisão de parte específica de decisão

⁴⁰ DANTAS, 2013.

colegiada, que será, com a entrada em vigência do novo Código de Processo Civil, extinto, passando a ter nova conotação processual com o intuito de aprimoramento de julgamento em Tribunais.

O novo Código de Processo Civil visa proporcionar melhores condições para operacionalizar formas de uniformização do entendimento dos tribunais, promovendo, dentre outras alterações, modificação no sistema recursal existente. O que importa por determinar a extinção dos embargos infringentes na qualidade de recurso, passando a vigorar como incidente, previsto no artigo 942, cujas hipóteses não são apenas estendidas, mas também garantidas por determinação legal.

Assim, o incidente de infringência passa a constar na ordem dos processos nos tribunais, tornando-se uma técnica de julgamento de ampliação da análise de questões controversas, fluida na ordem normal do julgamento do recurso, aplicando-se, inclusive de ofício.

Suas hipóteses de cabimento são ampliadas em relação ao cabimento enquanto recurso no Código de Processo Civil de 1973, pois, além dos casos de julgamento não unânime de apelação e ação rescisória, ainda tem-se a sua aplicação aos julgamentos, também não unânimes, de agravo de instrumento.

Por todas as considerações traçadas no decorrer deste estudo, o que se observa é que o legislador buscou manter o objetivo principal dos embargos infringentes, qual seja o de proporcionar ao tribunal uma nova análise de uma decisão que foi julgada com divergência, possibilitando uma melhor atenção ao voto vencido e um passo adiante no alcance de uma decisão mais justa.

Há que se destacar, contudo, que parte da doutrina diverge da modificação imposta pelo novo Código de Processo Civil, ainda mostrando-se favorável à manutenção dos embargos infringentes, e entendendo que referido recurso, ainda que prescindível, representa menos danos do que sua substituição pelo novo mecanismo de julgamento.

Todavia, não se pode, ainda, afirmar qual posicionamento é o mais acertado, pois ambas interpretações de aplicação são interessantes, e as certezas só virão nos próximos anos com a implementação do novo Código de Processo Civil.

New Civil Procedure Code and the extinction of the infringing embargoes

Abstract

This article has as main objective to analyze the New Civil Procedure Code regarding the extinction of Infringing Embargoes as appeal mode. Are studied considerations about the function of the Infringing Embargoes, analyzing the counterpoints of lawyers about the new provision of the Civil Procedure Code in relation to it. Noteworthy as a specific objective, check the transformation of the Infringing Embargoes on trial technique, and its subsequent use as an improvement tool of the trial in the courts. Regarding methodology, was adopted the inductive method of research, which part of the specific case analysis to conclude the subject. They were also triggered the techniques of the referent category, operational concepts, bibliographic research and book report.

Keywords: Infringing Embargoes. New Civil Procedure Code. Trial in the Courts.

Referências

BRASIL. Congresso Nacional. Senado Federal. Comissão de Juristas Responsável pela Elaboração de Anteprojeto de Código de Processo Civil. *Anteprojeto do Novo Código de Processo Civil*. Brasília: Senado Federal, 2010. Disponível em: <<http://www.senado.gov.br/senado/novocpc/pdf/anteprojeto.pdf>>. Acesso em: 28 jul. 2015.

_____. Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973. Brasília: Congresso Nacional, 1973. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/15869compilada.htm>. Acesso em: 28 jul. 2015.

_____. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Brasília: Congresso Nacional, 2015. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm>. Acesso em: 28 jul. 2015.

_____. Justiça Federal. Tribunal Regional Federal da Quarta Região. Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da Quarta Região. TRF4, 29 de novembro de 2010. Disponível em: <http://www2.trf4.jus.br/trf4/upload/editor/cle_pu_20150615104541_rrt_ritr4.htm>. Acesso em: 28 jul. 2015.

BUENO, Cassio Scarpinella. *Curso sistematizado de direito processual civil*: 5: recursos, processos e incidentes nos tribunais, sucedâneos recursais, técnicas de controle das decisões judiciais. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

DANTAS, Marcelo Navarro Ribeiro. Alteração nos infringentes traz mais danos que vantagens. *Conjur*, 25 de fevereiro de 2013. Disponível em: <[http:// http://www.conjur.com.br/2013-fev-25/marcelo-dantas-alteracao-infringentes-traz-danos-vantagens](http://http://www.conjur.com.br/2013-fev-25/marcelo-dantas-alteracao-infringentes-traz-danos-vantagens)>. Acesso em: 28 jul. 2015.

GRECO FILHO, Vicente. *Direito processual civil brasileiro* – volume 2: atos processuais a recursos e processos nos tribunais. 22. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

LAMY, Eduardo. A transformação dos embargos infringentes em técnica de julgamento. *Empório do Direito*, 11 fev. 2015. Disponível em: <<http://emporiiododireito.com.br/a-transformacao-dos-embargos-infringentes-em-tecnica-de-julgamento/>>. Acesso em: 29 jul. 2015.

LAMY, Eduardo de Avelar; MEDEIROS, Felipe de Souza Farinelli. A transformação dos embargos infringentes em técnica de julgamento: ampliação de hipóteses de incidência a partir de uma interpretação constitucional. In: NOVAIS, Fabricio Muraro; OLIVEIRA, Francisco Cardozo; KEMPFFER, Marlene (Coord.); CONPEDI/UNINOVE (Org.). *Processo e jurisdição II*. Florianópolis: Funjab, 2013. p. 327.

LUCON, Paulo Henrique dos Santos. Técnica criada no novo CPC permite decisões com mais qualidade. *Conjur*, 4 fev. 2015. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2015-fev-04/paulo-lucon-cpc-permite-decisoes-qualidade>>. Acesso em: 28 jul. 2015.

MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. *Manual do processo de conhecimento*. 5. ed. São Paulo: RT, 2006.

MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. *Novo curso de processo civil: tutela dos direitos mediante procedimento comum*, volume II. São Paulo: RT, 2015.

MONTENEGRO FILHO, Misael. *Curso de direito processual civil* – volume 2: teoria geral dos recursos, recursos em espécie e processo de execução. 9. ed. São Paulo: Atlas, 2013.

SANTA CATARINA. Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina. *Regimento Interno, Atos Regimentais e Legislação Correlata*. Florianópolis, outubro de 2014. Disponível em: <<http://www.tjsc.jus.br/institucional/normas/regimento/RITJSC%20-%20atualizado%20at%C3%A9%20AR%20129-2014.pdf>>. Acesso em: 28 jul. 2015.

STRECK, Lenio Luiz; HERZL, Ricardo Augusto. O que é isto - Os novos embargos infringentes? Uma mão dá e a outra... *Conjur*, 13 jan. 2015. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2015-jan-13/isto-novos-embargos-infringentes-mao-outra>>. Acesso em: 28 jul. 2015.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de direito processual civil* – Teoria geral do direito processual civil e processo de conhecimento. 47. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2007. v. 1.