

PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE SÃO PAULO

COGEAE – DIREITO PROCESSUAL CIVIL

Rafael Silveira Garcia

O EFEITO SUSPENSIVO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO SOB A
PERSPECTIVA DO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL

SÃO PAULO

2015

Rafael Silveira Garcia

O EFEITO SUSPENSIVO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO SOB A
PERSPECTIVA DO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL

Monografia do Curso de Especialização em
Direito Processual Civil da Pontifícia
Universidade Católica de São Paulo –
COGEAE, sob a orientação da Professora
Doutora Rita Dias Nolasco.

São Paulo
Março de 2015

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	4
1. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO E OS EFEITOS DECORRENTES DE SUA OPOSIÇÃO.....	5
1.1.EMBARGOS DE DECLARAÇÃO	5
1.1.1 CONCEITO E NATUREZA JURÍDICA	5
1.1.2.HIPÓTESES DE CABIMENTO.....	8
1.1.2.1. OMISSÃO	8
1.1.2.2. OBSCURIDADE.....	10
1.1.2.3. CONTRADIÇÃO	10
1.1.2.4. ERRO MATERIAL.....	12
1.1.2.5. DECISÕES INTERLOCUTÓRIAS	14
1.2. EFEITO SUSPENSIVO	15
1.3. EFEITO INTERRUPTIVO	17
2. EFEITO SUSPENSIVO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO	20
2.1. REGRA GERAL DOS EFEITOS RECURSAIS	21
2.2. NECESSIDADE DE PEDIDO PRÉVIO DO EMBARGANTE.....	23
2.3. VINCULAÇÃO AO RECURSO SUBSEQUENTE.....	24
2.4 IMPOSSIBILIDADE DE EFEITO SUSPENSIVO	25
2.5 POSICIONAMENTO JURISPRUDENCIAL	26
3. ALTERAÇÕES TRAZIDAS PELO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL	29
3.1. REGRA GERAL DO EFEITO SUSPENSIVO RECURSAL	30
3.2. DECISÃO JUDICIAL COMO OBJETO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO	31
3.3. AUSÊNCIA DE EFEITO SUSPENSIVO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO – POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO <i>OPE IUDICIS</i> DO EFEITO SUSPENSIVO.	32
BIBLIOGRAFIA.....	37

INTRODUÇÃO

A atribuição de efeito suspensivo aos embargos de declaração é atualmente tratada com bastante controvérsia por grandes processualistas brasileiros. Não menos diferente, a jurisprudência reflete as divergências apontadas pela doutrina em diversos julgados envolvendo o tema.

Para que a questão possa ser analisada com maior profundidade e clareza, o estudo em questão irá analisar, individualmente, os conceitos de embargos de declaração e do efeito suspensivo, a fim de que, após, seja, possível obter uma visão imparcial sobre os diferentes posicionamentos existentes quanto à possibilidade de concessão de efeito suspensivo aos embargos de declaração.

Será exposta, assim, uma breve síntese dos posicionamentos atualmente defendidos pela doutrina e pela jurisprudência quanto objeto do presente estudo, para então, serem os referidos pontos analisados sob a ótica do Novo Código de Processo Civil, em razão da recente promulgação da Lei nº 13.105/2015.

De antemão, verifica-se que o Novo Código de Processo Civil propôs grandes mudanças com relação aos embargos de declaração, uma vez que, diferentemente da ausência normativa presente no Código de Processo Civil de 1973, há previsão normativa expressa quanto à impossibilidade de atribuição de efeito suspensivo aos embargos de declaração.

Ocorre que, referida alteração não veio a ser instaurada por um mero capricho do legislador. Dessa forma, tentaremos expor as principais razões pelas quais se optou pelas mudanças propostas pelo Novo Código de Processo Civil, a fim de que seja possível realizar uma análise técnica quanto aos seus eventuais benefícios ou malefícios, seja para os operadores do direito seja para os jurisdicionados.

1. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO E OS EFEITOS DECORRENTES DE SUA OPOSIÇÃO.

Antes de adentrar especificamente ao tema objeto do presente estudo, faz-se necessária a breve caracterização de temas que precedem, atualmente, ao assunto abordado no trabalho em questão, quais sejam: os embargos de declaração e os principais efeitos decorrentes de sua oposição.

Algumas definições e conceitos dos mencionados institutos jurídicos – decorrente das previsões no Código de Processo Civil atualmente em vigor – são de extrema importância para a plena compreensão das alterações trazidas com o Novo Código de Processo Civil, instituído pela recente aprovação da Lei nº 13.105/2015.

Conforme a seguir será demonstrado, mesmo com a promulgação do Novo Código de Processo Civil, verifica-se que grande parte, senão a totalidade, das definições a seguir abordadas permanecem válidas e eficazes para ao estudo no Novo Código.

1.1. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

1.1.1 CONCEITO E NATUREZA JURÍDICA

Os embargos de declaração são o instrumento processual utilizado para que, identificado um vício que impeça o entendimento, ou o próprio cumprimento, de uma determinada decisão judicial, possa a parte interessada requerer a sua correção pelo próprio magistrado que a proferiu.

Os objetivos dos embargos de declaração, de acordo com Eduardo Arruda Alvim¹, são de integrar ou aclarar uma decisão, e não a substituir. Em outras palavras, a decisão que apreciar o referido recurso deverá, necessariamente, integrar a decisão embargada.

O que se nota, pois, é que os embargos declaratórios visam a integrar ou a aclarar a decisão embargada, porém não visam a substituição da mesma, como ocorre, por exemplo, com o recurso de apelação (art. 512). Prevalecem ambas as decisões: a precedente e aquela em que os embargos de declaração hajam sido acolhidos, as quais representam a decisão.

¹ ALVIM, Eduardo Arruda. Curso de direito processual civil. Volume 2. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000. P. 178

Ainda com relação aos objetivos dos embargos de declaração, Antônio Janyr Dalla' Agnol Jr.² defende que, diferentemente dos demais recursos, voltam-se a integralização ou elucidar algum ponto do decidido, e não simplesmente a substituição da decisão embargada.

O que se nota, pois, é que os embargos declaratórios visam a integrar ou a aclarar a decisão embargada, porém não visam a substituição da mesma, como ocorre, por exemplo, com o recurso de apelação (art. 512). Prevaecem ambas as decisões: a precedente e aquela em que os embargos de declaração hajam sido acolhidos, as quais representam a decisão.

Luís Eduardo Simardi Fernandes³ expressa que os embargos devem ser analisados sob a ótica da Constituição Federal, como forma de garantir o pleno acesso à tutela jurisdicional, uma vez, para esta última ser de fato completa, necessita ser clara e completa.

Em primeiro lugar, a questão há de ser vista à luz do inc. XXXV do art. 5º, da F. Consagra ele o princípio da inafastabilidade da tutela jurisdicional, afirmando que “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça de direito”. A todos é assegurado, pois, recorrer ao Poder Judiciário para postular a tutela jurisdicional de seus direitos, como expressamente reconhece e garante a nossa Constituição. Mas, de que adianta garantir o direito de acesso ao judiciário sem garantir que essa tutela seja clara e completa?

Com relação à natureza dos embargos de declaração, verifica-se atualmente não há, atualmente, dúvida da doutrina sobre se estes possuem ou não natureza recursal. Reconhecendo a discussão já travada sobre o tema, Teresa Arruda Alvim Wambier⁴ parte da ideia de que os embargos de declaração possuem natureza recursal, mas reconhece, por sua vez, que são um tipo único de recurso na legislação processual, sendo certo que poderá ter interesse na sua oposição tanto o próprio beneficiado pela decisão proferida, como eventual prejudicado.

Os embargos de declaração são um recurso *sui generis*. Aliás, é conhecida a discussão, já mencionada, sobre sua natureza não-recursal. Sabe-se que quando a decisão é embargável de declaração não há propriamente um “vencido”. Ambos têm interesse em ver a decisão esclarecida, integrada completamente, tanto o que foi por esta beneficiado, quanto o que deve cumpri-la.

² DALL'AGNOL JUNIOR, Antonio Janyr. Embargos de Declaração. Revista de Processo Civil, ano 26, n 102, abril-junho 2001. p. 91.

³ FERNANDES, Luís Eduardo Simardi. Embargos de declaração: efeitos infringentes, prequestionamento e outros aspectos polêmicos. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003. p. 47.

⁴ WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. Omissão judicial e embargos de declaração. São Paulo: Revista dos Tribunais. p. 90

Concluindo seu pensamento, a referida doutrinadora⁵ expressa que, mesmo que muitas vezes não quisto pelos operadores do direito, especialmente pelos magistrados, os embargos revelam-se um recurso indispensável à plena e efetiva prestação jurisdicional e a aplicação do princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional.

Assim, parece, de fato, que os embargos de declaração são um recurso no direito brasileiro. Isto nos leva a admitir que, como dissemos, embora indesejavelmente, em certos casos, acaba mesmo por perenizar decisões que não corresponde à efetiva e eficaz prestação jurisdicional, no sentido mais pleno da expressão, não prevalecendo, nessas hipóteses, o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional.

O que se busca na realidade, é que a decisão embargada possa ser compreendida de forma clara e completa, possibilitando, tal qual exposto anteriormente, o pleno exercício da tutela jurisdicional. No entanto, é notório que, atualmente, o referido recurso é pessimamente utilizado em praticamente todos os casos, fazendo que o real objetivo de sua interposição seja esquecido pelos advogados e, conseqüente, que sejam analisado de forma superficial pelos magistrados.

Luís Eduardo Simardi Fernandez⁶ – não ignorando as peculiaridades dos embargos de declaração, tal qual o posicionamento de Teresa Arruda Alvim Wambier anteriormente destacado – justifica a natureza recursal com base no seu enquadramento no rol de recursos previstos no artigo 496 do Código de Processo Civil.

Os embargos de declaração apresentam natureza de recurso. Na verdade, embora a questão envolva certa dose de controvérsia, o legislador nacional já se posicionou, incluindo os embargos de declaração entre os recursos relacionados no art. 496 do CPC. Segundo o nosso entendimento, trata-se de recurso que apresenta certas peculiaridades em relação às outras figuras recursais, mas que, nem por isso, deixa de ser recurso.

Eduardo Arruda Alvim⁷ defende a natureza recursal pelo mesmo fundamento citado por Simardi, ao considerar que *“eis que o mesmo vem previsto no rol de recursos do Código de Processo Civil, e o fato de prescindir de alguns dos requisitos dos recursos em geral não é*

⁵ WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. Omissão judicial e embargos de declaração. São Paulo: Revista dos Tribunais. p. 53

⁶ FERNANDES, Luís Eduardo Simardi. Embargos de declaração: efeitos infringentes, prequestionamento e outros aspectos polêmicos. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003. p. 243

⁷ ALVIM, Eduardo Arruda. Curso de Direito Processual Civil. Volume 2. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000. p. 177.

suficiente para descaracterizar sua natureza, pois não é necessário que todos os requisitos estejam presentes em todos os recursos”.

Feitos os esclarecimentos quanto à divisão da doutrina, consideraremos para o presente estudo, a natureza recursal dos embargos de declaração.

1.1.2.HIPÓTESES DE CABIMENTO

As hipóteses de cabimento dos embargos declaratórios, no atual Código de Processo Civil, são a ocorrência de omissão, obscuridade ou contradição (artigo 535, I e II, CPC) ou (ii) erro material (art. 463, I, CPC).

De acordo com Luís Eduardo Simardi Fernandes⁸, a existência dos mencionados vícios justifica a oposição dos embargos de declaração por, em síntese, impedir a plena compreensão e, conseqüentemente, a efetiva execução da decisão embargada.

Ora, a oposição dos embargos de declaração tem lugar quando a decisão, seja ela acórdão, sentença ou decisão interlocutória, apresenta um dos vícios relacionados no art. 535 do CPC, quais sejam, obscuridade, contradição ou omissão. É por meio desse recurso que se pleiteia seja o vício sanado. O vício que a decisão judicial apresenta pode até mesmo dificultar a compreensão de seu teor, o que, por consequência, prejudicará a sua eventual execução, razão pela qual se mostra importante a sua correção ou complementação por meio dos embargos

A fim de que possa ser melhor abordado o tema do presente estudo, serão expostos alguns breves comentários sobre os vícios que ensejam a interposição dos embargos de declaração com base no artigo 535 do Código de Processo Civil.

1.1.2.1. OMISSÃO

O critério para uma decisão judicial ser considerada incompleta – autorizando a oposição de embargos declaratório por omissão– poderá divergir quanto à sua natureza. Ou seja, em caso de decisão interlocutória ou sentença, poderá ser considerada incompleta pela ausência de apreciação de fato ou pedido relevante ao julgamento do mérito. Além dessa hipótese, os acórdãos poderão restar incompletos caso não cite expressamente algum dispositivo legal necessário à interposição de recurso especial, ou, ainda, caso não seja indicado na ementa algum fato relevante para o entendimento do acórdão em questão.

⁸ FERNANDES, Luís Eduardo Simardi. Embargos de declaração: efeitos infringentes, prequestionamento e outros aspectos polêmicos. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003. p. 59

Um erro comum praticado por alguns é relacionar a omissão a uma decisão não fundamentada. Conforme expressa Teresa Arruda Alvim Wambier⁹ “*na verdade, rigorosamente, pode-se afirmar que uma decisão pode estar suficientemente fundamentada, no sentido estrito da expressão, embora esta mesma decisão possa ser considerada incompleta*”.

Teresa Arruda Alvim Wambier¹⁰ nos expõe diferentes critérios para que seja, de fato, considerada omissa uma decisão, uma vez que “*os padrões para que se considere completa uma sentença proferida por um juízo de primeiro grau não são os mesmos que servem como parâmetro para se aferir estar ou não completa uma decisão proferida por órgão de segundo grau de jurisdição*”.

Nesse sentido, Eduardo Arruda Alvim¹¹ nos expõe que, além do conceito geral de omissão – falta de apreciação de alguma questão de fato ou de direito – poderão ser opostos embargos quando verificada alguma ausente na ementa algum ponto tratado no acórdão.

A omissão, explica Barbosa Moreira, passível de embargos de declaração refere-se às questões de fato e de direito relevantes para o julgamento que não tenham sido apreciadas pelo magistrado. com relação aos acórdãos (Art. 163), na exata medida em que a lei prescreve, hoje, de forma expressa, que devem conter ementa (resumo do julgado – é o que prescreve o art. 563: ‘Todo acórdão conterá ementa’, com a redação que lhe foi dada pela Lei 8.950/94), cabem embargos declaratórios por omissão com vistas à complementação da ementa, que ‘deve ser síntese integral da decisão’.

Luís Eduardo Simardi Fernandes¹², utilizando-se da notável explicação de Pontes de Miranda, caracteriza a possibilidade de oposição de embargos por omissão quando o magistrado deixa de apreciar na decisão alguma questão suscitada pela parte em sua manifestação.

Compete ao juiz, ao proferir a decisão, resolver todas as questões suscitadas pelas partes. Caso deixe de apreciar questões levantadas no curso do feito, estará se omitindo, e o seu pronunciamento poderá ser atacado por meio dos embargos de declaração.

⁹ WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. Omissão judicial e embargos de declaração. São Paulo: Revista dos Tribunais. p. 103)

¹⁰ WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. Omissão judicial e embargos de declaração. São Paulo: Revista dos Tribunais. p. 102

¹¹ ALVIM, Eduardo Arruda. Curso de direito processual civil. Volume 2. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000. p. 178

¹² FERNANDES, Luís Eduardo Simardi. Embargos de declaração: efeitos infringentes, prequestionamento e outros aspectos polêmicos. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003. p. 82

Na lição de Pontes de Miranda, “a omissão supõe que algo tenha estado na petição, ou na contestação, ou em embargos, ou em qualquer ato processual de declaração de conhecimento ou de vontade, a que o juís ou tribunal tinha de dar solução, e tenha deixado de atender. O julgador tem de dizer ‘sim’ ou ‘não’ a qualquer pedido ou requerimento ou simples alegação.

1.1.2.2. OBSCURIDADE

O conceito de obscuridade que possibilita a oposição de embargos declaratórios relaciona-se ao fato da decisão não ser facilmente compreendida pelas partes. Conforme expressa Luís Eduardo Simardi Fernandes¹³, a obscuridade resta configurada quando falta clareza no pronunciamento judicial, que impossibilita a interpretação, total ou parcialmente, do determinado pelo magistrado.

A obscuridade está presente quando, da leitura da decisão, não é possível compreender, total ou parcialmente, o que quis afirmar ou decidir o julgador. Ou seja, a ideia que o magistrado pretendeu exprimir por meio do seu pronunciamento não ficou suficientemente clara, impedindo que se compreenda, com exatidão, o seu integral conteúdo. (...) Quando se está diante de decisão judicial cujo real sentido não se pode compreender, necessária a sua correção, para que se revista da indispensável clareza. E os embargos de declaração são o meio adequado para se pleitear essa providência.

Eduardo Arruda Alvim¹⁴, citando Barbosa Moreira, conceitua a obscuridade como a situação em que há falta de clareza na decisão proferida, de forma que não se pode ter certeza quanto ao que foi decidido.

Devemos entender por obscuridade a falta de clareza na decisão judicial, de modo que não se tem certeza daquilo que foi decidido. Barbosa Moreira diz que existem vários graus de obscuridade, desde a simples ambiguidade até a completa ininteligibilidade da decisão, mas em qualquer das hipóteses os embargos são cabíveis.

1.1.2.3. CONTRADIÇÃO

Valendo-se novamente da lição de Pontes de Miranda, Luís Eduardo Simardi Fernandes¹⁵ define a existência de contradição “*quando decisão contém afirmações ou conclusões que se mostram entre si inconciliáveis. Ou, como diz Pontes de Miranda, quando o ‘acórdão (ou a sentença) aqui diz ‘sim’ e ali ‘não’, ou aqui a e ali b, ou aqui a e ali aa’*”.

¹³ FERNANDES, Luís Eduardo Simardi. Embargos de declaração: efeitos infringentes, prequestionamento e outros aspectos polêmicos. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003. p. 73

¹⁴ ALVIM, Eduardo Arruda. Curso de direito processual civil. Volume 2. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000. p. 178.

¹⁵ FERNANDES, Luís Eduardo Simardi. Embargos de declaração: efeitos infringentes, prequestionamento e outros aspectos polêmicos. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003. p. 77

A parte majoritária da doutrina afirma que, para a oposição dos embargos de declaração, a contradição deve constar internamente na decisão embargada. Em outras palavras, a contradição deve estar compreendida entre trechos da mesma decisão para que enseje a oposição dos embargos declaratórios.

Nem se diga que a contradição poderá se relacionar à decisão que se almeja embargar e outra proferida anteriormente na mesma demanda, uma que, segundo Barbosa Moreira¹⁶ esta atitude, embora se revele como verdadeiro *error in procedendo*, não configura caso de cabimento de embargos declaratórios.

Não há que se cogitar de contradição entre o acórdão e outra decisão porventura anteriormente proferida no mesmo processo, pelo tribunal ou pelo órgão de grau inferior. Se a questão estava preclusa, e já não se podia voltar atrás do que fora decidido, houve sem dúvida *error in procedendo*, mas o remédio de que agora se trata é incabível. Também o é na hipótese de contradição entre o acórdão e o que se conste de alguma peça dos autos (caso de *error in iudicando*).

Nesse mesmo sentido, Eduardo Arruda Alvim¹⁷ conceitua a contradição como a situação quando “*a decisão apresenta partes incongruentes, como, por exemplo, se reconhecer a inadmissibilidade de um recurso e logo após julgar-lhe o mérito. Ressalte-se, porém, que a contradição deve ser sempre interna ao julgado, daí por que não se prestar os embargos declaratórios ‘para afastar a pretensa contradição entre a conclusão dos julgadores e a prova dos autos’*”

Seguidor desse posicionamento, Luís Eduardo Simardi Fernandes¹⁸ é claro ao afirmar que “*a contradição há que estar contida na própria decisão. Ou seja, as proposições entre si inconciliáveis devem estar presentes no corpo da decisão a embargar*”

Curioso notar que, embora seja posicionamento praticamente isolado, há quem defenda a possibilidade de oposição de embargos de declaração em razão de contradição externa. Ou seja, em razão de existência de decisão que não se coaduna com o entendimento anteriormente manifestado pelo magistrado em pronunciamentos distintos.

¹⁶ MOREIRA, José Carlos Barbosa. Comentários ao Código de Processo Civil. Vol. V. Rio de Janeiro: Forense, 2002. p. 424

¹⁷ ALVIM, Eduardo Arruda. Curso de direito processual civil. Volume 2. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000. P. 178.

¹⁸ FERNANDES, Luís Eduardo Simardi. Embargos de declaração: efeitos infringentes, prequestionamento e outros aspectos polêmicos. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003. p. 78

Nesse sentido, Ticiano Alves e Silva¹⁹ nos expõe que “*Muito embora a legislação processual em vigor não faça restrição ou distinção uma vez que menciona apenas ‘contradição’, sem qualificá-la, sempre se entendeu que a contradição deve existir entre preposições contidas na própria decisão recorrida, vale insistir, dentro daquele ato decisório atacado e, portando, internamente*”.

De acordo com Alves e Silva²⁰, a contradição externa deve ser considerada como hipótese de abimento de embargos de declaração, uma vez que, de acordo com o princípio constitucional da isonomia, todos devem e merecem ser tratados da mesma forma perante a lei.

Se há uma definição judicial do direito, todos devem ser tratados igualmente perante esta interpretação.

Além disso, a boa-fé objetiva processual também é fundamento para a oposição de embargos de declaração contra contradição do tipo externa.

O processo civil, em particular, cria deverem de lealdade e boa-fé objetiva para todos aqueles que participam do processo, sem exceção (art. 14, II, do CPC). Parece intuitivo, embora ao ponto não seja dado o destaque devido, que o órgão jurisdicional também deve agir conforme a boa-fé objetiva, segundo um padrão objetivo e ético de comportamento processual.

Encerrando qualquer controvérsia que possa existir, o NCPC, de forma bastante didática, dispõe que ‘aquele que de qualquer forma participa do processo deve comportar-se de acordo com a boa-fé’, o que, inclu, evidentemente, o juiz.

No entanto, como admitido pelo próprio expositor, essa modalidade não é aceita, seja pela doutrina seja pela jurisprudencial, como hipótese de cabimento para os embargos de declaração.

1.1.2.4. ERRO MATERIAL

Os embargos de declaração são encarados pela doutrina e jurisprudência como um tipo de recurso vinculado, uma vez que, necessariamente, deverão ser opostos com base em um rol de previamente especificada na legislação processual. Nesse sentido, Teresa Arruda Alvim Wambier²¹ expressa que, embora existam as hipóteses gerais de cabimento, há também a possibilidade de oposição excepcional dos embargos para informar a existência de vício relacionado à matéria de ordem pública ou erro material.

¹⁹ ALVES e SILVA, Ticiano. Embargos de declaração e contradição externa. Revista de Processo Civil. Ano 39, vol. 238 – dezembro de 2014. P. 205.

²⁰ ALVES e SILVA, Ticiano. Embargos de declaração e contradição externa. Revista de Processo Civil. Ano 39, vol. 238 – dezembro de 2014. P. 209.

²¹ WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. Omissão judicial e embargos de declaração. São Paulo: Revista dos Tribunais. p. 63

Os embargos de declaração são um recurso de fundamentação vinculada, o que significa que só pode o recorrente alegar, nos embargos de declaração, omissão, obscuridade e contradição. Excepcionalmente, os embargos de declaração, como se verá em seguida, podem ter a função de alertar o juízo acerca do vício relativo a matéria de ordem pública ou levá-lo a corrigir erros materiais.

Especificamente aos erros materiais, Teresa Arruda Alvim Wambier²² expressa que não haverá qualquer impedimento para a oposição de embargos declaratórios para a sua correção, mesmo que, para tanto, ocorra o efeito modificativo da decisão impugnada por meio do referido recurso.

Evidente, em nosso entender, pode e deve o Judiciário corrigir erros materiais por ocasião da interposição dos embargos de declaração, ainda que a correção destes enganos gere alteração substancial da decisão. Isto não significa que os embargos de declaração possam ter efeito modificativos, indiscriminadamente, como observamos antes.

Luís Eduardo Fernando Simardi²³, valendo-se do argumento de que não ocorre a preclusão de erro material, poderão os embargos de declaração serem opostos para suscitar a sua ocorrência, e, assim, pleitear a correção por meio do mencionado recurso.

No entanto, colhem-se na doutrina e na jurisprudência manifestações no sentido de aceitar o cabimento dos embargos de declaração em mais outra hipótese. Referimo-nos à admissibilidade dos embargos de declaração quando o pronunciamento contém erro material, possibilidade essa reconhecida por Antônio Carlos de Araújo Cintra, João Batista Lopes e Clito Fornaciari Jr.

Embora não se trate de causa de interposição expressamente prevista na legislação processual, não há por que não se admitir os embargos de declaração nesses casos, uma vez que os erros materiais não precluem, e, por consequência, podem ser corrigidos pelo magistrado a qualquer tempo, a pedido da parte ou mesmo de ofício. A propósito é o art. 463 do nosso Código de Processo Civil, que, ao afirmar que o juiz cumpre e acaba seu ofício jurisdicional ao publicar a sentença de mérito, permite excepcionalmente, que a altere por meio dos embargos de declaração, ou para correção de erros materiais ou de cálculo.

Considerando que, na realidade, o vício da realidade por suposto erro material não se consubstancia pela preclusão – podendo ser suscitado a qualquer tempo por mera petição – mostra-se plenamente possível que seja requerida a sua correção por meio dos embargos de declaração.

²² WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. Omissão judicial e embargos de declaração. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 94

²³ FERNANDES, Luís Eduardo Simardi. Embargos de declaração: efeitos infringentes, prequestionamento e outros aspectos polêmicos. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003. p. 88

1.1.2.5. DECISÕES INTERLOCUTÓRIAS

Por fim, um ponto que será de grande relevância para o trabalho em questão nos remete a uma discussão atualmente já superada pela doutrina e jurisprudência, qual seja, a possibilidade de oposição de embargos de declaração em face de decisões interlocutórias.

Conforme a seguir veremos, a questão encontra-se definitivamente superada pela aprovação do Novo Código de Processo Civil. No entanto, a seguir será exposto o pensamento de alguns doutrinadores que culminou na mencionada alteração legislativa.

Em obra voltada exclusivamente aos embargos de declaração, Teresa Arruda Alvim Wambier²⁴ afirma que esse recurso, embora indicado pelo legislador como voltado às sentenças e aos acórdãos, é cabível em face de todos os tipos de pronunciamentos judiciais.

Se, de um lado, tudo o que antes se mencionou nos leva a concluir que nada obsta que se considerem recurso os embargos de declaração, por outro lado, é necessário que se afirme com veemência e insistência que são cabíveis de todo e qualquer tipo de pronunciamento judicial.

Luís Eduardo Fernando Simardi²⁵, igualmente defensor desse posicionamento, afirma que o cabimento de embargos de declaração em face de decisões interlocutórias é justificado em razão da possibilidade de que qualquer provimento judicial possa não restar claro e completo. Nota-se que

Contudo, não podemos aceitar que decisões, mesmo que de natureza interlocutória, não sejam claras e completas. Por essa razão é que a doutrina, bem como parcela majoritária da jurisprudência, entende pelo cabimento dos embargos de declaração contra decisões interlocutórias.

Citando os objetivos dos embargos de declaração, Antônio Janyr Dall'Agnol Jr.²⁶ defende que este recurso poderá se voltar a esclarecer ou complementar qualquer tipo de pronunciamento judicial, e não só acórdãos e sentenças.

Este objetivo limitado de esclarecer ou de complementaar explica o fato de que, não obstante a letra de lei, que se cinge à lembrança da 'sentença' (art. 463 e 535, I, do CPC) e do 'acórdão' (art. 535, I, do CPC), o recurso deve ser admitido contra todo e qualquer provimento judicial, incluídas, portanto, não apenas as cada vez mais

²⁴ WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. P. 81

²⁵ FERNANDES, Luís Eduardo Simardi. Embargos de declaração: efeitos infringentes, prequestionamento e outros aspectos polêmicos. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003. p. 46

²⁶ DALL'AGNOL JUNIOR, Antonio Janyr. Embargos de Declaração. Revista de Processo Civil, ano 26, n 102, abri-junho 2001. P. 91.

numerosas decisões do relato, nos tribunais, como, também, as decisões interlocutórias e dos despachos em geral.

A base da extensão que se efetiva está a ideia de que a resolução judicial por definição, tal qual o previa o Código de 1939, em seu art. 280, relativamente às sentenças, deve ser ‘clara e precisa’.

Assim sendo, mesmo que o atual Código de Processo Civil tenha indicado a possibilidade de oposição de embargos de declaração em face de sentença e acórdão, verifica-se plenamente possível sua interposição em face de qualquer tipo de decisão judicial, desde que, presentes os vícios apontados para a sua oposição.

1.2. EFEITO SUSPENSIVO

Com relação ao efeito suspensivo, conforme a seguir exposto, veremos uma divisão com relação ao seu conceito. A parte majoritária da doutrina entende o efeito suspensivo como aquele que suspende a eficácia da decisão recorrida.

Como define Moacyr Amaral Santos²⁷ “*entende-se por efeito suspensivo o que impede a eficácia do ato decisório desde o momento da interposição do recurso e até que este seja decidido*”

Incluído nessa mesma corrente, verifica-se o posicionamento defendido por Luís Eduardo Fernando Simardi²⁸, que define o efeito suspensivo como “*a qualidade que tem o recurso de adiar a produção dos efeitos da decisão recorrida*”.

O efeito suspensivo é visto pela doutrina como aquele que impede que a decisão recorrida comece a produzir efeitos. Ou melhor, como ensina Nelson Nery Jr., efeito suspensivo é a qualidade que tem o recurso de adiar a produção dos efeitos da decisão recorrida, adiamento esse que perdura até o julgamento do recurso. Com isso, a execução do comando da decisão fica obstada até transitar em julgado a decisão que aprecia o recurso interposto.

No entanto, outra parte dos doutrinadores busca identificar o momento de surgimento do mencionado efeito e, dessa forma, conceituam que poderá ser, além do efeito decorrente de eventual recurso interposto, o efeito gerado pela mera sujeição de interposição de recurso.

²⁷ SANTOS, Moacyr Amaral. Primeiras linhas de direito processual civil, volume 3. 24ª ed. atual. por Maria Beatriz Amaral Santos Kohnem. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 101.

²⁸ FERNANDES, Luís Eduardo Simardi. Embargos de declaração: efeitos infringentes, prequestionamento e outros aspectos polêmicos. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003. p. 56

Parte-se da ideia de que algumas decisões, por se sujeitarem a recursos com efeito suspensivo, não produzem efeito até julgamento do referido recurso, com o trânsito em julgado. Dessa forma, o efeito suspensivo não está, assim, vinculado ao recurso, mas, na realidade, à possibilidade de sua interposição.

Nesse sentido, Barbosa Moreira²⁹ consigna que *“a decisão que ainda não havia produzido efeitos, porque não prolatada, continua a não produzi-los pelo efeito suspensivo do recurso, pois a eficácia não preexiste à interposição do recurso, que não pode, por certo, suspendê-la”*

Teresa Arruda Alvim Wambier³⁰, reconhecendo as duas modalidades de efeito suspensivo, afirma que um primeiro tipo de efeito objetiva *“prolongar o estado de ineficácia, em que já se encontra a decisão, só pelo fato de esta estar sujeita a um recurso com o efeito suspensivo”*, e a segunda modalidade decorre da interposição do recurso, em que resta pleiteada a suspensão da eficácia da decisão recorrida.

Sabe-se que há recursos que podem ter om outro tipo de efeito suspensivo, que realmente faz cessar algo que esteja ocorrendo no plano dos fatos. É o caso do agravo de instrumento. Imaginemos a hipótese comum de uma liminar antecipatória de tutela ser concedida a favor do autor e estar produzindo efeitos. O réu interpõe o recurso de agravo e pede que, desde logo, sejam suspensos os efeitos da decisão impugnada, até que o recurso seja julgado. Provido o recurso, confirma-se a ineficácia, pois se cassa a decisão. Improvido, volta a decisão a produzir efeitos. Este efeito suspensivo é substancialmente diferente do efeito suspensivo da apelação (efeito suspensivo “padrão”), pois decorre da interposição do recurso, somada a um pedido que o recorrente deve formular nesse sentido e realmente faz cessar a eficácia da decisão. A decisão sujeita a apelação que tenha efeito suspensivo, só por isso já não produz efeitos; a decisão sujeita a agravo produz efeitos desde logo, que cessam, se houver interposição do recurso somada a pedido expresso de cessão de efeitos, que seja deferido.

Para a Ilustre processualista³¹, o efeito suspensivo *“têm, também, como efeito obstar a produção de coisa julgada, pelo que, ao que parece, devem ser considerados recursos, uma vez que este efeito é produzido tipicamente por recursos”*

²⁹ MOREIRA, José Carlos Barbosa. Princípios Fundamentais – Teoria Geral dos Recursos, p. 3771.

³⁰ WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. Omissão judicial e embargos de declaração. São Paulo: Revista dos Tribunais. p. 82

³¹ WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. Omissão judicial e embargos de declaração. São Paulo: Revista dos Tribunais. p. 54

1.3. EFEITO INTERRUPTIVO

Por fim, tratando o presente estudo sobre o tema dos embargos de declaração, não há como deixar de abordar a questão relacionada ao efeito interruptivo. Trata-se, em síntese, de efeito relacionado à oposição dos embargos de declaração, que objetiva a interrupção do prazo para interposição de outros recursos.

Verifica-se que, atualmente, a discussão sobre o tema se encontra pacificada em razão da reforma processual de 1994. Isto porque, mencionada alteração determinou que fosse substituído o termo “*suspensão do prazo*” para interrupção, a fim de que não restasse dúvidas de que, opostos embargos de declaração, o prazo recursal seria reiniciado após o julgamento dos recursos.

Nelson Nery Junior³², explicando as alterações impostas pela mencionada reforma, nos expõe que a apresentação tempestiva dos embargos declaratórios deve, por si só, interromper o prazo para interposição de eventuais recursos em face da decisão embargada. Ou seja, desde que tempestivamente apresentados, independe o resultado do julgamento dos embargos de declaração para a interrupção do prazo para interposição de outros recursos em face da decisão impugnada.

A dedução tempestiva dos embargos de declaração interrompe o prazo para a interposição de outros recursos. A lei 8.950/1994 modificou o sistema anterior, que previa apenas a suspensão do prazo. O dispositivo deixa claro que a interrupção beneficia qualquer das partes do processo e não somente o embargante. A interrupção ocorre ainda que os embargos não sejam conhecidos ou que sejam improvidos. O que a norma garante é o efeito interruptivo pela tão só oposição dos embargos de declaração.

Ainda se referindo à mencionada alteração legislativa, Luís Eduardo Simardi Fernandes³³ afirma que a questão da interrupção do prazo encontra-se atualmente superada, sendo certo que deverá o prazo recursal ser necessariamente reiniciado após a análise dos embargos.

Trata-se de questões superadas, e, que, não têm mais lugar em face das mudanças sofridas na disciplina dos embargos de declaração. O art. 538 do CPC, alterado e agora aplicável também aos embargos opostos contra sentença, passou, após a reforma, a afirmar que os embargos de declaração interrompem o prazo para interposição de outros recursos, e não mais suspendem.

³² NERY JUNIOR, Nelson. Teoria geral dos recursos. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2011. P. 1092

³³ FERNANDES, Luís Eduardo Simardi. Embargos de declaração: efeitos infringentes, prequestionamento e outros aspectos polêmicos. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003. P. 41

Portanto, esse prazo, uma vez decididos os embargos e intimadas as partes da decisão, recomeçará a correr, do primeiro dia, como se não tivesse decorrido nenhum dia da intimação do acórdão ou da sentença embargada.

Luís Eduardo Simardi Fernandes³⁴ afirma, ainda, que a interrupção do prazo pela oposição dos embargos de declaração deve ser aproveitada por qualquer parte envolvida no processo, sob o fundamento de que o recorrente deve ter plena ciência da decisão impugnada – o que será possível apenas a apreciação dos embargos declaratórios – para que possa, então, apresentar suas razões para reforma da decisão.

Ainda, a redação deixa claro que essa interrupção não beneficia apenas a parte embargante, mas qualquer das partes do processo. E nem poderia ser diferente, pois, se essa interrupção não beneficiasse outra parte que não a embargante, poderia ela se ver obrigada a recorrer antes mesmo de serem julgados os embargos de declaração. Sem conhecer, portanto o teor da decisão de que se estaria recorrendo.

Nesse mesmo sentido, Eduardo Arruda Alvim³⁵ defende que, mesmo que não conhecidos os embargos, deverá ser considerado a interrupção do prazo recursal para qualquer das partes.

Opostos os embargos, prescreve o art. 538, interrompem-se os prazos par a interposição de quaisquer outros recursos, por qualquer das partes. Isto quer dizer que o prazo para interposição de quaisquer outros recursos recomeça a contar por inteiro, uma vez opostos os embargos declaratórios. (...) De resto, ainda que não sejam conhecidos os embargos, considera-se interrompido o prazo de interposição de outros recursos.

Abordando a diferença do efeito interruptivo dos efeitos tradicionais dos recursos, Dall’Agnol Junior³⁶ nos expressa que o termo inicial para a contagem do prazo recursal, inclusive para oposição de novos embargos de declaração, deverá ser a intimação da decisão proferida nos embargos de declaração.

Inconfundível com os efeitos tradicionais é o interruptivo, segundo opção do legislador das reformas que se vêm realizando no Código de Processo Civil (...) a só interposição do recurso importa na completar descon sideração para com o prazo que vinha correndo desde a intimação do pronunciamento judicial atacado. O prazo para a interposição de “outros recursos” tem início, por inteiro, a contar da intimação do julgamento dos embargos de declaração.
(...)

³⁴ FERNANDES, Luís Eduardo Simardi. Embargos de declaração: efeitos infringentes, prequestionamento e outros aspectos polêmicos. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003. P. 41

³⁵ ALVIM, Eduardo Arruda. Curso de direito processual civil. Volume 2. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000. P. 183

³⁶ DALL’AGNOL JUNIOR, Antonio Janyr. Embargos de Declaração. Revista de Processo Civil, ano 26, n 102, abri-junho 2001.P. 99

O prazo para “outro recurso – inclusive para o de embargos de declaração – portanto, para qualquer interessado, corre da intimação da decisão proferida no julgamento dos embargos de declaração.

Dessa forma, verifica-se que eventual divergência já existente sobre o tema encontra-se atualmente superada, sendo certo que os embargos de declaração interrompem para ambas as partes o prazo para interposição de outros recursos em face da decisão embargada, voltando a ser computado o mencionado prazo após a intimação quanto ao resultado do julgamento dos embargos de declaração.

2. EFEITO SUSPENSIVO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Ao elaborar atual Código de Processo Civil, o legislador não estabeleceu previsão expressa quanto ao tema, o que ocasionou a grande discussão doutrinária e jurisprudencial envolvendo a possibilidade, ou não, de atribuição de efeito suspensivo aos embargos de declaração.

Com relação ao tema, já adianta Teresa Arruda Alvim Wambier³⁷ que “*é bastante delicado o problema que consiste em se saber se os embargos têm ou não efeito suspensivo*”.

A referida doutrinadora³⁸ provoca, ainda no tocante à polêmica das questões relacionadas ao conceito de efeito suspensivo – citados no capítulo anterior – a que tipo de efeito suspensivo estariam sujeitos os embargos de declaração.

Mas, 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.

Destaca-se que a previsão de interrupção de prazo para interposição de recurso em face da decisão embargada não deve ser equivocadamente entendida como o efeito suspensivo dos embargos de declaração. Nesse sentido, Teresa Arruda Alvim Wambier³⁹ é clara ao expressas a referida distinção da questão ora tratada.

É importante, antes de tudo, que se saliente, ainda que se correndo o risco de dizer o óbvio, que o efeito de interromper os prazos para a interposição dos demais recursos nada tem a ver com a problemática consistente em se saber se os embargos de declaração impedem a decisão impugnada de produzir efeitos.

Dessa forma, referida discussão desencadeou, basicamente, quatro posicionamentos sobre o tema em questão. São eles: (i) a atribuição de efeito suspensivo como regra geral; (ii) a necessidade de existência de pedido expresso pelo embargante; (iii) a dependência da análise dos efeitos do recurso ao qual estaria sujeita a decisão embargada; e (iv) a não concessão do efeito suspensivo como regra geral.

³⁷ WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. Omissão judicial e embargos de declaração. São Paulo: Revista dos Tribunais. p. 77

³⁸ WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. Omissão judicial e embargos de declaração. São Paulo: Revista dos Tribunais. p. 83

³⁹ WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. Omissão judicial e embargos de declaração. São Paulo: Revista dos Tribunais. p. 81

2.1. REGRA GERAL DOS EFEITOS RECURSAIS

A primeira, e mais tradicional corrente – defendida por parte majoritária da doutrina – parte do pressuposto de que os embargos possuem natureza recursal, e, assim, entende que o efeito suspensivo deve ser encarado como regra geral dos efeitos recursais. O mencionado posicionamento fundamenta-se no fato de que, inexistindo previsão expressa quanto à impossibilidade de não concessão de efeito suspensivo aos embargos de declaração, deve ser aplicada a regra geral de processamento dos recursos, qual seja, sob o efeito suspensivo.

Os defensores desse posicionamento afirmam que o artigo 497 do Código de Processo Civil é inequívoco ao apontar as hipóteses específicas nas quais os recursos possuem eficácia meramente devolutiva, uma vez que consta no mencionado dispositivo que “*o recurso extraordinário e o recurso especial não impedem a execução da sentença; a interposição do agravo de instrumento não obsta o andamento do processo, ressalvado o disposto no art. 558 desta Lei*”.

Segundo esse posicionamento, todos os demais apelos, a *contrario sensu* – dentre os quais os embargos de declaração – possuem efeito suspensivo, sobrestando a eficácia da decisão recorrida até a solução pelo órgão julgador.

É exatamente este o posicionamento de Humberto Theodoro Jr.⁴⁰. De acordo com o autor, “*uma vez, pois, que o Código de Processo Civil não priva os embargos de declaração, por regra alguma, da natural eficácia suspensiva, urge reconhecê-la, como decorrência natural e lógica do sistema recursal adotado por nosso direito positivo*”.

Do mesmo modo, José Carlos Barbosa Moreira⁴¹ afirma que, “*como os recursos em geral, salvo exceção expressa, os embargos de declaração mantêm em suspenso a eficácia da decisão recorrida*”.

Nesse sentido, destaca-se a lição de Nelson Nery Junior⁴² que, ao discorrer sobre o tema, entende pela possibilidade de atribuição de efeito suspensivo aos embargos de

⁴⁰ THEODORO JUNIOR, Humberto. *Os embargos de declaração e seus efeitos*. In Revista Forense, 355/79, p. 18.

⁴¹ BARBOSA MOREIRA, José Carlos. *Comentários ao Código de Processo Civil*, Rio de Janeiro, 2010, p.565;

⁴² NERY JUNIOR, Nelson. *Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013. p. 1.091.

declaração uma vez que não há previsão no Código de Processo Civil para que o referido recurso seja recebido apenas em seu efeito devolutivo.

A regra, no direito processual civil brasileiro, é que os recursos sejam recebidos no efeito suspensivo: a eficácia da decisão embargada fica suspensa pela sua *recorribilidade* por embargos de declaração, vale dizer, não se admite a execução da decisão que pode ser embargada pelo recurso de embargos de declaração. Com muito maior razão, não se pode executar a decisão que foi efetivamente impugnada pelo recurso de embargos de declaração. Quanto a lei quer que determinada situação enseje recurso recebido no efeito meramente devolutivo, isto é, sem efeito suspensivo e com executividade imediata, menciona expressamente essa exceção. Na ausência de dispositivo legal exigindo o recebimento do recurso no efeito meramente devolutivo, como é o caso dos embargos de declaração, aplica-se a regra geral: o recurso tem efeito suspensivo.

Destaca-se que, embora as inúmeras mudanças da legislação processual, essa posição encontra-se consolidada na doutrina há mais de vinte anos, uma vez que Sônia Márcia Hase de Almeida Baptista⁴³, em sua obra sobre os embargos de declaração, já defendia que o efeito suspensivo, tal qual o devolutivo, é inerente aos embargos declaratórios como evidente regra geral aplicada aos demais recursos, sob o fundamento de que adiam a formação da coisa julgada.

O Código de Processo Civil brasileiro admite, por regra, que todos os recursos têm os dois efeitos: o devolutivo e o suspensivo. Por dispositivo expresso, alguns são recebidos no efeito meramente devolutivo (apelação – art. 520, segunda parte; agravo de instrumento – art. 497; e extraordinário – art. 543, § 1º). Resulta que, quando não houver restrição consignada, vale a regra geral (apelação nos demais casos – art. 520; embargos infringentes e de declaração). (...) Como nos demais recursos, os embargos de declaração obstam, ou melhor, “adiam”, “tardam” a formação da coisa julgada.

Defensor dessa mesma linha doutrinária, Moacyr Amaral Santos⁴⁴ afirma que *“entende-se por efeito suspensivo o que impede a eficácia do ato decisório desde o momento da interposição do recurso e até que este seja decidido (...) têm efeito suspensivo os recursos de apelação, de embargos infringentes ao acórdão e de embargos de declaração.”*

Encontra-se igualmente incluso nesta corrente doutrinária o processualista Luís Eduardo Simardi Fernandes⁴⁵ o qual, por sua vez, justifica a aplicação do efeito suspensivo

⁴³ BAPTISTA, Sônia Márcia Hase de Almeida. Dos embargos de declaração. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1993. p. 126.

⁴⁴ SANTOS, Moacyr Amaral. Primeiras linhas de direito processual civil, volume 3. 24ª ed. atual. por Maria Beatriz Amaral Santos Kohnem. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 101.

⁴⁵ FERNANDES, Luís Eduardo Simardi. Embargos de declaração: efeitos infringentes, prequestionamento e outros aspectos polêmicos. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.p. 59.

como regra geral no processamento dos embargos, sob a ótica de que a decisão embargada, ante a presunção de existência de um dos vícios previstos nas hipóteses de cabimento dos embargos declaratórios (art. 535, CPC), restaria impossibilitada de ter o seu imediato cumprimento.

A oposição dos embargos de declaração tem lugar quando a decisão, seja ela acórdão, sentença ou decisão interlocutória, apresenta um dos vícios relacionados no art. 535 do CPC, quais sejam, obscuridade, contradição ou omissão. É por meio desse recurso que se pleiteia seja o vício sanado.

O vício que a decisão apresenta pode até mesmo dificultar a compreensão do seu teor, o que, por consequência, prejudicará a sua eventual execução, razão pela qual se mostra importante a sua correção ou complementação por meio dos embargos.

Ou seja, a decisão judicial atacada por embargos de declaração não está, antes do julgamento destes, perfeita e acabada. Nada mais razoável, pois, que ainda não possa ser executada.

Essa constatação vale tanto para os acórdãos e sentenças quanto, em princípio, para as decisões interlocutórias. Mesmo sabendo que estas últimas decisões são passíveis de serem atacadas por meio do recurso de agravo, que, em regra, não possui efeito suspensivo, os embargos de declaração opostos contra essas decisões devem ter esse efeito, pois a decisão interlocutória somente estará completa quando os embargos forem julgados, ou com a correção da decisão, ou com a declaração de que a decisão embargada não merece reparos ou complementação. Antes disso, pela possibilidade de sofrer mudanças, conveniente que a decisão ainda não possa ser executadas, como vêm entendendo nossos principais doutrinadores.

Conforme esse posicionamento, pela própria lógica inerente aos embargos de declaração – qual seja, de permitir a perfeita compreensão do pronunciamento judicial –, seria um tanto contraditório negar-lhes eficácia suspensiva. Por fim, têm-se que sem efeito suspensivo nos declaratórios, seria possível iniciar o cumprimento de decisão judicial cujo conteúdo fosse obscuro, omissivo, ou ainda que tivesse incorrido em contradição, o que levaria à situação de indesejável insegurança jurídica.

2.2. NECESSIDADE DE PEDIDO PRÉVIO DO EMBARGANTE

De acordo com a segunda corrente doutrinária, a atribuição de efeito suspensivo aos embargos declaratórios não é automática, dependendo, assim, de pedido prévio e expresso pelo embargante para a sua concessão pelo magistrado que proferiu a decisão objeto do referido recurso.

Ilustre precursora desse posicionamento, Teresa Arruda Alvim Wambier⁴⁶ nos expõe que o embargado deve demonstrar a impossibilidade de cumprimento da decisão embargada e, assim, requerer expressamente a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

Por tudo o quanto se disse, parece que o efeito suspensivo dos embargos de declaração devem decorrer de uma única circunstância que é o pedido expresso formulado pela parte fundada na impossibilidade real de que a decisão seja cumprida ou na possibilidade de integral alteração da decisão em virtude do acolhimento dos embargos. Não se deve entender, em nosso sentir, que a interposição dos embargos de declaração, por si só, geraria a cessação dos efeitos da decisão. Em face da perspectiva de não poder cumprir a decisão impugnada deve o próprio embargante formular o pedido de que ao seu recurso seja atribuído efeito suspensivo. E, por certo – até mesmo para que haja utilidade no pedido de suspensão dos efeitos formulados – deferido o pedido, os efeitos deste deferimento reportar-se-ão ao momento da interposição dos embargos de declaração.

Conforme será demonstrado adiante, essa tese foi praticamente adotada em sua integralidade no Novo Código de Processo Civil.

2.3. VINCULAÇÃO AO RECURSO SUBSEQUENTE

Na terceira corrente doutrinária, encontra-se o posicionamento defendido por Cassio Scarpinella Bueno⁴⁷, o qual afirma que a eventual atribuição de efeito suspensivo aos embargos declaratórios prescinde, necessariamente, da análise do efeito ao qual estaria sujeito o recurso originalmente cabível da decisão embargada. O referido doutrinador nos explica a construção de referido entendimento nos seguintes termos:

Questão mais tormentosa diz respeito a terem, os embargos de declaração, “efeito suspensivo”. Boa parte da doutrina reconhece que sim em face do silêncio das regras específicas sobre este recurso, o que daria ensejo à aplicação do que, para muitos, é a regra geral do assunto. A melhor interpretação, contudo (...), é a de que os embargos de declaração só terão efeito suspensivo se o recurso cabível da decisão depois de seu julgamento também o tiver. O efeito suspensivo dos declaratórios, destarte, depende da previsão que a lei reserva para o recurso seguinte, não para o que foi interposto e, julgado, motivou a sua apresentação.

Assim, nos casos dos incisos do art. 520, em que a apelação não tem efeito suspensivo, os embargos opostos à sentença respectiva também não terão. O mesmo deve ser reservado para os acórdãos, já que, conforme os arts. 497 e 542, §2º, os recursos especiais e/ou extraordinário não têm efeito suspensivo.

Consequência deste entendimento é que a exequibilidade imediata da decisão sujeita aos embargos de declaração, isto é, a possibilidade de a decisão surtir efeitos

⁴⁶ WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. “O Efeito Suspensivo dos Embargos de Declaração”. In: Depoimentos Vitória 13 (2008). p. 197.

⁴⁷ BUENO, Cassio Scarpinella. Curso sistematizado de direito processual civil, 5: recursos, processos e incidentes os tribunais, sucedâneas recursais: técnicas de controle das decisões jurisdicionais. São Paulo, Saraiva, 2011. p. 235

imediatos independentemente do transcurso do prazo recursal, depende não propriamente dos próprios embargos (de sua interposição ou seu seu julgamento), mas diferentemente, da existência, ou não, de efeito suspensivo ao recurso que cabe da decisão embargada após o julgamento dos declaratórios.

Ainda no tocante a esta terceira linha de pensamento sobre a atribuição de efeito suspensivo aos embargos declaratórios, verifica-se a lição de Daniel Amorim Assumpção Neves ⁴⁸, o qual elucida a questão quanto ao momento do início da eficácia da decisão embargada – e a eventual atribuição de efeito suspensivo aos declaratórios – com base nos efeitos ao qual seria processado o recurso ao qual a decisão viciada estaria sujeita.

Tratando-se de embargos de declaração interpostos contra decisão recorrível por recurso sem efeito suspensivo, não há que falar em suspensão dos efeitos da decisão. Por outro lado, se o recurso previsto em lei como cabível contra tal decisão tiver expressa previsão de efeito suspensivo, é natural que a mera interposição de embargos de declaração não tenham o condão de retirar a eficácia da decisão, que já existe a partir do momento de sua prolação.

Esse posicionamento, em síntese, decorre da divisão dos tipos de efeito suspensivo – já abordados anteriormente no presente estudo – de que a suspensão da eficácia da decisão decorre da sujeição aos recursos aos quais estariam sujeitos à decisão. No entanto, essa modalidade de efeito suspensivo não pode ser aplicada de forma individualizada, qual seja, sem considerar a possibilidade de que algumas decisões produzem efeito desde a sua prolação, e que o recurso interposto poderá eventualmente suspender a sua eficácia.

2.4 IMPOSSIBILIDADE DE EFEITO SUSPENSIVO

Por fim, como a quarta e última divisão doutrinária sobre a questão, verifica-se o posicionamento de que defende, como regra geral, a impossibilidade de aplicação de efeito suspensivo aos embargos declaratórios. Araken de Assis⁴⁹ justifica a impossibilidade de atribuição de efeito suspensivo aos declaratórios sob a égide das consequências que poderiam ser causadas com o mal uso do recurso.

O efeito suspensivo dos embargos de declaração produziria consequências inadequadas e contraproducentes em algumas situações, interferindo com o escopo da imediata eficácia dos pronunciamentos judiciais. Por exemplo: a decisão que concede a antecipação dos efeitos do pedido, a teor do art. 273, comporta agravo, recurso desprovido de efeito suspensivo ope legis, e a possibilidade de o réu interpor sucessivos embargos de declaração representaria expediente apto a inibi-la indefinidamente. Exemplo análogo se localiza na interposição pelo vencido de

⁴⁸ NEVES, Daniel Amorim Assumpção. Manual de Direito Processual Civil. São Paulo: Método, 2013. p. 587.

⁴⁹ ASSIS, Arakem de. Manual dos Recursos. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. p. 620.

embargos de declaração contra acórdão teoricamente passível de recurso especial ou extraordinário.

Esse posicionamento mais drástico possui, atualmente, poucos defensores na doutrina mas, mesmo assim, é seguido por alguns magistrados que não compreendem a natureza recursal dos embargos de declaração, e assim, não vislumbram a aplicação de efeito suspensivo aos declaratórios.

2.5 POSICIONAMENTO JURISPRUDENCIAL

Não menos importante, cumpre destacar o posicionamento atualmente expresso pela jurisprudência quanto ao tema sob análise.

Pela análise de alguns julgados envolvendo a concessão de efeito suspensivo aos embargos de declaração, verifica-se que os julgadores – tal qual exposto anteriormente com relação à doutrina – não possuem entendimento uníssono sobre o tema.

Não obstante os posicionamentos divergentes envolvendo o tema, há posicionamento majoritários de alguns tribunais quanto à atribuição de efeito suspensivo aos embargos declaratórios.

Esse é justamente o caso do Tribunal de Justiça de São Paulo⁵⁰, que, atualmente, possui entendimento majoritário de que há possibilidade de concessão de efeito suspensivo aos embargos de declaração.

⁵⁰ Ação renovatória julgada procedente. Reforma da r. sentença por este E. Tribunal de Justiça, para julgar improcedente o pedido, com determinação para desocupação voluntária do imóvel, sob pena de despejo. Embargos de declaração opostos contra o v. acórdão, julgados em 03.06.2013, visando à reforma da decisão com efeito modificativo. Recurso que tem efeito suspensivo. Inexistência de decisão definitiva desta E. Corte sobre o pedido renovatório. De rigor a suspensão da execução provisória até o trânsito em julgado do v. acórdão. Recurso Provido. (Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Agravo de Instrumento nº 2001667-36.2013.8.26.0000; C. 34ª Câmara de Direito Privado; Des. Rel. Gomes Varjão. DJ 17.06.2013)

COMPRA E VENDA COM RESERVA DE DOMÍNIO OPOSIÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO SUSPENDE A EFICÁCIA DO ACÓRDÃO ATÉ O PRONUNCIAMENTO DO COLEGIADO ENTENDIMENTO DE QUE A REGRA É QUE OS RECURSOS SÃO DOTADOS DE EFEITO SUSPENSIVO, DEVENDO HAVER PREVISÃO EXPRESSA DO CONTRÁRIO. (Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Agravo de Instrumento nº 1231160-0/7; C. 34ª Câmara de Direito Privado; Des. Rel. Cristina Zucchi; DJ. 26.01.2009)

Execução provisória de acórdão contra o qual foram opostos embargos de declaração - decisão determinando as providências previstas no artigo 475-J do Código de Processo Civil. Inconformismo. Embargos de declaração - efeito suspensivo - acórdão que não produz efeitos até julgamento dos embargos de declaração. Inadmissibilidade de execução provisória por ausência de decisão com 'eficácia liberada'. Decisão reformada. Agravo de instrumento provido. (Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. AGRAVO DE INSTRUMENTO nº 641.705-4/7-0. 9ª Câmara de Direito Privado. Relator: Desembargador Piva Rodrigues, j. 11.08.2009 – grifos nossos)

Para ilustrar a divergência expressa, destacam-se dois acórdãos do E. Tribunal de Justiça de São Paulo, proferidos no julgamento do Agravo de Instrumento nº 9048660-91.2008.8.26.0000 (826.980-5/2-00)⁵¹ e do Agravo Regimental nº 0232128-75.2012.8.26.0000/50000⁵², realizados, respectivamente, pelas 7ª Câmara de Direito Público e 35ª Câmara de Direito Privado.

Com relação ao primeiro julgado (Anexo I), o Desembargador Nogueira Diefenthaler, relator do recurso, consignou em seu voto que “*os embargos de declaração obstam a produção de efeitos do julgado contra o qual são opostos, considerando que os recursos, em geral, são dotados de efeito devolutivo e suspensivo*”.

Para fundamento o seu entendimento, o referido Desembargador cita o posicionamento defendido pela parte da doutrina que vislumbra a possibilidade de concessão de efeito suspensivo em razão da regra geral prevista no Código de Processo Civil (art. 497) é de que, salvo disposição em contrário, os recursos são dotados de efeito suspensivo. Conforme verificado anteriormente, essa linha de pensamento é majoritária na doutrina, mas, nem por isso, não menos criticada pelos processualistas defensores dos demais posicionamentos sobre o tema.

Cautelar - exibição de documentos - decisão que deferiu medida liminar - cumprimento que não se mostrou intempestivo - interposição de embargos de declaração - ato processual que implicou não só na interrupção do prazo para a interposição de outros recursos, mas também na suspensão dos efeitos da decisão embargada - não incidência da multa cominatória - sentença mantida - recurso não provido” (Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Apelação nº 9198407-57.2004.8.26.0000. 5ª Câmara de Direito Privado. Relator: Desembargador Erickson Gavazza Marques, j. 5.10.2011 – grifos nossos)

CARTA DE SENTENÇA. Expedição de Mandado de levantamento em favor da exequente de depósito equivalente à obrigação principal e intimação do executado para o depósito da multa diária fixada em antecipação de tutela - Decisão que antecipou a tutela pretendida, determinando o imediato pagamento de tributos, sob pena de multa diária, objeto de agravo de instrumento, ao qual foi concedido efeito suspensivo. Embargos de declaração opostos em face do V. Acórdão, que negou provimento ao agravo. Interposição de embargos que suspende a execução do julgado, cuja integração se busca. Descumprimento da decisão agravada não configurado - Decisão agravada cassada. Recurso provido. (Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Agravo de Instrumento nº 7184721-3. 14ª Câmara de Direito Privado. Relator: Desembargador Pedro Ablas, j. 13.2.2008)

51 PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. Os embargos de declaração obstam a produção de efeitos do julgado contra o qual são opostos, considerando que os recursos, em geral, são dotados de efeito devolutivo e suspensivo. Doutrina. Só após a prolação dos embargos de declaração opostos no feito onde litigam as partes, poderá a autoridade administrativa aplicar as sanções advindas do inadimplemento do contrato administrativo. Recurso provido. (Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Agravo de Instrumento nº 0232128-75.2012.8.26.0000/50000. 35ª Câmara de Direito Privado. Relator: Desembargador Nogueira Diefenthaler, j. 15.12.2008)

52 AGRAVO REGIMENTAL DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO RECURSO IMPROVIDO. O art. 497 do CPC não implica que os embargos de declaração confirmem sempre efeito suspensivo em relação ao cumprimento da decisão a que digam respeito. Por não possuírem efeito suspensivo na espécie, não impedem o imediato cumprimento do pronunciamento judicial. (Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Agravo de Instrumento nº 0232128-75.2012.8.26.0000/50000. 35ª Câmara de Direito Privado. Relator: Desembargador Mendes Gomes, j. 05.11.2012)

Outro argumento utilizado em mencionado acórdão para considerar a atribuição de efeito suspensivo é de que a decisão, objeto dos embargos declaratório, não pode ser considerada definitiva. Assim, nos termos do acórdão, *“antes da prolação do resultado dos embargos, quando então a prestação jurisdicional se tornará perfeita e acabada, não se pode concluir que a solução da lide já se encontra ultimada”*.

Já no tocante ao segundo julgado (Anexo II), o Desembargador Mendes Gomes, em que pese reconheça expressamente que grande parte da doutrina defende a atribuição do efeito suspensivo aos embargos de declaração, possui entendimento de que os declaratórios não possuem efeito suspensivo.

Esses dois julgados ilustram, dentre outros inúmeros proferidos pela Corte Paulista envolvendo o tema questão, que a atribuição de efeito suspensivo aos embargos de declaração é matéria controversa pelos julgadores.

3. ALTERAÇÕES TRAZIDAS PELO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL

Com a aprovação da Lei 13.105, de 16 de março de 2015, foi oficialmente instituído o Novo Código de Processo Civil. Na exposição de motivos ao Projeto de Lei ⁵³, que deu origem ao Novo Código de Processo Civil, o Ministro Luiz Fux concluiu que *“para a elaboração do Novo CPC, identificaram-se os avanços incorporados ao sistema processual preexistente, que deveriam ser conservados. Estes foram organizados e se derem alguns passos à frente, para deixar expressa a adequação das novas regras à Constituição Federal da República, com um sistema mais coeso, mais ágil e capaz de gerar um processo civil mais célere e mais justo”*

Verificam-se, assim, que o Novo Código de Processo Civil, especificamente aos embargos de declaração, utilizou grande parte dos conceitos já previstos no Código de Processo Civil de 1973, com pontuais alterações relacionadas às hipóteses de cabimento e a atribuição de efeitos ao recurso.

Embora reconhecida atualmente pela doutrina, o Novo Código de Processo Civil irá prever, expressamente – além das situações atualmente indicadas – o erro material como uma das hipóteses de cabimento dos embargos de declaração.

Nesse sentido, destaca-se a obra de Ticiano Alves e Silva⁵⁴, voltada ao estudo dos embargos de declaração no Novo Código de Processo Civil.

No NCPC, os embargos de declaração continuam possuindo a natureza jurídica de recurso, conforme expressa previsão legal (art. 1.007 do NCPC).

Consoante o art. 1.035 do NCPC, os embargos de declaração permanecem sendo cabíveis contra decisões judiciais obscuras (inc. I), contraditórias (inc. I) e omissas (inc. II). Contudo, o NCPC inova, no plano legislativo, ao prever também o erro material (inc. III) como hipótese de cabimento, de resto já admitido na prática.

Ainda com relação aos temas que se mantiveram inalterados, destaca-se a questão relacionada ao efeito interruptivo dos embargos de declaração. Tal qual constante no Código de Processo Civil de 1973 – abordada anteriormente no estudo em questão – o novo código

53 BRASIL. Senado Federal. Projeto de Lei do Senado nº 166 de 2010

54 ALVES e SILVA, Ticiano. Embargos de declaração e contradição externa. Revista de Processo Civil. Ano 39, vol. 238 – dezembro de 2014. p. 203.

prevê que a interposição dos embargos interrompe o prazo para a apresentação de novos recursos.

Para tanto, verifica-se que o artigo 1.026, do Novo Código de Processo Civil, dispõe que “*os embargos de declaração não possuem efeito suspensivo e interrompem o prazo para a interposição de recurso*”, sendo certo que essa questão continuará a ser abordada nos termos das posições atualmente defendidas e já expostas anteriormente.

Não obstante a conservação de grandes institutos do Código de Processo Civil de 1973, não restam dúvidas quanto existência de outras inúmeras inovações pelo advento do novo código. Para o presente estudo, entretanto, será dando maior destaque para três mudanças significativas envolvendo o tema em questão: (i) a alteração da concessão de efeito suspensivo aos recursos como regra geral; (ii) a alteração do conceito de decisão embargável; e (iii) disposição expressa quanto à não atribuição de efeito suspensivo aos embargos de declaração.

3.1. REGRA GERAL DO EFEITO SUSPENSIVO RECURSAL

A alteração da regra geral do efeito suspensivo encontra previsão no artigo 995, do Novo Código de Processo Civil, o qual dispõe que “*Os recursos não impedem a eficácia da decisão, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso*”.

Essa é uma alteração substancial no processo civil brasileiro, uma vez que, conforme exposto anteriormente, o surgimento do Código de Processo Civil de 1973, previa a atribuição de efeito suspensivo como verdadeiro pressuposto geral da interposição de recursos.

Não há dúvida de que, ante o elevado número de processos aguardando julgamento pelos tribunais, referida alteração busca uma maior efetividade à tutela jurisdicional, possibilitando que o indivíduo, que tenha alcançado o seu objetivo com o julgamento em primeiro grau – tendo a outra parte interposto recurso – não tenha que aguardar por um período injustificado de tempo para que se beneficie do resultado auferido com a sentença recorrida.

Outra solução alcançada pela alteração da regra geral é quanto aos recursos manifestamente protelatórios, interpostos com o único objetivo de postergar o cumprimento da sentença de primeiro grau.

Nem se diga que essa alteração poderá trazer consequências para os casos em que o cumprimento da sentença possa vir a causar prejuízos manifestos ao recorrente. Isto porque, o legislador se atentou ao fato de que, “*havendo risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação*”, e “*ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso*”, poderá o recorrente requerer a suspensão da eficácia da decisão recorrida nos termos do artigo 995, § único, do Novo Código de Processo Civil.

Por todo o exposto, não há dúvida de que, ao contrário do atual Código de Processo Civil, a regra geral prevista no Novo Código de Processo Civil é de que os recursos não possuem efeito suspensivo.

3.2. DECISÃO JUDICIAL COMO OBJETO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Importante destacar que uma alteração igualmente trazida pelo Novo Código de Processo Civil reflete o posicionamento defendido por grande parte da doutrina, e já reconhecido pela jurisprudência, quanto ao cabimento de embargos declaratórios em face de decisões interlocutórias.

Um dos doutrinadores que defendia a alteração da legislação processual, Luís Eduardo Simardi⁵⁵ justifica a medida como forma de eliminar o entendimento restritivo ainda defendido por parte minoritária da doutrina quanto a possibilidade de oposição de embargos de declaração tão somente em face de sentenças e acórdão.

Pensamos ser esse o entendimento que deve mesmo prevalecer, por razões que serão expostas logo adiante. Dessa forma, teria sido conveniente a alteração do art. 535, para em vez de se falar em sentença ou acórdão, constar o termo “decisão”. Ou, então, para se ao acórdão e à sentença decisão interlocutória. Isso poria fim às controvérsias hoje existentes, bem como eliminaria o entendimento restritivo defendido por alguns.

De forma direta e simplificada, o Novo Código de Processo Civil pôs fim à ainda, mínima discussão existente sobre o tema, ao consignar no artigo 1.022 que “*cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial*”.

55 FERNANDES, Luís Eduardo Simardi. Embargos de declaração: efeitos infringentes, prequestionamento e outros aspectos polêmicos. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003. p. 46

3.3. AUSÊNCIA DE EFEITO SUSPENSIVO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO – POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO *OPE IUDICIS* DO EFEITO SUSPENSIVO.

Uma outra alteração trazida pelo Novo Código de Processo Civil é propriamente o tema objeto do presente estudo, qual seja, a atribuição de efeito suspensivo aos embargos de declaração.

Conforme exposto anteriormente, existe uma grande divisão na doutrina e na jurisprudência sobre a possibilidade de atribuição de efeito suspensivo aos embargos de declaração. Todavia, com a aprovação do Novo Código de Processo Civil, referida discussão cairá por terra.

Nesse sentido, buscando pôr fim à discussão sobre a questão, dispõe o artigo 1.026 do referido código que “*os embargos de declaração não possuem efeito suspensivo e interrompem o prazo para a interposição de recurso*”.

O referido dispositivo legal envolve a regra geral para a atribuição de efeito suspensivo aos embargos declaratório. Verifica-se, porém que o legislador se atentou ao fato de que, existindo vício que impeça o cumprimento da decisão embargada, poderá o embargante pleitear a suspensão da eficácia do pronunciamento judicial até que o recurso seja devidamente analisado pelo magistrado.

A primeira leitura do parágrafo em questão pode nos remeter a uma simples repetição da regra geral de concessão *ope iudicis* de efeito suspensivo nos recursos, prevista no parágrafo único do artigo 995 do Novo Código de Processo Civil. Todavia, devem ser destacadas algumas sutis diferenças entre o expresso no mencionado dispositivo legal e o disposto no parágrafo primeiro do artigo 1.026 do Código de Processo Civil.

A regra relacionada aos recursos em geral, a concessão de efeito suspensivo poderá ser atribuída em razão do “*perigo de dano*” conjuntamente com a “*probabilidade de provimento de recurso*”.

Com relação aos embargos, entretanto, verificam-se duas hipóteses de suspensão da eficácia da decisão embargada. A primeira deve ser aplicada em razão da demonstração de probabilidade de provimento do recurso. A segunda, tal qual previsto na regra geral, deve

vincular a relevância da fundamentação ao perigo de dano grave ou de difícil reparação, desde que relevante a fundamentação invocada pelo embargado.

O Novo Código de Processo Civil encerra parcialmente a discussão sobre o efeito suspensivo. Embora, traga previsão expressa de que os embargos de declaração não possuem efeito suspensivo, não há dúvida de que surgirão novos debates quanto aos requisitos necessários para a eventual concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Isto porque, há uma grande lacuna, possibilitando que a referida norma seja interpretada discricionariamente pelo magistrado ao decidir se concede, ou não, o efeito suspensivo pleiteado pelo embargante.

Outro ponto que deve ser analisado relaciona-se ao efeito prático da referida alteração. Isto porque, salvo os casos excepcionais que os embargos possuam efeitos infringentes, com a consequente intimação da parte contrária para manifestação (art. 1.023, §2º), não há razão para que o magistrado aprecie o apenas pedido de efeito suspensivo ao invés de analisar propriamente o mérito do recurso.

Em outras palavras, caso existam elementos que demonstrem o perigo de dano e a relevância da fundamentação, poderá o magistrado, desde logo, já apreciar propriamente o recurso como um todo, e não apenas a questão da concessão relacionada ao efeito suspensivo.

Não obstante esse fato, destaca-se que o Novo Código de Processo Civil estipula o prazo de 5 (cinco) dias para que o magistrado aprecie os embargos de declaração opostos (art. 1.024). Por uma análise empírica dos casos atualmente em trâmite perante o poder judiciário, verifica-se que o mencionado prazo poderá, facilmente, ser descumprido pelo magistrado.

Nesse sentido, os atuais defensores da atribuição de efeito suspensivo aos embargos de declaração – parte majoritária da doutrina e jurisprudência – afirmam que o referido efeito deve ser concedido ao recurso em razão da impossibilidade de cumprimento da decisão judicial embargada, uma vez que esta poderá restar imprecisa e contraditória.

Imagine-se, ainda, uma situação em que deferida a antecipação dos efeitos da tutela para cumprimento de obrigação de fazer, sob pena de multa diária, mas que seja a referida decisão obscura quanto à forma a que referida obrigação deverá ser cumprida. Postulará o

embargante, por óbvio, a concessão do efeito suspensivo, dispondo, inclusive da hipótese excepcional prevista no parágrafo único do artigo 1.026, do Novo Código de Processo Civil.

No entanto, caso não seja o referido recurso apreciado no prazo estipulado pelo legislador, como deverá se posicionar o embargante? E ainda nesta hipótese, caso sejam acolhidos os embargos, mas sem a concessão de efeito suspensivo, deverá o embargante ser punido com a multa diária pelo não cumprimento da decisão embargada?

Nos parece que a possível solução para o caso é de que, existente o vício que demonstrada a impossibilidade de cumprimento da decisão embargada, o magistrado ao analise os embargos de declaração opostos – além de sanar o vício que ensejou a sua oposição – manifeste-se, expressamente, quanto à impossibilidade de aplicação da penalidade ao embargado, com a concessão, mesmo que *a posteriori*, do efeito suspensivo aos mencionados embargos.

Essas situações certamente serão enfrentadas pelos embargantes com a vigência do Novo Código de Processo Civil, sendo que as soluções para tais questões deverão ser solucionadas apenas com o passar o tempo e o posicionamento dos tribunais acerca das mencionadas matérias.

4. CONCLUSÃO.

Verifica-se que, atualmente, os embargos de declaração não possuem norma expressa quanto à atribuição de efeito suspensivo. Diante disso, a doutrina especializada se divide, basicamente, em quatro posicionamentos acerca do tema, prevalecendo, majoritariamente, a de que há de ser concedido, como regra geral, efeito suspensivo aos embargos de declaração.

No entanto, com a aprovação do Novo Código de Processo Civil, o artigo 1.039, primeira parte, prevê, expressamente, que “*os embargos de declaração não possuem efeito suspensivo*”.

A fim de que não sejam causados prejuízos aos embargantes, o Novo Código de Processo Civil expressa no parágrafo único do artigo 1.039 que “*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 de difícil reparação*”.

A possibilidade de modulação dos efeitos recursais já se encontrava prevista no Novo Código de Processo Civil (artigo 1.008, parágrafo único), uma vez que a regra geral instituída é de que os recursos que estes não impedem a eficácia da decisão impugnada, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso. Prevê o novo código que a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão relator, “*se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso*”.

Dessa forma, em que pese o Novo Código de Processo Civil inovar com a previsão normativa expressa quanto à impossibilidade de efeito suspensivo aos embargos de declaração, os jurisdicionados e operadores do direito virão a enfrentar novos problemas em razão da mencionada alteração. Isto porque, caso o pedido de efeito suspensivo não seja analisado em tempo, ou reste deferido pelo magistrado ao analisar o referido recurso, não restam dúvidas quanto aos prejuízos que serão causados às partes, mesmo que consubstanciado apenas na insegurança causada pela incerteza quanto à concessão de efeito suspensivo aos embargos de declaração.

Em outras palavras, opôr embargos de declaração com pedido de efeito suspensivo, e não cumprir a decisão embargada – mesmo que de forma equivocada – poderá ensejar um grande risco ao embargante caso o efeito suspensivo não venha a ser apreciado e/ou deferido pelo magistrado.

BIBLIOGRAFIA

ALVES e SILVA, Ticiano. Embargos de declaração e contradição externa. Revista de Processo Civil. Ano 39, vol. 238 – dezembro de 2014.

ALVIM, Eduardo Arruda. Curso de direito processual civil. Volume 2. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

ASSIS, Arakem de. Manual dos Recursos. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

BARBOSA MOREIRA, José Carlos. Comentários ao Código de Processo Civil. Vol. V. Rio de Janeiro: Forense, 2010.

BAPTISTA, Sônia Márcia Hase de Almeida. Dos embargos de declaração. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1993.

BUENO, Cassio Scarpinella. Curso sistematizado de direito processual civil, 5: recursos, processos e incidentes os tribunais, sucedâneas recursais: técnicas de controle das decisões jurisdicionais. São Paulo, Saraiva, 2011.

DALL'AGNOL JUNIOR, Antonio Janyr. Embargos de Declaração. Revista de Processo Civil, ano 26, n 102, abri-junho 2001.

FERNANDES, Luís Eduardo Simardi. Embargos de declaração: efeitos infringentes, prequestionamento e outros aspectos polêmicos. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

NERY JUNIOR, Nelson. Teoria geral dos recursos. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2011.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. Manual de Direito Processual Civil. São Paulo: Método, 2013.

SANTOS, Moacyr Amaral. Primeiras linhas de direito processual civil, volume 3. 24ª ed. atual. por Maria Beatriz Amaral Santos Kohnem. São Paulo: Saraiva, 2011.

THEODORO JUNIOR, Humberto. *Os embargos de declaração e seus efeitos*. In Revista Forense, 355/79.

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. “O Efeito Suspensivo dos Embargos de Declaração”. In: Depoimentos Vitória 13 (2008).

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. Omissão judicial e embargos de declaração. São Paulo: Revista dos Tribunais.

ANEXO I – ACÓRDÃO PROFERIDO PELA C. 7ª CÂMARA DE DIREITO
PÚBLICO DO E. TRIBUNAL DE JUSTIÇA NO AGRAVO DE
INSTRUMENTO Nº 9048660-91.2008.8.26.0000

8



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO

ACÓRDÃO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO
ACÓRDÃO/DECISÃO MONOCRÁTICA
REGISTRADO(A) SOB Nº



Vistos, relatados e discutidos estes autos de AGRAVO DE INSTRUMENTO nº 826.980-5/2-00, da Comarca de SÃO PAULO-FAZ PUBLICA, em que é agravante KING LIMP COMERCIO DE PRODUTOS DE LIMPEZA LTDA sendo agravados SECRETARIO DE GESTÃO PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO E PRESIDENTE DA FUNDAÇÃO PARA O DESENVOLVIMENTO DA EDUCAÇÃO:

ACORDAM, em Sétima Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "DERAM PROVIMENTO AO RECURSO, V. U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores WALTER SWENSSON (Presidente, sem voto), BARRETO FONSECA e GUERRIERI REZENDE.

São Paulo, 15 de dezembro de 2008.

NOGUEIRA DIEFENTHÄLER
Relator



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Voto nº 6920

Processo 826.980.5/2-00

Agravante: King Limp Comércio de Produtos de Limpeza
 L^{TDA}

Agravado: Secretário de Gestão Pública do Estado de São Paulo

Comarca de São Paulo

7ª Câmara de Direito Público

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. *Os embargos de declaração obstam a produção de efeitos do julgado contra o qual são opostos, considerando que os recursos, em geral, são dotados de efeito devolutivo e suspensivo. Doutrina. Só após a prolação dos embargos de declaração opostos no feito onde litgam as partes, poderá a autoridade administrativa aplicar as sanções advindas do inadimplemento do contrato administrativo. Recurso provido.*

Vistos;

KING LIMP COMÉRCIO DE PRODUTOS DE LIMPEZA L^{TDA} interpôs agravo de instrumento em face da r. decisão de fls. 30/33, pela qual o DD. Magistrado "a quo" indeferiu pedido de liminar formulado em mandado de segurança impetrado em

Origem. 6ª Vara da Fazenda Pública
 Processo: 602376/2008

v6920 doc



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

face de ato do Sr. Secretário de Gestão Pública do Estado de São Paulo.

Sustenta que a autoridade, em afronta à legislação processual e princípio constitucional da presunção da inocência, aplicou - lhe pena de suspensão de licitar antes mesmo do trânsito em julgado de ação ordinária, na qual pende discussão acerca do contrato administrativo.

Alude à ação ordinária ajuizada em face da FDE - Fundação para o Desenvolvimento da Educação, em que alegou inoccorrência de causa para imposição de sanções:- o pedido foi julgado improcedente em primeira instância e em recurso de apelação, ocasião na qual opôs embargos de declaração.

Assevera, diante destes fatos, que a autoridade não poderia impor-lhe penalidade de suspensão temporária do direito de licitar sem que os embargos de declaração opostos naquela ação fossem julgados. Destaca que o efeito suspensivo atribuído à apelação estende-se aos embargos de

Agravo de Instrumento nº 826.980-5/2-00
Comarca de São Paulo - 7ª Câmara de Direito Público
Origem: 6ª Vara da Fazenda Pública
Processo: 602376/2008

2



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

declaração, o que impede à agravada de promover a execução da sanção.

Recurso em ordem e bem processado; deferido pedido de efeito ativo (fls. 565/568) instruído com a contrariedade das razões adversas; Em seguida os presentes autos vieram-me para decisão.

É o relatório. Passo o ao voto.

1. Vicejará a pretensão recursal, a despeito das substanciosas razões relacionadas pelos agravados;

2. Relativamente à preliminar de ilegitimidade passiva, urge esclarecer que a pertinência subjetiva é aferida na ocasião da propositura da ação "*in status assertionis*"¹, vale

¹ "(...) com abstração das possibilidades que, no juízo de mérito, vão deparar-se ao julgador a de proclamar existente ou a de declarar inexistente a res in iudicium deducta, vale dizer, o órgão julgador, ao apreciá-las, considera tal relação jurídica in statu assertionis, ou seja, à vista do que se afirmou, raciocinando ele, ao estabelecer a cognição, como que admita, por hipótese e em caráter provisório, a veracidade da

Agravo de Instrumento nº 826.980-5/2-00
Comarca de São Paulo - 7ª Câmara de Direito Público
Origem: 6ª Vara da Fazenda Pública
Processo: 602376/2008



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

dizer, à vista do que se narrou na exordial. Impossível ao peticionário definir, diante dos elementos que detém, se as partes contrárias são, de fato, legítimas para figurar no pólo passivo da obrigação – por essa razão é que o Código de Processo Civil só autoriza o indeferimento da inicial sob fundamento da ilegitimidade quando esta se verifica de forma *manifesta* (art. 295, inciso II do Código de Processo Civil).

No decorrer da lide, em se verificando que uma das partes não é responsável pela conduta que seu ensejo à propositura da ação, deverá o Magistrado “*a quo*” extinguir o feito sem resolução de mérito.

3. Rejeitada a preliminar de ilegitimidade passiva, subsistirá a pretensão quanto ao mérito.

Os embargos de declaração obstem a produção de efeitos do julgado contra o qual são

narrativa, deixando para ocasião própria (o juízo de mérito) a respectiva apuração, ante os elementos de convicção ministrados pela atividade instrutória’ (BARBOSA MOREIRA, José Carlos, In Legitimação para agir Indeferimento da Petição Inicial, in “Termas de Direito Processual”, Primeira Série 2ª ed. São Paulo Saraiva, p 200)

Agravo de Instrumento nº 826.980-5/2-00
Comarca de São Paulo – 7ª Câmara de Direito Público
Origem: 6ª Vara da Fazenda Pública
Processo: 602376/2008



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

opostos, considerando que os recursos, em geral, são dotados de efeito devolutivo e suspensivo.

Neste diapasão, NELSON NERY JÚNIOR (*in* Código de Processo Civil Comentado, 9ª ed., 2006, p. 791) destaca que a regra comum no direito processual civil brasileiro é que os recursos sejam recebidos no efeito suspensivo: *"a eficácia da decisão embargada fica suspensa pela sua 'recorribilidade' por EDcl, vale dizer, não se admite a execução da decisão que pode ser embargada pelo recurso de EDcl [...] Quando a lei quer que determinada situação enseje recurso recebido no efeito meramente devolutivo, isto é, sem efeito suspensivo e com executoriedade imediata, menciona expressamente essa exceção"*.

Necessário considerar, ademais, que conclusão contrária induziria ao cerceamento da agravante em eventualmente obter atribuição de efeito suspensivo ao recurso especial e extraordinário futuramente interposto, no interregno verificado entre a prolação do Acórdão e a interposição destes recursos. Esclareça-se: a exigência de prequestionamento para o acesso à instância

Agravo de Instrumento nº 826.980-5/2-00
Comarca de São Paulo - 7ª Câmara de Direito Público
Origem: 6ª Vara da Fazenda Pública
Processo: 602376/2008

5



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

extraordinária torna recomendável - em verdade, imprescindível - oposição de embargos de declaração. Até o julgamento destes embargos, não é possível a interposição de qualquer outro recurso, nem mesmo medida cautelar visando a atribuição de efeito suspensivo, expediente que somente será admitido após juízo de admissibilidade efetuado por este Tribunal de Justiça ou Tribunais "ad quem" (Superior Tribunal de Justiça e/ou Supremo Tribunal Federal), na hipótese de julgamento do agravo de instrumento de despacho denegatório.

Ainda que não se admita a suspensividade dos embargos de declaração, mister considerar que a relação processual estabelecida entre a agravante e a Fundação para o Desenvolvimento da Educação pende de solução definitiva, em razão da oposição de embargos de declaração. Antes da prolação do resultado dos embargos, quanto então a prestação jurisdicional se tornará perfeita e acabada, não se pode concluir que a solução da lide já se encontra ultimada:- deverão as partes observar ao menos a publicação do resultado dos embargos de declaração, para só então

Agravo de Instrumento nº 826.980-5/2-00
Comarca de São Paulo - 7ª Câmara de Direito Público
Origem: 6ª Vara da Fazenda Pública
Processo: 602376/2008


6



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

tomar as medidas administrativas que acharem pertinentes.

Posto isso, voto no sentido do **provimento** deste agravo de instrumento.



NOGUEIRA DIEFENTHÄLER
RELATOR

ANEXO II – ACÓRDÃO PROFERIDO PELA C. 35ª CÂMARA DE DIREITO
PÚBLICO DO E. TRIBUNAL DE JUSTIÇA NO AGRAVO DE
INSTRUMENTO Nº 0232128-75.2012.8.26.0000/50000



PODER JUDICIÁRIO

Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo

Registro: 2012.0000583568

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo nº 0232128-75.2012.8.26.0000/50000, da Comarca de Ribeirão Preto, em que é agravante LUIZ GONZAGA PEREIRA, são agravados ALBERT AMIN SADER e REGINA APARECIDA LOPES SADER.

ACORDAM, em 35ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "negaram provimento ao agravo. v. u.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores ARTUR MARQUES (Presidente) e CLÓVIS CASTELO.

São Paulo, 5 de novembro de 2012.

Mendes Gomes
RELATOR
Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO

Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo

AGRAVO REGIMENTAL Nº 0232128-75.2012.8.26.0000/50000

Agravante : **LUIZ GONZAGA PEREIRA**

Agravados : **ALBERT AMIN SADER e REGINA APARECIDA LOPES SADER**

Comarca : **RIBEIRÃO PRETO – 1ª Vara Cível**

VOTO Nº 25.945

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL – DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO – RECURSO IMPROVIDO. O art. 497 do CPC não implica que os embargos de declaração confirmem sempre efeito suspensivo em relação ao cumprimento da decisão a que digam respeito. Por não possuírem efeito suspensivo na espécie, não impedem o imediato cumprimento do pronunciamento judicial.

Trata-se de Agravo Regimental interposto por LUIZ GONZAGA PEREIRA, visando modificar a decisão monocrática de fls. 87/89 que, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, negou seguimento ao recurso.

Sustenta, o agravante, o cabimento do seu pleito. Insiste que na demanda de origem são discutidas questões de suma importância, aduzindo que os embargos de declaração ostentam efeito suspensivo automático, o qual se manifesta como regra nos recursos do sistema processual civil brasileiro, salvo expressa exceção legal. Enfatiza que a interpretação literal do art. 497, do CPC, autoriza o entendimento de que todos os recursos tem efeito suspensivo, exceto aqueles que o tiverem



PODER JUDICIÁRIO

Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo

expressamente excluído pela Lei. Assevera permanecer válida a liminar concedida em sede de anterior agravo de instrumento. Persevera que os embargos declaratórios, por sua própria natureza, efetivamente suspendem os efeitos da decisão atacada. Requer que o agravo regimental seja conhecido e provido, determinando-se o regular processamento do agravo de instrumento (fls. 97/105).

É o relatório.

Não merece prosperar o recurso.

Primeiramente, cumpre registrar que a decisão monocrática foi proferida com base no disposto no art. 557 do CPC, estabelecendo que "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."

Destarte, o escopo da norma é permitir que, por decisão singular do relator, haja a pronta prestação jurisdicional equivalente àquela que ocorreria caso o processo fosse julgado pelo órgão fracionário, ao qual ficam reservados os julgamentos de recursos que encerrem matéria controversa.

De qualquer modo, a questão está superada, posto que a matéria é agora submetida à apreciação do órgão colegiado.

Insurge-se, o agravante, contra a decisão que, em ação de despejo por denúncia vazia, ora em fase de execução provisória, facultou ao réu que comprove que aos embargos declaratórios opostos em segunda instância fora concedido o efeito suspensivo, sem o qual haverá de prevalecer a decisão que reconheceu que o recurso há de ser recebido somente no efeito devolutivo; para tanto, concedeu-lhe o prazo



PODER JUDICIÁRIO

Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo

de 72 h, decorrido o qual, sem que se comprove a concessão do referido efeito, será determinado que se cumpra a ordem de desocupação.

No Agravo de Instrumento ficou consignado que:

“(...) há divergência na doutrina sobre a incidência do efeito suspensivo nos embargos declaratórios.

A doutrina funda-se na norma positivada no artigo 497, do Código de Processo Civil, para sustentar que, afora as hipóteses ali previstas, todos os demais recursos possuem efeito suspensivo:

“Art. 497. O recurso extraordinário e o recurso especial não impedem a execução da sentença; a interposição do agravo de instrumento não obsta o andamento do processo, ressalvado o disposto no art. 558 desta Lei.”

A interpretação do aludido dispositivo legal levaria a uma única conclusão: salvo os recursos extraordinário e especial, todos os demais recursos possuem efeito suspensivo, na medida em que o art. 497 do CPC, não os excepciona.

Para muitos doutrinadores, os embargos declaratórios – como os demais recursos – possuem efeito suspensivo (suspensão legal), na medida em que a lei não lhes deu tratamento diferenciado.

Respeitado o entendimento contrário, o artigo 497, do Código de Processo Civil, não implica afirmar que os embargos de declaração, apenas porque elencados entre “os demais recursos”, confirmam sempre efeito suspensivo em relação ao cumprimento da decisão a que digam respeito, além do efeito interruptivo de prazo recursal.

Ao meu ver, os embargos declaratórios não possuem efeito suspensivo.

Prescinde-se, para sustentar essa tese, da discussão acerca da natureza (recursal) dos embargos declaratórios.

Basta uma análise da interpretação dos dispositivos do



PODER JUDICIÁRIO

Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo

Código de Processo Civil, no que concerne aos embargos declaratórios, para afastar a incidência do disposto no art. 497 do CPC.

Simplista a tese de que, por não constar das exceções insertas no art. 497 do CPC, os embargos declaratórios teriam, necessariamente, efeito suspensivo.

Isso porque, apesar da disposição restritiva do art. 535 do CPC, que só menciona sentença e acórdão, os embargos de declaração cabem contra qualquer pronunciamento judicial, segundo Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery¹:

“Ato judicial embargável. É a decisão interlocutória, a sentença e o acórdão *tout court*, isto é, quer proferido em ação de competência originária de tribunal (MS, AR, ADC, ADIn etc.), quer nos feitos de sua competência recursal (Ag, Ap, EI, ROC, Ediv, REsp e RE).”

Ora, se os embargos de declaração possuísem efeito suspensivo, nenhum pronunciamento judicial (decisão interlocutória, sentença ou acórdão) poderia ser cumprido nos primeiros cinco dias, após a respectiva intimação, na medida em que a mera possibilidade/expectativa de oposição dos embargos declaratórios obstaría a eficácia do pronunciamento judicial.

Nenhuma decisão interlocutória de natureza liminar, seja cautelar, seja de antecipação dos efeitos da tutela, poderia ser cumprida antes do decurso do prazo para a oposição dos embargos declaratórios. Aliás, mesmo que fosse a medida liminar concedida *inaudita altera pars*, pois o demandante, que obteve a medida liminar, também poderia opor embargos declaratórios.

Teresa Arruda Alvim Wambier² concorda com essa assertiva:

“Se os embargos de declaração tivessem o condão de obstar a eficácia da decisão só pelo fato de serem cabíveis, já que toda decisão é, em tese, embargável de declaração, não haveria decisões imediatamente eficazes! Os efeitos das decisões só se produziriam depois

¹ *Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante*, São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2010, nota 4 ao art. 535, p. 945.

² *Omissão Judicial e Embargos de Declaração*, São Paulo, Editora Revista dos Tribunais, 2005, p. 82.



PODER JUDICIÁRIO

Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo

de escoado o prazo dentro do qual os embargos poderiam ser interpostos.”

Se a ineficácia da decisão judicial resulta da possibilidade de se interpor recurso com efeito suspensivo, isto é, da sua recorribilidade, nenhuma decisão judicial pode ser cumprida antes do decurso do prazo para a oposição dos embargos declaratórios, na medida em que contra qualquer pronunciamento judicial cabem embargos declaratórios.

Leciona Araken de Assis, em sua obra “Manual dos Recursos”³:

“(...) o efeito suspensivo dos embargos de declaração produziria consequências inadequadas e contraproducentes em algumas situações, interferindo com o escopo da imediata eficácia dos pronunciamentos judiciais. Por exemplo: a decisão que concede a antecipação dos efeitos do pedido, a teor do art. 273, comporta agravo, recurso desprovido de efeito suspensivo *ope legis*, e a possibilidade de o réu interpor sucessivos embargos de declaração representaria expediente apto a inibi-la indefinidamente. Exemplo análogo se localiza na interposição pelo vencido de embargos de declaração contra acórdão teoricamente passível de recurso especial ou extraordinário.”

Observe-se que, em regra, para Teresa Arruda Alvim Wambier⁴, os embargos declaratórios não são dotados de efeito suspensivo:

“A razão em virtude da qual nos parece que se deve entender que, normalmente, os embargos de declaração não tem efeito suspensivo está ligada à urgência que, de regra, as decisões submetidas a recurso sem efeito suspensivo supõem.”

Nesse contexto, por não possuírem efeito suspensivo na espécie, os embargos declaratórios não impedem o imediato cumprimento do pronunciamento judicial, de modo que nada obsta ao cumprimento da decisão interlocutória, sendo de rigor a manutenção da r. decisão agravada.”

Desse modo, não se visualiza motivo para alterar o entendimento esposado na decisão proferida, pois em consonância com os elementos constantes dos autos, devendo a mesma ser mantida e ratificada, pelos seus próprios fundamentos.

³ Editora RT, 2007, p. 620.

⁴ Obra citada, p. 89.



PODER JUDICIÁRIO
Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo

**Ante o exposto, o voto nega provimento ao
agravo.**

MENDES GOMES

Relator