



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EDcl no AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.173.630 - SC (2009/0247018-8)

RELATOR : **MINISTRO HAMILTON CARVALHIDO**
EMBARGANTE : **BBS ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES LTDA**
ADVOGADO : **LEONARDO BOFF BACHA**
EMBARGADO : **FAZENDA NACIONAL**
EMBARGADO : **NADIR MOTA FERNANDES**
ADVOGADO : **VALERIM BRÁZ FERNANDES**
EMBARGADO : **ATILIO SERGIO FENILLI**
ADVOGADO : **PATRÍCIA DE FREITAS FENILLI E OUTRO(S)**
EMBARGADO : **WICTOR JEFFERSON FERRAZ**
EMBARGADO : **FABRICIO NAZARIO PLACIDO**
EMBARGADO : **HUMBERTO RICKEN MICHELIS**
EMBARGADO : **FLÁVIO LUIZ LOCKS**
ADVOGADO : **SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS**

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. ENUNCIADO Nº 211 DA SÚMULA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA.

1. Os embargos de declaração são cabíveis quando "*houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição;*" ou "*for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.*" (artigo 535 do Código de Processo Civil).
2. Inexiste contradição em afastar a violação do artigo 535 do Código de Processo Civil e, ao mesmo tempo, não conhecer do mérito do recurso por ausência de prequestionamento, ante a incidência do enunciado nº 211 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da PRIMEIRA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Luiz Fux, Teori Albino Zavascki, Arnaldo Esteves Lima e Benedito Gonçalves (Presidente) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 23 de novembro de 2010 (data do julgamento).

Ministro Hamilton Carvalho, Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EDcl no AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.173.630 - SC (2009/0247018-8)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO HAMILTON CARVALHIDO (Relator):

Embargos de declaração em agravo regimental em recurso especial opostos por BBS Engenharia e Construções Ltda. ao acórdão desta Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça, assim ementado:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. ENUNCIADO Nº 211 DA SÚMULA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. AGRAVO IMPROVIDO.

*1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no entendimento de que a parte deve vincular a interposição do recurso especial à violação do artigo 535 do Código de Processo Civil, quando, mesmo após a oposição de embargos declaratórios, o Tribunal **a quo** persiste em não decidir questões que lhe foram submetidas a julgamento, por força do princípio **tantum devolutum quantum appellatum** ou, ainda, quando persista desconhecendo obscuridade ou contradição arguidas como existentes no **decisum**.*

2. Não há falar em violação do artigo 535 do Código de Processo Civil, por decidida a matéria com fundamento diverso do pretendido.

*3. 'Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal **a quo**.' (Súmula do STJ, Enunciado nº 211).*

4. Agravo regimental improvido." (fls. 966/967).

Alega a embargante contradição, eis que:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

"(...)

Primeiramente o Relator menciona que em relação ao preço vil (art. 964, V, do CPC) e pendência de processo administrativo (art. 151, III, CTN) toda a matéria havia sido enfrentada, porém, POSTERIORMENTE O PRÓPRIO RELATOR CONFESSA QUE TAIS ARTIGOS E OUTROS O TRIBUNAL REGIONAL NÃO HAVIA SE MANIFESTADO A RESPEITO, residindo aí a contradição ora suscitada.

Excelências, compulsando os autos, denota-se que em relação aos artigos 151, III, do CTN, e 694, V, do CPC, não incide a súmula 211 como pensa fazer valer de todas as formas o Relator, ao passo que a Embargante ao mesmo tempo que mencionou a omissão do Regional acerca dos artigos de Lei acima também invocou o afrontamento do artigo 535 do Codex Instrumental. Somente incidiria a dita súmula se não houvesse a alegação de violação do artigo 535.

(...)" (fls. 973/974).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EDcl no AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.173.630 - SC (2009/0247018-8)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO HAMILTON CARVALHIDO (Relator):

Senhor Presidente, rejeito os embargos de declaração opostos.

E, para a certeza das coisas, é esta a letra do acórdão ora embargado:

*"(...) Senhor Presidente, é esta a letra do acórdão recorrido, **verbis**:*

'(...)

'Violação ao art. 398 do CPC

Na realidade, o embargante está se referindo sobre o direito à réplica, que é disciplinado nos arts. 326 e 327 do CPC, enquanto o art. 398 refere-se ao direito de manifestação, em respeito ao princípio do contraditório, sobre a juntada de documentos pela parte contrária, em qualquer outro momento do processo, seja em primeiro ou segundo graus.

Essa questão, portanto, deve ser enfocada segundo as defesas apresentadas pelos embargados. Primeiro, a embargada União não suscitou qualquer das questões a que alude o art. 301 do CPC. No caso, houve apenas defesa direta quanto ao mérito, pois se opôs ao fato constitutivo do direito afirmado pelo autor, sustentando que não há iliquidez no seu título executivo (CDA), na medida em que houve a correta apropriação dos valores e abatimento da dívida, e que a CDA goza de presunção de liquidez e certeza, por força do disposto no art. 3º da Lei 6.830/80 (LEF). A situação, assim, não se subsume nas hipóteses elencadas nos arts. 326 e 327. O mesmo se diga da defesa apresentada pelo arrematante, segundo embargado, o qual atacou diretamente as questões deduzidas nos embargos.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Portanto, a falta de oportunização à parte embargante para oferecer réplica não violou o princípio do contraditório, e atendeu aos precisos limites do disposto nos arts. 326 e 327 do CPC. Isso porque, só seria impositiva a manifestação da parte embargante se a contestação lhe opusesse fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito postulado, ou, ainda, caso alegasse quaisquer das matérias enumeradas do art. 301 do CPC.

Nestes termos leciona o Min. Luiz Fux: 'Observe-se que a defesa denominada direta, que é aquela na qual o réu nega o fato ou os seus efeitos jurídicos atribuídos pelo autor, já encontra oposição na própria narrativa da inicial, razão pela qual o legislador não previu a 'réplica' para essa hipótese. A providência só se verifica quando se trata de fatos impeditivos, modificativos ou extintivos posto que estes são fatos 'novos' trazidos pelo réu, não encartados na linha de convergência dos fatos constitutivos e que precisam ser impugnados (art. 303, II, do CPC)'.(Curso de Direito Processual Civil, Luiz Fux, pág. 431, Editora Forense, 1ª edição. Rio de Janeiro/2001).

Não havia, portanto, razão para manifestação sobre as impugnações apresentadas pelos embargados.

Poder-se-ia argumentar - e talvez aí resida a irresignação da embargante -, que a União teria juntado documentos com a sua defesa. Não obstante, os documentos juntados são apenas fotocópias de algumas peças dos autos das execuções, de que tratam estes embargos, de modo que são documentos já conhecidos, não só do juízo, mas da própria embargante e, em linha de princípio, já faziam parte do processo, pois suspensa a expedição da carta de arrematação, pelo recebimento dos embargos, estes, em regra, são apensados aos autos das execuções. Não há, portanto, que se falar em vulneração ao artigo 398 do CPC.

Não fosse isso, convém referir que, após a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

contestação, a parte embargante veio aos autos, independentemente de intimação, em petição fundamentada, reforçar o seu pedido com base em nova documentação, que requereu a juntada, dizendo, de forma expressa, estar demonstrada a iliquidez do título, e ser desnecessária a dilação probatória (fls. 401/418).

Não vislumbro o alegado vício, portanto, de modo a inquinar de nulidade o processo, mesmo porque, não fosse a falta de previsão legal à réplica, não há demonstração, pela parte embargante, de prejuízo que lhe tenha causado o fato de não ter se manifestado sobre as impugnações e os documentos juntados com a impugnação da exequente, estes últimos todos de seu conhecimento, pois peças das execuções de que tratam estes embargos.

Confira-se, a propósito, o seguinte precedente:

'PROCESSO CIVIL. REPRESENTAÇÃO
PROCESSUAL. REGULARIZAÇÃO
INTEMPESTIVA. NULIDADE NÃO
CONFIGURADA. QUITAÇÃO. ESCRITURA
PÚBLICA. PRESUNÇÃO ABSOLUTA.
CERCEAMENTO DE DEFESA.
NÃO-OCORRÊNCIA.

- Ainda que intempestiva, se a regularização da representação ocorreu antes da sentença, afasta-se a revelia cominada pelo Art. 13, II, do CPC.

- Mesmo que a lei preveja a irregularidade processual, somente gera nulidade se houver efetivo prejuízo para as partes.

- Em tese, seria admissível, o aproveitamento de réplica como incidente de falsidade. Entretanto, no caso, o incidente perde substância porque a quitação foi dada por escritura pública.

- Reconhecida a presunção, queda-se prejudicado o alegado cerceamento de defesa, pois as provas requeridas não visaram ilidir a veracidade da escritura pública.' (REsp 758136



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Min. Humberto Gomes de Barros 3ª Turma. DJ 05/11/2007 p. 264)

Afasta-se, também, a alegação de nulidade pelo descumprimento do art. 398 do CPC, em atenção ao princípio da instrumentalidade, tanto que o STJ já firmou entendimento no sentido de que não basta invocar nulidade do ato processual, mas se faz necessário demonstrar prejuízo efetivo, sendo que a simples alegação de afronta ao texto legal não tem o condão de acarretar a nulidade da sentença.

Nesse sentido, o seguinte precedente daquela Corte:

'PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. PRINCÍPIO DA IDENTIDADE FÍSICA DO JUIZ (ART. 132 DO CPC). REEXAME DE PROVA. SÚMULA Nº 07/STJ. IMPOSSIBILIDADE.

1 (...)

(...)

4. Não basta invocar **nulidade do ato processual**, tornando-se imperioso ventilar qual o prejuízo efetivamente havido, inexistente, in casu. Em face do princípio da finalidade e ausência de prejuízo, resta descaracterizada a ofensa ao art. 132 do CPC. A simples alegação de afronta ao texto legal não tem o condão de acarretar a nulidade da sentença, uma vez que o Princípio da Identidade Física do Juiz não tem caráter absoluto, podendo ceder frente ao Princípio da Instrumentalidade.

5. 'Nos termos da nova redação dada ao art. 132, CPC, que veio ratificar anterior inclinação da jurisprudência, o afastamento do juiz que concluiu a audiência de instrução, colhendo a prova oral, não impede que seja a sentença proferida pelo seu sucessor, o qual, se entender necessário, poderá mandar repetir as provas já produzidas. Não se reveste de caráter



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

absoluto o princípio da identidade física do juiz. As substituições do titular por substituto designado pela Corregedoria em regime de cooperação tem por intuito a agilização da prestação jurisdicional' (REsp nº 149366/SC, 4ª Turma, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ de 09/08/1999).

(...) (Proc. nº 200500127968/RS, Agravo Regimental em AI, STJ, Primeira Turma, Decisão de 24/05/2005, unânime, DJ de 27/06/2005, p. 242, Relator José Delgado)

Do cerceamento de defesa

Em relação à preliminar de cerceamento de defesa, importa referir que já se encontra sedimentado, nesta Corte, o entendimento de que, nos termos do art.130 do CPC, incumbe ao Juiz determinar as provas necessárias à instrução do processo, e o indeferimento das diligências inúteis ou meramente protelatórias, podendo, a par do conjunto probatório dos autos, conhecer diretamente do pedido, por força do art. 330 do CPC.

Não se pode olvidar, a seu turno, que é o Juiz o destinatário das provas. Portanto, encontrando-se o Magistrado apto a julgar a lide, com base nas provas carreadas aos autos, não importa em cerceamento de defesa a não-dilação probatória.

Assim, também, a orientação que se extrai do Superior Tribunal de Justiça, consoante os fundamentos exarados no voto do Min. Carlos Fernando Mathias no REsp 1.051.257:

'... Do citado dispositivo, infere-se que o julgador tem liberdade para apreciar as provas carreadas aos autos em busca de formar a sua convicção. Portanto, se atento aos fatos e circunstâncias da causa, entende que já há nos autos elementos suficientes para comprovar a procedência do pedido formulado, prescindível a produção de qualquer outra prova .

Cabe ao juiz motivar a sua decisão, porém, não está vinculado à prova e tampouco obrigado



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

a atender a pedido da parte que deseja produzi-la, uma vez que objetivo da instrução probatória é fornecer elementos necessários à formação do convencimento do magistrado.

Então, é-lhe facultado requerer ou recusar a produção de mais provas. Nesse contexto, o fato de não ter sido oportunizada a produção de prova, não configura cerceamento de defesa.

(...)

Nesse sentido, q. v., verbi gratia:

PROCESSUAL CIVIL. SUS. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO NÃO PADRONIZADO. OMISSÃO. FUNDAMENTO. CONSTITUCIONAL. SÚMULA 126/STJ. MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 7/STJ. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FAZENDA PÚBLICA VENCIDA.

1. Cabe ao magistrado apreciar a lide de acordo com o seu livre convencimento, não estando obrigado a analisar todos os aspectos suscitados se já decidiu completamente a controvérsia.

(...)

7. Recurso especial conhecido em parte e não provido.(REsp 937.458/MG, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 02.08.2007, DJ 15.08.2007 p. 268)

PROCESSUAL CIVIL E CONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU FALTA DE MOTIVAÇÃO NO ACÓRDÃO A QUO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LEGITIMIDADE ATIVA DO MINISTÉRIO PÚBLICO. TRATAMENTO DE SAÚDE, PELO ESTADO, A MENOR HIPOSSUFICIENTE. OBRIGATORIEDADE. AFASTAMENTO DAS DELIMITAÇÕES. PROTEÇÃO A DIREITOS FUNDAMENTAIS. DIREITO À VIDA E À SAÚDE. DEVER CONSTITUCIONAL. ARTS. 5º, CAPUT, 6º, 196 E 227 DA CF/1988. PRECEDENTES DESTA CORTE SUPERIOR E DO COLENDO STF.

1. Omissis.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

2. *Decisão a quo clara e nítida, sem omissões, obscuridades, contradições ou ausência de motivação. O não-acatamento das teses do recurso não implica cerceamento de defesa. Ao juiz cabe apreciar a questão de acordo com o que entender atinente à lide. Não está obrigado a julgá-la conforme o pleiteado pelas partes, mas sim com seu livre convencimento (CPC, art. 131), usando fatos, provas, jurisprudência, aspectos atinentes ao tema e legislação que entender aplicáveis ao caso. Não obstante a oposição de embargos declaratórios, não são eles mero expediente para forçar o ingresso na instância especial, se não há vício para suprir. Não há ofensa ao art. 535, II, do CPC quando a matéria é abordada no aresto a quo.*

(...)

9. *Recurso especial não-provido.(REsp 904.443/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13.02.2007, DJ 26.02.2007 p. 567)".*

Importa referir, por pertinente, decisão desta Corte em caso análogo, em que o Município alega cerceamento de defesa por não ter sido produzida prova pericial, assim ementada:

CERCEAMENTO DE DEFESA. AUSÊNCIA DE PROVA PERICIAL. MUNICÍPIO. DÉBITO DE FGTS. REGIME PRÓPRIO DE PREVIDÊNCIA. RETENÇÃO DE FPM EM PARCELAMENTO DE FGTS.

1. *Tratando-se de matéria eminentemente do direito, a ausência de prova pericial não caracteriza cerceamento de defesa;*

2. *O dever de recolhimento de FGTS somente restaria afastado mediante prova cabal da existência de regime jurídico próprio de previdência municipal que abarcasse a totalidade dos servidores no período do débito;*

3. *Embora a Constituição Federal proíba a retenção de valores do Fundo de Participações dos Municípios para pagamento de créditos, diversa é a situação quando o Município tem os*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

valores repassados, mas, por cláusula contratualmente estipulada, se compromete a descontar 3% destes valores para pagamento de valores devidos a título de FGTS, inclusive com autorização de Lei Municipal. (TRF 4ª Região, APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.70.00.016341-6/PR, 26/05/2004, RELATORA : Des. Federal MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA)

No caso em tela, cabe referir que o requerimento, constante da peça exordial, de produção de todo o meio de prova em direito admitido, não dispensa à parte de, fundamentadamente, requerer ao Juízo a sua produção, indicando o meio e a sua finalidade. Porém, como se pode verificar dos autos, nas fls. 401/403, a parte embargante requer a juntada de documentos (fls. 405/418) e conclui dizendo, taxativamente, o seguinte: 'ANTE O EXPOSTO, diante dos novos documentos juntados, em que demonstrou-se de forma inequívoca a iliquidez do crédito embargado, **dispensando-se maiores comprovações**, requer-se o provimento dos presentes embargos...'. (sic)

Ou seja, a própria apelante, em outras palavras, postulou pelo julgamento antecipado da lide.

Assim, uma vez que as partes demonstraram não possuir interesse na dilação probatória - os embargados por não manifestarem oportunamente em suas impugnações (art. 300 do CPC) e o embargante por, de forma expressa, manifestar-se pela desnecessidade da produção de outras provas -, passando pelo entendimento do Juiz de que os autos estavam instruídos de forma suficiente, para a formação do seu juízo de convencimento, e encontrar-se apto a proferir sentença de mérito, na forma do art. 330 do CPC, não há que se falar em cerceamento de defesa.

Da falta de fundamentação da sentença

A apelante sustenta, também, ser nula a sentença porque não teria o juiz se manifestado, expressamente, sobre o agravo de instrumento juntado, assim como sobre os novos documentos



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

apresentados pela parte recorrente.

A falta de referência a esses elementos na sentença, em verdade, não implicaria em sua nulidade, mas, no máximo, poderia se constituir em omissão, matéria que, inclusive, foi deduzida em embargos de declaração e o Juízo, com propriedade, negou-lhes provimento, dizendo:

No que toca à omissão, ela deve ser aferida em face da análise, pelo julgador, do pedido deduzido e não em relação aos argumentos invocados pelos litigantes. Em outras palavras, há omissão quando o julgador deixa de se manifestar acerca do pedido ou de parte dele e não na hipótese em que não tenham sido examinados todos os argumentos ventilados pelas partes.

De outra banda, o julgador não está obrigado a julgar a questão de acordo com o pleiteado pelas partes, mas sim com seu livre convencimento (art. 131 do CPC), utilizando-se dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso.

Aliás, em abono ao que decidiu o togado singular nos aclaratórios, seguem os seguintes arestos:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. INEXISTÊNCIA DE CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. 1. **O Julgador não está obrigado a esmiuçar os fundamentos de sua decisão, a ponto de esgotar todas as questões que possam advir da matéria em exame, mas somente aquelas que tem relevância para o deslinde da controvérsia.** 2. Embargos rejeitados. (TRF 4ªR., Eiams n.º 94.04.00499-5/PR, 1ª Turma, Rel. Juíza Federal ELLEN GRACIE NORTHFLEET, unânime, in DJ 06.07.94)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. PREQUESTIONAMENTO. DISPOSITIVOS LEGAIS NÃO EXAMINADOS. PRINCÍPIO DO LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

OMISSÃO INEXISTENTE. 1. Se a decisão estão devidamente fundamentada, inexiste dúvida que possa autorizar a sua reforma em nível declaratório. 2. Efeitos infringentes não conferidos, os quais somente são admissíveis em condições especialíssimas, nestas não incluída a flagrante intenção de obter a reforma da decisão da turma. 3. Matéria reservada para a via recursal própria. (...) 5. **O tribunal não fica obrigado a examinar todos os artigos de lei invocados no recurso, desde que decida a matéria questionada sob fundamento suficiente para sustentar a manifestação jurisdicional.** 6. **O principio do livre convencimento motivado justifica a ausência de análise dos dispositivos que pareçam para a parte significativos, mas que para o julgador, se não irrelevantes, constituem questões superadas pelas razões de julgar.** 7. Segundo precedente jurisprudencial adotado, a omissão que enseja o cabimento dos embargos diz respeito a questões postas, não a argumentos (DJ 26.01.96, prejuízo. 2788, ED/AC 24242/RN). 8. Embargos improvidos. (TRF 4ªR., EDAC n.º 96.04.59033-2/RS, 4ª T., Rel. Juíza SÍLVIA GORAIEB, un., DJ 17.09.97)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO NUMÉRICO. (...) 2. No acórdão recorrido, inexiste omissão a ser sanada, porquanto o juiz deve decidir a matéria questionada e não artigos de lei, dando ao caso solução diversa da pretendida pela embargante. 3. **O juiz não é obrigado a responder a cada uma das alegações da parte, tampouco a dizer, um a um, os artigos de lei em que fundamenta sua decisão. Basta que dê as razões de seu convencimento, suficientes para acolher ou para rejeitar o pedido do autor.** 4. Não se há de, em toda decisão, analisar o feito à luz de toda a legislação vigente no país, dizendo-se por que se aplica ou não determinado dispositivo ao caso concreto. 5. Não há necessidade de o acórdão mencionar todos os dispositivos de lei para fins de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

prequestionamento explícito, bastando decidir a matéria da lide. (...) (EDAC n.º 2000.71.05.004164-6/RS, Rel. Juiz Federal LUIZ ANTÔNIO BONAT, 5ª T., un., j. 23-08-2005, DJ 31-08-2005)

Colaciono, ainda, decisão do colendo Supremo Tribunal Federal:

'(...) quando a decisão acolhe fundamentadamente uma tese, afasta implicitamente as que com ela são incompatíveis, não sendo necessário o exame exaustivo de cada uma das que não foram acolhidas.' (STF; HABEAS CORPUS n.º 276420/SP; Segunda Turma; Relator Min. MAURÍCIO CORREA; julgado em 16-06-1998; DJ de 14-08-98)

Inexistente, portanto, a alegada nulidade da sentença, que solveu a lide em sua integralidade, apreciando, fundamentadamente, todas as questões enfocadas pelas partes. Aliás, quanto ao agravo, dito ignorado, na verdade a decisão nele exarada foi até transcrita, parcialmente, na sentença, o que demonstra a total ausência de razão do presente recurso nesse particular.

Da iliquidez do título executivo judicial

Consoante expressa a embargante na inicial, a iliquidez do título decorreria do fato de o embargado ter se apropriado, em 17 de maio de 2001, da quantia de R\$ 765.929,25, sem, contudo, mencionar o destino dos recursos aproveitados, o que se encontra exposto nos extratos do REFIS. E, como alega na prefacial, após o seu desligamento do programa de parcelamento, os valores arrecadados, que eram mantidos em conta única, foram rateados entre a SRF e o INSS, e a autarquia previdenciária não 'explicou' onde estaria a importância que teria sido destinada para a imputação dos débitos previdenciários.

Por sua vez, em se analisando os autos, verifica-se que a Secretaria da Receita Federal, no Ofício nº 348 de 22 de agosto de 2001(fl.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

163/165), relativamente ao pedido de retificação das informações decorrentes de prejuízo fiscal e da base de cálculo negativa do CSLL, informou que só foi possível a compensação com créditos próprios de R\$ 1.829.220,45, restando a quantia de R\$ 3.847.137,16, que poderia ser utilizada posteriormente ou cedida a terceiros.

Conforme os extratos de contas do REFIS (fls.167/169), percebe-se incontroverso o fato da apropriação do valor de R\$ 765.929,25 (fl. 168) no abatimento do débito previdenciário consolidado.

E sobre o abatimento da dívida previdenciária, cumpre esclarecer que a questão já restou decidida e encontra-se preclusa, como bem referiu o Des. Antônio Albino Ramos de Oliveira em sua decisão no AI 2006.04.00.031584-0, in verbis:

'...2 - A situação dos autos de origem pode ser assim resumida: A empresa aderiu ao REFIS em junho de 2000, mas foi excluída por inadimplência. Após, teria descoberto ser possível a compensação de multas e juros de débitos fiscais com prejuízo fiscal e base de cálculo negativa da CSLL, constatando que possuía um crédito de R\$ 5.676.357,61. Foram compensados inicialmente R\$ 1.835.343,96 relativamente a débitos junto à SRF e à PGFN, e depois foram utilizados valores pelo Fisco também para amortizar débitos junto ao INSS, em 17/05/2001, na ordem de aproximadamente R\$ 750.000,00.

Diante disso, a agravante protocolou junto à SRF, em 08/04/2005, pedido de informações acerca do valor exato para amortizar dívidas, sendo que, nos seus dizeres, não lhe teria sido fornecida resposta. Após, ajuizou exceção de pré-executividade, alegando a inexigibilidade das CDAs (fls. 24-34), em razão da ausência de informações acerca de quais seriam os débitos quitados e quais certidões ainda seriam exigíveis, de modo a esclarecer toda a operação realizada com o crédito de que era titular.

O MM. Juiz a quo acolheu parcialmente o



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

incidente (fls. 88-90). Entendeu que o INSS já teria informado quais os valores apropriados referentes aos créditos da empresa, utilizados para quitação do débito vinculado ao processo n.º 55.643.445-5, e apontado o valor remanescente. Alegou, no entanto, que não teriam sido demonstrados quais os valores amortizados pelas compensações, determinando a expedição de ofício à SRF, bem como a suspensão do leilão designado para junho de 2006.

Apresentado ofício pela Receita (fl.92), a empresa peticionou novamente, alegando não estar comprovado o destino dos recursos destinados ao pagamento de dívidas com o INSS, e requerendo a extinção da execução (fls. 94-95). O pedido foi indeferido através da decisão agravada.

3 - A questão referente aos valores utilizados para quitar débitos junto ao INSS e seu abatimento do saldo devedor respectivo já foi apreciada pela decisão de fls. 88-90, datada de 16/06/2006, tendo o Magistrado, na ocasião, afirmado já ter sido apresentado o montante atualizado. Assim sendo, tal questão restou preclusa, sendo inoportuna sua renovação através da petição de fls. 94-95, que originou o despacho agravado...'

Por ocasião do julgamento do agravo de instrumento, acima referido, esta Turma, acompanhando o voto do relator, decidiu nos seguintes termos:

- Inicialmente, consigno não ser possível conhecer os documentos apresentados pela agravante (fls. 192 e segs.), aos quais se refere a petição de fls. 189-191, tendo em vista que foram apresentados após o prazo para interposição do agravo de instrumento.

2 - Conforme alegado pela própria agravante, as amortizações em que foram utilizados os montantes referentes ao prejuízo fiscal e à base de cálculo negativa da CSLL realizaram-se ainda no período em que a empresa estava incluída no REFIS. Com efeito, de acordo



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

com os extratos aqui reproduzidos às fls. 43-44, referidos pela própria recorrente, as amortizações ocorreram em maio de 2001, e a rescisão do parcelamento em 27/09/2004.

Verificando-se esses extratos, em especial o da fl.43, é possível depreender que houve, sim, a apropriação de recursos, com o devido abatimento desses valores do saldo devedor da conta REFIS, que é administrada pela SRF. Enquanto vigente a moratória, os recursos eram destinados a uma conta única. Após, com a rescisão do parcelamento, os valores arrecadados foram rateados entre a SRF e o INSS, conforme alegado pelo próprio Instituto na resposta à exceção de pré-executividade (fl.50):

Sabe-se que o programa de recuperação fiscal denominado REFIS é administrado por um comitê gestor ligado à Secretaria da Receita Federal, responsável pela consolidação dos débitos por esta administrados, bem como os do INSS, para inclusão no parcelamento.

Tendo sido a executada excluída do REFIS, foi repassado ao INSS, pelo Comitê Gestor, os valores recolhidos no âmbito do referido programa, dentro da proporção determinada pelo art. 11 da Lei n.º 9.964/2000. Tais valores constam da 'Lista de Retenções Recebidas para o Devedor', cujo relatório encontra-se em anexo.

Assim, as referidas retenções foram regularmente apropriadas no crédito deste Instituto, de acordo com as normas internas que regem a matéria. Cumpre destacar o que disciplina o art. 720 da Instrução Normativa INSS/DC n.º 100, de 18 de dezembro de 2003:

Art. 720. Os valores decorrentes das prestações pagas serão apropriados e abatidos da dívida parcelada na seguinte ordem de prioridade:

I - Auto de Infração (AI)

II - Notificação para pagamento (NPP);

III - Notificação Fiscal de lançamento de Débito (NFLD), Lançamento de Débito



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Confessado (LDC), Lançamento de Débito Confessado em GFIP (LDCG), saldo de parcelamento e outros créditos porventura existentes.

Parágrafo único (omissis)

Observa-se, assim, pelos relatórios ora juntados, que todas as retenções recebidas foram apropriadas no crédito n.º 55.643.445-5, já tendo sido apurado o saldo devedor.

O art. 11 da Lei n.º 9.964/2000, por sua vez, dispõe:

Art. 11. Os pagamentos efetuados no âmbito do Refis serão alocados proporcionalmente, para fins de amortização do débito consolidado, tendo por base a relação existente, na data-base da consolidação, entre o valor consolidado de cada tributo e contribuição, incluído no Programa, e o valor total parcelado.

Os elementos dos autos, portanto, apontam no sentido de que parte dos valores apropriados na conta REFIS foram utilizados para saldar os débitos referentes à NFLD de n.º 55.643.445-5 após a exclusão do contribuinte do programa, ocorrendo a divisão dos valores apropriados ao longo do programa de acordo com os critérios acima explicitados. De se observar, ainda, que constam nestes autos (fls. 54 a 86) diversas apropriações datadas de 12/10/2004, logo após a exclusão da empresa do REFIS, num total de R\$ 17.464,71.

Isso considerado, evidencia-se não haver fumus boni juris a embasar a pretensão da recorrente. Consigno, ainda, que o documento de n.º 11 dos autos originais não serve como apoio à pretensão formulada, uma vez que dele (fl. 114, referente ao crédito de n.º 55.643.445-5) constam apenas os valores que ainda estão em cobrança judicial, enquanto o aproveitamento dos créditos discutidos ocorreu em momento anterior, quando a empresa ainda estava incluída no REFIS.

3 - Por fim, e acima de tudo, é necessário salientar que a decisão que deu origem a este



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

agravo de instrumento foi prolatada em exceção de pré-executividade. Uma eventual demonstração de que a utilização dos recursos apropriados pelo exeqüente não foi feita de forma correta - o que não resta evidenciado nestes autos - dependeria de dilação probatória, talvez com produção de prova pericial. Conforme já dito anteriormente, tais medidas são incompatíveis com a exceção de pré-executividade, o que impõe a rejeição da pretensão da agravante.

Frente ao exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

A questão, por sua vez, também foi bem apanhada pela sentença ora impugnada, que assinala o seguinte:

Em sua impugnação o INSS informa que os valores pagos no REFIS foram devidamente apropriados. Informou, também, nos autos principais (fl. 1181), que os recolhimentos efetuados pela executada no âmbito do REFIS foram alocados nos créditos desta, conforme ampla documentação juntada.

Assim, demonstrada pelo embargado a apropriação dos valores pagos pela executada ao REFIS em dívidas da própria devedora, não resultou qualquer prejuízo.

Por outro lado, a questão já foi apreciada nos autos principais às fls. 1133/1134 e 1146, em face da interposição de Exceção de Pré-Executividade. Lá ficou esclarecido que o valor pago no âmbito do REFIS serviu apenas para amortizar as multas e juros acumulados até a data da consolidação dos débitos no referido programa, não havendo que se falar em iliquidez do título executivo, eis que os valores já foram devidamente abatidos. Da decisão foi interposto agravo de instrumento, o qual foi indeferido pelo Egrégio Tribunal Regional Federal da 4ª Região (fls. 1188/1189), bem como indeferidos os pedidos de reconsideração (fls. 1191/1192 e 1194/1196).

Outrossim, mesmo que os valores não



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

tivessem sido ainda apropriados, não haveria que se falar em iliquidez dos títulos executivos que ancoram a execução fiscal, pois poderiam ser deduzidos os valores por simples cálculos com o prosseguimento processual.

Nesse sentido:

EXECUÇÃO FISCAL - PAGAMENTOS - ABATIMENTO - SUBSTITUIÇÃO DA CDA - DESNECESSIDADE.

1- Tratando-se de pagamentos realizados no curso da execução fiscal, destacáveis do valor devido mediante simples operação matemática, não há razão para que se reconheça a iliquidez do título executivo. Cabível o prosseguimento da execução pelo saldo remanescente.

2- Hipótese, ademais, em que os pagamentos efetuados já foram abatidos do débito exequendo.

TRF 4ª Região, AG 200504010221904, 2ª T, decisão: 19/07/2005, DJU data: 27/07/2005, p.: 540, Relator: Desembargador Federal Antônio Albino Ramos de Oliveira.

Portanto, não tendo a embargante obtido êxito em elidir a presunção de certeza e liquidez do título executivo, é de se desacolher os argumentos lançados.

Não fossem tais fatos, ainda assim não poderia prosperar o apelo da parte embargante, ante a impossibilidade material do exame das questões de fato ventiladas, porquanto se impunha a juntada dos documentos acostados na execução fiscal, imprescindíveis ao exame da liquidez da CDA, nestes autos de embargos à arrematação, já que, segundo a sentença apelada e a decisão que restou tomada no agravo anteriormente citado, nos autos da própria execução o INSS teria comprovado a devida apropriação dos valores, tendo essa questão sido lá deliberada.

Com efeito, este entendimento rege-se pela orientação que tem sido adotada por esta Turma sobre a necessidade da juntada das cópias dos



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

documentos da execução fiscal nos autos dos embargos, em caso de desmembramento do apenso por ocasião da apelação:

'Inicialmente, cumpre destacar que os embargos à execução possuem natureza jurídica de ação autônoma, devendo, por tal razão, preencher os requisitos das condições da ação e também aqueles previstos nos arts. 282 e 283 do CPC. Por outro lado, por expressa determinação do art. 736 do CPC, os embargos são autuados em apenso aos autos da execução fiscal, devendo, entretanto, ser desapensados quando enviados à instância superior para apreciação de recurso de apelação, como ocorreu no caso, uma vez que esta não possui efeito suspensivo. Nesse sentido, precedente desta Turma: AC nº 2006.72.01.001118-0/SC, Relator Des. Federal Antônio Albino Ramos de Oliveira, DJU de 24.01.07.

Tem-se entendido que a juntada dos documentos que se encontram nos autos da execução faz-se necessária se, julgados improcedentes os embargos, o embargante apelar. Nesse caso, será ônus do apelante juntar aos embargos as cópias dos documentos, porquanto a ação deve ser, desde logo, instruída com os documentos essenciais a seu julgamento.

*Assim, não tendo a parte embargante juntado aos autos **cópia da CDA** embasadora da execução impugnada, a Turma resta impossibilitada de analisar a alegação de nulidade do documento, pelo não preenchimento dos requisitos essenciais do título executivo.' (AC 2007.72.05.001647-8/SC, Rel. Des. Federal Otávio Roberto Pamplona, 2ª Turma do TRF da 4ª Região)*

Indemonstrado pela apelante de que não houve a apropriação dos valores corretamente, há de prevalecer o entendimento do togado singular que, com base em todos os elementos de provas, inclusive aqueles insertos nos autos das execuções, bem solveu a controvérsia de natureza fática.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Da suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nulidade da arrematação pela não-intimação dos credores hipotecários

Deixo de conhecer do apelo relativamente à alegação de nulidade das arrematações por falta de intimação dos credores hipotecários e da suspensão da exigibilidade do crédito tributário por força da reclamação e recurso administrativos pendentes de solução, haja vista a impossibilidade material do exame das matérias, na medida que não foram trasladados para os presentes embargos os documentos capazes de possibilitar a aferição das alegadas irregularidades.

Em abono a esse não conhecimento, reporto-me ao julgado indicado no item precedente.

Da arrematação por preço vil

Também deixo de conhecer do apelo relativamente ao pleito de anulação do leilão, sob o fundamento de que a arrematação se deu por preço vil, pois tal questão não foi deduzida na peça exordial. Além disso, também não foi discutida pelas partes no curso do feito e nem foi objeto de decisão pelo Juízo de primeiro grau, sendo defeso à parte embargante, em sede de apelação, inovar o feito com questão dantes não suscitada.

Da litigância de má-fé

Como bem referiu o Juízo de primeiro grau, 'Não só por pretender reexame de questões já decididas no processo principal (conforme acima explanado), mas também por alterar a verdade dos fatos, procedendo de modo temerário ao criar incidentes manifestamente infundados, eis que comprovados nos autos principais (publicação de edital, intimação pessoal, depósito do valor da caução), reputo a embargante litigante de má-fé e a condeno a pagar 7% do valor da arrematação (solidariamente), em favor dos requeridos (INSS e Arrematantes - 1% para cada um).'

E isto se percebe repetir nos presentes



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

autos, quando sonega a integralidade da decisão judicial (fl. 251), juntando-a apenas em parte, com nítido propósito de alterar o seu conteúdo.

Este procedimento, nestes autos e no executivo fiscal, como refere o Juízo de primeiro grau, denota conduta processualmente temerária, incompatível com o princípio da **lealdade processual**, expressa no diploma processual civil (art. 14, I e II do CPC).

No entanto, deve ser reduzido o valor arbitrado para 1% sobre o valor da causa, não impugnado, por ser esse o patamar máximo permitido pelo legislador.

O que seria possível de se fixar em valor superior era eventual indenização em favor da parte contrária, porém, ao que se depreende, o percentual foi fixado, apenas, em razão da má-fé processual, não tendo havido a alegação de prejuízos outros.

Do prequestionamento

Deixo de examinar o prequestionamento aos dispositivos elencados, exclusivamente na sua peça de apelação, na medida que à parte incumbia definir de forma fundamentada a relevância, não bastando a mera enumeração dos artigos de leis para legitimar o prequestionamento, mormente quando as matérias neles tratadas não foram sequer objeto de análise no recurso, seja por se tratar de novação ao feito, seja por impossibilidade material, uma vez que não foram transladadas, dos autos do executivo fiscal para o presente processo, as peças imprescindíveis para exame das matérias.

Em abono a esse entendimento, confira-se:

ADMINISTRATIVO. FGTS. VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVOS LEGAIS. PREQUESTIONAMENTO. MUDANÇA DE REGIME. MOVIMENTAÇÃO DO SALDO DA CONTA VINCULADA. POSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 178/TFR.

1. É inviável a apreciação, em sede de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Recurso Especial, de matéria sobre a qual não se pronunciou o tribunal de origem, porquanto indispensável o requisito do prequestionamento.

(...) (STJ, Resp n. 650.477/AL, Primeira Turma, Rel. Ministro Luiz Fux, DJ de 25/10/2004.)

Ante o exposto, voto por conhecer em parte do apelo para, na parte conhecida, dar-lhe parcial provimento, apenas para reduzir o valor da multa por litigância de má-fé, tudo nos termos da fundamentação.

(...)' (fls. 532/546).

*De início, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no entendimento de que a parte deve vincular a interposição do recurso especial à violação do artigo 535 do Código de Processo Civil, quando, mesmo após a oposição de embargos declaratórios, o Tribunal **a quo** persiste em não decidir questões que lhe foram submetidas a julgamento, por força do princípio **tantum devolutum quantum appellatum** ou, ainda, quando persista desconhecendo obscuridade ou contradição arguidas como existentes no **decisum**.*

*E, em estando configurada a violação do artigo 535 do Código de Processo Civil, impõe-se a declaração de nulidade do acórdão que apreciou os embargos declaratórios, a fim de que os vícios no **decisum** sejam sanados.*

Nesse sentido, vale conferir o seguinte precedente jurisprudencial:

'PROCESSUAL CIVIL – APELAÇÃO - JULGAMENTO - OMISSÃO ACERCA DE QUESTIONAMENTO SUSCITADO NAS RAZÕES RECURSAIS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS COM O OBJETIVO DE PREQUESTIONAMENTO - REJEIÇÃO - FUNDAMENTO INCONSISTENTE - VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535 DO CPC.

Suscitada, nas razões recursais da apelação, questão relevante para o deslinde da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*controvérsia, se não for examinada no respectivo julgamento, a omissão enseja a interposição de embargos declaratórios com o fito de prequestionamento. Se o Tribunal **a quo** persistir na omissão, ao fundamento inconsistente de que não há necessidade de mencionar o dispositivo legal discutido, porque o preceito nele contido é estudado e analisado, configura-se violação ao artigo 535 do CPC, justificando-se a nulidade do **decisum**.*

Recurso provido. (REsp 319127/DF, Rel. Ministro GARCIA VIEIRA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/06/2001, DJ 27/08/2001 p. 236).

In casu, está a recorrente em que o acórdão teria se omitido quanto às questões levantadas em sede de embargos de declaração.

Entretanto, ao que se tem dos autos, toda a matéria foi fundamentadamente decidida, nos limites da lide, mormente no que se refere ao preço e à pendência do processo administrativo, não havendo falar, portanto, em violação do artigo 535 do Código de Processo Civil.

Com efeito, o acórdão restou devidamente fundamentado, ainda que contrariamente à pretensão da ora recorrente, o que exclui a alegada omissão.

E, como se sabe, os embargos declaratórios não se prestam ao reexame de matéria já decidida à luz dos fundamentos jurídicos invocados, tampouco para forçar o ingresso na instância extraordinária se não houver omissão, contradição ou obscuridade a ser suprida ou dirimida no acórdão, nem fica o juiz obrigado a responder a todas as alegações das partes quando já encontrou motivo suficiente para fundar a decisão.

De tanto, resulta que não há falar, na espécie, em violação do artigo 535 do Código de Processo Civil, uma vez que inexistente omissão, contradição ou falta de prestação jurisdicional a ser suprida em sede de embargos de declaração.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Nesse sentido:

'PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TARIFA DE ENERGIA ELÉTRICA. MAJORAÇÃO. PORTARIAS DNAEE 38 E 45/86. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO. PRECEDENTES. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO CONTRÁRIA AOS INTERESSES DA PARTE. OMISSÃO NÃO CARACTERIZADA.

(...).

2. Os embargos de declaração não constituem sucedâneo recursal, mas tão-somente meio de sanar vício na decisão embargada que revelem omissão, contradição ou obscuridade. Decisão contrária aos interesses da parte não significa decisão omissa, passível de impugnação via embargos declaratórios.

3. Recurso da Fazenda Nacional provido e improvidos os demais.' (REsp 588941/MG, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/06/2005, DJ 15/08/2005 p. 246).

Averbe-se, ademais, que a jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é firme no sentido de que '(...) Não cabe ao tribunal, que não é órgão de consulta, responder a 'questionários' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão, mas deseja, isto sim, esclarecimentos sobre sua situação futura e profliga o que considera injustiças decorrentes do decurso de inadmissibilidade dos embargos de retenção.' (EDclREsp nº 739/RJ, Relator Ministro Athos Carneiro, in DJ 12/11/90).

E, em consequência de tanto, quanto à violação dos artigos 420, 618, inciso I, e 694, inciso V, do Código de Processo Civil e 151, inciso III, do Código Tributário Nacional, há óbice intransponível nos termos do enunciado nº 211 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça.

É que, em sede de embargos de declaração, a pretexto de preencher o requisito do prequestionamento, a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

embargante apontou os aludidos dispositivos de lei tidos como violados pelo acórdão vergastado, pretendendo, assim, um novo julgamento da questão em deslinde.

*E, embora a recorrente tenha oposto embargos de declaração para fins de prequestionamento, o Tribunal **a quo** não se manifestou sobre tais questões e, como já se disse, não estava obrigado a tanto.*

*À vista disso, inarredável a ausência do indispensável prequestionamento, incidindo, nesse passo, o óbice do enunciado nº 211 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça, **verbis**:*

*'Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal **a quo**.'*

Nesse sentido:

'PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. SANAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. EMPRESA NÃO-LOCALIZADA NO ENDEREÇO DO CNPJ. INDÍCIO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. APLICAÇÃO SÚMULAS 282/STF E 211/STJ .

1. Os embargos de declaração são cabíveis quando houver no acórdão ou sentença, omissão, contradição ou obscuridade, nos termos do art. 535, I e II, do CPC, ou para sanar erro material.

2. Verificada a omissão do decisum quanto suscitada pelo recorrente desde o recurso especial acerca do indício de dissolução irregular da empresa a permitir o redirecionamento da execução fiscal, impõe-se sua sanção.

3. O requisito do prequestionamento, porquanto indispensável, torna inviável a apreciação, em sede de Recurso Especial, de matéria sobre a qual não se pronunciou o tribunal



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

de origem é inviável. É que, como de sabença, 'é inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada na decisão recorrida, a questão federal suscitada' (Súmula 282/STF).

4. 'Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo tribunal a quo'. (Súmula 211 do STJ).

5. Embargos de declaração acolhidos, para corrigindo omissão apontada, negar seguimento ao recurso especial, por fundamento diverso.' (EDcl no AgRg no REsp 1073876/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/06/2009, DJe 06/08/2009).

'PROCESSUAL CIVIL - CEDAE - CUMPRIMENTO DE SENTENÇA - DESNECESSIDADE DE INTIMAÇÃO PESSOAL DA PARTE - FASE DO PROCESSO DE CONHECIMENTO - INTIMAÇÃO NORMAL PELOS MEIOS ORDINÁRIOS - RECURSO ESPECIAL - PREQUESTIONAMENTO - AUSÊNCIA - APLICAÇÃO DA SÚMULA N. 211/STJ - ART. 535, DO CPC - OFENSA - NÃO-OCORRÊNCIA - ART. 475-J, DO CPC - ACÓRDÃO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ - SÚMULA N. 83/ST.

1. Os arts. 38, 236, 237 e 620, do Código de Processo Civil, não foram ventilados no acórdão recorrido mesmo com a oposição de embargos de declaração. Ausente, pois, o indispensável requisito do prequestionamento a viabilizar o recurso especial. Incide na espécie o enunciado da Súmula n. 211 deste Superior Tribunal.

2. Não houve omissão no julgado a justificar a alegada ofensa ao art. 535, inc. II, do mesmo Diploma Processual. A negativa de prestação jurisdicional, nos embargos de declaração, somente se configura quando, na apreciação do recurso, o Tribunal de origem insiste em omitir pronunciamento sobre questão



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

que deveria ser decidida, o que não ocorreu.

3. Quanto ao art. 475-J do Código de Processo Civil, não há ofensa. O Superior Tribunal de Justiça tem decidido, de forma reiterada, que 'Transitada em julgado a sentença condenatória, não é necessário que a parte vencida, pessoalmente ou por seu advogado, seja intimada para cumpri-la. Cabe ao vencido cumprir espontaneamente a obrigação, em quinze dias, sob pena de ver sua dívida automaticamente acrescida de 10%' (REsp 954.859/RS, Rel. Ministro Humberto Gomes de Barros, julgado em 16.8.2007, DJ 27.8.2007 p. 252). Precedentes: REsp 1080939/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe 02/03/2009; AgRg no REsp 1024631/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJe 10/10/2008.

4. Recurso conhecido parcialmente e nessa parte não provido.' (REsp 1026178/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2009, DJe 15/06/2009).

(...)" (fls. 932/957).

É de se averbar, diversamente do que pretende a embargante, que não caracteriza contradição qualquer afirmar a ausência de violação do artigo 535 do Código de Processo Civil e, passo seguinte, declarar a incidência do enunciado nº 211 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça relativamente aos dispositivos de lei federal que tratam de matéria de fundo suscitada, como procedido na decisão ora embargada, visto que pode o **decisum** estar devidamente fundamentado sem, no entanto, haver decidido a causa à luz dos preceitos jurídicos invocados pela parte recorrente, como ocorre na espécie, pois, repise-se, apreciação contrária ao interesse da parte não se confunde com falta de fundamentação.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL – INEXISTÊNCIA DE



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC – AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DOS ARTIGOS TIDOS POR VIOLADOS – SÚMULA 211 DO STJ – TRABALHADOR PORTUÁRIO AVULSO – FÉRIAS E RESPECTIVOS ADICIONAIS – FUNDAMENTO CENTRAL DO ACÓRDÃO RECORRIDO INATAcado – SÚMULA 283/STF.

1. Inexiste violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida.

2. Descumprido o necessário e indispensável exame dos artigos tidos por violados pelo acórdão recorrido, apto a viabilizar a pretensão recursal da recorrente, a despeito da oposição dos embargos de declaração. Incidência da Súmula 211/STJ.

3. Não configura contradição afirmar a falta de prequestionamento e afastar indicação de afronta ao artigo 535 do Código de Processo Civil, uma vez que é perfeitamente possível o julgado se encontrar devidamente fundamentado sem, no entanto, ter decidido a causa à luz dos preceitos jurídicos desejados pela postulante, pois a tal não está obrigado. Nesse sentido: EDcl no REsp 463380, Rel. Min. José Delgado, DJ 13.6.2005.

4. Enseja a aplicação da Súmula 283/STF o recurso especial que não impugna o argumento central utilizado pela Corte de origem.

Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 1137776/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2009, DJe 23/10/2009 - nossos os grifos).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO EXISTENTE. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

1. Hipótese em que o acórdão embargado foi omissivo quanto à suposta violação dos arts. 460 e 535 do CPC.

2. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

3. É inadmissível Recurso Especial quanto a questão que, a despeito da oposição de Embargos Declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal de origem. Incidência da Súmula 211/STJ.

4. Inexiste contradição em afastar a violação do art. 535 do CPC e, ao mesmo tempo, não conhecer do mérito do recurso por ausência de prequestionamento, desde que o acórdão recorrido esteja adequadamente fundamentado.

5. Embargos de Declaração acolhidos sem efeito infringente." (EDcl no REsp 827630/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/11/2009, DJe 17/12/2009).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO – IMPOSTO DE RENDA PESSOA JURÍDICA E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO – VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA – AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO – SÚMULA 211/STJ – DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 7º DA LEI 7.799/1989 – IMPOSSIBILIDADE.

1. Não ocorre ofensa ao art. 535, II, do CPC, se o Tribunal de origem decide, fundamentadamente, as questões essenciais ao julgamento da lide.

2. É inadmissível o recurso especial quanto a questão não decidida pelo Tribunal de origem, dada a ausência de prequestionamento.

3. Não há contradição em afastar a violação do art. 535 do CPC e, concomitantemente, em não conhecer do mérito do recurso por ausência de prequestionamento,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

desde que o acórdão recorrido esteja adequadamente fundamentado.

(...)

6. *Recurso especial parcialmente conhecido e não provido.*" (REsp 930231/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/08/2009, DJe 08/09/2009 - nossos os grifos).

Pelo exposto, rejeito os embargos de declaração.

É O VOTO.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO PRIMEIRA TURMA

Número Registro: 2009/0247018-8

EDcl no AgRg no
REsp 1.173.630 / SC

Números Origem: 199872040034249 199904010855356 199904010855368 200604000315840
200672040042609 200704000197264 200904000251358 9880029305 9880034244
9880041283 9880049691

EM MESA

JULGADO: 23/11/2010

Relator

Exmo. Sr. Ministro **HAMILTON CARVALHIDO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro BENEDITO GONÇALVES

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. IVALDO OLÍMPIO DE LIMA

Secretária

Bela. BÁRBARA AMORIM SOUSA CAMUÑA

AUTUAÇÃO

RECORRENTE	: BBS ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES LTDA
ADVOGADO	: LEONARDO BOFF BACHA
RECORRIDO	: FAZENDA NACIONAL
RECORRIDO	: NADIR MOTA FERNANDES
ADVOGADO	: VALERIM BRÁZ FERNANDES
RECORRIDO	: ATILIO SERGIO FENILLI
ADVOGADO	: PATRÍCIA DE FREITAS FENILLI E OUTRO(S)
RECORRIDO	: WICTOR JEFFERSON FERRAZ
RECORRIDO	: FABRICIO NAZARIO PLACIDO
RECORRIDO	: HUMBERTO RICKEN MICHELS
RECORRIDO	: FLÁVIO LUIZ LOCKS
ADVOGADO	: SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Contribuições - Contribuições Previdenciárias

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

EMBARGANTE	: BBS ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES LTDA
ADVOGADO	: LEONARDO BOFF BACHA
EMBARGADO	: FAZENDA NACIONAL
EMBARGADO	: NADIR MOTA FERNANDES
ADVOGADO	: VALERIM BRÁZ FERNANDES
EMBARGADO	: ATILIO SERGIO FENILLI
ADVOGADO	: PATRÍCIA DE FREITAS FENILLI E OUTRO(S)
EMBARGADO	: WICTOR JEFFERSON FERRAZ
EMBARGADO	: FABRICIO NAZARIO PLACIDO
EMBARGADO	: HUMBERTO RICKEN MICHELS
EMBARGADO	: FLÁVIO LUIZ LOCKS



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia PRIMEIRA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Turma, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Luiz Fux, Teori Albino Zavascki, Arnaldo Esteves Lima e Benedito Gonçalves (Presidente) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 23 de novembro de 2010

BÁRBARA AMORIM SOUSA CAMUÑA
Secretária