



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EDcl no RECURSO ESPECIAL Nº 1.338.242 - PE (2012/0169024-0)

RELATOR : MINISTRO SÉRGIO KUKINA
EMBARGANTE : JOALINA TRANSPORTES LTDA
ADVOGADO : THIAGO TORRES DE ASSUNÇÃO E OUTRO(S)
EMBARGADO : FAZENDA NACIONAL
ADVOGADO : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA DE MÉRITO. PERDA DO OBJETO.

1. Tendo em conta o caráter manifestamente infringente, e em face do princípio da fungibilidade recursal, recebem-se os presentes embargos de declaração como agravo regimental.
2. A jurisprudência desta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que resta prejudicado, pela perda de objeto, o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento, quando se verifica a prolação da sentença de mérito, haja vista que nela a cognição é exauriente.
3. Agravo regimental a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da PRIMEIRA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, receber os embargos de declaração como agravo regimental e negar-lhe provimento, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Regina Helena Costa, Olindo Menezes (Desembargador Convocado do TRF 1ª Região), Napoleão Nunes Maia Filho e Benedito Gonçalves votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 27 de outubro de 2015(Data do Julgamento)

MINISTRO SÉRGIO KUKINA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EDcl no RECURSO ESPECIAL Nº 1.338.242 - PE (2012/0169024-0)

RELATOR : **MINISTRO SÉRGIO KUKINA**
EMBARGANTE : **JOALINA TRANSPORTES LTDA**
ADVOGADO : **THIAGO TORRES DE ASSUNÇÃO E OUTRO(S)**
EMBARGADO : **FAZENDA NACIONAL**
ADVOGADO : **PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL**

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO SÉRGIO KUKINA: Trata-se de embargos de declaração opostos por **Joalina Transportes Ltda.** desafiando decisão que julgou prejudicado, pela perda do objeto, o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento, haja vista que prolatada sentença de mérito.

A parte agravante, em suas razões, sustenta haver omissão quanto ao conteúdo do art. 559 do CPC, asserindo que *"a regra exposta tem um comando expresso de ordenar os processos em trâmite perante determinado tribunal e o faz por uma razão bastante simples: evitar o perecimento do agravo em razão do anterior julgamento da apelação, tendo em vista a maior profundidade cognitiva desta última [...] Isto é, o **thelos** da norma em questão é permitir seja concedida a devida prestação jurisdicional tanto no agravo quanto na apelação, cotejando as peculiaridades pertinentes a cada um dos recursos"* (fls. 587/588). Refere que a aplicação do referido dispositivo ao caso justifica-se em observância à regra inserta no art. 5º, XXXV, da CF, bem assim ao princípio da primazia do julgamento do mérito, positivado no Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EDcl no RECURSO ESPECIAL Nº 1.338.242 - PE (2012/0169024-0)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO SÉRGIO KUKINA (RELATOR):

Inicialmente, tendo em conta o caráter manifestamente infringente, e em face do princípio da fungibilidade recursal, os presentes embargos de declaração devem ser recebidos como agravo regimental.

No ponto, a irresignação não merece acolhimento, tendo em conta que a parte agravante não logrou desenvolver argumentação apta a desconstituir os fundamentos adotados pela decisão recorrida, que ora submeto ao Colegiado para serem confirmados:

*"Trata-se de recurso especial manejado por **Joalina Transportes Ltda.** com fundamento no art. 105, III, a e c, da CF, contra acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 5ª Região, assim ementado (fl. 369):*

TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUBSTITUIÇÃO DA CDA PARA ALTERAÇÃO DE VALORES. DEDUÇÃO DE CRÉDITOS DEPOSITADOS EM OUTRO PROCESSO. POSSIBILIDADE.

- 1. Agravo de Instrumento manejado em face da decisão que determinou a substituição das CDA's com o fito de deduzir valores já depositados em outro processo judicial.*
- 2. A jurisprudência encontra-se pacificada quanto à possibilidade de substituição da CDA para correção de erro formal ou material, não incidindo apenas no caso de substituição do sujeito passivo - Súmula 392 do STJ.*
- 3. No presente caso, "ocorreu apenas a correção dos valores, descontando-se os créditos já depositados em outro processo. Mera alteração aritmética que não exige um novo lançamento. Agravo de Instrumento improvido.*

Opostos embargos declaratórios, foram rejeitados ante a inexistência dos vícios elencados no art. 535 do CPC.

*A parte recorrente aponta violação aos arts. 535, II, do CPC; 2º, § 8º, da Lei nº 6.830/80; e 142 do CTN; bem como dissídio jurisprudencial. Sustenta que: (I) a despeito dos embargos de declaração, o Tribunal **a quo** remanesceu omissos acerca das questões neles suscitadas; e (II) "a substituição da CDA só é permitida no curso da Execução Fiscal quando tratar-se de erro formal ou material, e não em casos que impliquem alteração do próprio lançamento" (fls. 415/416).*

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Colhe-se dos autos que o presente recurso especial foi tirado de agravo de instrumento interposto pela ora recorrente contra decisão de Juiz Singular que, nos autos da execução fiscal nº 2005.83.08.001401-8, deferiu o pedido formulado pela Fazenda-Exequente de substituição das CDAs (cf fl. 221). Nestes autos a ora recorrente apresentou embargos à execução fiscal, autuados sob o nº 2007.83.08.000044-2.

Em consulta realizada no sítio eletrônico do Tribunal a quo, pode-se verificar que, em 3/6/2011, houve prolação de sentença na referida ação de embargos, pela qual o Juiz julgou "improcedentes os pedidos veiculados na inicial e extingo o feito, com resolução do mérito, à luz do art. 269, I, do CPC", ratificando o "posicionamento acerca da possibilidade de substituição de certidão de dívida ativa - tal como se deu neste processo, para abater o valor cobrado por força de pagamento posterior ao ajuizamento do executivo (em 11/07/2006, antes havia apenas depósito em Juízo, que não é considerado pagamento - fl. 117) -, tendo em vista que se tratava de manejar simples cálculo aritmético para abater o montante pago, mormente considerando a possibilidade de a execução fiscal persistir sem emenda ou substituição da CDA, quando reconhecido o excesso, à luz do posicionamento adotado pelo Superior Tribunal de Justiça no Recurso Especial nº 1.115.501/SP". Colhe-se, também, que houve interposição de apelação naqueles autos, a qual restou recebida pelo Juiz Singular em 29/7/2011.

Nesse panorama, nos termos da jurisprudência desta Corte Superior, fica prejudicado, pela perda de objeto, o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento, quando se verifica a prolação da sentença de mérito, haja vista que nela a cognição é exauriente. A esse respeito, confirmam-se:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. PEDIDO LIMINAR. INDISPONIBILIDADE DE BENS. SUPOSTA INOBSERVÂNCIA DE PROCEDIMENTO ESPECÍFICO. POSTERIOR JULGAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL. APELAÇÃO JULGADA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. NATUREZA INCIDENTAL. PERDA DE OBJETO. PREJUDICIALIDADE CONFIGURADA. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. A "pretensão veiculada no agravo de instrumento, que originou o recurso especial **sub examine**, não mais subsiste em decorrência da prolação de sentença de mérito na Ação Civil Pública" (AgRg no REsp 986.460/RJ).

2. Há considerar a natureza incidental do agravo de instrumento, tendo em vista que o julgamento definitivo da lide originária põe termo, por perda de objeto, ao recurso



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

especial ora manejado.

3. Não há falar em negativa de tutela jurisdicional pela manutenção da decisão recorrida, uma vez que à parte restou assegurado o direito de impugnar, pelas vias ordinária e extraordinária, o entendimento firmado por ocasião do julgamento da apelação que rejeitou a preliminar e manteve a sentença.

4. "As questões processuais e materiais suscitadas no recurso especial serão objeto de apreciação, em caráter definitivo e sob cognição exauriente, pelo Tribunal de Justiça no julgamento do recurso de apelação. Daí porque eventual decisão contrária às pretensões do ora agravante poderá ser objeto de novo recurso especial, sede processual própria para se analisar a questionada validade da r. sentença, que, expressamente, manteve a tutela antecipada em todos os seus termos" (AgRg no Ag 880.632/PA).

5. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1095553/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 5/8/2010, DJe 20/8/2010)

ADMINISTRATIVO E PROCESSO CIVIL - IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA - INDISPONIBILIDADE DE BENS - MEDIDA LIMINAR DEFERIDA EM SEDE DE AGRAVO DE INSTRUMENTO JULGADO NO TRIBUNAL LOCAL - SUPERVENIÊNCIA DA SENTENÇA - PERDA DO OBJETO DO RECURSO ESPECIAL.

1. "A superveniência de sentença acarreta a inutilidade da discussão a respeito do cabimento ou não da medida liminar, ficando prejudicado eventual recurso, inclusive o especial, relativo à matéria." (REsp 828059/MT, Min. Teori Zavascki, DJ 14.9.2006).

2. Iterativos precedentes da Corte.

Recurso especial prejudicado.

(REsp 734.535/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/10/2006, DJ 30/10/2006, p. 272)"

Não prospera a ilação desenvolvida pelo agravante a partir da letra do art. 559 do CPC, com vistas a defender o julgamento do recurso especial interposto no bojo do agravo de instrumento.

Confira-se, por pertinente, a redação do referido dispositivo:

"Art. 559. A apelação não será incluída em pauta antes do agravo de instrumento interposto no mesmo processo.

Parágrafo único: Se ambos os recursos houverem de ser julgados na mesma sessão, terá precedência o agravo."



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Como se vê, o dispositivo é direcionado à instância recursal ordinária, ou seja, aos Tribunais Regionais e Estaduais, na ordenação do julgamento dos recursos àqueles sodalícios endereçados (apelação e agravo de instrumento).

Assim, ao defender a necessidade de julgamento do **recurso especial** interposto no agravo de instrumento, apoiando-se no art. 559 do CPC, a parte agravante, em verdade, se afasta muito da teleologia da norma, a qual, repita-se, é voltada a reger os casos em que se está diante de apelo ordinário e agravo de instrumento pendentes de julgamento nos Tribunais de Segunda Instância.

Escorreita, pois, a decisão agravada, que se respaldou na jurisprudência desta Corte Superior, segundo a qual fica prejudicado, pela perda de objeto, o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento, quando se verifica a prolação da sentença de mérito, haja vista que nela a cognição é exauriente.

Reprise-se que esta é exatamente a hipótese dos autos: o agravo de instrumento desafiou decisão interlocutória que, nos autos da execução fiscal nº 2005.83.08.001401-8, deferiu o pedido formulado pela Fazenda-Exequente de substituição das CDAs. Na sentença prolatada nos embargos àquela execução fiscal, o Juiz Singular julgou *"improcedentes os pedidos veiculados na inicial e extingo o feito, com resolução do mérito, à luz do art. 269, I, do CPC"*, ratificando o "posicionamento acerca da possibilidade de substituição de certidão de dívida ativa - tal como se deu neste processo, para abater o valor cobrado por força de pagamento posterior ao ajuizamento do executivo (em 11/07/2006, antes havia apenas depósito em Juízo, que não é considerado pagamento - fl. 117) -, tendo em vista que se tratava de manejar simples cálculo aritmético para abater o montante pago, mormente considerando a possibilidade de a execução fiscal persistir sem emenda ou substituição da CDA, quando reconhecido o excesso, à luz do posicionamento adotado pelo Superior Tribunal de Justiça no Recurso Especial nº 1.115.501/SP".

Logo, inegável que a sentença, **in casu**, ao ratificar a possibilidade de substituição da CDA, exauriu a cognição de mérito a esse respeito, tornando prejudicado o exame da insurgência veiculada no presente apelo raro.

Convém assinalar que, em nova pesquisa ao sítio eletrônico do Tribunal de origem, extrai-se que já houve o julgamento da apelação interposta contra a sentença antes referida



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

(Apelação Cível nº 521751-PE - 0000419-97.2010.4.05.8308), tendo-se negado provimento ao recurso em 6/5/2013. Verifica-se, ainda, que houve interposição de recurso especial contra o referido acórdão, o qual foi admitido na origem. Segundo o sítio eletrônico do STJ, os autos foram autuados como **REsp 1448100/PE**, também distribuídos a esta Relatoria.

Nesse panorama, ressaí também evidente a falta de interesse recursal, consubstanciado no binômio necessidade-utilidade, no julgamento do recurso especial vertente interposto em sede de agravo de instrumento. É que a questão de mérito nele veiculada também é objeto daqueloutro recurso nobre interposto nos autos dos embargos à execução, constatação essa que ratifica a perda do objeto antes verificada.

Saliente-se, ainda, que o reconhecimento da perda do objeto do presente recurso especial em nada aflige o princípio da primazia do julgamento do mérito, como equivocadamente sugere o agravante. Ao revés, dá-se exatamente em observância à decisão de mérito prolatada pelo Juiz Singular, a qual já restou confirmada pelo Tribunal **a quo** quando negou provimento à apelação.

Por fim, acrescente-se que não cabe ao Superior Tribunal de Justiça, ainda que para fins de prequestionamento, examinar na via especial suposta violação a dispositivos constitucionais, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal. Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NA RECLAMAÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO. CONVERSÃO DE VENCIMENTOS EM URV. PRESCRIÇÃO. RELAÇÃO DE TRATO SUCESSIVO. SÚMULA 85/STJ. OMISSÃO. ART. 535, II, DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. INCONFORMISMO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I. Os Embargos de Declaração consubstanciam instrumento processual apto a suprir omissão do julgado ou dele excluir obscuridade e contradição, nos termos do art. 535 do CPC, não se prestando para rediscutir a lide. Com efeito, "a rediscussão, via embargos de declaração, de questões de mérito já resolvidas configura pedido de alteração do resultado do decisum, traduzindo mero inconformismo com o teor da decisão embargada. Nesses casos, a jurisprudência desta Corte Superior é pacífica no sentido de que os embargos não merecem prosperar" (STJ, EDcl nos EDcl no REsp 1.215.960/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 26/09/2011).

[...]

IV. Postula o embargante, ainda, a manifestação desta Corte a propósito de suposta ofensa a dispositivos constitucionais, para fins



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

de prequestionamento. Entretanto, a pacífica jurisprudência do STJ entende que não lhe compete manifestar-se sobre alegada violação a dispositivos constitucionais, ainda que para fins de prequestionamento, sob pena de usurpação da competência do STF. Precedentes.

V. Embargos de Declaração rejeitados, à míngua de vícios.

(EDcl na Rcl 12.210/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/5/2014, DJe 4/6/2014)

Em face do exposto, nega-se provimento ao agravo regimental.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO PRIMEIRA TURMA

Número Registro: 2012/0169024-0 **EDcl no**
PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.338.242 / PE

Números Origem: 200583080014018 200705001045942 85381

EM MESA

JULGADO: 27/10/2015

Relator

Exmo. Sr. Ministro **SÉRGIO KUKINA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **SÉRGIO KUKINA**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **NÍVIO DE FREITAS SILVA FILHO**

Secretária

Bela. **MÁRCIA ARAUJO RIBEIRO** (em substituição)

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : JOALINA TRANSPORTES LTDA
ADVOGADO : THIAGO TORRES DE ASSUNÇÃO E OUTRO(S)
RECORRIDO : FAZENDA NACIONAL
ADVOGADO : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Dívida Ativa

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

EMBARGANTE : JOALINA TRANSPORTES LTDA
ADVOGADO : THIAGO TORRES DE ASSUNÇÃO E OUTRO(S)
EMBARGADO : FAZENDA NACIONAL
ADVOGADO : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL

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, recebeu os embargos de declaração como agravo regimental e negou-lhe provimento, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Regina Helena Costa, Olindo Menezes (Desembargador Convocado do TRF 1ª Região), Napoleão Nunes Maia Filho e Benedito Gonçalves votaram com o Sr. Ministro Relator.