



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgRg nos EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RESP Nº 1.188.875 - MG
(2011/0028771-5)**

RELATOR : MINISTRO BENEDITO GONÇALVES
AGRAVANTE : TOKARSKI E COMPANHIA LTDA E OUTROS
ADVOGADOS : FELLIPE GUIMARÃES FREITAS
MARCOS SEIITI ABE E OUTRO(S)
AGRAVADO : ESTADO DE MINAS GERAIS
PROCURADOR : MARCELO PÁDUA CAVALCANTI E OUTRO(S)

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. ISS. PRODUTOS FARMACÊUTICOS. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO JURÍDICA. ACÓRDÃO EMBARGADO QUE ENTENDEU PELA FALTA DE INTERESSE DE AGIR, ANTE O CARÁTER GENÉRICO E ABSTRATO DA PRETENSÃO DEDUZIDA. POSIÇÃO EM CONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DA PRIMEIRA SEÇÃO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 168/STJ. REVISÃO DE EVENTUAL ERRO DE JULGAMENTO QUANTO À NATUREZA DA PRETENSÃO AVIADA NA AÇÃO DECLARATÓRIA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA.

1. Agravo regimental contra decisão que indeferiu embargos de divergência (art. 266, § 3º, do RISTJ) pelos quais os contribuintes defendem o cabimento da demanda por eles proposta, ao argumento de que o pedido deduzido na ação declaratória de inexistência de relação jurídica com a Fazenda Municipal (ISS) não é genérico ou abstrato, "mas trata de relações jurídicas concretas, realizadas, e que, inclusive, geram o recolhimento mensal do ICMS".

2. O acórdão embargado registrou que não cabe ação declaratória de cunho genérico e abstrato, ou seja, que não demonstra, efetivamente, a repercussão do provimento jurisdicional almejado na esfera jurídica do autor, concluindo pela falta de interesse de agir. Essa posição está de acordo com a jurisprudência deste Tribunal: REsp 870.445/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 08/2/2011; AgRg no REsp 1045978/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 12/4/2010; REsp 1.106.764/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 2/2/2010; REsp 1041079/RJ, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 10/11/2008; EDcl no REsp 786.952/SP, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, DJ 25/5/2006. Incidência da Súmula 168/STJ.

3. Os embargos de divergência não se prestam para revisar eventual desacerto do acórdão embargado na apreciação da natureza da pretensão (genérica e abstrata) veiculada na ação declaratória em discussão. Em caso semelhante, assim já decidiu a Primeira Seção: EREsp 1.045.978/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Primeira Seção, DJe 13/10/2010.

4. Agravo regimental não provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ministros da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Cesar Asfor Rocha, Castro Meira, Arnaldo Esteves Lima, Humberto Martins, Herman Benjamin e Mauro Campbell Marques votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 11 de maio de 2011(Data do Julgamento)

MINISTRO BENEDITO GONÇALVES

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgRg nos EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RESP Nº 1.188.875 - MG
(2011/0028771-5)**

RELATOR : MINISTRO BENEDITO GONÇALVES
AGRAVANTE : TOKARSKI E COMPANHIA LTDA E OUTROS
ADVOGADOS : FELLIPE GUIMARÃES FREITAS
MARCOS SEIITI ABE E OUTRO(S)
AGRAVADO : ESTADO DE MINAS GERAIS
PROCURADOR : MARCELO PÁDUA CAVALCANTI E OUTRO(S)

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO BENEDITO GONÇALVES (Relator): Trata-se de agravo regimental interposto por Tokarski e Companhia Ltda. e outros contra decisão que indeferiu liminarmente os embargos de divergência, assim ementada (fl. 872):

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO JURÍDICA. ACÓRDÃO EMBARGADO QUE RECONHECEU A FALTA DE INTERESSE DE AGIR EM FACE DE PRETENSÃO GENÉRICA E ABSTRATA. SÚMULA 168/STJ. REVISÃO DE EVENTUAL ERRO DE JULGAMENTO QUANTO À NATUREZA DA PRETENSÃO DEDUZIDA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. RECURSO INDEFERIDO LIMINARMENTE.

Nesta oportunidade, as contribuintes alegam que:

a) o pedido deduzido na ação declaratória não é genérico ou abstrato, pois, "ao contrário do quanto afirmado, não tratam os autos de 'possíveis relações jurídicas', mas de relações jurídicas concretas, realizadas, e que, inclusive, geram o recolhimento mensal do ICMS, bem como continuarão a gerar se não declarada ilegal por esta E. Corte Superior" (fl. 886);

b) a decisão agravada viola o princípio constitucional da isonomia, "haja vista o tratamento diferenciado dado a contribuintes em situações iguais" (fl. 889);

c) a "massiva quantidade de Notas Fiscais, Documentos de Arrecadação Estadual - DAE's, Receituários Médicos, além do competente Laudo Pericial, atestam que de maneira alguma o pedido veiculado na inicial foi genérico e abstrato!" (fl. 890);

d) "a necessária observância aos comprovantes de pagamentos presentes nos autos é



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

diametralmente oposta à pretensão de reexame probatório por parte desta Egrégia Corte, posto que incabível no atual estágio da demanda, o que afasta a incidência da Súmula 07 - STJ !" (fl. 891);

e) há violação do devido processo legal e do acesso à Justiça, pois a presente lide não deve encontrar, como obstáculo à sua solução, "eventual desatenção dos nobres Julgadores quando da análise dos autos" (fl. 892).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgRg nos EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RESP Nº 1.188.875 - MG
(2011/0028771-5)**

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. ISS. PRODUTOS FARMACÊUTICOS. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO JURÍDICA. ACÓRDÃO EMBARGADO QUE ENTENDEU PELA FALTA DE INTERESSE DE AGIR, ANTE O CARÁTER GENÉRICO E ABSTRATO DA PRETENSÃO DEDUZIDA. POSIÇÃO EM CONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DA PRIMEIRA SEÇÃO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 168/STJ. REVISÃO DE EVENTUAL ERRO DE JULGAMENTO QUANTO À NATUREZA DA PRETENSÃO AVIADA NA AÇÃO DECLARATÓRIA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA.

1. Agravo regimental contra decisão que indeferiu embargos de divergência (art. 266, § 3º, do RISTJ) pelos quais os contribuintes defendem o cabimento da demanda por eles proposta, ao argumento de que o pedido deduzido na ação declaratória de inexistência de relação jurídica com a Fazenda Municipal (ISS) não é genérico ou abstrato, "mas trata de relações jurídicas concretas, realizadas, e que, inclusive, geram o recolhimento mensal do ICMS".

2. O acórdão embargado registrou que não cabe ação declaratória de cunho genérico e abstrato, ou seja, que não demonstra, efetivamente, a repercussão do provimento jurisdicional almejado na esfera jurídica do autor, concluindo pela falta de interesse de agir. Essa posição está de acordo com a jurisprudência deste Tribunal: REsp 870.445/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 08/2/2011; AgRg no REsp 1045978/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 12/4/2010; REsp 1.106.764/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 2/2/2010; REsp 1041079/RJ, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 10/11/2008; EDcl no REsp 786.952/SP, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, DJ 25/5/2006. Incidência da Súmula 168/STJ.

3. Os embargos de divergência não se prestam para revisar eventual desacerto do acórdão embargado na apreciação da natureza da pretensão (genérica e abstrata) veiculada na ação declaratória em discussão. Em caso semelhante, assim já decidiu a Primeira Seção: EREsp 1.045.978/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Primeira Seção, DJe 13/10/2010.

4. Agravo regimental não provido.

VOTO

O SENHOR MINISTRO BENEDITO GONÇALVES (Relator): Os argumentos ora despendidos não são capazes de modificar a decisão agravada, que deve ser mantida pelos próprios fundamentos, *in verbis*:

Trata-se de embargos de divergência em recurso especial interpostos por Tokarski e Companhia Ltda. e outros contra acórdão prolatado pela Segunda Turma,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Rel. Min. Humberto Martins, assim ementado (fl. 835):

PROCESSUAL CIVIL. IRREGULARIDADE NA REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. SÚMULA 115/STJ. RECURSO INEXISTENTE. AÇÃO DECLARATÓRIA. AUSENTE A DEMONSTRAÇÃO DA REPERCUSSÃO DO PROVIMENTO DESEJADO NA ESFERA JURÍDICA DA RECORRENTE. DECLARAÇÃO ABSTRATA. IMPOSSIBILIDADE. FALTA DE INTERESSE DE AGIR.

1. Considera-se inexistente o recurso subscrito por advogado sem procuração nos autos. Incidência da Súmula 115/STJ.

2. No caso, constatou-se que o advogado subscritor do recurso especial apenas possui procuração para representar a Tokarski & Cia Ltda., restando inexistente o recurso quanto à Almeida Couto Ltda. e Curare Ltda.

3. Esta Corte tem entendimento consolidado de que não cabe ação declaratória para simples interpretação de tese jurídica, se ausente a demonstração da repercussão do provimento desejado na esfera jurídica da recorrente por falta de interesse de agir. Precedentes.

Agravo regimental improvido.

Os embargantes sustentam que o acórdão ora impugnado divergiu do entendimento que foi adotado pela Primeira Turma nos autos do REsp 727.211/SP, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 4/10/2005 e resumido nos termos da seguinte ementa:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO JURÍDICO-TRIBUTÁRIA. POSSIBILIDADE.

I - É pacífico nesta Corte a viabilidade da ação declaratória para que, a despeito da existência concreta do crédito em favor do contribuinte, se declare a existência ou não da relação jurídico-tributária entre o contribuinte e o fisco, para depois se requerer a compensação ou aproveitamento. Precedentes: REsp nº 88.855/SP, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ de 06/12/2004; REsp nº 188.983/SP, Rel. Min. FRANCIULLI NETTO, DJ de 24/06/2002 e REsp nº 83.180/RS, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 01/04/1996.

II - Agravo regimental improvido.

Defendem, em síntese, que "a demonstração do fato gerador e das circunstâncias materiais, concretas e específicas, no curso deste processo, foram suficientes para se considerar a ação declaratória, intentada pela Embargante, como via adequada para a finalidade por ela pretendida, tal como aquela objeto de análise no v. acórdão paradigma" (fl. 851).

É o relatório. Decido.

O presente recurso não merece prosperar, na medida em que a parte embargante não logrou demonstrar dissenso pretoriano atual acerca da matéria em comento.

Com efeito, o acórdão embargado registrou que não cabe ação declaratória de cunho genérico e abstrato, ou seja, que não demonstra, efetivamente, a repercussão do provimento jurisdicional almejado na esfera jurídica do autor, concluindo pela falta de interesse de agir. Veja-se (fls. 830-833):

Esta Corte tem entendimento consolidado de que não cabe ação declaratória para simples interpretação de tese jurídica, se ausente a demonstração da repercussão do provimento desejado na esfera jurídica dos agravantes, por falta de interesse de agir.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

[...]

No caso dos autos, o Tribunal de origem, conhecedor de todo o contexto-fático probatório dos autos, ao analisar a causa entendeu tratar-se de ação genérica por não restar comprovado a relação de contribuinte [...].

"Ora, se a Autora não está a pedir declaração sobre relação jurídica tributária, determinada, específica e devidamente delimitada, declarar simplesmente, de forma genérica, sobre a existência ou inexistência apenas de um de seus elementos, a pretendida não incidência, como critério informativo de número "n" de relações jurídicas, não demonstra interesse, porque nada se determinou, limitando-se o pedido a declaração exclusivamente a elemento isolado de possíveis relações jurídicas, com simples declaração da norma em abstrato. O mesmo deve ser dito com relação ao pedido de restituição de indébito, pois, a parte, simplesmente, faz alegação de supostos recolhimentos de tributos, sem, no entanto, fazer nenhuma especificação."

Dessa forma, sem comprovação da repercussão da lei abstrata na esfera jurídica dos agravantes, ou seja, sem especificação do dano, é incabível ação declaratória de relação jurídico-tributária, por tratar de aspectos genéricos e abstratos.

O entendimento adotado no julgamento do recurso especial está em sintonia com a atual orientação jurisprudencial das Turmas de Direito Público. A esse respeito, confirmam-se os seguintes precedentes:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS INFRINGENTES. APELAÇÃO JULGADA NA FORMA DO ART. 515, § 3º, DO CPC. ACÓRDÃO NÃO UNÂNIME. CABIMENTO. AÇÃO DECLARATÓRIA. PRETENSÃO QUE ABRANGE RELAÇÕES JURÍDICAS FUTURAS. PEDIDO GENÉRICO E ABSTRATO. INVIABILIDADE.

[...]

2. A orientação desta Corte firmou-se no sentido do não cabimento da utilização da ação declaratória quando versar sobre situação hipotética ou futura, contendo pedido genérico e abstrato, sem a delimitação de uma relação jurídica concreta, ou seja, "a ação declaratória não consubstancia via adequada para obter-se pronunciamento judicial acerca da existência ou inexistência de relação jurídica genérica e abstrata, lastreada unicamente na interpretação em tese de dispositivo legal, sem que se indique a repercussão do provimento postulado na esfera jurídica da parte interessada" (REsp 1.041.079/RJ, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 10.11.2008).

[...] (REsp 870.445/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 08/2/2011).

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADA. ARRENDAMENTO MERCANTIL. LEASING. ISS. AÇÃO DECLARATÓRIA. INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO JURÍDICA. CARÁTER GENÉRICO. NÃO ESPECIFICAÇÃO DO DANO.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. ART. 267, INCISO IV, DO CPC. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ.

[...]

4. O acórdão impugnado aplicou corretamente a interpretação do art. 4º do CPC, tendo se manifestado no sentido de ser incabível a declaração de inexistência de relação jurídico-tributária genérica e abstrata, sem a especificação do dano ocorrido por meio da menção às atividades mercantis específicas que realizou com seus clientes. É inviável juridicamente a utilização da ação declaratória para veicular discussão em abstrato de tese jurídica. Hipótese em que a autora pede a declaração da inexistência de relação jurídico-tributária de ISS relativamente a operações de leasing sem especificar os fatos que estavam sujeitos à tributação. Precedentes.

[...] (AgRg no REsp 1045978/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 12/4/2010).

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DECLARATÓRIA. MULTA MORATÓRIA. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. ART. 138, DO CTN. ART. 61, DA LEI N.º 9.430/96. INTERPRETAÇÃO.

1. A ação declaratória não é servil à simples interpretação de tese jurídica ou de questão de direito, revelando a sua propositura com esse escopo ausência de interesse de agir, posto transfigurar o judiciário como mero órgão de consulta.

2. *In casu*, o Tribunal *a quo*, ao analisar a situação fática dos autos, aduziu que: A demanda formulada é abstrata, não se referindo a qualquer relação jurídica existente: a autora apenas pede que, nas eventuais denúncias espontâneas que porventura possa vir a fazer, não lhe seja exigida a multa de mora (fl. 136).

3. O interesse jurídico-processual, uma das condições do exercício do direito de ação, deflui do binômio necessidade-utilidade da prestação jurisdicional, sendo certo que: O interesse, como conceito genérico, representa a relação entre um bem da vida e a satisfação que o mesmo encerra em favor de um sujeito.

Esse interesse assume relevo quando “juridicamente protegido” fazendo exsurgir o “direito subjetivo” de natureza substancial. Ao manifestar seu interesse, o sujeito do direito pode ver-se obstado por outrem que não reconhece aquela proteção jurídica. Em face da impossibilidade de submissão do interesse substancial alheio ao próprio por via da violência, faz-se mister a intervenção judicial para que se reconheça, com a força da autoridade, qual dos dois interesses deve sucumbir e qual deles deve sobrepor-se.

À negação de submissão de um interesse ao outro, corresponde um tipo de interesse que é o de obter a prestação da tutela jurisdicional, com o fim de fazer prevalecer a aspiração própria sobre a de outrem, definindo o Judiciário qual delas é a que encontra proteção jurídica.

Essa situação que reclama a intervenção judicial sob pena de um dos sujeitos sofrer um prejuízo em razão da impossibilidade de autodefesa é que caracteriza o interesse de agir.' Por essa razão, já se afirmou em



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

bela sede doutrinária que a “função jurisdicional não pode ser movimentada sem que haja um motivo.” Destarte, como de regra, o interesse substancial juridicamente protegido nada tem a ver com o interesse meramente processual de movimentar a máquina judiciária.

Assim, v.g., não pode o credor mover uma ação de cobrança sem que a dívida esteja vencida, tampouco pode o locador despejar o inquilino antes de decorrido o prazo de notificação que a lei lhe confere para desocupar voluntariamente o imóvel etc.

Advirta-se, entretanto, que alguns direitos “só podem ser exercidos em juízo”, como por exemplo, o direito à separação entre os cônjuges, ou o direito-dever de interditar alguém que esteja sofrendo de suas faculdades mentais etc. Nesses casos, o interesse de agir nasce juntamente com o direito substancial; por isso, por exemplo, um casal não pode separar-se extrajudicialmente, tampouco é possível interditar-se alguém por ato particular de vontade.

Tratam-se de hipóteses de jurisdição necessária, onde o interesse de agir é imanente.

Outrossim, cada espécie de ação reclama um interesse de agir específico. Assim, na ação declaratória em que a parte pleiteia que o Estado-juiz declare se é existente ou não uma determinada relação jurídica, mister que paire dúvida objetiva e jurídica sobre a mesma, para que o judiciário não seja instado a definir um pseudo litígio como mero órgão de consulta.

Em consequência, não cabe ação declaratória para interpretação do direito subjetivo; bem como para indicar qual a legislação aplicável ao negócio jurídico objeto mediato do pedido. (Luiz Fux, in "Curso de Direito Processual Civil", Vol. I, 3ª Ed., Rio de Janeiro, 2008, págs. 162/163).

4. A declaração de inconstitucionalidade do art. 61, da Lei n.º 9.430/96, não pode ser veiculada como premissa para a suposta ação inibitória, com nítido desígnio de engendrar o controle difuso à luz da causa de pedir da demanda e da competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal.

5. Recurso especial a que se nega provimento (REsp 1.106.764/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 2/2/2010).

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. OPERAÇÕES DE CRÉDITO EXTERNO. PESSOAS JURÍDICAS DIVERSAS DE INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS. LEI Nº 9.779/99 E DECRETO Nº 4.492/02. IOF NA MODALIDADE CRÉDITO. NÃO INCIDÊNCIA. AÇÃO DECLARATÓRIA. ALCANCE. SITUAÇÃO CONCRETA E ATUAL. LIMITAÇÃO TEMPORAL. DESCABIMENTO.

[...]

5. A ação declaratória não consubstancia via adequada para obter-se pronunciamento judicial acerca da existência ou inexistência de relação jurídica genérica e abstrata, lastreada unicamente na interpretação em tese de dispositivo legal, sem que se indique a repercussão do provimento postulado na esfera jurídica da parte interessada.

[...] (REsp 1041079/RJ, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 10/11/2008).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA. INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO JURÍDICA. INCIDÊNCIA DO ISS. CARÁTER GENÉRICO. NÃO-ESPECIFICAÇÃO DO DANO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. ART. 267, INCISO IV, DO CPC. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INVERSÃO DOS ÔNUS SUCUMBENCIAIS. ACOLHIMENTO. [...]

IV - O aresto embargado aplicou corretamente a interpretação ao art. 4º do CPC, tendo se manifestado no sentido de que incabível a declaração de inexistência de relação jurídico-tributária genérica e abstrata, sem a especificação do dano ocorrido, por meio da menção às atividades mercantis específicas que realizou com seus clientes.

[...] (EDcl no REsp 786.952/SP, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, DJ 25/5/2006).

Incide, pois, na espécie, a Súmula 168/STJ: "Não cabem embargos infringentes, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado".

Por fim, cabe registrar que os embargos de divergência tem por escopo uniformizar a jurisprudência interna do Tribunal e não corrigir eventual erro de julgamento do recurso especial, com se fosse um novo recurso ordinário. Assim, eles não se prestam para revisar eventual desacerto do acórdão embargado na apreciação da natureza da pretensão (genérica e abstrata) veiculada na ação declaratória em discussão. Nesse sentido, em caso semelhante, assim já se manifestou a Primeira Seção:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ARRENDAMENTO MERCANTIL. LEASING. ISS. AÇÃO DECLARATÓRIA. INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO JURÍDICA. CARÁTER GENÉRICO. NÃO ESPECIFICAÇÃO DO DANO. AUSÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA ENTRE OS ACÓRDÃOS EMBARGADO E PARADIGMA. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NÃO CONHECIDOS.

1. A divergência que autoriza o manejo de embargos de divergência é a que tem sede no título jurídico da questão, constituindo-se o fato, como julgado nas instâncias ordinárias, na sua identidade essencial, no elemento comum dos acórdãos em divergência.

2. Na lição de Barbosa Moreira, a finalidade dos embargos de divergência "é propiciar a uniformização da jurisprudência interna do tribunal quanto à interpretação do direito em tese." (Comentários ao Código de Processo Civil, 13ª ed., Forense, 2006, v. V.)

3. O aresto embargado consignou expressamente que a ação declaratória, além de possuir pedido abstrato e indeterminado, não especificou qualquer dano concreto; em síntese, apresentou, apenas, discussão em abstrato de tese jurídica.

4. Por sua vez, na ação declaratória do acórdão paradigma havia real possibilidade de dano concreto, uma vez que "houve a autuação fiscal às fls. 75/79", ou seja, no caso, não há só a possibilidade de um dano potencial, mas efetivamente ocorreu lavratura de auto de infração contra o sujeito passivo da obrigação tributária.

5. Imperioso, portanto, o reconhecimento da ausência de idêntico substrato fático-jurídico entre os acórdãos embargado e paradigma. A



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

jurisprudência do STJ é sentido de que, para se comprovar a divergência jurisprudencial, impõe-se que os acórdãos confrontados tenham apreciado matéria idêntica à dos autos, à luz da mesma legislação federal, dando-lhes, porém, soluções distintas.

Precedentes: AgRg nos EDcl nos EREsp 1.075.264/RJ, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Corte Especial, DJe 8.10.2009; AgRg nos EREsp 724.111/RJ, Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 30.6.2010.

6. Não cabem embargos de divergência para analisar possível acerto ou desacerto do acórdão embargado, mas tão só a de eventual dissídio de teses jurídicas, a fim de uniformizar a interpretação do direito infraconstitucional no âmbito do Superior Tribunal de Justiça (AgRg nos EREsp 840.567/DF, Rel. Ministra Laurita Vaz, Corte Especial, DJe 13.8.2010).

Embargos de divergência não conhecidos (EResp 1.045.978/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Primeira Seção, DJe 13/10/2010, grifos adicionados).

Ante o exposto, **indefiro** liminarmente o recurso (art. 266, § 3º, do RISTJ).

Cabe, ainda, por oportuno, tecer as seguintes considerações.

Conforme assentado pela decisão agravada, os embargos de divergência não constituem remédio processual hábil para revisar eventual erro de julgamento do recurso especial na análise de suporte fático considerado, como se fosse um novo recurso ordinário, de cognição ampla. Assim, é inviável, nesta sede, corrigir eventual equívoco do acórdão embargado acerca da natureza do pedido deduzido na ação declaratória, bem como os documentos juntados no processo.

Da mesma forma, não há cogitar em violação dos princípios constitucionais invocados, na medida em que a decisão agravada restringiu-se **ao juízo negativo de admissibilidade dos embargos de divergência**, por não lograrem demonstrar a existência de dissenso atual entre as Turmas de Direito Público. Não conhecido o recurso, não há razão para se tecer quaisquer comentários sobre o mérito da causa e, conseqüentemente, acerca dos eventuais preceitos constitucionais a ela pertinentes.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo regimental.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO PRIMEIRA SEÇÃO

Número Registro: 2011/0028771-5 PROCESSO ELETRÔNICO AgRg nos
EResp 1.188.875 /
MG

Números Origem: 10024043061324 10024043061324003 201000619546

PAUTA: 27/04/2011

JULGADO: 11/05/2011

Relator

Exmo. Sr. Ministro **BENEDITO GONÇALVES**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **TEORI ALBINO ZAVASCKI**

Subprocurador-Geral da República

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

Secretária

Bela. Carolina Vêras

AUTUAÇÃO

EMBARGANTE : TOKARSKI E COMPANHIA LTDA E OUTROS
ADVOGADOS : MARCOS SEIITI ABE E OUTRO(S)
FELLIPE GUIMARÃES FREITAS
EMBARGADO : ESTADO DE MINAS GERAIS
PROCURADOR : MARCELO PÁDUA CAVALCANTI E OUTRO(S)

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Impostos - ICMS/ Imposto sobre Circulação de Mercadorias

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : TOKARSKI E COMPANHIA LTDA E OUTROS
ADVOGADOS : MARCOS SEIITI ABE E OUTRO(S)
FELLIPE GUIMARÃES FREITAS
AGRAVADO : ESTADO DE MINAS GERAIS
PROCURADOR : MARCELO PÁDUA CAVALCANTI E OUTRO(S)

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 Cesar Asfor Rocha, Castro Meira, Arnaldo Esteves Lima, Humberto Martins, Herman Benjamin e Mauro Campbell Marques votaram com o Sr. Ministro Relator.