

NULIDADE DE PROCESSO

ARRESTO NÃO CONVALIDADO EM PENHORA

Recurso apelação. -
Tribunal STJ

VOTO VENCIDO COM EFEITO MODIFICATIVO — NECESSIDADE DE INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA PARA INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ESPECIAL

RESUMO

- Entendo que provada está a divergência de teses, pois o acórdão impugnado proclama de forma clara e insofismável a desnecessidade de interposição de embargos infringentes de acórdão proferido em julgamento de embargos de declaração rejeitados, como se vê do seguinte trecho da ementa: "(...) 2. Quando os embargos de declaração são acolhidos pelo Colegiado, excepcionalmente ultrapassando sua finalidade de integração, alterando o julgamento do recurso que os precedeu, é necessária a interposição dos infringentes, diante do texto da lei, que exige seu manejo frente a julgamento não unânime em apelação ou ação rescisória. 3. Diferente é a hipótese dos autos, em que os declaratórios foram improvidos por maioria, os quais não alteraram o julgamento unânime proferido anteriormente - sendo que apenas um dos votos passou a ser favorável ao recorrente e atribuiu efeitos modificativos ao julgado. 4. (...) 5. Tanto o STF como o STJ preconizam a impossibilidade de serem atribuídos efeitos infringentes aos embargos de declaração quando ausentes omissão, obscuridade ou contradição no julgado. No caso concreto, o revisor veio a alterar o entendimento anteriormente manifestado sem indicar quaisquer desses vícios, prolatando voto favorável tese do ora recorrente, que, assim, não teria interesse tanto de opor novos embargos de declaração, para indicar nulidade do julgado, como em apontar contrariedade ao artigo 535 do CPC. 6. Em face de todas essas peculiaridades do caso concreto, descabe cogitar da necessidade de interposição de embargos infringentes para o esgotamento da instância. Precedentes do STF e STJ." - Em outras palavras: a) só desafia embargos de divergência o voto vencido que, proferido em sede de embargos de declaração, é acolhido pelo colegiado; b) diferentemente, se o colegiado rejeita os aclaratórios, é indiferente a existência ou não de voto divergente que acolhe os aclaratórios para acolher o recurso e dar-lhes efeitos modificativos; c) há precedentes do STF e do STJ no mesmo sentido do acórdão; e d) na hipótese dos autos, os embargos de declaração foram rejeitados e o relator, sem apontar qualquer dos vícios de obscuridade, omissão ou contradição, deu aos declaratórios efeitos infringentes. - Assim, entendo que, independentemente das peculiaridades do caso concreto, está provada a divergência em relação a todos os paradigmas que contém entendimento contrário ao proclamado, por maioria, no voto vencedor, considerando indiferente o acolhimento ou não dos embargos de declaração, porquanto, existindo voto vencido proclamando a infringência do julgado, a ponto de alterar o entendimento de um dos julgadores, há julgamento por maioria e, como tal, há de ser interposto embargos de divergência. - Afinal, a decisão dos aclaratórios, seja rejeitando-os, seja acolhendo-os, passam a integrar a decisão, o que leva a um resultado majoritário que desafia embargos infringentes. - Assim sendo, superado o conhecimento, passo ao exame do mérito dos embargos. - A primeira indagação que me parece pertinente diz respeito ao valor do voto vencido, seja ele em apelação ou em embargos, sendo impossível desconsiderar a sua existência, como se fosse um nada jurídico. - Entende a doutrina que os embargos, mesmo quando rejeitados, examina o mérito da demanda e como tal, em havendo pronunciamento em contrário á maioria, há em pendência uma tese jurídica que pode e deve ser reexaminada via embargos infringentes, sob pena de não esgotamento da instância. Dai a diferença que se deve fazer entre embargos não conhecidos, estes sim, um nada jurídico e embargos rejeitados, os quais correspondem a um provimento meritório negativo. - Tenha-se presente ainda que o pressuposto maior do cabimento dos embargos infringentes é a existência de voto vencido em julgamento

de apelação ou ação rescisória. Considerando-se os embargos de declaração, quando conhecidos, como integrativo do julgado principal, é inquestionável a necessidade de interposição dos infringentes, quando há voto vencido por ocasião do julgamento dos aclaratórios, completando-se assim o julgamento meritório da apelação. - Muito ponderei sobre a tese defendida neste recurso, principalmente pelo conteúdo do voto vencido que tem efeito modificativo, ou seja, defende tese jurídica que, à mingua da interposição dos embargos infringentes, permaneceu nos autos sem qualquer significativo, o que entretanto não justifica a tese da desnecessidade dos infringentes. - Veja-se que o colegiado exerceu o primeir

EMENTA

Quando no julgamento dos embargos de declaração há voto vencido, com efeito modificativo, para efeito de interposição de recurso especial, deve ser esgotada a instância, com interposição de embargos infringentes - Súmula 207/STJ.