



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EDcl no AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 1.352.229 - SP (2010/0165894-6)

RELATOR : MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO  
EMBARGANTE : MARIA AMÉLIA PACE  
ADVOGADO : FERNANDO BRANDÃO WHITAKER E OUTRO(S) - SP105692  
EMBARGADO : JAMIL ZOGBI E OUTRO  
ADVOGADO : LUIZ DE SOUZA E OUTRO(S) - SP107172  
INTERES. : BEATRIZ MOREIRA DE FARIA GUIMARÃES TEDESCHI E OUTRO  
ADVOGADO : JÚLIO CÉSAR DE FARIA GUIMARÃES - SP081198  
INTERES. : MUNICÍPIO DE GUARUJÁ  
ADVOGADO : SÉRGIO ANASTÁCIO - SP118662

### EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO DE EFEITOS INFRINGENTES. INCIDÊNCIA DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. RECEBIMENTO COMO AGRAVO INTERNO, NOS TERMOS DO ART. 1.024, § 3º. DO CPC/2015. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 211/STF. IMPRESCINDIBILIDADE MESMO EM MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. AGRAVO INTERNO DO CONTRIBUINTE DESPROVIDO.

1. Aplicado o princípio da fungibilidade recursal, para receber os Embargos de Declaração como Agravo Interno, nos termos do art. 1.024, § 3º. do CPC/2015, tendo em vista a simples pretensão de efeitos infringentes.

2. O tema referente à decadência dos tributos municipais e sua responsabilidade não foi analisado pelo Tribunal Estadual, a despeito da oposição de Embargos de Declaração para que a Corte de origem se pronunciasse sobre o tema. Assim, não tendo a recorrente levantado a violação ao art. 535 do CPC nas razões do seu Apelo Especial, carece, portanto, de prequestionamento a matéria, requisito indispensável ao acesso às instâncias excepcionais.

3. Ressalte-se que, conforme entendimento jurisprudencial desta Corte, ainda que a questão seja de ordem pública, é imprescindível o prequestionamento, o que, contudo, não ocorreu na hipótese dos autos.

4. Embargos de Declaração do contribuinte recebidos como Agravo Interno, ao qual se nega provimento.

### ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da



## **SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, receber os embargos de declaração como agravo interno e negar-lhe provimento, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Benedito Gonçalves, Sérgio Kukina (Presidente), Regina Helena Costa e Gurgel de Faria votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília/DF, 14 de fevereiro de 2017 (Data do Julgamento).

**NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO**  
**MINISTRO RELATOR**



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EDcl no AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 1.352.229 - SP (2010/0165894-6)

RELATOR : MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO  
EMBARGANTE : MARIA AMÉLIA PACE  
ADVOGADO : FERNANDO BRANDÃO WHITAKER E OUTRO(S) - SP105692  
EMBARGADO : JAMIL ZOGBI E OUTRO  
ADVOGADO : LUIZ DE SOUZA E OUTRO(S) - SP107172  
INTERES. : BEATRIZ MOREIRA DE FARIA GUIMARÃES TEDESCHI E OUTRO  
ADVOGADO : JÚLIO CÉSAR DE FARIA GUIMARÃES - SP081198  
INTERES. : MUNICÍPIO DE GUARUJÁ  
ADVOGADO : SÉRGIO ANASTÁCIO - SP118662

### RELATÓRIO

1. Trata-se de Embargos de Declaração por MARIA AMÉLIA PACE em adversidade à decisão monocrática (fls. 1.964/1.969), que negou provimento ao Agravo de Instrumento, nos termos da seguinte ementa:

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AOS ARTS. 145 E 146 DA CF. COMPETÊNCIA DO STF PARA APRECIAR MATÉRIA CONSTITUCIONAL. ALEGAÇÃO DE QUE, EM CASO DE ALIENAÇÃO JUDICIAL, NÃO É CABÍVEL O PAGAMENTO DE LAUDÊMIO. CABIMENTO. AGRAVO DE INSTRUMENTO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. (fls. 1.964).*

2. Na oportunidade, manteve-se o acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, assim ementado:

*EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO. LOCAÇÃO DE IMÓVEIS. EXECUÇÃO.*

*O pagamento de dívida tributária referente a imóvel arrematado em hasta pública deve ser abatido do montante do preço alcançado no leilão. Inteligência do artigo 130, parágrafo único do CTN. Decisão mantida.*

*Recurso improvido (fls. 1.602).*

3. A embargante discorre sobre omissão e contradição do julgado, que não se manifestou quanto à alegada decadência dos tributos



## **SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

municipais, o que privilegia a inércia da Prefeitura do Município do Guarujá/SP, que sequer intentou Execução Fiscal para o recebimento do suposto crédito.

4. Pugna, desse modo, pelo acolhimento dos Aclaratórios, conferindo-lhes efeitos infringentes, ou, caso assim não se entenda, sejam os presentes Aclaratórios recebidos como Agravo Interno.

5. É o relatório.



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EDcl no AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 1.352.229 - SP (2010/0165894-6)

RELATOR : MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO  
EMBARGANTE : MARIA AMÉLIA PACE  
ADVOGADO : FERNANDO BRANDÃO WHITAKER E OUTRO(S) - SP105692  
EMBARGADO : JAMIL ZOGBI E OUTRO  
ADVOGADO : LUIZ DE SOUZA E OUTRO(S) - SP107172  
INTERES. : BEATRIZ MOREIRA DE FARIA GUIMARÃES TEDESCHI E OUTRO  
ADVOGADO : JÚLIO CÉSAR DE FARIA GUIMARÃES - SP081198  
INTERES. : MUNICÍPIO DE GUARUJÁ  
ADVOGADO : SÉRGIO ANASTÁCIO - SP118662

### VOTO

*TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO DE EFEITOS INFRINGENTES. INCIDÊNCIA DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. RECEBIMENTO COMO AGRAVO INTERNO, NOS TERMOS DO ART. 1.024, § 3o. DO CPC/2015. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 211/STF. IMPRESCINDIBILIDADE MESMO EM MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. AGRAVO INTERNO DO CONTRIBUINTE DESPROVIDO.*

1. *Aplicado o princípio da fungibilidade recursal, para receber os Embargos de Declaração como Agravo Interno, nos termos do art. 1.024, § 3o. do CPC/2015, tendo em vista a simples pretensão de efeitos infringentes.*

2. *O tema referente à decadência dos tributos municipais e sua responsabilidade não foi analisado pelo Tribunal Estadual, a despeito da oposição de Embargos de Declaração para que a Corte de origem se pronunciasse sobre o tema. Assim, não tendo a recorrente levantado a violação ao art. 535 do CPC nas razões do seu Apelo Especial, carece, portanto, de prequestionamento a matéria, requisito indispensável ao acesso às instâncias excepcionais.*

3. *Ressalte-se que, conforme entendimento jurisprudencial desta Corte, ainda que a questão seja de ordem pública, é imprescindível o prequestionamento, o que, contudo, não ocorreu na hipótese dos autos.*



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

4. *Embargos de Declaração do contribuinte recebidos como Agravo Interno, ao qual se nega provimento.*

1. Aplica-se o princípio da fungibilidade recursal, para receber os Embargos de Declaração como Agravo Interno, nos termos do § 3o. do art. 1.024 do CPC/2015, tendo em vista a simples pretensão de efeitos infringentes.

2. A despeito das alegações da agravante, razão não lhe assiste, porquanto os argumentos trazidos no recurso não foram suficientes para infirmar a decisão recorrida, que deve ser mantida pelos seus próprios fundamentos.

3. Conforme constou na decisão agravada, as alegações de decadência dos tributos municipais e sua responsabilidade não podem ser apreciados por esta Corte Superior, porquanto tais argumentos não foram analisados na instância de origem, o que inviabiliza a análise nesta Corte, a fim de evitar indevida supressão de instância. Sendo assim, o tema não foi analisado pelo Tribunal *a quo*, a despeito da oposição de Embargos de Declaração para que a Corte de origem se pronunciasse sobre o tema. Assim, não tendo a Recorrente levantado a violação ao art. 535 do CPC nas razões do seu Apelo Especial, carece, portanto, de prequestionamento a matéria, requisito indispensável ao acesso às instâncias excepcionais. Ilustrando tal conclusão, os seguintes julgados:

*AGRAVO INTERNO. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO EM CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. CADERNETA DE POUPANÇA. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULA 211/STJ. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA DA LIDE. SÚMULA 7/STJ.*

1. *Incide o enunciado 211 da Súmula do STJ quanto à alegada violação de dispositivos de lei federal, por ausência de prequestionamento, nada obstante a oposição dos embargos de declaração, não encontrando, assim, condições de análise na instância especial, mormente porque não levantada a negativa de vigência do art. 535 do CPC.*



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

2. A tese defendida no recurso especial demanda o reexame do conjunto fático e probatório dos autos, vedado pelo enunciado 7 da Súmula do STJ.

3. Agravo interno a que se nega provimento (AgInt no AREsp. 884.447/SP, Rel. Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, DJe 7.10.2016).



PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA.

1. Apesar de a matéria ter sido suscitada em Embargos de Declaração, não houve indicação de suposta violação ao artigo 535 do CPC/1973, o que seria indispensável para análise de uma possível omissão no julgado.

2. Não suprida a exigência constitucional do prequestionamento, pressuposto inafastável que objetiva evitar a supressão de instância. Confira-se o teor da Súmula 282 do STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada".

3. A apontada divergência deve ser comprovada, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fática e jurídica entre eles. Indispensável a transcrição de trechos do relatório e do voto dos acórdãos recorrido e paradigma, realizando-se o cotejo analítico entre ambos, com o intuito de bem caracterizar a interpretação legal divergente.

4. O desrespeito a esses requisitos legais e regimentais (art. 541, parágrafo único, do CPC/1973, e art. 255 do RI/STJ), como o que se afigura no presente caso, impede o conhecimento do Recurso Especial, com base na alínea "c", III, do art. 105 da Constituição Federal.

5. Agravo Interno não provido (AgInt no AREsp. 878.419/PB, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 11.10.2016).

4. Ressalte-se que, conforme entendimento jurisprudencial desta Corte, ainda que a questão seja de ordem pública, é imprescindível o prequestionamento, o que, contudo, não ocorreu na hipótese dos autos. A propósito, citem-se os seguintes julgados:



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. ARTS. 458, II, E 535, II, DO CPC. VIOLAÇÃO. INEXISTÊNCIA. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. ART. 11 DA LEI N. 8.629/92. PRESENÇA DO DOLO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. Não viola os arts. 458, II, e 535, II, do Código de Processo Civil o acórdão que decide de forma suficientemente fundamentada, não estando a Corte de origem obrigada a emitir juízo de valor expresso a respeito de todas as teses e dispositivos legais invocados pelas partes.

2. Esta Corte Superior firmou compreensão de que é indispensável o requisito do prequestionamento, ainda que a matéria invocada no recurso especial seja de ordem pública. Incidência da Súmula 211/STJ.

3. A teor do disposto na Súmula 7/STJ, a via eleita é inadequada à revisão do entendimento da instância ordinária no sentido de que está presente o dolo exigido pela tipologia do art. 11 da Lei n. 8.629/92.

4. Agravo regimental a que se nega provimento (AgRg no AREsp. 652.287/PA, Rel. Min. OG FERNANDES, DJe 24.9.2015).



PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. NOMEAÇÃO DE CURADOR ESPECIAL. QUESTÃO NÃO DECIDIDA. PRESCRIÇÃO. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. SÚMULA N. 7 DO STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL QUANTO AOS TEMAS NÃO DEMONSTRADA.

1. As matérias de ordem pública necessitam estar prequestionadas para serem analisadas em recurso especial. A respeito: AgRg no REsp 1192851/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 04/03/2015; AgRg no REsp 1079409/SC, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 19/02/2015; AgRg no REsp 1416289/RS, Rel. Ministro Marco Buzzi, Quarta Turma, DJe 19/05/2015; AgRg no AREsp 681.659/SP, Rel. Ministra Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, DJe 19/05/2015; AgRg no AREsp 113.743/RS, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 12/05/2015.

2. Nessa linha, se o Tribunal de origem não se manifesta





## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*sobre a existência de nulidade absoluta em razão da ausência de nomeação de curador especial, não pode o Superior Tribunal de Justiça emitir pronunciamento sobre o tema.*

3. A exceção de pré-executividade poderá ser apresentada com a finalidade de extinguir a ação executiva em razão da prescrição da pretensão, desde que não seja necessária dilação probatória. Caso o seja, a parte executada deverá opor embargos do devedor, nos termos da Lei n. 6.830/1980.

4. No caso, o órgão julgador a quo consignou não ter, nos autos, informação sobre as datas de constituição dos créditos tributários, a qual teria-se dado por declaração do próprio contribuinte, sendo, por isso, inviável a análise da pretensão, à luz da Súmula n. 7 do STJ.

5. Agravo regimental não provido (AgRg no REsp. 1.368.606/PR, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJe 15.6.2015).

5. Diante do exposto, recebe-se o recurso do contribuinte como Agravo Interno, ao qual se nega provimento.

6. É como voto.



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

### CERTIDÃO DE JULGAMENTO PRIMEIRA TURMA

Número Registro: 2010/0165894-6      **PROCESSO ELETRÔNICO**      **Ag**      **EDcl no**  
1.352.229 / SP

Números Origem: 9362131998      99207050241150004

PAUTA: 14/02/2017

JULGADO: 14/02/2017

#### Relator

Exmo. Sr. Ministro **NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **SÉRGIO KUKINA**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **DENISE VINCI TULIO**

Secretária

Bela. **BÁRBARA AMORIM SOUSA CAMUÑA**

#### AUTUAÇÃO

|           |                                                       |
|-----------|-------------------------------------------------------|
| AGRAVANTE | : MARIA AMÉLIA PACE                                   |
| ADVOGADO  | : FERNANDO BRANDÃO WHITAKER E OUTRO(S) - SP105692     |
| AGRAVADO  | : JAMIL ZOGBI E OUTRO                                 |
| ADVOGADO  | : LUIZ DE SOUZA E OUTRO(S) - SP107172                 |
| INTERES.  | : BEATRIZ MOREIRA DE FARIA GUIMARÃES TEDESCHI E OUTRO |
| ADVOGADO  | : JÚLIO CÉSAR DE FARIA GUIMARÃES - SP081198           |
| INTERES.  | : MUNICÍPIO DE GUARUJÁ                                |
| ADVOGADO  | : SÉRGIO ANASTÁCIO - SP118662                         |

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Crédito Tributário

#### EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

|            |                                                       |
|------------|-------------------------------------------------------|
| EMBARGANTE | : MARIA AMÉLIA PACE                                   |
| ADVOGADO   | : FERNANDO BRANDÃO WHITAKER E OUTRO(S) - SP105692     |
| EMBARGADO  | : JAMIL ZOGBI E OUTRO                                 |
| ADVOGADO   | : LUIZ DE SOUZA E OUTRO(S) - SP107172                 |
| INTERES.   | : BEATRIZ MOREIRA DE FARIA GUIMARÃES TEDESCHI E OUTRO |
| ADVOGADO   | : JÚLIO CÉSAR DE FARIA GUIMARÃES - SP081198           |
| INTERES.   | : MUNICÍPIO DE GUARUJÁ                                |
| ADVOGADO   | : SÉRGIO ANASTÁCIO - SP118662                         |

#### 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 interno e negou-lhe provimento, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Benedito Gonçalves, Sérgio Kukina (Presidente), Regina Helena Costa



## **SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

e Gurgel de Faria votaram com o Sr. Ministro Relator.