



EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PROTETATÓRIOS: UMA ANÁLISE À LUZ DO PRINCÍPIO DA EFICIÊNCIA NO PROCESSO

LUDWIG

Juiz do Trabalho no TRT da 5ª Região/BA, Coordenador Executivo da Escola da Associação dos Magistrados da Justiça do Trabalho da 5ª Região – EMATRA5 (a partir de 2012), Ex-membro do Conselho Consultivo da Escola Judicial do Tribunal Regional do Trabalho da Quinta Região (2005-2011), Extensão universitária em Economia do Trabalho pelo CESIT/UNICAMP, Mestre e Doutorado em Direito Público pela Universidade Federal da Bahia – UFBA, Professor de Direito e Processo do Trabalho na Universidade do Estado da Bahia – UNEB.

RESUMO: O presente artigo se propõe a discutir a possibilidade de cumulação da multa destinada aos embargos de declaração manifestamente protelatórios diretamente com a indenização prevista nas normas gerais que tratam da litigância de má-fé (art. 18), como autêntica aplicação do princípio da eficiência nas decisões jurisdicionais, evitando o desvio e o desperdício de recursos humanos e materiais do Poder Judiciário.

PALAVRAS-CHAVE: embargos de declaração – má-fé processual – indenização – eficiência

SUMÁRIO: 1. Introdução. 2. Eficiência, duração razoável e combate à má-fé processual. 3. Cabimento dos embargos de declaração e protelação. 4. Cumulação da multa dos embargos de declaração manifestamente protelatórios com a indenização pela litigância de má-fé em geral. 5. Conclusões. 6. Referências.

1. INTRODUÇÃO

Embora os embargos de declaração correspondam, em tese, a um importante mecanismo de aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, a realidade concreta vem demonstrando inúmeros casos em que a oposição deste remédio ocorre com propósito meramente desviante, em busca de simples protelação do processo. Esta premissa mais é justificável quando se considera que, de acordo com o Código de Processo Civil, “os embargos de declaração interrompem o prazo para a interposição de outros recursos, por qualquer das partes (CPC, art. 538)”, regra aplicável a quaisquer embargos de declaração opostos – embora desde que conhecidos. Por outro lado, a multa prevista no parágrafo único do art. 538 do CPC, limitada inicialmente a apenas 1% (um por cento) sobre o valor da causa – majorada a até 10% somente na hipótese de reiteração –, não tem se mostrado eficiente para coibir ou ao menos desestimular, por si só, a má-fé processual neste particular.

Este trabalho se propõe a discutir a possibilidade de cumulação desta multa destinada aos embargos de declaração manifestamente protelatórios *diretamente* com a indenização prevista nas normas gerais que tratam da litigância de má-fé (art. 18), como autêntica aplicação do princípio da eficiência nas decisões jurisdicionais, evitando o desvio e o desperdício de recursos humanos e materiais do Poder Judiciário.

Inicialmente o combate à má-fé processual será relacionado com a concretização dos princípios da duração razoável e da eficiência, ambos aplicáveis ao processo. Em um segundo momento haverá um estudo sobre generalidades acerca dos embargos de declaração, especialmente no que diz respeito às hipóteses tipificadas de cabimento, visando a melhor aferir as situações em que ocorre o intuito protelatório. Por derradeiro, discutir-se-á a viabilidade da cumulação das duas consequências processuais em foco, destacando-se, no campo hermenêutico, a compatibilidade pela diferenciação entre a natureza jurídica de cada uma delas.

2. EFICIÊNCIA, DURAÇÃO RAZOÁVEL E COMBATE À MÁ-FÉ PROCESSUAL

O uso com fins protelatórios das vias recursais agride essencialmente os princípios constitucionais da eficiência (art. 37) e da duração razoável do processo (art. 5º, LXXVIII). Quando, no entanto, se discute a questão do tempo no processo é inicialmente necessário deixar claro que nem todos que deste participam desejam ou procuram a sua célere solução.

Para Cármen Lúcia Antunes Rocha, “não há eficiência tardia. Não há justiça no atraso da prestação pleiteada. [...] Há que se buscar, pois, a eficiência da prestação jurisdicional, a fim de que tenha assegurado o

1 Noutro trabalho, entendeu-se que “qualquer decisão de não conhecimento de qualquer recurso, inclusive dos embargos de declaração, é de índole declaratória e, conseqüentemente, de eficácia retroativa (ex tunc). Logo, este provimento não tem o efeito de obstar a formação da coisa julgada, não sendo possível interpretação do art. 538 do CPC no sentido de estender, aos embargos não conhecidos, o efeito de interromper o prazo para interposição de outro recurso, não submetendo a tutela dos direitos fundamentais do trabalhador a dilatações desnecessárias”. Conferir LUDWIG, Guilherme Guimarães. Negativa de admissibilidade em embargos de declaração e a ausência de efeito de interrupção para interposição de outros recursos. Revista da Associação dos Magistrados da Justiça do Trabalho da 5ª Região – Bahia. n.3, jun 2004. Salvador: AMATRA5, 2004, p. 49.

direito constitucionalmente estabelecido e havido como ‘inviolabilidade’².

José Carlos Barbosa Moreira qualifica, todavia, como “um mito” a ideia de que a solução rápida dos litígios é querida por todos os jurisdicionados, pois, na maioria dos casos, em termos reais e concretos, pelo menos um dos litigantes tem interesse que o feito se prolongue ao máximo possível,³.

A duração razoável do processo constitui-se objetivo, em primeiro lugar, do juiz na condução do processo, enquanto sujeito ao qual foi constitucionalmente endereçada a missão de pacificação social. É dele a perspectiva macroscópica do quanto uma postura ineficiente em cada processo individualmente considerado pode repercutir de forma muito mais grave nos processos sob a sua jurisdição quando conjuntamente considerados.

Ademais, na atualidade não cabe mais ao juiz mostrar indiferença às transformações sociais e aplicar mecanicamente a norma jurídica. Neste contexto, se é do juiz o papel de transformação da realidade, ele é que se mostra como o principal interessado na entrega em tempo razoável da prestação jurisdicional.

Em segundo lugar, interessa também, em princípio, à parte que tenha tido o seu direito lesionado a rapidez na restituição ou no ressarcimento. O mesmo não pode ser dito, porém, da parte contrária, que tem ciência de que promoveu a lesão. Esta última não possui nenhum interesse em cooperar com a rápida solução do litígio, especialmente quando acredita na impunidade ou na probabilidade alta de que a protelação lhe renda maiores vantagens, seja ganhando tempo para tentar subtrair o patrimônio da esfera de constrição judicial, seja quando, em termos contábeis, a aplicação dos recursos objeto da condenação possa significar lucros superiores ao quanto pagará ao final como compensação legal pela demora do processo.

Em determinadas circunstâncias, entretanto, não apenas quem promoveu a lesão, mas também o próprio lesionado pode possuir interesse em procrastinar o feito e não cooperar com a Justiça. Basta imaginar, por exemplo, que a sentença lhe tenha sido desfavorável, motivo pelo qual oponha embargos de declaração manifestamente infundados apenas objetivando a interrupção do prazo recursal e acreditando na impunidade quanto à prática de tal conduta, baseado no escudo retórico justamente de que é quem mais tem interesse na rápida solução.

É imprescindível à garantia da eficiência do processo judicial⁴ que haja rigorosa punição da prática da má-fé processual, inclusive quando manifestada na oposição de embargos de declaração, conferindo assim eficácia real aos dispositivos normativos sancionadores.

O acesso à Justiça não se confunde, para Cândido Rangel Dinamarco, apenas com o mero ingresso em juízo, mas com o acesso a uma *ordem jurídica justa*, sendo necessário que as pretensões apresentadas perante o Poder Judiciário cheguem efetivamente ao julgamento de fundo, sem a exacerbação de fatores capazes de truncar artificialmente a tramitação do processo.⁵

Consoante Marcos Neves Fava, a partir do fenômeno da publicização do processo, os instrumentos de acesso à Justiça já não mais se inserem exclusivamente na esfera restrita dos direitos privados individuais, atingindo e se estabelecendo abrangentemente na órbita dos direitos públicos, com ênfase ao interesse concorrente entre litigantes e do Estado. Isso motivou a transposição do dever geral de boa-fé também para os atos procedimentais praticados em Juízo.⁶

Por outro lado, como destaca José Rogério Cruz e Tucci,

ao lado da intolerável demora na prestação jurisdicional, nada tem desgastado mais o Judiciário do que o escárnio diante de determinada ordem judicial, que acaba se traduzindo em um cômodo instrumento de pressão, uma arma formidável nas mãos dos mais fortes para ditar ao adversário – exatamente aquele beneficiado pela decisão não cumprida – os termos da rendição... Cumpre, pois, ao ordenamento processual atender, de modo mais completo e eficiente possível, ao pleito daquele que exerceu o seu direito à jurisdição, bem como daquele que resistiu, apresentando defesa.

No diploma processual civil brasileiro há a previsão, como norma geral, de um catálogo de condutas desviantes, que podem ser observadas quando a parte: deduz pretensão ou defesa contra texto expresso de lei ou

2 ROCHA, Cármen Lúcia Antunes. A reforma do poder judiciário. Revista de Direito Administrativo, Rio de Janeiro, Renovar, n.211, jan./mar., 1998, p. 106.

3 MOREIRA, José Carlos Barbosa. O futuro da justiça: alguns mitos. In: _____. Temas de direito processual. Oitava série. São Paulo: Saraiva, 2004, p.3-4.

4 De um modo geral, temos entendido que, na perspectiva de um processo justo, “o princípio da eficiência direciona os órgãos judiciais do Poder Judiciário a potencializar, pela via interpretativa e aplicativa, na melhor medida possível de acordo com as circunstâncias fáticas e jurídicas, os procedimentos e técnicas idôneas a obter a solução ótima à consecução do pleno acesso à Justiça e a concretização de direitos fundamentais”. Conferir LUDWIG, Guilherme Guimarães. Processo trabalhista eficiente. São Paulo: LTr, 2012, p. 153.

5 DINAMARCO, Cândido Rangel, Instituições de direito processual civil. v. I. 3.ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2003, p.115.

6 FAVA, Marcos Neves. Execução trabalhista efetiva. São Paulo: LTr, 2009, p.155.

7 TUCCI, José Rogério Cruz e. Lineamentos da nova reforma do CPC: Lei 10.352, de 26.12.2001, Lei 10.358, de 27.12.2001, Lei 10.444, de 07.05.2002. 2.ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p.23.



fato incontroverso, altera a verdade dos fatos, usa do processo para conseguir objetivo ilegal, opõe resistência injustificada ao andamento do feito, age de modo temerário, provoca incidentes manifestamente infundados ou se utiliza de recursos com intuito manifestamente protelatório (art. 17). Reconhecida a prática da má-fé processual, o enunciado do dispositivo legal prevê duas normas distintas, correspondentes a consequências jurídicas em dois níveis:

a) A primeira, de caráter *disciplinar*, sob a forma de multa pela litigância de má-fé, em valor não excedente a 1% (um por cento) sobre o valor da causa (art. 18, caput).

b) A segunda, de caráter *ressarcitório*, sob a forma de indenização pelos prejuízos causados no processo, em valor não superior a 20% (vinte por cento) sobre o valor da causa, ou liquidado por arbitramento (art. 18, caput §2º).

Existe ainda a disciplina de normas especiais de combate à má-fé processual, nos casos de oposição de embargos de declaração com manifesto intuito protelatório (art. 538, parágrafo único), além da prática de atos atentatórios ao exercício da jurisdição (art. 14, V e parágrafo único), em relação ao descumprimento de provimentos mandamentais, e de atos atentatórios à dignidade da justiça (CPC, art. 600), na fase de execução, ambos inspirados no *contempt of court* anglo-americano.

Em todas as oportunidades em que essas hipóteses são configuradas o conteúdo ético do processo é afrontado, ao mesmo tempo em que os recursos humanos e materiais do Poder Judiciário são desviados e desperdiçados em direções estranhas e contrárias à autêntica finalidade da jurisdição, o que não atende à necessidade de concretização do princípio da eficiência na atividade jurisdicional do Poder Judiciário. A conduta do litigante de má-fé, especialmente aqui considerado o que opõe embargos de declaração com finalidade manifestamente protelatória, é um grave percalço para a realização do Direito, apenas contribuindo para ampliar o nível de congestionamento e dificultar a entrega da prestação jurisdicional.

Se a eficiência, no âmbito das decisões jurisdicionais, implica em potencializar os procedimentos e técnicas idôneas a obter a solução ótima à consecução do pleno acesso à Justiça e a concretização de direitos fundamentais, é inadmissível a tolerância à utilização desviante do aparato judicial. A aplicação das sanções cabíveis representa também, em última análise, uma atitude pedagógica em favor da eficiência e do bom manejo dos recursos oriundos do erário público.

Não se trata aqui, é importante ressaltar, da parte que faz valer legitimamente uma pretensão recursal sustentável em termos razoáveis, cujo destino se mostre, porém ao final, na rejeição de sua tese pelo Poder Judiciário. Pelo contrário, a má-fé processual é revelada no desvio ou no abuso do direito de recorrer, sempre com uma finalidade deturpada e desleal, notas estas características que são extraídas das circunstâncias do caso concreto. Em consequência desta prática, é gerada uma demanda artificial a logicamente contribuir para a morosidade do processo como um todo, prejudicando, na mesma medida, a apreciação da pretensão daqueles que a deduzem de boa fé em juízo.

3. CABIMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO E PROTELAÇÃO

Adota-se neste trabalho a premissa doutrinária de que os embargos de declaração tem a natureza jurídica de *recurso*, enquadrando-se perfeitamente no conceito geral proposto por José Carlos Barbosa Moreira: “remédio voluntário idôneo a ensejar, dentro do mesmo processo, a reforma, a invalidação, o esclarecimento ou a integração de decisão judicial que se impugna”.

Ao esclarecer que o relevante para identificar a natureza de um instituto é o regime jurídico ao qual ele se submete, Roberto Luis Luchi Demo justifica a natureza recursal dos embargos de declaração sob os fundamentos de que eles:

“postergam a relação processual, vale dizer, os embargos se dão na mesma relação jurídico-processual em que foi proferida a decisão objurgada; são um prolongamento procedimental

8 Na doutrina processual, em sentido da natureza recursal dos embargos de declaração: ALMEIDA, Cleber Lúcio de. Direito processual do trabalho. 4.ed. rev. ampl. e atual. Belo Horizonte, Del Rey, 2012, p. 783; LEITE, Carlos Henrique Bezerra. Curso de direito processual do trabalho. 9.ed. São Paulo: LTr, 2011, p. 880-881; MEIRELES, Edilton; BORGES, Leonardo Dias. Primeiras linhas de processo do trabalho. São Paulo: LTr, 2009, p. 557; SCHIAVI, Mauro. Manual de direito processual do trabalho. 6.ed. São Paulo: LTr, 2013, p. 879-880. Em sentido contrário, CAIRO JÚNIOR, José. Curso de direito processual do trabalho. 5.ed. rev. ampl. e atual. Salvador: Podivm, 2012, p. 680-681. Para Júlio César Bebbber, porém, a natureza recursal apenas é reconhecida quando se destina a sanar falhas de percepção material. Conferere BEBBBER, Júlio César. Recursos no processo do trabalho. 3.ed. rev. e ampl. São Paulo: LTr, 2011, p. 267.

9 MOREIRA, José Carlos Barbosa. Comentários ao código de processo civil, v. V. 7.ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 1998, p. 231. Em sentido similar, Bernardo Pimentel Souza conceitua o recurso como o “remédio jurídico que pode ser utilizado em prazo peremptório pelas partes, pelo Ministério Público e por terceiro prejudicado, apto a ensejar a reforma, a anulação, a integração ou o esclarecimento da decisão jurisdicional, por parte do próprio julgador ou de tribunal ad quem, dentro do mesmo processo em que foi lançado o pronunciamento causador do inconformismo”. Conferere SOUZA, Bernardo Pimentel. Introdução aos recursos cíveis e à ação rescisória. Brasília: Brasília Jurídica, 2000, p. 24-25.

da situação jurídico-processual das partes no processo, de sorte que impedem a preclusão (em sentido lato, incluindo-se o trânsito em julgado), instaurando tão-somente um novo procedimento (o procedimento recursal); devem ser fundamentados, trazer o porquê dessa nova provocação jurisdicional (ainda que do mesmo Juízo), da continuidade da relação jurídico-processual e são ônus processual da parte”¹⁰.

Trata-se de um recurso pelo qual o próprio órgão prolator de determinada decisão é convocado a reexaminá-la, para propiciar seu aperfeiçoamento formal, saneando vícios que prejudiquem sua clareza, sua coerência ou sua completude. A presença de tais defeitos é reclamada entre aqueles tipificados na lei, daí porque este remédio processual é classificado como de *fundamentação vinculada*.

Assimila os mesmos fundamentos políticos presentes na origem dos demais recursos: a falibilidade humana e o inconformismo da parte prejudicada. Diferencia-se, entretanto, dos demais, na medida em que não torna necessária a ativação de uma segunda instância para a reapreciação do comando judicial. Ao contrário, como antes referido, é o próprio julgador que efetivamente avalia a existência de fundamentos à pretensão, efetuando, sendo o caso, o julgamento de mérito recursal. Acumula-se, na origem da decisão, a dupla função típica da instância superior, quanto à admissibilidade e ao mérito recursais.

Nas palavras de José Carlos Arouca, é possível:

“qualificar os embargos como modalidade de recurso, sem sua força total para a revisão do julgado, mas como autêntico meio-recurso capaz de aperfeiçoá-lo, diante do juízo de retratação que o qualifica (...). Mas elevado a esfera recursal, nem assim atrai os pressupostos extrínsecos que se tornam exigíveis na oportunidade de aviamento do remédio revisional, como custas e depósito”¹¹.

Na perspectiva de um recurso de fundamentação vinculada, os defeitos que autorizam a oposição dos embargos de declaração estão consignados em lei – basicamente no Código de Processo Civil: “cabem embargos de declaração quando: I - houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição; II - for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal (art. 535)”. Tal norma jurídica se aplica também ao processo do trabalho diante da omissão e evidente compatibilidade (CLT, art. 769).

É que, no processo do trabalho, a norma celetista não elenca, de forma direta e rigorosamente, hipóteses de cabimento^{12,13}. Pelo contrário, disciplina especialmente que será “admitido efeito modificativo da decisão nos casos de omissão e contradição no julgado e manifesto equívoco no exame dos pressupostos extrínsecos do recurso (CLT, art. 897-A)”. Ressalve-se, porém, quanto a este último vício mencionado – e inexistente no rol do diploma processual civil –, que aqui sim é percebida uma inserção obliqua nas hipóteses autorizativas da oposição deste remédio.

São quatro, assim, as hipóteses permissivas de cabimento dos embargos de declaração:

- a) Obscuridade;
- b) Contradição;
- c) Omissão; e
- d) Manifesto equívoco no exame dos pressupostos extrínsecos do recurso.

Para detectar e compreender o uso irregular e ilegítimo dos embargos de declaração, deve ser delimitado, ao revés, quando tal se dá de modo regular e legítimo – o que significa alcançar o conteúdo de cada um dos conceitos principais que autorizam a oposição deste remédio processual.

Obscuridade é a consequência mais direta da falta de clareza. Obscuro é o ambiente desprovido de luz. Pela linguagem metafórica aplicada ao Direito, obscura é a decisão cujo entendimento é dificultoso ou confuso. Neste caso, tanto faz em que parte da sentença a obscuridade resida, desde que a compreensão do

10 DEMO, Roberto Luis Luchi. Embargos de declaração: aspectos processuais e procedimentais. Rio de Janeiro: Forense, 2003, p.27.

11 AROUCA, José Carlos. Embargos de declaração na justiça do trabalho. Revista LTr, v. 65, n. 5, maio/2001, p.537.

12 Este não é o pensamento de José Carlos Arouca, ao referir-se às hipóteses previstas no Código de Processo Civil, concluindo que, “diante da literalidade dos dispositivos transcritos, que todos perderam espaço no processo do trabalho que tem previsão própria para as situações de que cuidam. Portanto, não há mais que se apontar a obscuridade para justificar o pedido de correção”. Todavia, mais adiante, para solucionar a questão da efetiva existência de obscuridades na sentença, o mesmo jurista propõe que: “a obscuridade quando importa em incompreensão total eiva a decisão de nulidade porque fundamentação que não se entende é o mesmo que nenhuma. Logo, existindo omissão de fundamento válido, possível será a correção do decidido através dos embargos, a menos que a obscuridade resulte de subjetivismo da parte”. Conferere AROUCA, José Carlos. Embargos de declaração na justiça do trabalho. Revista LTr, v. 65, n. 5, maio/2001, p.539.

13 Na doutrina, reconhecendo a obscuridade como hipótese de cabimento dos embargos de declaração no processo do trabalho: ALMEIDA, Cleber Lúcio de. Direito processual do trabalho. 4.ed. rev. ampl. e atual. Belo Horizonte, Del Rey, 2012, p. 782; BEBBER, Júlio César. Recursos no processo do trabalho. 3.ed. rev. e ampl. São Paulo: LTr, 2011, p. 270-271; CAIRO JÚNIOR, José. Curso de direito processual do trabalho. 5.ed. rev. ampl. e atual. Salvador: Podivm, 2012, p. 680; LEITE, Carlos Henrique Bezerra. Curso de direito processual do trabalho. 9.ed. São Paulo: LTr, 2011, p. 883; MEIRELES, Edilton; BORGES, Leonardo Dias. Primeiras linhas de processo do trabalho. São Paulo: LTr, 2009, p. 556; SCHIAVI, Mauro. Manual de direito processual do trabalho. 6.ed. São Paulo: LTr, 2013, p. 880-881.



conteúdo decisório esteja irremediavelmente prejudicada. Entre as causas mais frequentes da obscuridade estão os termos ou expressões que geram ambiguidade.

Se, por um lado, a linguagem técnica é a salvaguarda contra os ruídos de comunicação da linguagem leiga; por outro, desprover a linguagem do operador do Direito de seu caráter hermético é garantir ao cidadão o acesso à Justiça (CF, art. 5º, XXXV) em sua concepção mais ampla. A redação deve assim primar pela clareza, na harmonia possível entre o uso da linguagem técnica e os termos que não dificultem a inteligência pelo jurisdicionado. Sobre o tema, José Carlos Barbosa Moreira destaca que: “*em qualquer caso, a simplicidade – que não exclui a elegância – será preferível ao rebuscamento pedante*”¹⁴. Deve tornar tecnicamente preciso o conteúdo decisório, sem prejuízo da perfeita compreensão do julgado.

Conforme as circunstâncias do caso concreto, pode ser identificado o manejo com objetivo estritamente protelatório, por exemplo, quando, a pretexto de suposta obscuridade, a parte recorrente apenas argumenta em sentido contrário ao não acolhimento da tese jurídica sustentada em sua postulação, repetindo o quanto ali alegado ou mesmo trazendo novos elementos para rebater a fundamentação adotada em sentença.

Contradição, nas palavras de Luiz Guilherme Marinoni e Sérgio Cruz Arenhart, “*representa incongruência lógica entre os distintos elementos da decisão judicial, que impedem o hermenêuta de apreender adequadamente a fundamentação dada pelo juiz ou tribunal*”¹⁵. Coerente é a sentença que não traga consigo contradições entre seus próprios termos. Entende-se aqui, por contradição, uma exclusão recíproca e necessária entre duas proposições constantes do texto da sentença. Não se trata apenas, em qualquer caso, de uma análise em termos puramente lógicos, podendo ocorrer também no campo qualificado da lógica jurídica.

Por evidente, todavia, não há falar em contradição entre simplesmente o resultado decidido pelo juiz e a pretensão desejada pela parte, ou ainda entre os argumentos jurídicos adotados na decisão e aqueles apresentados na postulação. Não existindo, a partir de parâmetros mínimos de discernimento do homem médio, nenhum espaço para dúvida razoável acerca do quanto decidido, a finalidade meramente protelatória pode estar também aqui configurada.

Omissão ocorre, segundo José Carlos Barbosa Moreira, quando o juízo não aprecia questões relevantes para o julgamento da lide, suscitadas pelas partes ou examináveis de ofício, ou quando deixa de pronunciar-se acerca de tópico da matéria submetida à sua apreciação,¹⁶

Na sentença o juiz deve apresentar os fundamentos necessários e suficientes a dirimir o feito, apreciando todas as questões relevantes para o julgamento da lide: tanto as suscitadas pelas partes, quanto as examináveis de ofício. O rol de questões suscitadas pelas partes, quanto a um mesmo ponto, encontra limite a sua apreciação justamente na relevância em relação ao julgamento. Não há omissão se a apreciação de uma questão suscitada ficou prejudicada em face de outra decisiva ao deslinde do feito. É que indiretamente as teses logicamente contrapostas estão sendo repelidas, sem que esteja ausente a fundamentação expressa.

Destaque-se, neste particular, conforme o entendimento pacífico no Tribunal Superior do Trabalho, que “incumbe à parte interessada, desde que a matéria haja sido invocada no recurso principal, opor embargos declaratórios objetivando o pronunciamento sobre o tema, sob pena de preclusão (Súmula 297 do TST)”. Trata-se da utilização da via recursal dos embargos de declaração para fins de *pré-questionamento*, diante da omissão acerca da adoção de tese explícita acerca de matéria ou questão na decisão impugnada. Pré-questionar, porém, apenas é cabível na hipótese de subsequente necessidade de interposição de recurso de *natureza extraordinária e fundamentação vinculada* (recurso de revista, por exemplo), sem efeito translativo.

A indicação inverídica de que a sentença é omissa em relação a determinado pedido ou tese da parte quando, em verdade: ou há clara e inequívoca apreciação por parte do órgão julgador, ou sequer foi formulado o suposto pedido ou apresentada a suposta tese; pode também configurar, de acordo com a situação em exame, a oposição dos embargos de declaração com finalidade meramente protelatória.

O mesmo se diga acerca do caráter protelatório quando é buscado desnecessário pré-questionamento na decisão de primeiro grau de jurisdição,¹⁷ como se o recurso ordinário não devolvesse necessariamente ao Tribunal toda a matéria impugnada (*tantum devolutum quantum appellatum*), todas as questões suscitadas e discutidas no processo, ainda que a sentença não as tenha julgado por inteiro ou ainda que o órgão julgador tenha acolhido apenas um dos fundamentos dos pedidos ou da defesa (CPC, art. 515, caput e §§1º e 2º c/c CLT, art. 769).

Por fim, a norma celetista confere ao órgão julgador a possibilidade de retratação diante de *manifesto equívoco, em decisão interlocutória reconhecedora ou denegatória de admissibilidade, quanto ao exame dos pressupostos extrínsecos do recurso*. Como é claro, a norma almeja simplesmente a diminuir o número de idas e vindas entre o juízo a *quo* e o *ad quem*, ao evitar a interposição de agravo de instrumento, quando evidente o erro no juízo de admissibilidade.

14 MOREIRA, José Carlos Barbosa. Comentários ao código de processo civil, v. V. 7.ed. Rev.e atual. Rio de Janeiro: Forense, 1998, p. 539.

15 MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. Processo de conhecimento. Curso de processo civil. 6.ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, p. 546.

16 MOREIRA, José Carlos Barbosa. Comentários ao código de processo civil, v. V. 7.ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 1998, p. 539.

17 DEMO, Roberto Luis Luchi. Embargos de declaração: aspectos processuais e procedimentais. Rio de Janeiro: Forense, 2003, p.140.

Cumpra enfatizar que o parágrafo único do art. 897-A da CLT, ao referir que “*os erros materiais poderão ser corrigidos de ofício ou a requerimento de qualquer das partes*”, pela própria literalidade de seu enunciado, não traz ao processo nenhuma hipótese nova de cabimento dos embargos de declaração,¹⁸ mas simplesmente repete a mesma norma contida no art. 463, I do CPC, correção esta que pode ser pleiteada por simples petição. Em verdade, o erro material apenas atrai a oposição dos embargos de declaração (e eventual efeito de interrupção do prazo recursal) se corresponder necessariamente a alguma das hipóteses anteriormente analisadas.

Diante deste restrito rol de hipóteses tipificadas é facilmente observado que a pura e simples reapreciação das provas produzidas ou uma nova discussão acerca das teses adotadas para decidir o feito escapam completamente do alcance e do objetivo desta via recursal. É inadmissível a oposição dos embargos de declaração, como esclarece José Cairo Júnior, “com o único objetivo de alterar o convencimento do juiz e, conseqüentemente, modificar a decisão equivocada ou injusta pela via inapropriada”¹⁹.

Quando são manifestas a inadmissibilidade ou a ausência de qualquer das hipóteses legais permissivas deste recurso, o intuito protelatório da parte recorrente torna-se evidente e deve ser reprimido.

4. CUMULAÇÃO DA MULTA DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO MANIFESTAMENTE PROTETATÓRIOS COM A INDENIZAÇÃO PELA LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ EM GERAL

No que se refere aos embargos de declaração, diante da sua possível utilização desviante em decorrência do efeito interruptivo do prazo para interposição de outros recursos, é reforçada a defesa da boa fé processual, pela previsão de uma multa específica (responsabilidade penal em sentido amplo), para a hipótese de reconhecimento de protelação manifesta.

Conforme estabelece o Código de Processo Civil,

“quando manifestamente protelatórios os embargos, o juiz ou o tribunal, declarando que o são, condenará o embargante a pagar ao embargado multa não excedente de 1% (um por cento) sobre o valor da causa. Na reiteração de embargos protelatórios, a multa é elevada a até 10% (dez por cento), ficando condicionada a interposição de qualquer outro recurso ao depósito do valor respectivo (Art. 538, parágrafo único)”.

No que tange a esta norma disciplinar, é preciso notar que ela não se confunde e tampouco repete a hipótese do art. 17 do mesmo diploma, segundo a qual “*reputa-se litigante de má-fé aquele que: [...] interpuser recurso com intuito manifestamente protelatório* (inciso VII)”. Isto porque os embargos de declaração não são recurso *interposto*, mas sim *oposto*, pois, como já visto, é o próprio julgador que efetivamente avalia a existência de fundamentos à pretensão e, sendo o caso, decide acerca do mérito recursal.

Logo, diante da interpretação restritiva que deve ser dada às normas disciplinares, tornava-se necessário que o legislador destacasse – *para fins de aplicação da multa* –, como norma especial, um tipo próprio a abranger a oposição deste específico recurso com intuito manifestamente protelatório.

Quanto à norma geral indenizatória prevista no art. 18 do Código de Processo Civil, sua previsão não se deve propriamente à necessidade de mera afirmação do dever de ressarcir o prejuízo decorrente do ato ilícito, uma vez que esse imperativo se constitui mesmo como um princípio geral do direito, pelo qual aquele que, por ato ilícito, causar dano a outrem, fica obrigado a reparar (CC, art. 927).

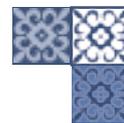
Tal dever é condição inerente ao próprio Estado Democrático de Direito, não sendo possível conclusão contrária em âmbito estritamente processual, até porque a multa não visa à finalidade de reparação. Em verdade, sob a perspectiva do legislador racional, a norma processual em comento almeja apenas tarifar os valores correspondentes a esta indenização na hipótese de má-fé processual em geral, disciplinando assim uma base de cálculo e uma alíquota máxima.

Desta forma admite-se a possibilidade de cumulação da multa destinada aos embargos de declaração manifestamente protelatórios (CPC, art. 538, parágrafo único) diretamente com a indenização prevista nas normas gerais que tratam da litigância de má-fé (art. 18), como autêntica aplicação do princípio da eficiência nas decisões jurisdicionais, evitando o desvio e o desperdício de recursos humanos e materiais do Poder Judiciário.

Não se faz necessário sequer concomitante enquadramento em qualquer das condutas tipificadas no art. 17 do mesmo Código de Processo Civil – argumento específico pelo qual discordamos parcialmente do

18 Na doutrina processual trabalhista, omitindo tal hipótese do elenco do cabimento: BEBBER, Júlio César. Recursos no processo do trabalho. 3.ed. rev. e ampl. São Paulo: LTr, 2011, p. 280; CAIRO JÚNIOR, José. Curso de direito processual do trabalho. 5.ed. rev. ampl. e atual. Salvador: Podivm, 2012, p. 681-682; MEIRELES, Edilton; BORGES, Leonardo Dias. Primeiras linhas de processo do trabalho. São Paulo: LTr, 2009, p. 556. Em sentido contrário, entendendo pelo cabimento dos embargos de declaração no processo do trabalho em caso de erro material: ALMEIDA, Cleber Lúcio de. Direito processual do trabalho. 4.ed. rev. ampl. e atual. Belo Horizonte, Del Rey, 2012, p. 781; LEITE, Carlos Henrique Bezerra. Curso de direito processual do trabalho. 9.ed. São Paulo: LTr, 2011, p. 884-885; SCHIAVI, Mauro. Manual de direito processual do trabalho. 6.ed. São Paulo: LTr, 2013, p. 881.

19 CAIRO JÚNIOR, José. Curso de direito processual do trabalho. 5.ed. rev. ampl. e atual. Salvador: Podivm, 2012, p. 680.



entendimento doutrinário de Mauro Schiavi, embora este autor seja favorável à cumulação das sanções²⁰.



Não há superposição de normas na hipótese, na medida em que a multa do parágrafo único do art. 538 e a indenização geral do art. 18 possuem, por definição, *naturezas jurídicas distintas*, sendo perfeitamente conciliáveis diante de um mesmo fato que enseja simultaneamente as responsabilidades penal (em sentido amplo) e civil – circunstância esta que afasta, inclusive, o argumento de indevido *bis in idem* na conduta sancionatória, tal como sustentado por Cleber Lúcio de Almeida na doutrina processual trabalhista²¹.

Não há tampouco violação do princípio da especificidade, pois, entre as regras que regulam os embargos de declaração, não existe disposição legal específica disciplinando a indenização pelo prejuízo, motivo pelo qual pode ser aplicada a norma geral. O ato processual é o mesmo, mas as consequências jurídicas são distintas. Como *pena*, o recorrente protelador pode ser sancionado com a multa prevista somente na norma especial. Deve ainda, porém, por outro lado, pagar indenização ao recorrido pelo prejuízo experimentado e decorrente de sua conduta desviante, em conformidade estrita com a norma geral que trata da litigância de má-fé como um todo.

Embora não haja entendimento jurisprudencial pacífico sobre o tema, é possível identificar, na Subseção I da Seção Especializada em Dissídios Individuais Tribunal Superior do Trabalho, entre outros, os seguintes julgados:

“Os Embargos de Declaração não se prestam para simplesmente rediscutir a matéria decidida, instituindo um segundo turno de julgamento, pelo mero inconformismo da parte. O princípio da celeridade processual entronizado agora na altitude do art. 5º, inciso LXXXVIII da Constituição da República recomenda que o julgador reprima todos os atos infundados e manifestamente protelatórios que possam retardar a concessão efetiva da tutela jurisdicional. Constatado que os Embargos ostentam natureza nitidamente recursal, fora dos limites legais para sua oposição, é cabível a condenação do Embargante na multa prevista no parágrafo único do art. 538 do CPC, cumulada com a indenização estipulada no art. 18 do mesmo diploma legal”²².

“Sendo o magistrado o responsável pela direção do processo, deve utilizar-se de todos os meios legais colocados à sua disposição, a fim de evitar que as partes utilizem-se de meios desleais ou manobras ardilosas objetivando induzir o julgador a erro, ou procrastinem o andamento do feito, frustrando a realização da justiça. Da leitura da nova redação do caput do artigo 18 do Código de Processo Civil, introduzida pela Lei nº 8.952/94, verifica-se que o primeiro destinatário da norma é o juiz, que tem o dever de condenar o litigante de má-fé, independentemente de requerimento da parte prejudicada. Os embargos declaratórios, por sua vez, devem ser utilizados como instrumento de aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, implicando desvirtuamento do seu fim qualquer outro objetivo, tendo por escopo a norma prevista no art. 538, parágrafo único, do CPC, obstar a oposição de embargos declaratórios com intuito procrastinatório. Nesse contexto, as penalidades a que se referem os citados dispositivos (arts. 18 e 538, parágrafo único, do CPC) podem ser cumuladas, conforme já decidiu esta Corte Superior, ao julgar embargos de declaração, através da Subseção I Especializada em Dissídios Individuais”²³.

Raciocinar em sentido da impossibilidade de cumulação, aliás, implicaria mesmo em reconhecer a possibilidade de existência de dano decorrente de conduta ilícita processual sem correspondente dever de reparação, argumento que não se coaduna com a perspectiva de um Estado Democrático de Direito, tampouco com a necessária aplicação do princípio da eficiência na atividade jurisdicional, direcionando os órgãos judiciais a potencializar, pela via interpretativa e aplicativa, na melhor medida possível de acordo com as circunstâncias fáticas e jurídicas, os procedimentos e técnicas idôneas a obter a solução ótima à consecução do pleno acesso à Justiça e a concretização de direitos fundamentais.

5. CONCLUSÕES

Diante do quanto exposto, é possível concluir que:

20 SCHIAVI, Mauro. Manual de direito processual do trabalho. 6.ed. São Paulo: LTr, 2013, p. 884-885.

21 ALMEIDA, Cleber Lúcio de. Direito processual do trabalho. 4.ed. rev. ampl. e atual. Belo Horizonte, Del Rey, 2012, p. 787.

22 TST. 129300-16.2005.5.05.0021. SDI1. Rel. Des. Convocado Sebastião Geraldo de Oliveira. DEJT 14.10.2011.

23 TST. E-RR 1066/2006-020-03-00. SDI1. Rel. Min. Horácio Senna Pires. DEJT 21.08.2009.

- 5.1. É imprescindível à eficiência do processo judicial que haja rigorosa punição da prática da má-fé processual, conferindo eficácia real aos dispositivos normativos sancionadores, inclusive diante de medidas de proteção do processo pela via recursal.
- 5.2. Reconhecida a prática da má-fé processual, a norma processual civil prevê consequências jurídicas em dois níveis: A primeira, de caráter disciplinar, sob a forma de multa pela litigância de má-fé, em valor não excedente a 1% (um por cento) sobre o valor da causa. A segunda, de caráter ressarcitório, sob a forma de indenização pelos prejuízos causados no processo, em valor não superior a 20% (vinte por cento) sobre o valor da causa, ou liquidado por arbitramento.
- 5.3. Quando são manifestas a inadmissibilidade ou a ausência de qualquer das hipóteses legais permissivas do manejo deste recurso, o intuito protelatório da parte recorrente torna-se evidente.
- 5.4. Em caso de prejuízo à parte contrária, é cabível a cumulação da multa específica prevista no parágrafo único do art. 538 com a indenização geral decorrente da litigância de má-fé prevista no art. 18, não sendo sequer necessário concomitante enquadramento em qualquer das condutas tipificadas no art. 17 do mesmo Código de Processo Civil.
- 5.5. Não há superposição de normas na hipótese, na medida em que a multa do parágrafo único do art. 538 e a indenização geral do art. 18 possuem, por definição, naturezas jurídicas distintas, sendo perfeitamente conciliáveis diante de um mesmo fato que enseja simultaneamente as responsabilidades penal (em sentido amplo) e civil.

6. REFERÊNCIAS

- ALMEIDA, Cleber Lúcio de. Direito processual do trabalho. 4.ed. rev. ampl. e atual. Belo Horizonte, Del Rey, 2012.
- AROUCA, José Carlos. Embargos de declaração na justiça do trabalho. *In*: Revista LTr, v. 65, n. 5, maio/2001, p. 537-542.
- BEBBER, Júlio César. Recursos no processo do trabalho. 3.ed. rev. e ampl. São Paulo: LTr, 2011.
- CAIRO JÚNIOR, José. **Curso de direito processual do trabalho**. 5.ed. rev. ampl. e atual. Salvador: Podivm, 2012.
- DEMO, Roberto Luis Luchi. Embargos de declaração: aspectos processuais e procedimentais. Rio de Janeiro: Forense, 2003.
- DINAMARCO, Cândido Rangel. Instituições de direito processual civil. v. I. 3.ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2003.
- FAVA, Marcos Neves. Execução trabalhista efetiva. São Paulo: LTr, 2009.
- LEITE, Carlos Henrique Bezerra. Curso de direito processual do trabalho. 9.ed. São Paulo: LTr, 2011.
- LUDWIG, Guilherme Guimarães. Negativa de admissibilidade em embargos de declaração e a ausência de efeito de interrupção para interposição de outros recursos. Revista da Associação dos Magistrados da Justiça do Trabalho da 5ª Região – Bahia. n.3, jun 2004. Salvador: AMATRA5, 2004, p.43-50.
- _____. Processo trabalhista eficiente. São Paulo: LTr, 2012.
- MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. Processo de conhecimento. Curso de processo civil. 6.ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.
- MEIRELES, Edilton; BORGES, Leonardo Dias. Primeiras linhas de processo do trabalho. São Paulo: LTr, 2009.
- MOREIRA, José Carlos Barbosa. Comentários ao código de processo civil, v. V. 7.ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 1998.
- _____. O futuro da justiça: alguns mitos. *In*: _____. Temas de direito processual. Oitava série. São Paulo: Saraiva, 2004.
- ROCHA, Cármen Lúcia Antunes. A reforma do poder judiciário. Revista de Direito Administrativo. Rio de Janeiro, Renovar, n.211, jan./mar., 1998, p. 95-116.
- SCHIAVI, Mauro. Manual de direito processual do trabalho. 6.ed. São Paulo: LTr, 2013.
- SOUZA, Bernardo Pimentel. Introdução aos recursos cíveis e à ação rescisória. Brasília: Brasília Jurídica, 2000.
- TUCCI, José Rogério Cruz e. Lineamentos da nova reforma do CPC: Lei 10.352, de 26.12.2001, Lei 10.358, de 27.12.2001, Lei 10.444, de 07.05.2002. 2.ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.