



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg nos EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 334.888 - DF (2013/0420979-7)

RELATOR : MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES
AGRAVANTE : MARIA LÚCIA PADILHA LOPES E OUTROS
ADVOGADO : CIRO CECCATTO E OUTRO(S)
AGRAVADO : FAZENDA NACIONAL
ADVOGADO : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INADMISSIBILIDADE DO RECURSO ESPECIAL POR INCIDÊNCIA DA SÚMULA 115/STJ. ACÓRDÃO EMBARGADO EM CONSONÂNCIA COM A ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL PREDOMINANTE NO STJ. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 168/STJ.

1. Consoante a orientação jurisprudencial predominante no STJ, se a procuração outorgada pela parte não consta dos autos dos embargos do devedor, mas apenas dos autos da execução, cabe à parte recorrente, quando da interposição do recurso especial, providenciar o traslado daquele instrumento ou juntar nova procuração. Na linha da atual orientação da Corte Especial, descabe mitigar a aplicação da Súmula nº 115 do STJ, mesmo quando estiver comprovado que o instrumento de mandato faltante nesta instância especial, em processo de embargos do devedor, encontra-se juntado nos autos da execução. Precedente citado: AgRg nos EREsp 1.231.470/RS, Corte Especial, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 1º.2.2012.

2. Em se tratando de recurso especial fundado em divergência jurisprudencial, o dissídio notório, quando admitido, guarda pertinência exclusiva com a demonstração analítica da divergência (em se tratando de dissídio notório, mitiga-se a exigência de cotejo analítico), nada tendo a ver com a incidência da Súmula 115/STJ. Nesse sentido: AgRg nos EREsp 332.972/PI, Corte Especial, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJU de 13.12.2004, p. 190.

3. Não procede a alegação dos recorrentes de que a Segunda Turma deste Tribunal – por ocasião do julgamento do AgRg no REsp 769.382/SP (Rel. Min. Castro Meira, DJ de 12.12.2005, p. 353), cujo acórdão indicaram como paradigma nestes embargos de divergência – teria proclamado que, em se tratando de dissídio notório, todos os requisitos formais do recurso especial deveriam ser mitigados, e não apenas a necessidade de cotejo analítico. Ao contrário do que afirmam os recorrentes, a Segunda Turma, ao proferir o retromencionado acórdão paradigma, referiu-se especificamente à mitigação das exigências de natureza formal previstas nos arts. 541, parágrafo único, do CPC, e 255, §§, do RISTJ, em se tratando de recurso especial fundado em divergência interpretativa notória, nada mencionando acerca da Súmula 115/STJ. Portanto, incide na espécie a Súmula 168/STJ, do seguinte teor: *"Não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado"*.

4. Agravo regimental não provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos esses autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

dos votos e das notas taquigráficas, o seguinte resultado de julgamento:

"A Seção, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

Os Srs. Ministros Benedito Gonçalves, Assusete Magalhães, Sérgio Kukina, Ari Pargendler, Arnaldo Esteves Lima, Herman Benjamin, Napoleão Nunes Maia Filho e Og Fernandes votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Humberto Martins.

Brasília (DF), 26 de fevereiro de 2014.

MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES , Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg nos EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 334.888 - DF (2013/0420979-7)

RELATOR : **MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES**
AGRAVANTE : **MARIA LÚCIA PADILHA LOPES E OUTROS**
ADVOGADO : **CIRO CECCATTO E OUTRO(S)**
AGRAVADO : **FAZENDA NACIONAL**
ADVOGADO : **PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL**

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES (Relator):

Trata-se de agravo regimental interposto por Maria Lúcia Padilha Lopes e outros contra a decisão através da qual indeferi liminarmente os embargos de divergência por considerar incidente na espécie a Súmula 168/STJ, tendo em vista que o acórdão da Primeira Turma, ora embargado, está em consonância com a orientação jurisprudencial predominante nesta Corte.

Neste agravo regimental, os recorrentes insurgem-se contra a decisão referente ao indeferimento liminar dos embargos de divergência, notadamente quanto ao ponto da referida decisão em que ficou consignado que, em recurso especial fundado em divergência jurisprudencial, o dissídio notório, quando admitido, guarda pertinência exclusiva com a demonstração analítica da divergência (em se tratando de dissídio notório, mitiga-se a exigência de cotejo analítico), nada tendo a ver com a incidência da Súmula 115/STJ.

Os recorrentes alegam que, nos embargos de divergência, demonstraram e comprovaram que a jurisprudência da Segunda Turma deste Tribunal firmou-se no sentido de que, em se tratando de dissídio notório, como no caso em questão, todos os requisitos formais do recurso devem ser mitigados, e não apenas a necessidade de cotejo analítico.

Com base nos argumentos acima, os recorrentes pedem a reconsideração da decisão agravada ou, então, a submissão deste feito a julgamento colegiado.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg nos EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 334.888 - DF (2013/0420979-7)

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INADMISSIBILIDADE DO RECURSO ESPECIAL POR INCIDÊNCIA DA SÚMULA 115/STJ. ACÓRDÃO EMBARGADO EM CONSONÂNCIA COM A ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL PREDOMINANTE NO STJ. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 168/STJ.

1. Consoante a orientação jurisprudencial predominante no STJ, se a procuração outorgada pela parte não consta dos autos dos embargos do devedor, mas apenas dos autos da execução, cabe à parte recorrente, quando da interposição do recurso especial, providenciar o traslado daquele instrumento ou juntar nova procuração. Na linha da atual orientação da Corte Especial, descabe mitigar a aplicação da Súmula nº 115 do STJ, mesmo quando estiver comprovado que o instrumento de mandato faltante nesta instância especial, em processo de embargos do devedor, encontra-se juntado nos autos da execução. Precedente citado: AgRg nos EREsp 1.231.470/RS, Corte Especial, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 1º.2.2012.

2. Em se tratando de recurso especial fundado em divergência jurisprudencial, o dissídio notório, quando admitido, guarda pertinência exclusiva com a demonstração analítica da divergência (em se tratando de dissídio notório, mitiga-se a exigência de cotejo analítico), nada tendo a ver com a incidência da Súmula 115/STJ. Nesse sentido: AgRg nos EREsp 332.972/PI, Corte Especial, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJU de 13.12.2004, p. 190.

3. Não procede a alegação dos recorrentes de que a Segunda Turma deste Tribunal – por ocasião do julgamento do AgRg no REsp 769.382/SP (Rel. Min. Castro Meira, DJ de 12.12.2005, p. 353), cujo acórdão indicaram como paradigma nestes embargos de divergência – teria proclamado que, em se tratando de dissídio notório, todos os requisitos formais do recurso especial deveriam ser mitigados, e não apenas a necessidade de cotejo analítico. Ao contrário do que afirmam os recorrentes, a Segunda Turma, ao proferir o retromencionado acórdão paradigma, referiu-se especificamente à mitigação das exigências de natureza formal previstas nos arts. 541, parágrafo único, do CPC, e 255, §§, do RISTJ, em se tratando de recurso especial fundado em divergência interpretativa notória, nada mencionando acerca da Súmula 115/STJ. Portanto, incide na espécie a Súmula 168/STJ, do seguinte teor: *"Não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado"*.

4. Agravo regimental não provido.

VOTO

O SENHOR MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES (Relator): A irresignação não merece acolhida.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Consoante a orientação jurisprudencial predominante no STJ, se a procuração outorgada pela parte não consta dos autos dos embargos do devedor, mas apenas dos autos da execução, cabe à parte recorrente, quando da interposição do recurso especial, providenciar o traslado daquele instrumento ou juntar nova procuração.

Na linha da atual orientação da Corte Especial, descabe mitigar a aplicação da Súmula nº 115 do STJ, mesmo quando estiver comprovado que o instrumento de mandato faltante nesta instância especial, em processo de embargos do devedor, encontra-se juntado nos autos da execução.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NÃO CONHECIDOS. ENUNCIADO N. 115 DA SÚMULA DESTA CORTE. EMBARGOS À EXECUÇÃO.

– A ausência da completa cadeia de procurações e substabelecimentos inviabiliza o conhecimento do presente agravo regimental, à semelhança do que ocorreu com os embargos de divergência, anotando-se que os dois recursos foram subscritos pelos mesmos advogados.

– Encontra-se precluso o tema de nulidade do processo de embargos à execução, vinculado à ausência de juntada pelo executado de peça (instrumento de mandato dos advogados dos exequentes) eventualmente obrigatória. A discussão, agora, cinge-se à presença de requisito necessário ao conhecimento dos embargos de divergência.

– O parágrafo único do art. 736 do Código de Processo Civil não impõe a juntada de todas as peças relacionadas no § 1º do art. 544 do Código de Processo Civil. Apenas determina a incidência da "parte final" do § 1º, segundo o qual "as cópias das peças do processo poderão ser declaradas autênticas pelo próprio advogado, sob sua responsabilidade pessoal".

– Na linha da atual orientação da Corte Especial, descabe mitigar a aplicação do enunciado n. 115 da Súmula deste Tribunal Superior mesmo quando estiver comprovado, o que não ocorre no presente caso, que o instrumento de mandato faltante nesta instância especial, em processo de embargos do devedor, encontra-se juntado nos autos da execução.

Agravo regimental não conhecido." (AgRg nos EREsp 1.231.470/RS, Corte Especial, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 1º.2.2012)

Ressalte-se que a juntada posterior do instrumento procuratório somente é possível nesta instância especial se houver pedido expresso na petição de recurso especial, o que não se verifica na espécie.

A situação **não** se confunde com aquela em que na primeira e na segunda instâncias



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ordinárias, a falta da procuração constitui vício sanável, cabendo ao Juiz ou Relator abrir prazo para que seja sanado o defeito, nos termos do artigo 13 do Código de Processo Civil. Precedentes: AgRg nos EAg 730.664/DF, Corte Especial, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, julgado em 4.6.2008; EREsp nº 34327/SP, Relator p/ Acórdão Ministro Nilson Naves, *in* DJ 16/10/1995; EREsp nº 74101/MG, Relator Ministro Edson Vidigal, *in* DJ 14/10/2002; EREsp nº 197307/SP, Relator Ministro Barros Monteiro, *in* DJ 01/10/2001; EREsp nº 191.879/SP, Relator Ministro Francisco Peçanha Martins, *in* DJ 25/6/2001; EREsp nº 191806/SP, Relator Ministro Garcia Vieira, *in* DJ 06/09/1999; Resp 50.538/RS, Corte Especial, Rel. Min. Costa Leite, DJ 19/12/94.

Antes da alteração do CPC pela Lei n. 11.382/2006, os embargos do devedor tinham o condão de suspender a execução (art. 739, §1º, do CPC), de modo que os recursos movidos naquele processo sempre vinham à instância especial acompanhados dos autos da execução em apenso, onde normalmente estava acostado o instrumento do mandato.

Hodiernamente, os embargos do executado não mais suspendem a execução (art. 739-A do CPC). Sendo assim, quando há recurso, os autos da ação de embargos são dispensados dos autos da execução, de modo que, quando chegam à instância especial, não há mais como verificar a existência da procuração para os embargos no processo de execução porque este ficou nas instâncias de origem.

Nesse novo contexto, superada está a antiga jurisprudência que afastava a incidência da Súmula nº 115/STJ na hipótese de embargos do devedor, quando verificada a existência de mandato nos autos da execução originária. Isto porque a jurisprudência foi construída sobre pressupostos que não mais existem, quais sejam: a) que havia a possibilidade de o Tribunal de origem verificar a existência da procuração nos autos da execução apensada aos embargos; e b) que não houve oportunidade na origem para a regularização da representação, pois ali já foi inadmitido o recurso.

Hoje, na ausência dos autos apensados, não há mais como verificar a presença da procuração nos autos da execução, devendo o Tribunal de origem exigí-la por ocasião da interposição do recurso especial, nos termos do art. 13 do CPC, sem prejuízo da obrigação do advogado de espontaneamente apresentá-la. O fato de o Tribunal de origem não fazer tal exigência, não escusa o advogado de sua obrigação. Trago **exemplos de julgados superados**, com a observação de que todos referem-se a situações



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

anteriores à Lei nº 11.382/2006, que retirou dos embargos o efeito de suspender a execução:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. AUSÊNCIA DE PROCURAÇÃO. IRREGULARIDADE SANÁVEL. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 115/STJ. SELIC. OFENSA À COISA JULGADA.

1. A teor da Súmula 115/STJ, *"na instância especial é inexistente recurso interposto por advogado sem procuração nos autos"*. O entendimento não se aplica na hipótese de embargos do devedor, **se verificada a existência de mandato nos autos da execução originária**.

2. [...]

3. [...] (REsp. Nº 855.808 - DF, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 12.12.2006).

PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. RECURSO ESPECIAL RETIDO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. JUNTADA DE PROCURAÇÃO EXISTENTE NOS AUTOS DA EXECUÇÃO. DESNECESSIDADE.

I - [...]

II - A ausência de cópia da procuração nos autos dos embargos do devedor não gera nulidade nem enseja a revelia do embargante, por caracterizar simples irregularidade procedimental, **se verificada a existência de mandato nos autos da execução em apenso**.

Recurso especial não conhecido (REsp n.º 225.704/ES, Terceira Turma, Rel. Min. Castro Filho, julgado em 25.05.2004).

PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. APELAÇÃO. EMBARGOS INFRINGENTES. PRINCÍPIO DEVOLUTIVO. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO. DIREITO DE NATUREZA PATRIMONIAL. IMPOSSIBILIDADE DE O TRIBUNAL DECIDIR DE OFÍCIO. BROCARDO TANTUM DEVOLUTUM QUANTUM APPELLATUM. ARTS. 128, 460 E 515, CPC. EXECUÇÃO E EMBARGOS DO DEVEDOR. PROCURAÇÃO CONSTANTE APENAS DOS AUTOS DA EXECUÇÃO APENSOS. IRREGULARIDADE SANÁVEL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL INOCORRENTE. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

I - [...]

II - [...]

III - A ausência de cópia da procuração nos autos dos embargos do devedor não gera nulidade ou inexistência do processo, mas simples irregularidade, **se verificada a existência de mandato nos autos da execução em apenso**.

IV - **Nas instâncias ordinárias**, deve-se oportunizar a regularização da representação, nos termos do art. 13, CPC.

V - [...] (REsp n.º 260.887/MT, Quarta Turma, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, julgado em 27.03.2001).

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO E EMBARGOS À EXECUÇÃO - AUSÊNCIA DE PROCURAÇÃO - IRREGULARIDADE SANÁVEL.

1. Não se constitui em nulidade a falta de procuração nos embargos, **quando está o documento nos autos da execução**.

2. Falta de oportunidade de corrigir-se a falta do documento nas instâncias ordinárias. Ausência de culpa ou má-fé.

3. Recurso especial conhecido, mas improvido (REsp n.º 233.465/CE, Segunda



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 19.10.2000).

PROCURAÇÃO - EXECUÇÃO - EMBARGOS

Tem-se por regular a representação do subscritor do recurso especial, apresentado em embargos a execução, uma vez demonstrado, ainda no Tribunal de Origem, que fora constituído procurador do exequente-embargado, **conforme instrumento nos autos da execução** (AgRg no Ag 70415 / RJ, Terceira Turma, Rel. Min. Nilson Naves, julgado em 14.8.1995).

Outro ponto importante é que a sistemática do agravo mudou com a Lei nº 12.322/2010, não havendo mais a figura da instrução do instrumento de agravo com os documentos obrigatórios, o que fazia com que as partes zelassem pela apresentação das cópias das procurações outorgadas, evitando a situação que aqui se estabeleceu.

Neste novo contexto normativo, é de se imputar ao advogado da parte a responsabilidade pelo zelo em trazer aos autos dos embargos do executado o instrumento do mandato quando da interposição do recurso especial, sob pena de aqui ser impossível verificar a regularidade da capacidade postulatória e representação processual, o que não se pode presumir.

O recurso especial não prescinde da procuração do advogado do recorrente.

Não procede, outrossim, a alegação de que a matéria impugnada no recurso especial seria objeto de divergência jurisprudencial notória e que, por isso, deveriam ser mitigados os requisitos formais do recurso especial. Isto porque o dissídio notório, quando admitido, guarda pertinência exclusiva com a demonstração analítica da divergência (em se tratando de dissídio notório, mitiga-se a exigência de cotejo analítico), nada tendo a ver com a incidência da Súmula 115/STJ. Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SÚMULA Nº 182/STJ. DISSÍDIO NOTÓRIO. RECURSO IMPROVIDO.

- 1. 'É inviável o agravo do art. 545 do CPC que deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada.' (Súmula do STJ, Enunciado nº 182).*
- 2. Fundada a decisão agravada na ausência de demonstração e de comprovação da divergência jurisprudencial alegada, impõe-se o improvimento de agravo regimental que se limita a impugnar um dos fundamentos alternativos suficientes para a preservação do decisum impugnado.*
- 3. É o que ocorre nos casos em que, inadmitidos os embargos de divergência, o recorrente se insurge apenas contra a exigência de demonstração da divergência, deixando incólume o segundo fundamento alternativo do decisum impugnado, qual seja, o da falta de comprovação do dissídio jurisprudencial.*
- 4. A divergência notória, quando admitida, guarda pertinência exclusiva com a*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

demonstração analítica da divergência jurisprudencial, nada tendo a ver com a sua comprovação. Precedentes da Corte Especial.

5. *Agravo regimental improvido.*" (AgRg nos EREsp 332.972/PI, Corte Especial, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJU de 13.12.2004, p. 190; grifou-se)

Por fim, não procede a alegação dos recorrentes de que a Segunda Turma deste Tribunal – por ocasião do julgamento do AgRg no REsp 769.382/SP (Rel. Min. Castro Meira, DJ de 12.12.2005, p. 353), cujo acórdão indicaram como paradigma nestes embargos de divergência – teria proclamado que, em se tratando de dissídio notório, todos os requisitos formais do recurso especial deveriam ser mitigados, e não apenas a necessidade de cotejo analítico.

Ao contrário do que afirmam os recorrentes, a Segunda Turma, ao proferir o retromencionado acórdão paradigma, referiu-se especificamente à mitigação das exigências de natureza formal previstas nos arts. 541, parágrafo único, do CPC, e 255, §§, do RISTJ, em se tratando de recurso especial fundado em divergência interpretativa notória, nada mencionando acerca da Súmula 115/STJ.

Portanto, incide na espécie a Súmula 168/STJ, do seguinte teor: "*Não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado*".

À vista do exposto, nego provimento ao agravo regimental.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO PRIMEIRA SEÇÃO

Número Registro: 2013/0420979-7 **PROCESSO ELETRÔNICO** **AgRg nos EAREsp 334.888 / DF**

Números Origem: 00425013720104013400 114492320104013400 201301277760 425013720104013400
9952011

PAUTA: 26/02/2014

JULGADO: 26/02/2014

Relator

Exmo. Sr. Ministro **MAURO CAMPBELL MARQUES**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **HUMBERTO MARTINS**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **FLAVIO GIRON**

Secretária

Bela. Carolina Vêras

AUTUAÇÃO

EMBARGANTE : MARIA LÚCIA PADILHA LOPES E OUTROS
ADVOGADO : CIRO CECCATTO E OUTRO(S)
EMBARGADO : FAZENDA NACIONAL
ADVOGADO : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Impostos - IRPF / Imposto de Renda de Pessoa Física - Incidência sobre Proventos de Previdência Privada

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : MARIA LÚCIA PADILHA LOPES E OUTROS
ADVOGADO : CIRO CECCATTO E OUTRO(S)
AGRAVADO : FAZENDA NACIONAL
ADVOGADO : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL

CERTIDÃO

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

"A Seção, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

Os Srs. Ministros Benedito Gonçalves, Assusete Magalhães, Sérgio Kukina, Ari Pargendler, Arnaldo Esteves Lima, Herman Benjamin, Napoleão Nunes Maia Filho e Og Fernandes votaram com o Sr. Ministro Relator.