



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EDcl no AgRg nos EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RESP Nº 1.137.553 - SP (2010/0158950-9)

RELATOR : MINISTRO FELIX FISCHER
EMBARGANTE : ASSOCIAÇÃO DOS AMIGOS EM PARQUE DAS ARTES
ADVOGADO : LEOPOLDO ELIZIARIO DOMINGUES E OUTRO(S)
EMBARGADO : LUIZ CLÁUDIO VIEIRA E OUTRO
ADVOGADO : VAGNER LUIZ ESPERANDIO E OUTRO(S)

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. NULIDADE. IMPEDIMENTO DE MINISTRO QUE PARTICIPOU DO JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL PARA JULGAR EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. INEXISTÊNCIA. MULTA DO ART. 557, § 2º, DO CPC. ACÓRDÃOS PARADIGMAS. SIMILITUDE FÁTICA. AUSÊNCIA. EMBARGOS DECLARATÓRIOS PARCIALMENTE ACOLHIDOS, SEM EFEITOS MODIFICATIVOS.

I - Os embargos de divergência são julgados pela integralidade dos membros que compõem a c. **Corte Especial**, não se reconhecendo qualquer impedimento de Ministro que tenha atuado no julgamento do recurso especial. Precedente: EDcl no AgRg nos EREsp 198.761/DF, **Segunda Seção**, Rel. Min. **Nancy Andrighi**, DJ de 19/3/2001.

II - A comparação entre acórdãos para o fim de demonstrar o dissídio jurisprudencial (no caso específico: sobre a aplicação da multa do art. 557, § 2º, do CPC) pressupõe a existência de similitude fática entre os casos confrontados, assim como a demonstração da adoção de teses jurídicas distintas em cada qual, circunstância que não se verifica, porém, na espécie.

Embargos de declaração parcialmente acolhidos para sanar omissão, sem atribuição de efeitos modificativos.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da CORTE ESPECIAL do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, acolheu parcialmente os embargos de declaração, sem efeitos modificativos, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Gilson Dipp, Francisco Falcão, Nancy Andrighi, Laurita Vaz, Castro Meira, Amaldo Esteves Lima, Massami Uyeda, Humberto Martins, Luis Felipe Salomão, Mauro Campbell Marques, Raul Araújo, Paulo de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Tarso Sanseverino e Cesar Asfor Rocha votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros Eliana Calmon, João Otávio de Noronha, Teori Albino Zavascki e Maria Thereza de Assis Moura.

Convocados os Srs. Ministros Luis Felipe Salomão, Mauro Campbell Marques, Raul Araújo e Paulo de Tarso Sanseverino para compor quórum.

Brasília (DF), 12 de maio de 2011 (Data do Julgamento).

MINISTRO ARI PARGENDLER

Presidente

MINISTRO FELIX FISCHER

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**EDcl no AgRg nos EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RESP Nº 1.137.553 - SP
(2010/0158950-9)**

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO FELIX FISCHER: Trata-se de embargos de declaração opostos por ASSOCIAÇÃO DOS AMIGOS EM PARQUE DAS ARTES, com fulcro no art. 535 do Código de Processo Civil, em face do v. acórdão de fls. 825/827, assim ementado:

"AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃOS PARADIGMAS. SIMILITUDE FÁTICA. DEMONSTRAÇÃO. AUSÊNCIA. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NÃO CONHECIDOS.

I - A comparação entre acórdãos para o fim de demonstrar a divergência jurisprudencial nos embargos de divergência pressupõe a existência de similitude fática entre os casos confrontados, assim como a demonstração da adoção de teses jurídicas distintas em cada qual.

II - In casu, inexistente divergência de interpretação jurisprudencial a ser sanada, haja vista a ausência da demonstração de similitude fático-jurídica entre as hipóteses cotejadas pela embargante.

Agravo regimental desprovido."

Em suas razões, a embargante alega, inicialmente, nulidade nos autos, porquanto não poderiam ter participado do julgamento dos embargos de divergência os eminentes Ministros **Luiz Felipe Salomão** e **Raul Araújo**, que já teriam participado do julgamento do v. acórdão embargado.

Noutro giro, argumenta a parte que, "numa interpretação teleológica da Resolução 07/2007 em conjunto com o 244 do CPC, forçoso concluir pela inadmissibilidade da deserção, permitindo-se o seguimento do recurso interposto" (fl. 841). Conforme assevera, o acórdão estaria omissis porquanto "não enfrentou a questão sob este prisma" (fl. 842).

Outrossim, aduz a embargante existir omissão acerca da multa anteriormente aplicada. Sustenta, assim, ser incabível a referida penalidade, porquanto "violadora do acesso



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

à justiça/ampla defesa" (fl. 846), havendo, pois, divergência, no ponto, entre julgados das cc. Primeira, Segunda e Terceira Turmas do e. STJ.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**EDcl no AgRg nos EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RESP Nº 1.137.553 - SP
(2010/0158950-9)**

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. NULIDADE. IMPEDIMENTO DE MINISTRO QUE PARTICIPOU DO JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL PARA JULGAR EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. INEXISTÊNCIA. MULTA DO ART. 557, § 2º, DO CPC. ACÓRDÃOS PARADIGMAS. SIMILITUDE FÁTICA. AUSÊNCIA. EMBARGOS DECLARATÓRIOS PARCIALMENTE ACOLHIDOS, SEM EFEITOS MODIFICATIVOS.

I - Os embargos de divergência são julgados pela integralidade dos membros que compõem a c. **Corte Especial**, não se reconhecendo qualquer impedimento de Ministro que tenha atuado no julgamento do recurso especial. Precedente: EDcl no AgRg nos EREsp 198.761/DF, **Segunda Seção**, Rel. Min. **Nancy Andrichi**, DJ de 19/3/2001.

II - A comparação entre acórdãos para o fim de demonstrar o dissídio jurisprudencial (no caso específico: sobre a aplicação da multa do art. 557, § 2º, do CPC) pressupõe a existência de similitude fática entre os casos confrontados, assim como a demonstração da adoção de teses jurídicas distintas em cada qual, circunstância que não se verifica, porém, na espécie.

Embargos de declaração parcialmente acolhidos para sanar omissão, sem atribuição de efeitos modificativos.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO FELIX FISCHER: Os embargos de declaração devem ser parcialmente acolhidos.

Inicialmente, no que toca à ventilada nulidade do julgamento, as alegações do embargante não merecem prosperar.

Tendo em vista que os embargos de divergência são julgados pela integralidade



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

dos membros que compõem a c. **Corte Especial** deste e. STJ, é inafastável a participação dos Ministros que fizeram parte do julgamento do recurso especial.

Nesse sentido, assim já se manifestou esta c. Corte Superior, conforme se extrai do v. precedente abaixo destacado:

"PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL - OMISSÃO SOBRE PONTO ESSENCIAL AO DESLINDE DA CONTROVÉRSIA - IMPEDIMENTO DE MINISTRO QUE PARTICIPOU DO JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL PARA JULGAR EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - INEXISTÊNCIA.

Os embargos de divergência são julgados pela integridade dos membros integrantes da 2ª Seção, e, assim, é obrigatória a participação dos Ministros que participaram do julgamento do acórdão de recurso especial, objeto do embargos de divergência. Esta é a exegese legal que se extrai do art. 12, parágrafo único, I, 258, § 1º, 266 do RISTJ, não se reconhecendo qualquer impedimento de Ministro que tenha atuado no julgamento de recurso especial" (EDcl no AgRg nos EREsp 198761/DF, Segunda Seção, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJ de 19/3/2001).

Noutro vértice, acerca da questão de fundo - deserção, em razão do preenchimento inadequado da guia de recolhimento -, alega a embargante que o v. acórdão embargado estaria omissos por não ter enfrentado argumentos oportunamente suscitados.

Nesse aspecto, porém, o que pretende a parte é o reexame da matéria já julgada, situação que não se coaduna com a estreita via dos aclaratórios.

Com efeito, não há qualquer irregularidade sanável por meio dos presentes embargos, relativamente ao ponto suscitado, porquanto a questão já tenha sido devidamente apreciada pelo v. aresto embargado nos seguintes termos, **verbis**:

"O dissídio jurisprudencial invocado no âmbito dos embargos de divergência deve, nos termos do art. 266, § 1º, do RISTJ, ser demonstrado da mesma maneira que no recurso especial interposto sob o fundamento da alínea "c" do permissivo constitucional. Como corolário, exige-se que a parte realize o cotejo analítico dos julgados confrontados, de maneira a evidenciar que as decisões conflitantes foram proferidas a partir de bases fáticas semelhantes.

***In casu**, o primeiro acórdão tido por paradigma trata de hipótese na qual houve recolhimento de depósito de um processo em outro. O segundo, por sua vez,*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

analisou tão-só a existência de erro quanto ao código de receita, já que o preparo da apelação fora recolhido através de DARF, ao invés do devido depósito em conta corrente.

Ainda, vê-se igualmente que o v. acórdão embargado versa hipótese na qual o preparo não foi considerado adequado em razão de não se observar "elemento que vincule a GRU juntada (fls. 509) ao presente processo" (fls. 826/827).

De todo o modo, a respeito da divergência jurisprudencial suscitada quanto à penalidade imposta no v. acórdão de fls. 755/759, acolho os declaratórios para sanar a omissão. Apesar disso, verifico, **prima facie**, que o incidente de divergência, também nesse particular, não deve prosperar, em razão da ausência do requisito da similitude fática entre as hipóteses cotejadas.

Na espécie, observa-se que todos os acórdãos tidos por paradigmas tratam de situações nas quais o afastamento da multa prevista no art. 557, § 2º, do CPC, aplicada no âmbito dos tribunais de origem, ocorrera em razão da **necessidade de esgotamento de instância para viabilizar a interposição de recurso especial**.

O v. acórdão embargado, contudo, versa hipótese distinta, na qual a multa fora aplicada em razão da interposição de agravo regimental contra a decisão que negou seguimento ao recurso especial, ante a **ausência da indicação do número do processo na guia de recolhimento do respectivo preparo**, o que legalmente incumbia à recorrente.

Decerto, consoante reiterado entendimento desta c. Corte Superior, é pressuposto específico de admissibilidade dos embargos de divergência a similitude fática entre os vv. acórdãos confrontados, sem a qual inviável a análise do dissídio.

Nessa linha, e em razão da pertinência com a **quaestio sub examine**, confira-se o v. precedente:

"AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL. INCABIMENTO. FALTA DE SIMILITUDE FÁCTICO-JURÍDICA. MULTA DO ARTIGO 557, PARÁGRAFO 2º, DO CPC. AFASTAMENTO. AFERIÇÃO NO CASO CONCRETO. INEXISTÊNCIA DE DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL.

1. Não cabem embargos de divergência contra acórdão que não conheceu de agravo de instrumento por intempestividade (Súmula do



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

STJ, Enunciado nº 315).

2. *Inexiste dissídio jurisprudencial, à falta de similitude fáctico-jurídica, entre o acórdão que decide ser incabível a multa aplicada pelo Tribunal a quo com base no artigo 557, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil, por não ser manifestamente procrastinatório, inadmissível ou infundado o recurso interposto contra a decisão que negara pedido de gratuidade de justiça à falta de comprovação do estado de miserabilidade, e o acórdão desta Corte que aplica a aludida multa, considerando manifestamente infundado o agravo regimental interposto, à luz das especificidades do caso, porque não comprovada a tempestividade do recurso, como incumbia ao recorrente.*

3. *Agravo regimental improvido*" (AgRg nos EAg 1.049.915/MG, Corte Especial, Rel. Min. **Hamilton Carvalhido**, DJe de 29/6/2009).

Ante o exposto, **acolho parcialmente os embargos declaratórios**, para sanar a omissão referente à questão da multa do art. 557, § 2º, do CPC, sem, porém, atribuir-lhes efeitos modificativos.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO CORTE ESPECIAL

Número Registro: 2010/0158950-9 PROCESSO ELETRÔNICO EDcl no AgRg nos
EResp 1.137.553 /
SP

Números Origem: 1126012006 20061126010 200801383818 200901676147 2032006
4830724 4830724505 5830020061126010

EM MESA

JULGADO: 12/05/2011

Relator

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro ARI PARGENDLER

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. BRASILINO PEREIRA DOS SANTOS

Secretária

Bela. VANIA MARIA SOARES ROCHA

AUTUAÇÃO

EMBARGANTE : ASSOCIAÇÃO DOS AMIGOS EM PARQUE DAS ARTES
ADVOGADO : LEOPOLDO ELIZIARIO DOMINGUES E OUTRO(S)
EMBARGADO : LUIZ CLÁUDIO VIEIRA E OUTRO
ADVOGADO : VAGNER LUIZ ESPERANDIO E OUTRO(S)

ASSUNTO: DIREITO CIVIL - Coisas - Propriedade - Condomínio em Edifício - Direitos / Deveres do
Condômino

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

EMBARGANTE : ASSOCIAÇÃO DOS AMIGOS EM PARQUE DAS ARTES
ADVOGADO : LEOPOLDO ELIZIARIO DOMINGUES E OUTRO(S)
EMBARGADO : LUIZ CLÁUDIO VIEIRA E OUTRO
ADVOGADO : VAGNER LUIZ ESPERANDIO E OUTRO(S)

CERTIDÃO

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

A Corte Especial, por unanimidade, acolheu parcialmente os embargos de declaração, sem efeitos modificativos, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Gilson Dipp, Francisco Falcão, Nancy Andrichi, Laurita Vaz, Castro Meira, Arnaldo Esteves Lima, Massami Uyeda, Humberto Martins, Luis Felipe Salomão, Mauro Campbell Marques, Raul Araújo, Paulo de Tarso Sanseverino e Cesar Asfor Rocha votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros Eliana Calmon, João Otávio de Noronha, Teori Albino Zavascki e Maria Thereza de Assis Moura.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Convocados os Srs. Ministros Luis Felipe Salomão, Mauro Campbell Marques, Raul Araújo e Paulo de Tarso Sanseverino para compor quórum.