



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt nos EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 851.938 - RS (2016/0018484-9)

RELATOR : MINISTRO FRANCISCO FALCÃO
AGRAVANTE : ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADOR : LÍVIA DEPRÁ CAMARGO SULZBACH E OUTRO(S) - RS074153
AGRAVADO : CTIL LOGÍSTICA LTDA
ADVOGADO : FABIO LUIS DE LUCA E OUTRO(S) - RS056159

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. AUSÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE DE CONHECIMENTO DO RECURSO.

I - No acórdão recorrido restou assentada a tese pela possibilidade de julgamento de agravo em recurso especial nos termos do art. 1.042, §5º do CPC/2015, ou seja, julgamento conjunto de agravo em recurso especial e o próprio recurso especial. Explicitou-se, *verbis*: "Na vigência das regras implementadas pela Lei n. 13.105/2015, não é o Agravo em Recurso Especial (art. 1.042, CPC/2015) o recurso que será incluído em pauta, embora a referência numérica do protocolo judicial a ele se refira, mas o próprio recurso especial a ser julgado em conjunto (logicamente, em razão de o especial não ter sido inicialmente admitido). Como se vê, essa conclusão deriva diretamente das normas estabelecidas pela lei processual, não havendo, assim, qualquer razoabilidade na alegação de que a parte fora surpreendida pelo julgamento do recurso especial. Devidamente incluído em pauta o recurso de Agravo em Recurso Especial, da qual regularmente intimadas as partes interessadas, é ônus do procurador/advogado requerer ao órgão julgador a oportunidade de sustentar oralmente suas alegações, nos termos do § 2º do art. 937 do CPC/2015 ("o procurador que desejar proferir sustentação oral poderá requerer, até o início da sessão, que o processo seja julgado em primeiro lugar, sem prejuízo das preferências legais"). Pelas razões recursais, parece que o ilustre procurador estadual mistura as regras referentes à conversão do recurso de Agravo, sistemática prevista no art. 544, § 3º, CPC/1973, com a regra estabelecida no art. 1.042, § 5º, do CPC/2015. Porém, ainda na vigência do CPC/1973, não haveria a possibilidade de alegar surpresa no julgamento, pois a conversão do recurso era etapa anterior a seu julgamento.

II - De outro lado, no acórdão paradigma, no recurso especial n. REsp 1.316.890/PR não se tratou da questão especificada no acórdão recorrido, sendo registrado tão somente, de forma genérica e inespecífica, que "embora os presentes embargos de declaração tenham sido manejados na vigência do CPC/2015, eles não têm o condão de alterar as regras de admissibilidade relativas ao recurso especial, interposto sob a sistemática do CPC/1973".



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

III - De logo se observa a ausência de similitude fática entre os julgados apresentados em confronto, haja vista que os acórdãos apresentam situação jurídica diversa.

IV - No acórdão paradigma, diversamente do acórdão recorrido, não se tratou da viabilidade de julgamento conjunto de recursos e a possibilidade de sustentação oral de acordo com o regimento interno.

V - Para o conhecimento dos embargos de divergência se faz necessário que situações fáticas idênticas apresentem soluções distintas, o que não ocorre no presente caso, conforme já verificado. No mesmo sentido: EREsp 720.860/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 24/02/2016; EREsp 1224966/PB, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/12/2014, DJe 16/12/2014.

VI - Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator." Os Srs. Ministros Herman Benjamin, Og Fernandes, Benedito Gonçalves, Assusete Magalhães, Sérgio Kukina, Regina Helena Costa e Gurgel de Faria votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, ocasionalmente, o Sr. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho.

Brasília (DF), 11 de abril de 2018(Data do Julgamento)

MINISTRO FRANCISCO FALCÃO
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt nos EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 851.938 - RS (2016/0018484-9)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO FRANCISCO FALCÃO (Relator):

Trata-se de agravo interno interposto contra monocrática que decidiu embargos de divergência interpostos pelo ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL, com fundamento no art. 1.043, I, do CPC/2015, contra o acórdão abaixo transcrito, *verbis*:

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da PRIMEIRA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em preliminar, por maioria, vencidos os Srs. Ministros Benedito Gonçalves (voto-vista) e Regina Helena Costa, pela possibilidade de julgamento colegiado do agravo em recurso especial nos termos do art. 1042, § 5º do CPC de 2015, mesmo tendo sido interposto sob a égide do CPC de 1973, por se tratar de questão procedimental, e, no mérito, por unanimidade, conhecer do agravo para dar provimento ao recurso ESPECIAL.

Nos presentes embargos de divergência o recorrente alega que o acórdão recorrido diverge do REsp 1.316.890/PR, conforme a ementa abaixo transcrita:

PROCESSUAL CIVIL. SEGUNDOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3 DO STJ. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. INAPLICABILIDADE DO ART. 1.032 DO CPC/2015 EM RELAÇÃO AOS RECURSOS ESPECIAIS INTERPOSTOS NA ÉGIDE DO CPC/1973. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 2 DO STJ. PRECEDENTE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. O acórdão embargado se manifestou de forma clara e fundamentada no sentido de que os requisitos de admissibilidade do recurso especial devem ser analisados com base no CPC/1973, levando-se em conta o Enunciado Administrativo nº 2 do STJ (*“Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça*”), tendo em vista que o recurso especial foi interposto de acórdão publicado na vigência do CPC anterior, hipótese em que a admissibilidade do recurso especial deve observar a sistemática vigente à época. Assim, embora os presentes embargos de declaração tenham sido manejados na vigência do CPC/2015, eles não têm o condão de alterar as regras de admissibilidade relativas ao recurso especial, interposto sob a sistemática do CPC/1973. Dai porque não é possível aplicar, no presente caso, o disposto no art. 1.032 do CPC/2015, oportunizando aos embargantes a apresentação de complementação quanto à matéria tida por constitucional.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

2. Correta, portanto, a aplicação da Súmula nº 126 do STJ, uma vez que a recorrente não impugnou, via recurso extraordinário, o fundamento do acórdão recorrido que entendeu válidas as limitações perpetradas pela legislação ordinária à sistemática constitucional da não cumulatividade prevista no § 12 do art. 195 da Constituição Federal.

3. Embargos de declaração rejeitados.

O embargante alega, em síntese, que no acórdão acima ementado foi afastada a aplicação imediata das regras de processamento recursais previstas pelo novo CPC/2015 a recursos interpostos ainda na vigência do CPC/1973, diferentemente do acórdão recorrido que aplicou o novo CPC para recursos interpostos na vigência do código de processo anterior.

Requer o provimento dos embargos para prevalecer o entendimento sufragado no acórdão paradigma e consequente reforma do acórdão recorrido conforme a tese por ele apresentada.

A decisão recorrida tem o seguinte dispositivo: "Ante o exposto, com fundamento no art. 34, XVIII, "a", do RI/STJ, não conheço do recurso. ".

Interposto agravo interno, a parte agravante traz argumentos contrários aos fundamentos da decisão recorrida.

A parte agravada foi intimada para apresentar impugnação ao recurso.

É relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt nos EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 851.938 - RS (2016/0018484-9)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO FRANCISCO FALCÃO (Relator):

O recurso de agravo interno não merece provimento.

A parte agravante insiste nos mesmos argumentos já analisados na decisão recorrida.

Sem razão a parte agravante.

No acórdão recorrido restou assentada a tese pela possibilidade de julgamento de agravo em recurso especial nos termos do art. 1.042, §5º do CPC/2015, ou seja, julgamento conjunto de agravo em recurso especial e o próprio recurso especial.

Explicitou-se, *verbis*:

Na vigência das regras implementadas pela Lei n. 13.105/2015, não é o Agravo em Recurso Especial (art. 1.042, CPC/2015) o recurso que será incluído em pauta, embora a referência numérica do protocolo judicial a ele se refira, mas o próprio recurso especial a ser julgado em conjunto (logicamente, em razão de o especial não ter sido inicialmente admitido).

Como se vê, essa conclusão deriva diretamente das normas estabelecidas pela lei processual, não havendo, assim, qualquer razoabilidade na alegação de que a parte fora surpreendida pelo julgamento do recurso especial.

Devidamente incluído em pauta o recurso de Agravo em Recurso Especial, da qual regularmente intimadas as partes interessadas, é ônus do procurador/advogado requerer ao órgão julgador a oportunidade de sustentar oralmente suas alegações, nos termos do § 2º do art. 937 do CPC/2015 ("o procurador que desejar proferir sustentação oral poderá requerer, até o início da sessão, que o processo seja julgado em primeiro lugar, sem prejuízo das preferências legais").

Pelas razões recursais, parece que o ilustre procurador estadual mistura as regras referentes à conversão do recurso de Agravo, sistemática prevista no art. 544, § 3º, CPC/1973, com a regra estabelecida no art. 1.042, § 5º, do CPC/2015. Porém, ainda na vigência do CPC/1973, não haveria a possibilidade de alegar surpresa no julgamento, pois a conversão do recurso era etapa anterior a seu julgamento.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

De outro lado, no acórdão paradigma, no recurso especial n. REsp 1.316.890/PR não se tratou da questão especificada no acórdão recorrido, sendo registrado tão somente, de forma genérica e inespecífica, que "embora os presentes embargos de declaração tenham sido manejados na vigência do CPC/2015, eles não têm o condão de alterar as regras de admissibilidade relativas ao recurso especial, interposto sob a sistemática do CPC/1973".

De logo se observa a ausência de similitude fática entre os julgados apresentados em confronto, haja vista que os acórdãos apresentam situação jurídica diversa.

No acórdão paradigma, diversamente do acórdão recorrido, não se tratou da viabilidade de julgamento conjunto de recursos e a possibilidade de sustentação oral de acordo com o regimento interno.

Para o conhecimento dos embargos de divergência se faz necessário que situações fáticas idênticas apresentem soluções distintas, o que não ocorre no presente caso, conforme já verificado.

No mesmo diapasão confirmam-se:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO ANTES DE PUBLICADO O ACÓRDÃO DOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS. REITERAÇÃO. DESNECESSIDADE. SÚMULA 418/STJ. NÃO INCIDÊNCIA. JUNTADA DE DOCUMENTO NOVO. AUSÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICO-JURÍDICA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. REGRA TÉCNICA DE CONHECIMENTO. INCLUSÃO DE EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. SÚMULA 168/STJ.

(...)

4. A divergência quanto à preclusão não foi conhecida. Dois são os óbices. Ausência de cotejo analítico e ausência de similitude fática. Nem de longe foi demonstrada a similitude fático-jurídica entre os acórdãos em exame. Logo, está evidenciado o verdadeiro propósito do recorrente, que é o rejugamento da matéria. Para que se comprove 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.

(...)

(REsp 720.860/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 24/02/2016)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ESPECIAL. DESAPROPRIAÇÃO PARA REFORMA AGRÁRIA. JUROS COMPENSATÓRIOS. MEDIDAS PROVISÓRIAS N. 1.901/30E 2.027-38 E SUAS REEDIÇÕES. INEXISTÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA ENTRE OS JULGADOS CONFRONTADOS.

1. O conhecimento do recurso de embargos de divergência pressupõe a demonstração da divergência jurisprudencial consoante as prescrições do art. 255, e seus parágrafos, do RISTJ. Nesse sentido, é ônus do embargante demonstrar a dissidência pretoriana, com a transcrição de trechos dos julgados confrontados os quais evidenciem que o aresto paradigma e o acórdão embargado partiram das mesmas premissas fáticas e jurídicas e que tenham encontrado soluções antagônicas, a fim de evidenciar a dissidência nas soluções alvitradas.

2. No caso em foco, o acórdão embargado não sindicou sobre a edição das Medidas Provisórias n. 1.901/30e 2.027-38 e suas reedições e o período no qual os juros compensatórios devem ser excluídos por força dessas inovações legislativas. E tampouco o INCRA opôs embargos de declaração, após o julgamento do apelo nobre, para compelir a Segunda Turma a se manifestar sobre esses pontos.

Portanto, é mister reconhecer a inexistência de similitude fática entre os julgados confrontados, na medida em que o acórdão embargado não contém a questão gravitante em torno das Medidas Provisórias em tela, sobre as quais se arrima o entendimento que o INCRA pretende fazer prevalecer nos julgamento desses embargos de divergência.

3. Embargos de divergência não conhecidos.

(EREsp 1224966/PB, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/12/2014, DJe 16/12/2014)

Ante o exposto, não havendo razões para modificar a decisão recorrida, nego provimento ao agravo interno.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO PRIMEIRA SEÇÃO

Número Registro: 2016/0018484-9 **PROCESSO ELETRÔNICO** **AgInt nos**
EAREsp 851.938 /
RS

Números Origem: 00111103607112 01897551420158217000 11103607112 11103607112 70052412012
70061907119 70065043770 70066937889

PAUTA: 11/04/2018

JULGADO: 11/04/2018

Relator

Exmo. Sr. Ministro **FRANCISCO FALCÃO**

Presidente da Sessão

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

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **MOACIR GUIMARÃES MORAIS FILHO**

Secretária

Bela. Carolina Vêras

AUTUAÇÃO

EMBARGANTE : ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADOR : LÍVIA DEPRÁ CAMARGO SULZBACH E OUTRO(S) - RS074153
EMBARGADO : CTIL LOGÍSTICA LTDA
ADVOGADO : FABIO LUIS DE LUCA E OUTRO(S) - RS056159

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

AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE : ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADOR : LÍVIA DEPRÁ CAMARGO SULZBACH E OUTRO(S) - RS074153
AGRAVADO : CTIL LOGÍSTICA LTDA
ADVOGADO : FABIO LUIS DE LUCA E OUTRO(S) - RS056159

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 interno, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

Os Srs. Ministros Herman Benjamin, Og Fernandes, Benedito Gonçalves, Assusete Magalhães, Sérgio Kukina, Regina Helena Costa e Gurgel de Faria votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, ocasionalmente, o Sr. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho.