

04/06/2013

SEGUNDA TURMA

EMB.DECL. NO AG.REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 346.736
DISTRITO FEDERAL

RELATOR: MIN. TEORI ZAVASCKI

EMBTE.(S): DISTRITO FEDERAL

PROC.(A/S)(ES): PROCURADOR-GERAL DO DISTRITO FEDERAL

EMBDO.(A/S): GETÚLIO LEITE SOARES

ADV.(A/S): MARIANA ARAUJO BECKER E OUTRO(A/S)

EMENTA: PROCESSUAL CIVIL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

NATUREZA REVISIONAL. TÉCNICA DE JULGAMENTO. DEMANDA COM MAIS DE UM FUNDAMENTO. ACOLHIMENTO DO RECURSO PARA AFASTAR UM DELES. INDISPENSABILIDADE DE APRECIÇÃO DOS DEMAIS. SÚMULA 456/STF.

1. Em nosso sistema processual, o recurso extraordinário tem natureza revisional, e não de cassação, a significar que "o Supremo Tribunal Federal, conhecendo o recurso extraordinário, julgará a causa, aplicando o direito à espécie" (Súmula 456). Conhecer, na linguagem da Súmula, significa não apenas superar positivamente os requisitos extrínsecos e intrínsecos de admissibilidade, mas também afirmar a existência de violação, pelo acórdão recorrido, da norma constitucional invocada pelo recorrente.

2. Sendo assim, o julgamento do recurso do extraordinário comporta, a rigor, três etapas sucessivas, cada uma delas subordinada à superação positiva da que lhe antecede: (a) a do juízo de admissibilidade, semelhante à dos recursos ordinários; (b) a do juízo sobre a alegação de ofensa a direito constitucional (que na terminologia da Súmula 456/STF também compõe o juízo de conhecimento); e, finalmente, se for o caso, (c) a do julgamento da causa, "aplicando o direito à espécie".

3. Esse “julgamento da causa” consiste na apreciação de outros fundamentos que, invocados nas instâncias ordinárias, não compuseram o objeto do recurso extraordinário, mas que, “conhecido” o recurso (vale dizer, acolhido o fundamento constitucional nele invocado pelo recorrente), passam a constituir matéria de apreciação inafastável, sob pena de não ficar completa a prestação jurisdicional. Nada impede que, em casos assim, o STF, ao invés de ele próprio desde logo “julgar a causa, aplicando o direito à espécie”, opte por remeter esse julgamento ao juízo recorrido, como frequentemente o faz.

4. No caso, a parte demandada invocou, em contestação, dois fundamentos aptos, cada um deles, a levar a um juízo de improcedência: (a) a inexistência do direito afirmado na inicial e (b) a prescrição da ação. Nas instâncias ordinárias, a improcedência foi reconhecida pelo primeiro fundamento, tornando desnecessário o exame do segundo. Todavia, em recurso extraordinário, o Tribunal afastou o fundamento adotado pelo acórdão recorrido, razão pela qual se impunha que, nos termos da Súmula 456, enfrentasse a questão prescricional, ou, pelo menos, que remetesse o respectivo exame ao tribunal recorrido. A falta dessa providência, que deixou inconclusa a prestação jurisdicional, importou omissão, sanável por embargos declaratórios.

5. Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em Segunda Turma, sob a Presidência da Ministra CÁRMEN LÚCIA, na conformidade da ata de julgamentos e das notas taquigráficas, por unanimidade, em acolher os embargos de declaração para, atribuindo-lhes efeitos infringentes, determinar o retorno dos

autos, a fim de que o Tribunal de origem examine a matéria prescricional, como entender de direito, nos termos do voto do Relator. Ausente, justificadamente, o Senhor Ministro Celso de Mello.

Brasília, 04 de junho de 2013.

Ministro TEORI ZAVASCKI
Relator

EMB.DECL. NO AG.REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 346.736
DISTRITO FEDERAL

RELATOR: MIN. TEORI ZAVASCKI

EMBTE.(S): DISTRITO FEDERAL

PROC.(A/S)(ES): PROCURADOR-GERAL DO DISTRITO FEDERAL

EMBDO.(A/S): GETÚLIO LEITE SOARES

ADV.(A/S): MARIANA ARAUJO BECKER E OUTRO(A/S)

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO TEORI ZAVASCKI (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos contra acórdão que negou provimento ao agravo regimental, ao argumento de que (a) jurisprudência do STF é firme no sentido de que os efeitos financeiros dareadmissão ou da reintegração, decorrentes da anistia concedida na forma do art. 8º do ADCT/88, contam-se da promulgação da Constituição Federal, ou seja, 5 de outubro de 1988, e (b) o Decreto 20.910/32 não restou prequestionado e sequer fora suscitado anteriormente nas contrarrazões ao recurso extraordinário.

Sustenta a parte embargante, em suma, que (a) o acórdão embargado partiu de uma premissa equivocada, ao exigir o prequestionamento do Decreto 20.910/32, uma vez que o julgado de origem manteve a sentença de improcedência do pedido, razão pela qual não se chegou a examinar a matéria relativa ao prazo prescricional; e (b) o caráter infraconstitucional

do Decreto 20.910/32 não constitui impedimento para o exame da prescrição, visto que cumpre ao STF, ao prover o recurso extraordinário, aplicar o direito à espécie.

Intimado, o embargado defende a rejeição dos embargos de declaração, bem como a condenação do embargante ao pagamento da multa do art. 18 do CPC.

É o relatório.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que institui a Infraestrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil. O documento pode ser acessado no endereço eletrônico <http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/> sob o número 3964137.

VOTO

O SENHOR MINISTRO TEORI ZAVASCKI (RELATOR):

1. Assiste razão ao embargante ao apontar omissão, no acórdão embargado, quanto ao exame da alegação de prescrição. Veja-se.

2. Em nosso sistema processual, os recursos extraordinários (o especial para o STJ e o extraordinário para o STF) não são recursos de pura cassação, assim considerados os que, quando providos, devolvem o julgamento da causa à instância de origem. Trata-se, sim, de recursos de revisão, a significar que o próprio órgão competente para o seu julgamento promoverá, quando for o caso, o julgamento da causa. O próprio texto constitucional dispõe, explicitamente, que “compete ao Supremo Tribunal Federal (...) III – julgar, mediante recurso extraordinário, as causas decididas em única ou última instância (...)” (art. 102), dicção que é reproduzida em relação ao recurso especial (art. 105, III). Daí a Súmula 456/STF: “O Supremo Tribunal Federal, conhecendo o recurso extraordinário, julgará a causa, aplicando o direito à espécie”, cujo texto está reproduzido, em sua essência, também no art. 257 do Regimento Interno do STJ.

É preciso anotar, por importante, que o verbo conhecer foi empregado, nessa súmula (e assim também na referida norma regimental), com

um sentido peculiar, que não corresponde ao comumente adotado em relação aos recursos ordinários. Conhecer não significa, ali, apenas superar positivamente os requisitos extrínsecos e intrínsecos de admissibilidade. O verbo é empregado, na verdade, com significado mais abrangente, para agregar também uma importante parcela de exame do próprio mérito recursal: a que diz respeito à existência ou não de violação à norma constitucional (ou, no caso do STJ, à norma federal). Essa peculiar terminologia é que gerou, ao longo dos anos, a confusão, agudamente criticada pela doutrina (v.g.: BARBOSA MOREIRA, José Carlos. Efetividade do Processo e técnica processual, Revista Forense, v. 329, p. 102), sobre o real conteúdo de certas decisões do Supremo Tribunal Federal que, embora declaram que não conheceram do recurso, enfrentaram, à toda evidência, também o próprio cerne da matéria trazida pela parte recorrente. Mais apropriado seria, segundo o entendimento dominante, que se reconhecesse presente, em casos tais, um juízo de improvimento (o que, aliás, acabou acontecendo no âmbito do STF, a partir do julgamento do RE 298.695, Min. Sepúlveda Pertence, DJ de 06.08.03).

Questões terminológicas à parte, o certo é que, admitida a sua natureza revisional, o julgamento do recurso do extraordinário (como também, *mutatis mutandis*, o do especial, no STJ) comporta, a rigor, três etapas sucessivas, cada uma delas subordinada à superação positiva da que lhe antecede: (a) a do juízo de admissibilidade, semelhante à dos recursos ordinários; (b) a do juízo sobre a alegação de ofensa a direito constitucional (que na terminologia da Súmula 456/STF compunha, conforme já registrado, o juízo de conhecimento); e, finalmente, se for o caso, (c) a da complementação do julgamento da causa. É técnica semelhante à do julgamento de ações rescisórias, nas quais também há, além do juízo sobre (a) pressupostos e condições da ação, (b) o juízo de rescisão propriamente dito e (c) o novo julgamento da causa, se for o caso (CPC, art. 494).

A prática das nossas Cortes Superiores, é preciso reconhecer, não abona inteiramente o significado da natureza revisional dos recursos extraordinários, cuja principal consequência é, como já afirmado, essa de, na sua etapa final de julgamento, decidir a própria causa, "aplicando o direito

à espécie" (quando então se torna indispensável ampla cognição sobre as questões postas na demanda, inclusive, evidentemente, sobre a matéria infraconstitucional ou probatória porventura envolvida). Por uma razão ou outra, quase sempre de ordem prática e por imposição da elevada carga de processos submetidos à sua apreciação, o STF - e não é diferente no STJ - recorre frequentemente ou quase sempre à alternativa de devolver à origem a apreciação dessas questões (da terceira etapa do julgamento), conferindo ao recurso uma natureza muito mais de cassação do que de revisão. Diga-se de passagem que essa prática evidencia, no fundo, não estar inteiramente definida, em nosso sistema, a real natureza - se cassatória ou revisional - dos recursos extraordinários, que nesse aspecto padecem de uma crônica crise de identidade.

Ora, esse "julgamento da causa" consiste justamente na apreciação de outros fundamentos que, invocados pelas partes - seja para um juízo de procedência, seja para um juízo de improcedência -, não compuseram o objeto do recurso extraordinário, mas que, se "conhecido" esse recurso (vale dizer, se acolhido o fundamento constitucional nele invocado pelo recorrente), passam a constitui matéria de apreciação inafastável, sob pena de não ficar completa a prestação jurisdicional. Irrelevante, para efeito desse julgamento, que a matéria residual tenha sido ou não prequestionada no acórdão recorrido, ou que tenha sido renovada em contrarrazões. O prequestionamento, com efeito, é requisito a ser demonstrado pelo recorrente, relativamente à questão constitucional posta no recurso. A esse requisito, todavia, não está submetida a parte recorrida, até porque, contra-arrazoar é faculdade, e não ônus processual.

Ao direito da parte recorrida de ver apreciada, se for o caso, toda a matéria posta na demanda, corresponde um dever do Tribunal de examiná-la integralmente, mesmo sem provocação em contrarrazões, já que é essa a matéria que compõe o objeto do "julgamento da causa" a que se faz referência a Súmula 456/STF.

Imagine-se, para ilustrar o que se disse, hipótese de demanda visando a anular determinado lançamento tributário em que o autor invoca, para tanto, dois fundamentos: um de natureza constitucional - a incons-

titucionalidade da norma que serviu de base à autuação fiscal - e outro de natureza infraconstitucional - a norma, ainda que seja declarada constitucional, foi mal interpretada ou mal aplicada à situação concreta. É bem possível que o Tribunal de apelação julgue inteiramente procedente o pedido apenas pelo primeiro fundamento, que, sendo por si só suficiente, torna desnecessário o exame do outro. Frente a tal julgado, assiste à Fazenda Pública a faculdade de apresentar recurso extraordinário, para afastar a invocada inconstitucionalidade. Quanto ao contribuinte, não lhe será permitido apresentar recurso algum (nem extraordinário, nem adesivo), já que, por ter vencido a causa, carece de interesse jurídico em recorrer. Nem sequer lhe cabe ajuizar embargos declaratórios alegando omissão do julgado, eis que omissão alguma ocorreu, pois a causa foi decidida integralmente e com fundamentação suficiente. Assim, o máximo que se lhe permite é a faculdade de apenas renovar, em contrarrazões, o fundamento de natureza infraconstitucional que não foi apreciado pelo tribunal recorrido. Mas nem a tanto estaria obrigado, eis que contra-arrazoar é faculdade e, não, ônus processual do recorrido. Ora, se o STF, ao julgar o recurso extraordinário, acolher a tese desenvolvida pelo fisco, certamente não poderá, sob pena de deturpação do sistema, deixar em aberto o segundo fundamento da demanda, mesmo que se trate de matéria infraconstitucional ou que não tenha sido prequestionada. É que, tendo acolhido o fundamento constitucional invocado pelo recorrente (ou, no dizer da Súmula 456, tendo “conhecido” o recurso), cumpre ao STF o dever indeclinável de “julgar a causa, aplicando o direito à espécie”.

Alarga-se, portanto, em casos tais, o âmbito horizontal de devolutividade do recurso extraordinário, para abranger todas as questões jurídicas submetidas à cognição do acórdão recorrido, mesmo as que, por desnecessário, não tenham sido por ele examinadas. Aplica-se, aqui, analogicamente, por inafastável imposição do sistema, o disposto no § 2º do art. 515 do CPC: *“Quando o pedido ou a defesa tiver mais de um fundamento e o juiz acolher apenas um deles, a apelação devolverá ao tribunal o conhecimento dos demais”*.

Nada impede que, em casos assim, o STF, ao invés de ele próprio desde logo “julgar a causa, aplicando o direito à espécie”, opte por remeter esse julgamento ao juízo recorrido, como frequentemente o faz. Todavia, o que não pode, sob pena de incorrer em grave insuficiência na prestação jurisdicional, é dar por definitivamente julgada a causa sem efetuar, ou propiciar que o tribunal recorrido efetue, o exame de um fundamento legitimamente invocado e que pode conduzir a um juízo favorável à parte que o invocou.

3. É justamente essa deficiência que se constata no caso concreto. Ao contestar a demanda, a parte demandada invocou dois fundamentos, cada qual suficiente por si só para um juízo de improcedência, a saber: (a) a inexistência do direito afirmado na inicial e (b) a prescrição da ação. Na instância ordinária, a demanda foi julgada improcedente pelo primeiro fundamento, o que tornou desnecessário o exame do segundo. Ora, afastado, no julgamento do recurso extraordinário, aquele fundamento acolhido pelo acórdão recorrido, cumpria ao STF examinar o outro, de ocorrência de prescrição, ou, pelo menos, remeter essa apreciação ao juízo recorrido. Sem uma dessas providências, configura-se ofensa ao devido processo legal, que impõe ao Judiciário o integral exame das alegações formuladas em contraditório, seja para o acolhimento, seja para a rejeição do pedido. Bem se vê, em suma, que, não tendo o acórdão embargado se pronunciado sobre a alegação de prescrição, incorreu em omissão, passível de embargos declaratórios.

4. Diante do exposto, acolho os embargos de declaração para, atribuindo-lhes efeitos infringentes, determinar o retorno dos autos, a fim de

COMENTÁRIOS AO ACÓRDÃO

BERNARDO PIMENTEL SOUZA

Professor do Departamento de Direito

O acórdão sob comento esclarece a verdadeira natureza jurídica do Supremo Tribunal Federal em julgamento de recurso extraordinário: trata-se de *Corte revisional*, na esteira do modelo jurídico estadunidense.

A adoção do sistema estadunidense tem enorme relevância: ao julgar o recurso extraordinário, o Supremo Tribunal Federal pátrio decide a *questão federal*^[1] e *julga desde logo o caso concreto*^[2], com a imediata aplicação do direito à espécie^[3]. A propósito, dispõe o enunciado nº 456 da Súmula do Supremo Tribunal Federal: “O Supremo Tribunal Federal, conhecendo do recurso extraordinário, julgará a causa aplicando o direito à espécie”. Em reforço, o inciso III do artigo 102 da Constituição vigente confirma o disposto no enunciado sumular: “Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe: **omissis** III — julgar, mediante recurso extraordinário, as causas decididas em única ou última instância”.

O mesmo não ocorre nos sistemas francês e italiano, nos quais as *Cortes de cassação* apenas fixam a tese jurídica e cassam o julgado que deu à questão solução diferente da conferida por elas^[4]. Aliás, o anterior Supremo Tribunal de Justiça do Império era verdadeira Corte de Cassação, tendo em vista a influência do direito europeu, em especial o direito lusitano. O advento da República, entretanto, levou à ruptura com o antigo modelo, com a extinção do recurso de revista da competência daquela corte imperial. Por conseguinte, houve a instituição do recurso extraordinário e do Supremo Tribunal Federal, na esteira do sistema estadunidense^[5].

Sem dúvida, o recurso extraordinário pátrio foi instituído à luz do modelo norte-americano, o que explica a atuação do Supremo Tribunal Federal como *Corte de revisão*, e não como mera Corte de cassação. Por consequência, o Supremo Tribunal Federal não só resolve a **questio iuris**

veiculada no recurso extraordinário, como também aplica o direito constitucional ao caso concreto, com a imediata reforma do julgado recorrido contaminado por **error in iudicando**, salvo eventual **error in procedendo**[6].

Não obstante, após reconhecer a verdadeira natureza jurídica do Supremo Tribunal Federal em julgamento proferido no recurso extraordinário, o acórdão sob comento deixou de aplicar a teoria acima exposta. Na prática, portanto, o Supremo Tribunal Federal não atuou como Corte revisional, mas, sim, como mera Corte de cassação.

Em suma, o acórdão sob comento merece aplausos sob o prisma teórico-acadêmico, em virtude do reconhecimento explícito da natureza jurídica do Supremo Tribunal Federal como Corte revisional. Do ponto de vista prático, entretanto, o acórdão é contraditório, porquanto o Supremo Tribunal Federal julgou o recurso extraordinário como se fosse Corte de cassação.

NOTAS

[1] Após o advento da Constituição de 1988, o recurso extraordinário passou a ser cabível apenas para o julgamento de questão federal de natureza *constitucional*.

[2] Nem sempre há o imediato julgamento do caso concreto, com a aplicação do direito à espécie. Se o recurso extraordinário versar sobre **error in procedendo** (*verbi gratia*, artigos 93, inciso IX, e 97, da Constituição Federal), o provimento enseja apenas a anulação da decisão recorrida.

[3] Em sentido semelhante, na doutrina clássica: MÁRIO GUIMARÃES. *O juiz e a função jurisdicional*. 1958, p. 77: “Na verdade, não é o Supremo Tribunal Federal côrte de cassação. Os tribunais de cassação apenas cassam a sentença recorrida e enviam os autos a outra côrte para julgar a causa. Tal o juízo de *rinvio*, do Direito italiano. O Supremo Tribunal cassa a sentença e julga. Que é que julga? Julga o feito, não em sua totalidade, mas no ponto que foi objeto do recurso”. Também em sentido conforme, ainda na doutrina clássica: JOÃO MENDES DE ALMEIDA JUNIOR. *Direito judiciário brasileiro*. 1918, p. 480: “Em summa, no actual recurso para o Supremo Tribunal Federal, devolve-se ao Supremo Tribunal o conhecimento da causa”. “O Supremo Tribunal Federal terá de julgar a causa, isto é, a lide, tal como ficou fixada pela litis-contestação”.

[4] Assim: CHIOVENDA. *Instituições*. Volume II, 1998, p. 123: “A Corte de Cassação, ao contrário, não conhece diretamente da relação jurídica; somente é chamada a desempenhar estas duas diferentes funções: a) A função de rever o julgamento do juiz inferior sobre a existência de uma norma abstrata de lei e sobre a sua aplicabilidade ao objeto da lide. A Corte não revê o julgamento sobre a existência efetiva do fato, nem aplica norma alguma ao fato considerado

pelo juiz inferior. Se, no entanto, encontra uma violação ou falsa aplicação da lei, cassa e remete a um juiz equiparado em grau àquele de quem cassou a sentença, entre os que lhe forem mais vizinhos (arts. 517, ns. 3, 8 e 544, CPC; CPP, art. 543)". "b) A função de examinar as atividades exercitadas na constituição, desenvolvimento e definição da relação processual, e anular quando encontra determinados defeitos (nulidades não sanadas de citação e de procedimento; nulidades e contradição no ato de sentenciar; exorbitâncias do juiz da relação processual por **ultra e extra petita**; descumprimento do dever de sentenciar; CPC, art. 517, ns. 1, 2, 4, 5, 6 e 7; CPP, art. 524)". No mesmo sentido: LUIZ ANTÔNIO SEVERO DA COSTA. *Técnicas de julgamento*. Revista Forense, volume 307, p. 45: "Partindo do princípio de que a Corte de Cassação julga as decisões anteriores e não as causas (podendo devolvê-las para novo julgamento) e que não é um terceiro grau de jurisdição, as defesas orais não são de maior importância. Assim não conhece o mérito propriamente das questões. No dizer de E. FAYE, em La Cour de Cassation, p. 85, 'ela não julga o processo, mas unicamente os julgamentos em suas relações com a lei'". Ainda em sentido conforme, vale a pena conferir a clássica lição do Professor e Ministro JOÃO MENDES DE ALMEIDA JUNIOR: "O tribunal de cassação limita-se a manter ou cassar a sentença recorrida; e, quando cassa, remete o feito a outro tribunal da mesma natureza, como na França e na Itália" (*Direito*. 2ª ed., 1918, p. 508). Também no mesmo sentido: EDUARDO RIBEIRO. *Recurso especial*. p. 56.

[5] Assim: CARLOS MÁRIO VELLOSO. *Supremo Tribunal Federal*. Revista Del Rey, número 12, p. 16, 17 e 18.

[6] Nem sempre há o imediato julgamento do caso concreto, com a aplicação do direito à espécie. Se o recurso extraordinário versar sobre **error in procedendo** (**verbi gratia**, artigos 93, inciso IX, e 97, da Constituição Federal), o provimento enseja apenas a anulação da decisão recorrida, ou seja, a simples cassação.