

AgInt nos EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1092158 - PR (2017/0095278-1)

RELATOR : MINISTRO MOURA RIBEIRO
AGRAVANTE : DELIA BEATRIZ REICHEMBACH
ADVOGADOS : JULIO CESAR BROTTTO - PR021600
VANESSA CRISTINA CRUZ SCHEREMETA - PR027134
JOSE ROBERTO DELLA TONIA TRAUTWEIN - PR023140
AGRAVADO : BEATRIZ LOURDES ORLANDINI
ADVOGADO : PATRICK VALLE AREAS - PR060307

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. **RECURSO MANEJADO SOB A ÉGIDE DO NCPC.** VERIFICAÇÃO DA EXISTÊNCIA DOS VÍCIOS DESCRITOS NO ART. 535 DO CPC/1973, CORRESPONDENTE AO ATUAL ART. 1.022 DO NCPC. MATÉRIA NÃO IMPUGNÁVEL EM EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. AUSÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA ENTRE OS ACÓRDÃOS CONFRONTADOS. AUSÊNCIA DE ANÁLISE DO MÉRITO DO RECURSO ESPECIAL. SÚMULA Nº 315 DO STJ. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA UTILIZADOS COMO SUCEDÂNEO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO MANIFESTAMENTE IMPROCEDENTE. IMPOSIÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º, DO NCPC. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Aplicabilidade do novo Código de Processo Civil, devendo ser exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma nele prevista, nos termos do Enunciado Administrativo nº 3, aprovado pelo Plenário do STJ na sessão de 9/3/2016: *Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC.*

2. A jurisprudência desta Corte é no sentido de que o exame de violação do art. 535 do CPC/1973, atual art. 1.022 do NCPC, via de regra, depende de uma verificação casuística que não pode ser feita em embargos de divergência. Precedentes.

3. A ausência de similitude fática entre os julgados confrontados impede a constatação de divergência jurisprudencial.

4. É inadmissível o rejugamento dos pressupostos de admissibilidade do recurso especial em embargos de divergência. Inteligência da Súmula nº 315 do STJ: *Não cabem embargos de divergência no âmbito do agravo de instrumento que não admite recurso especial.*

5. É manifesto o caráter infringente e protelatório da pretensão, uma vez que o recurso foi utilizado como sucedâneo recursal, e não com o intuito de sanar divergência jurisprudencial, com evidente espírito de emulação.

6. Em razão do não provimento do presente recurso, e da anterior advertência em relação a aplicabilidade do NCPC, incide ao caso a multa prevista no art. 1.021, § 4º, do NCPC, no percentual de 3% sobre o valor atualizado da causa, ficando a interposição de qualquer outro recurso condicionada ao depósito da respectiva quantia, nos termos do § 5º daquele artigo de lei.

7. Agravo interno não provido, com imposição de multa, em razão do caráter protelatório da pretensão.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao recurso, com aplicação de multa, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Nancy Andrichi, Luis Felipe Salomão, Raul Araújo, Maria Isabel Gallotti, Antonio Carlos Ferreira, Ricardo Villas Bôas Cueva, Marco Buzzi e Marco Aurélio Bellizze votaram com o Sr. Ministro Relator. Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Paulo de Tarso Sanseverino.

Brasília, 20 de Agosto de 2019 (Data do Julgamento)

Ministro Moura Ribeiro
Relator

**AgInt nos EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL
Nº 1.092.158 - PR (2017/0095278-1)**

RELATOR : MINISTRO MOURA RIBEIRO
AGRAVANTE : DELIA BEATRIZ REICHEMBACH
ADVOGADOS : JULIO CESAR BROTTTO - PR021600
VANESSA CRISTINA CRUZ SCHEREMETA - PR027134
JOSE ROBERTO DELLA TONIA TRAUTWEIN - PR023140
AGRAVADO : BEATRIZ LOURDES ORLANDINI
ADVOGADOS : LUIZ CARLOS DA ROCHA - PR013832
RODRIGO DA ROCHA LEITE - PR042170
GUILHERME LOCATELLI RODRIGUES - PR057060
FABIANO VICENTE RODRIGUES - PR079179

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO MOURA RIBEIRO (Relator):

BEATRIZ LOURDES ORLANDINI (BEATRIZ) interpôs agravo de instrumento na ação de reparação de danos em fase de cumprimento de sentença por ela ajuizada contra DELIA BEATRIZ REICHEMBACH (DELIA), insurgindo-se contra a decisão de primeiro grau que homologou o cálculo apresentado pela contadora judicial.

O Tribunal de Justiça do Estado do Paraná deu parcial provimento ao agravo de instrumento para determinar a incidência dos juros moratórios em relação aos danos morais.

Os embargos de declaração apresentados por DELIA foram rejeitados.

Contra essa decisão foi interposto recurso especial por DELIA que, inadmitido na origem, não foi provido em decisão monocrática do Relator Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO.

DELIA, então, interpôs agravo interno que não foi provido pela Quarta Turma em acórdão assim ementado:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC/73. NÃO OCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. EXECUÇÃO. JUROS MORATÓRIOS. PRECLUSÃO. COISA JULGADA. INEXISTÊNCIA. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. Não se viabiliza o recurso especial pela alegada violação ao art. 535, II, do CPC/73. Isso porque, embora rejeitados os embargos de declaração, a matéria em exame foi devidamente enfrentada pelo

Tribunal de origem, que emitiu pronunciamento de forma fundamentada, ainda que em sentido contrário à pretensão da parte recorrente.

2. As matérias referentes a suposta violação do art. 206, § 3º, III, do Código Civil de 2002, art. 178, § 10, III, do Código Civil de 1916, e art. 27 do Código de Defesa do Consumidor, não foram objeto de discussão no acórdão recorrido, apesar da oposição de embargos de declaração, não se configurando o prequestionamento, o que impossibilita a sua apreciação na via especial (Súmulas 282/STF e 211/STJ).

3. Esta Corte possui o entendimento de que os juros de mora e a correção monetária são encargos acessórios da obrigação principal e devem ser incluídos na conta de liquidação, ainda que já homologado o cálculo anterior, inexistindo preclusão ou ofensa à coisa julgada por causa dessa inclusão. Precedentes.

4. Agravo interno não provido. (e-STJ, fl. 713)

Os embargos de declaração apresentados por DELIA foram rejeitados.

Na sequência, DELIA opôs os presentes **embargos de divergência** em que sustentou dissenso jurisprudencial, indicando como paradigmas os acórdãos proferidos pela **Segunda Turma** no AgRg no AREsp 44.230/AM, de relatoria do Ministro HUMBERTO MARTINS, e pela **Terceira Turma** no AgRg nos EDcl no AREsp 372.836/RJ, de relatoria do Ministro SIDNEI BENETI.

Alegou que o acórdão da Quarta Turma divergiu da jurisprudência do STJ quanto a violação do art. 535, II, do CPC/73 (art. 1.022, II, do NCPC), uma vez configurado ponto omissis no acórdão porque o Tribunal de origem deixou de se manifestar sobre a ocorrência da prescrição. Alegou, ainda, divergência quanto a preclusão para incluir juros nos cálculos de execução.

Distribuído o feito inicialmente à **Corte Especial**, os embargos de divergência não foram conhecidos em decisão monocrática do Relator Ministro BENEDITO GONÇALVES, sob o fundamento de que não há similitude fática entre os acórdãos confrontados.

Contra essa decisão foi interposto agravo interno, que não foi provido pela Corte Especial, em acórdão assim ementado:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ARESTOS POSTOS EM CONFRONTO. SIMILITUDE FÁTICA. AUSÊNCIA.

1. A ausência de similitude fática entre os arestos postos em confronto impede a constatação de divergência jurisprudencial.

2. Agravo interno não provido. (e-STJ, fl. 858)

Os autos foram a mim distribuídos, para analisar eventual divergência com o paradigma da **Terceira Turma**, AgRg nos EDcl no AREsp 372.836/RJ, de relatoria do Ministro SIDNEI BENETI. Confira-se a ementa do julgado paradigma:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC CONFIGURADA. ANULAÇÃO DO ACÓRDÃO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DEVOLUÇÃO DOS AUTOS AO TRIBUNAL DE ORIGEM.

1.- Há omissão, com ofensa ao artigo 535 do Código de Processo Civil, no julgado que deixa de examinar questão versada no recurso que lhe foi submetido, cuja apreciação era relevante para o deslinde da controvérsia.

2.- No caso, o Tribunal de origem foi omissivo ao não se pronunciar acerca da prescrição da pretensão indenizatória, que teve por argumento a alegação de que não podem ser chamados, em 2007, a indenizar valores relativos aos débitos listados na inicial, que dizem respeito ao período de 1982 e 1994.

3.- A nulidade do julgamento, por omissão, tem por pressuposto a necessidade de pronunciamento do juiz ou do Órgão colegiado sobre determinada questão relevante ao deslinde da controvérsia.

4.- Agravo Regimental improvido.

(AgRg nos EDcl no AREsp 372.836/RJ, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, Terceira Turma, j. 27/3/2014, DJe 14/4/2014)

Os embargos de divergência foram rejeitados liminarmente em decisão monocrática de minha lavra diante da ausência de similitude fática entre os acórdãos confrontados. A decisão recebeu a seguinte ementa:

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. **RECURSO MANEJADO SOB A ÉGIDE DO NCPC**. AUSÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA ENTRE OS ACÓRDÃOS CONFRONTADOS. AUSÊNCIA DE ANÁLISE DO MÉRITO DO RECURSO ESPECIAL. SÚMULA Nº 315 DO STJ. EMBARGOS REJEITADOS LIMINARMENTE. (e-STJ, fl. 872)*

Ainda inconformada, DELIA interpôs o presente agravo interno sustentando que a identidade fática dos julgados confrontados está na violação do art. 535, II, do CPC/73, uma vez que o acórdão embargado deixou de reconhecer a omissão quanto ao decurso do prazo prescricional da pretensão, que não foi analisada pelo Tribunal de origem (e-STJ, fls. 882/894).

A impugnação não foi apresentada (e-STJ, fls. 897/903).

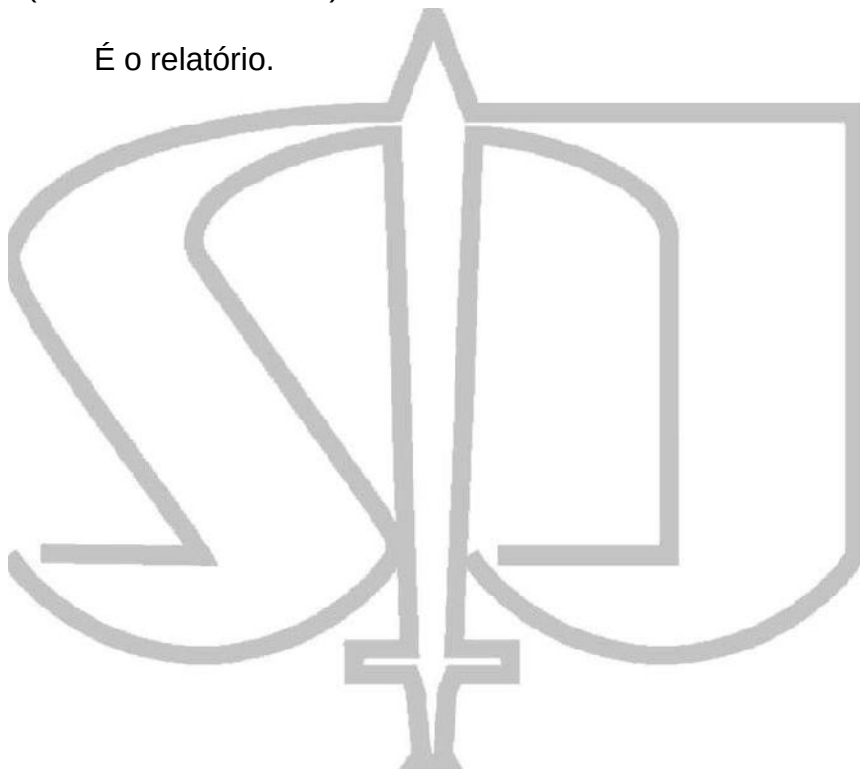
Instada a se manifestar se insistia no julgamento do recurso, diante da

possibilidade de imposição da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do NCPC, a agravante peticionou ratificando as razões recursais (e-STJ, fls. 907/910).

Incluído o feito em pauta para julgamento BEATRIZ protocolou petição em que requereu o adiamento do julgamento para apresentar impugnação (e-STJ, fls. 914/915).

Os pedidos de adiamento e de reabertura de prazo para apresentar impugnação foram deferidos, porém, BEATRIZ deixou decorrer *in albis* o prazo para se manifestar (e-STJ, fls. 918 e 924).

É o relatório.



**AgInt nos EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL
Nº 1.092.158 - PR (2017/0095278-1)**

RELATOR : **MINISTRO MOURA RIBEIRO**
AGRAVANTE : DELIA BEATRIZ REICHEMBACH
ADVOGADOS : JULIO CESAR BROTTTO - PR021600
VANESSA CRISTINA CRUZ SCHEREMETA - PR027134
JOSE ROBERTO DELLA TONIA TRAUTWEIN - PR023140
AGRAVADO : BEATRIZ LOURDES ORLANDINI
ADVOGADOS : LUIZ CARLOS DA ROCHA - PR013832
RODRIGO DA ROCHA LEITE - PR042170
GUILHERME LOCATELLI RODRIGUES - PR057060
FABIANO VICENTE RODRIGUES - PR079179

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. **RECURSO MANEJADO SOB A ÉGIDE DO NCPC.** VERIFICAÇÃO DA EXISTÊNCIA DOS VÍCIOS DESCRITOS NO ART. 535 DO CPC/1973, CORRESPONDENTE AO ATUAL ART. 1.022 DO NCPC. MATÉRIA NÃO IMPUGNÁVEL EM EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. AUSÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA ENTRE OS ACÓRDÃOS CONFRONTADOS. AUSÊNCIA DE ANÁLISE DO MÉRITO DO RECURSO ESPECIAL. SÚMULA Nº 315 DO STJ. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA UTILIZADOS COMO SUCEDÂNEO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. — RECURSO MANIFESTAMENTE IMPROCEDENTE. IMPOSIÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º, DO NCPC. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Aplicabilidade do novo Código de Processo Civil, devendo ser exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma nele prevista, nos termos do Enunciado Administrativo nº 3, aprovado pelo Plenário do STJ na sessão de 9/3/2016: *Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC.*

2. A jurisprudência desta Corte é no sentido de que o exame de violação do art. 535 do CPC/1973, atual art. 1.022 do NCPC, via de regra, depende de uma verificação casuística que não pode ser feita em embargos de divergência. Precedentes.

3. A ausência de similitude fática entre os julgados confrontados impede a constatação de divergência jurisprudencial.

4. É inadmissível o rejugamento dos pressupostos de admissibilidade do recurso especial em embargos de divergência. Inteligência da Súmula nº 315 do STJ: *Não cabem embargos de divergência no âmbito do agravo de instrumento que não admite recurso especial.*

5. É manifesto o caráter infringente e protelatório da pretensão, uma vez que o recurso foi utilizado como sucedâneo recursal, e não com o intuito de sanar divergência jurisprudencial, com evidente espírito de emulação.

6. Em razão do não provimento do presente recurso, e da anterior advertência em relação a aplicabilidade do NCPC, incide ao caso a multa prevista no art. 1.021, § 4º, do NCPC, no percentual de 3% sobre o valor atualizado da causa, ficando a interposição de qualquer outro recurso condicionada ao depósito da respectiva quantia, nos termos do § 5º daquele artigo de lei.

7. Agravo interno não provido, com imposição de multa, em razão do caráter protelatório da pretensão.



**AgInt nos EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL
Nº 1.092.158 - PR (2017/0095278-1)**

RELATOR : MINISTRO MOURA RIBEIRO
AGRAVANTE : DELIA BEATRIZ REICHEMBACH
ADVOGADOS : JULIO CESAR BROTTTO - PR021600
VANESSA CRISTINA CRUZ SCHEREMETA - PR027134
JOSE ROBERTO DELLA TONIA TRAUTWEIN - PR023140
AGRAVADO : BEATRIZ LOURDES ORLANDINI
ADVOGADOS : LUIZ CARLOS DA ROCHA - PR013832
RODRIGO DA ROCHA LEITE - PR042170
GUILHERME LOCATELLI RODRIGUES - PR057060
FABIANO VICENTE RODRIGUES - PR079179

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO MOURA RIBEIRO (Relator):

O agravo interno não merece provimento.

De plano, vale pontuar que as disposições do NCPC, no que se refere aos requisitos de admissibilidade dos recursos, são aplicáveis ao caso concreto, conforme o Enunciado nº 3, aprovado pelo Plenário do STJ na sessão de 9/3/2016:

Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC.

(1) Breve histórico dos fatos

BEATRIZ interpôs agravo de instrumento na ação de reparação de danos em fase de cumprimento de sentença por ela ajuizada contra DELIA, insurgindo-se contra a decisão de primeiro grau que homologou o cálculo apresentado pela contadora judicial.

O Tribunal de Justiça do Estado do Paraná deu parcial provimento ao agravo de instrumento para determinar a incidência dos juros moratórios em relação aos danos morais.

Os embargos de declaração apresentados por DELIA foram rejeitados.

Contra essa decisão foi interposto recurso especial por DELIA que, inadmitido na origem, não foi provido em decisão monocrática do Relator Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO.

DELIA, então, interpôs agravo interno que não foi provido pela Quarta Turma e, no que interessa para a análise do presente recurso, afastou a alegada violação do art. 535, II, do CPC/73, porque não ficou caracterizado o vício da omissão.

Os embargos de declaração apresentados por DELIA foram rejeitados.

Na sequência, DELIA opôs os presentes **embargos de divergência** em que sustentou dissenso jurisprudencial, indicando como paradigmas os acórdãos proferidos pela **Segunda Turma** no AgRg no AREsp 44.230/AM, de relatoria do Ministro HUMBERTO MARTINS, e pela **Terceira Turma** no AgRg nos EDcl no AREsp 372.836/RJ, de relatoria do Ministro SIDNEI BENETI.

Alegou que o acórdão da Quarta Turma divergiu da jurisprudência do STJ quanto a violação do art. 535, II, do CPC/73 (art. 1.022, II, do NCPC), uma vez configurado ponto omissivo no acórdão porque o Tribunal de origem deixou de se manifestar sobre a ocorrência da prescrição. Alegou, ainda, divergência quanto a preclusão para incluir juros nos cálculos de execução.

Distribuído o feito inicialmente à **Corte Especial**, os embargos de divergência não foram conhecidos em decisão monocrática do Relator Ministro BENEDITO GONÇALVES, sob o fundamento de que não há similitude fática entre os acórdãos confrontados.

Contra essa decisão foi interposto agravo interno, que não foi provido pela Corte Especial, em acórdão assim ementado:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ARESTOS POSTOS EM CONFRONTO. SIMILITUDE FÁTICA. AUSÊNCIA.

- 1. A ausência de similitude fática entre os arestos postos em confronto impede a constatação de divergência jurisprudencial.*
- 2. Agravo interno não provido. (e-STJ, fl. 858)*

Os autos foram a mim distribuídos, para analisar eventual divergência com o paradigma da **Terceira Turma**, AgRg nos EDcl no AREsp 372.836/RJ, de relatoria do Ministro SIDNEI BENETI.

Os embargos de divergência foram rejeitados liminarmente em decisão monocrática de minha lavra diante da ausência de similitude fática entre os acórdãos confrontados.

É contra essa decisão o inconformismo agora manejado, que não

trouxe nenhum elemento apto a infirmar as conclusões da decisão monocrática.

(2) Da ausência de similitude fática entre os julgados confrontados

O dissídio jurisprudencial alegado nas razões dos embargos de divergência submetido à análise da Segunda Seção foi entre o acórdão embargado e o acórdão da **Terceira Turma** prolatado no AgRg nos EDcl no AREsp 372.836/RJ, de relatoria do Ministro SIDNEI BENETI, que recebeu a seguinte ementa:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC CONFIGURADA. ANULAÇÃO DO ACÓRDÃO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DEVOLUÇÃO DOS AUTOS AO TRIBUNAL DE ORIGEM.

1.- Há omissão, com ofensa ao artigo 535 do Código de Processo Civil, no julgado que deixa de examinar questão versada no recurso que lhe foi submetido, cuja apreciação era relevante para o deslinde da controvérsia.

2.- No caso, o Tribunal de origem foi omissor ao não se pronunciar acerca da prescrição da pretensão indenizatória, que teve por argumento a alegação de que não podem ser chamados, em 2007, a indenizar valores relativos aos débitos listados na inicial, que dizem respeito ao período de 1982 e 1994.

3.- A nulidade do julgamento, por omissão, tem por pressuposto a necessidade de pronunciamento do juiz ou do Órgão colegiado sobre determinada questão relevante ao deslinde da controvérsia.

4.- Agravo Regimental improvido.

(AgRg nos EDcl no AREsp 372.836/RJ, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, Terceira Turma, j. 27/3/2014, DJe 14/4/2014)

A divergência viabilizadora dos embargos não está configurada, diante da ausência de similitude fática.

O acórdão embargado destacou que a omissão não ficou caracterizada porque o Tribunal de origem adotou outro fundamento que não aquele defendido pela parte (não ocorrência de preclusão ou coisa julgada), não havendo que se falar em violação do art. 535 do CPC/73 (e-STJ, fls. 706/707). Nos embargos de declaração o entendimento foi mantido:

Na presente hipótese, ficou claro no aresto embargado que não há contradição ao se apontar inexistência de afronta ao art. 535 do CPC/73 e, ao mesmo tempo, afirmar ausência de prequestionamento, desde que o acórdão recorrido esteja suficientemente fundamentado, como na hipótese.

Com efeito, conforme destacado no julgado ora embargado, o entendimento firmado no acórdão recorrido, no que se refere aos juros, está em consonância com a jurisprudência desta Corte no sentido de que a atualização monetária e os juros

legais são acessórios da condenação principal, motivo pelo qual, embora omissa o pedido inicial ou mesmo a sentença condenatória a respeito desses consectários, consideram-se eles implícitos, devendo ser incluídos na conta de liquidação, ainda que já homologado cálculo anterior, inexistindo preclusão ou ofensa à coisa julgada por causa dessa inclusão. (e-STJ, fl. 730 – sem destaques no original)

A **Quarta Turma** concluiu, portanto, que o Tribunal de origem adotou outro fundamento que não aquele defendido pela parte, entendendo que **não houve preclusão ou coisa julgada quanto a incidência dos juros de mora.**

Por sua vez, o julgado paradigma - AgRg nos EDcl no AREsp 372.836/RJ, da **Terceira Turma**, de relatoria do Ministro SIDNEI BENETI, entendeu que o Tribunal a quo deixou de se manifestar sobre a **prescrição da pretensão indenizatória.** Confira-se:

4.- Nos Embargos de Declaração interpostos, os Recorrentes apontaram omissão no julgado acerca da prescrição da pretensão indenizatória, argumentado que não podem ser chamados, em 2007, a indenizar valores relativos aos débitos listados na inicial, que dizem respeito ao período de 1982 e 1994 (e-STJ fls. 743). É relevante o argumento e deve ser analisado para, inclusive, aplicação posterior da jurisprudência deste Tribunal em eventual recurso especial.

5.- Todavia, constata-se que o Tribunal de origem não se pronunciou de forma expressa a respeito da matéria, fato que caracteriza ofensa ao artigo 535 do CPC, razão pela qual deve ser anulado o Acórdão proferido nos Embargos de Declaração para que seja suprida a omissão apontada. (e-STJ, fls. 758/764)

Desse modo, enquanto o acórdão **embargado** tratou da não ocorrência da preclusão ou coisa julgada em razão da incidência dos juros de mora, o **paradigma** tratou da prescrição da pretensão indenizatória, temas que em nada se relacionam.

A jurisprudência desta Corte é no sentido de que o exame de violação do art. 535 do CPC/1973, atual art. 1.022 do NCPC, via de regra, depende de uma verificação casuística que não pode feita em embargos de divergência.

Confirmam-se os precedentes desta Corte Superior de Justiça:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. VERIFICAÇÃO DA EXISTÊNCIA DOS VÍCIOS DESCRITOS NO ART. 535 DO CPC/1973, CORRESPONDENTE

AO ATUAL ART. 1.022 DO CPC/2015. MATÉRIA NÃO IMPUGNÁVEL EM SEDE DE EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL.

1. Os embargos de divergência pressupõem a similitude fático-jurídica entre os julgados confrontados, com a menção de pontos que identifiquem ou aproximem os acórdãos paragonados e paradigmas.

2. A análise da existência dos vícios elencados no art. 535 do CPC/1973, correspondente ao atual art. 1.022 do CPC/2015, envolve matéria a ser dirimida em sede de embargos de declaração, e não de embargos de divergência, por envolver, em regra, verificação casuística. Precedentes: AgRg nos EAREsp 407.023/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, CORTE ESPECIAL, DJe 29/6/2016; AgInt nos EAREsp 324.542/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, CORTE ESPECIAL, DJe 16/6/2016; e AgRg nos EAg 870.867/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Corte Especial, DJe 9/3/2009.

3. Não caracterizada a similitude fático-jurídica entre os acórdãos embargados e paradigmas, inexistente configuração da divergência jurisprudencial, como exige o art. 266, § 1º, c/c o art. 255, § 2º, do RISTJ. Agravo interno improvido.

(AgInt nos EAREsp 815.728/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, Corte Especial, j. 15/3/2017, DJe 21/3/2017 – sem destaques no original)

AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO ENVOLVENDO VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DESCABIMENTO. REVISÃO DOS CRITÉRIOS DE ADMISSIBILIDADE DO RECURSO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE.

1. Por depender de minuciosa verificação casuística dos acórdãos confrontados, inviável o exame de divergência jurisprudencial em torno de suposta violação do artigo 535 do Código de Processo Civil. Precedentes.

2. Os embargos de divergência não se prestam para reverter os critérios de admissibilidade do recurso especial. Precedentes.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg nos EDv nos EREsp 1.227.137/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, Segunda Seção, j. 24/6/2015, DJe 3/8/2015 – sem destaques no original).

O conhecimento dos embargos de divergência pressupõe a **existência de similitude das circunstâncias fáticas e do direito aplicado nos acórdãos recorrido e paradigma, situação inexistente no caso vertente** (EResp

1.440.780/RJ, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, Segunda Seção, j. 11/5/2016, DJe 27/5/2016). O recurso, de fato, não merece prosperar.

Eis alguns precedentes sobre o tema:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. COMERCIALIZAÇÃO DE PRODUTOS CONTRAFEITOS. DANOS MORAIS. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO. ACÓRDÃOS CONFRONTADOS NÃO SEMELHANTES.

1. A ausência de semelhança fática entre os acórdãos confrontados impede o conhecimento dos embargos de divergência.

2. No acórdão embargado, ficou claro que a condenação nos danos morais decorreu da efetiva comercialização dos produtos falsificados, não da contrafação em si, que nem mesmo teria sido atribuída à embargante. O paradigma, entretanto, acolheu a necessidade de comprovação do dano moral em situação na qual os produtos contrafeitos nem sequer teriam sido comercializados.

3. Ademais, discutindo-se no acórdão embargado os danos morais oriundos da comercialização do produto, revela-se até mesmo desnecessário debater, neste recurso, se a mera contrafação gera, por si, danos morais, independentemente de prova do prejuízo.

4. Agravo regimental desprovido.

(AgRg nos EREsp 1.125.739/SP, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, Segunda Seção, j. 25/2/2016 - sem destaque no original)

AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. ACÓRDÃOS EMBARGADO E PARADIGMA. AUSÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA. PREVIDÊNCIA PRIVADA. MIGRAÇÃO DE PLANO. REVISÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO. REGRAS DO CONTRATO EXTINTO. ANULAÇÃO DA TRANSAÇÃO EXTRAJUDICIAL. NECESSIDADE. DECADÊNCIA DO DIREITO. SÚMULA 168/STJ.

[...]

3. O cabimento dos embargos de divergência restringe-se às hipóteses em que restar configurada a diversidade de tratamento jurídico aplicado por esta Corte Superior a situações fáticas semelhantes (arts. 546 do CPC e 266 do RISTJ).

4. É possível, com base na Súmula nº 168/STJ, inadmitir embargos de divergência quando a jurisprudência da Corte estiver no mesmo sentido do acórdão embargado.

5. Agravo regimental não provido.

(AgRg nos EREsp 1.302.621/RS, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, Segunda Seção, j. 9/12/2015 - sem destaque no original)

Ressalte-se que a Corte Especial firmou o entendimento de que ***não cabe, em embargos de divergência, a análise de 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 STJ*** (AgRg nos EREsp 840.567/DF, Rel. Ministra LAURITA VAZ, Corte Especial, j. 29/6/2010, DJe 13/8/2010).

Ademais, o acórdão embargado nem sequer ultrapassou o juízo de admissibilidade do recurso especial, o que representa óbice à configuração do dissenso apto a viabilizar os embargos de divergência.

Com efeito, é inviável a uniformização do juízo de conhecimento, porquanto, ontologicamente, servem os embargos de divergência para harmonizar teses jurídicas que se contrapõem na matéria meritória.

Nesse sentido é o enunciado da ***Súmula nº 315 do STJ: Não cabem embargos de divergência no âmbito do agravo de instrumento que não admite recurso especial.***

Em suma, é o caso de rejeitar liminarmente o recurso porque, além da ausência de similitude do suporte fático dos arestos confrontados, são incabíveis embargos de divergência com o intuito de discutir a efetiva ocorrência dos óbices de admissibilidade do recurso especial.

É manifesto o caráter infringente e protelatório da pretensão, uma vez que o recurso foi utilizado como sucedâneo recursal, e não com o intuito de sanar divergência jurisprudencial, com evidente espírito de emulação.

Considerando anterior advertência quanto a aplicabilidade das normas do NCPC, inclusive no que tange ao cabimento de multa, e verificado o não provimento do presente agravo interno, condeno DELIA BEATRIZ REICHEMBACH ao pagamento da multa de 3% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do art. 1.021, § 4º, do NCPC.

Por fim, conforme o art. 1.021, § 5º, do NCPC, a interposição de qualquer outro recurso fica condicionada ao depósito prévio da respectiva quantia, sob pena de não conhecimento.

Superior Tribunal de Justiça

Nessas condições, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo interno, com aplicação de multa.





SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO SEGUNDA SEÇÃO

**AgInt nos EAREsp 1.092.158 / PR
PROCESSO ELETRÔNICO**

Número Registro: 2017/0095278-1

Número de Origem:

1377975803 1377975802 00180798420158160000

Sessão Virtual de 14/08/2019 a 20/08/2019

Relator do AgInt

Exmo. Sr. Ministro MOURA RIBEIRO

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO

AUTUAÇÃO

EMBARGANTE : DELIA BEATRIZ REICHEMBACH

ADVOGADOS : JULIO CESAR BROTTTO - PR021600

VANESSA CRISTINA CRUZ SCHEREMETA - PR027134

JOSE ROBERTO DELLA TONIA TRAUTWEIN - PR023140

EMBARGADO : BEATRIZ LOURDES ORLANDINI

ADVOGADO : PATRICK VALLE AREAS - PR060307

ASSUNTO : DIREITO CIVIL - RESPONSABILIDADE CIVIL

AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE : DELIA BEATRIZ REICHEMBACH

ADVOGADOS : JULIO CESAR BROTTTO - PR021600

VANESSA CRISTINA CRUZ SCHEREMETA - PR027134

JOSE ROBERTO DELLA TONIA TRAUTWEIN - PR023140

AGRAVADO : BEATRIZ LOURDES ORLANDINI

ADVOGADO : PATRICK VALLE AREAS - PR060307

TERMO

A Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, decidiu negar provimento do recurso, com aplicação de multa, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Nancy Andrigli, Luis Felipe Salomão, Raul Araújo, Maria Isabel Gallotti, Antonio Carlos Ferreira, Ricardo Villas Bôas Cueva, Marco Buzzi e Marco Aurélio Bellizze votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Paulo de Tarso Sanseverino.

Brasília, 21 de Agosto de 2019