



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgRg nos EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO Nº 1.322.009 - SP
(2011/0061385-5)**

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO CESAR ASFOR ROCHA:

Agravo regimental interposto por Edra do Brasil Indústria e Comércio Ltda. contra a decisão do em. Ministro Ari Pargendler, Presidente desta Corte, proferida em 25.3.2011, com o seguinte teor:

"O 'comprovante de agendamento' de fl. 696 não prova o regular pagamento das custas processuais, não podendo ser considerado como comprovante definitivo, vez que não representa o verdadeiro pagamento da quantia, mas tão somente uma mera previsão, sujeita a posterior avaliação pelo agente bancário, conforme o próprio recibo assevera, em sua parte final.

Dessa forma, a petição dos embargos de divergência foi recebida na Secretaria deste Tribunal sem o comprovante de recolhimento de custas.

À vista disso, julgo deserto o recurso de embargos de divergência, nos termos do art. 511, *caput*, do Código de Processo Civil e da Resolução STJ nº 01, de 18 de janeiro de 2011.

Intimem-se."

Alega a agravante que "o procedimento bancário não é manipulável, fazendo constar 'agendamento'. Mas, visivelmente se demonstra que não houve qualquer agendamento para data posterior de pagamento. Ele foi efetivamente efetuado em 03/03/2011, data do protocolo do recurso" (fl. 707).

Junta ao presente agravo regimental um "comprovante de pagamento" (fl. 709).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgRg nos EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO Nº 1.322.009 - SP
(2011/0061385-5)**

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO. PREPARO DOS EAG. COMPROVAÇÃO DO PAGAMENTO. RECURSO ESPECIAL NÃO ADMITIDO NA ORIGEM. ENUNCIADO N. 315 DA SÚMULA DESTA CORTE. DIVERGÊNCIA NÃO CARACTERIZADA.

– O preparo recursal deve ser provado no ato de interposição dos embargos de divergência, na forma do art. 511 do Código de Processo Civil, sob pena de deserção, não se admitindo a posterior juntada do comprovante de pagamento.

– "Não cabem embargos de divergência no âmbito do agravo de instrumento que não admite recurso especial" (enunciado n. 315 da Súmula desta Corte).

– Na linha da jurisprudência do STJ, Corte, não é viável reapreciar, em embargos de divergência, os requisitos de admissibilidade específicos de cada recurso especial.

Agravo regimental improvido.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO CESAR ASFOR ROCHA (Relator):

O presente agravo regimental não merece prosperar.

Inicialmente, esclareça-se que, de fato, a petição dos embargos de divergência estava acompanhada de um simples "comprovante de agendamento", com data de 3.3.2011, dele constando as informações "Convênio GRU-GUIA RECOLHIM. UNIÃO" e o número "1322009", que corresponde ao número destes embargos. Anoto que não foi indicado o "Código do Recolhimento" e o valor mencionado é de R\$ 65,03 (sessenta e cinco reais e três centavos), valor diverso da Tabela "A" (R\$ 58,50) da Resolução (STJ) n. 01, de 18.1.2011, em vigor, que regula as custas neste Tribunal Superior. Consta do referido documento, ainda, o seguinte texto:

"Pagamento agendado.

Atenção: Esta transação está sujeita a avaliação de segurança e será processada após análise. O comprovante definitivo somente será emitido após a quitação" (fl. 696).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Com efeito, o referido "comprovante de agendamento" não serve como prova do efetivo recolhimento de custas.

Com isso, a juntada, somente agora, de "comprovante de pagamento", que também não possui o "Código do Recolhimento" e indica valor superior ao da Tabela "A" da Resolução (STJ) n. 01, de 18.1.2011, encontra óbice no art. 511 do Código de Processo Civil, segundo o qual a comprovação do preparo deverá ocorrer no ato da interposição do recurso, não posteriormente. Sobre o tema, cito: AgRg nos EAg 1.126.021/MS, Corte Especial, Ministro Castro Meira, DJe de 23.8.2010; AgRg nos EREsp 937.628/SP, Corte Especial, Ministro Arnaldo Esteves, DJe de 10.2.2011; AgRg nos EAg 1.123.550/SP, Corte Especial, Ministro Francisco Falcão, DJe de 18.3.2010; AgRg nos EREsp 929.642/AL, Corte Especial, DJe de 25.6.2009; EREsp 1.083.572/SC, Primeira Seção, Ministro Mauro Campbell Marques, DJe de 17.11.2010, e AgRg nos EREsp 952.311/AM, Segunda Seção, Ministra Maria Isabel Gallotti, DJe de 2.5.2011.

Entretanto, mesmo que ultrapassada fosse a deserção, os embargos de divergência não poderiam mesmo ser processados.

Nos termos do art. 546, incisos I e II, do Código de Processo Civil e do art. 266 do RISTJ, cabem embargos de divergência, apenas, contra acórdão proferido em recurso especial e em recurso extraordinário. A jurisprudência da Corte abriu exceção para a hipótese em que do agravo de instrumento previsto no art. 544, *caput*, do Código de Processo Civil se conhecer para se dar provimento ao recurso especial na forma do § 3º do mesmo dispositivo. É que, nesse caso, o próprio recurso especial terá sido julgado. Daí a aprovação, pela Corte Especial, na mesma sessão (5.10.2005), dos enunciados n. 315 e 316 das Súmulas deste Tribunal Superior, que dispõem:

"Não cabem embargos de divergência no âmbito do agravo de instrumento que não admite recurso especial" (enunciado n. 315).

"Cabem embargos de divergência contra acórdão que, em agravo regimental decide recurso especial" (enunciado n. 316).

No caso em debate, inadmitido o recurso especial na origem por ausência dos requisitos legais, o agravo de instrumento e o respectivo agravo regimental não foram providos, incidindo o enunciado n. 280 da Súmula do Supremo Tribunal Federal. Com isso, o recurso especial permaneceu não admitido, sendo incabíveis os embargos de divergência



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

diante da orientação do enunciado n. 315 da Súmula desta Corte.

Decidir de forma diversa para admitir os embargos implica criar, sem a necessária previsão legal, nova hipótese recursal.

Ademais, os requisitos de admissibilidade dos recursos especiais são apreciados caso a caso, considerando-se os textos dos respectivos acórdãos recorridos e dos apelos extremos, razão pela qual, ausente a necessária semelhança fático-processual, os embargos de divergência não são cabíveis. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR QUE INDEFERIU, LIMINARMENTE, A IRRESIGNAÇÃO. APLICAÇÃO DO § 3º DO ART. 266 DO RISTJ. POSSIBILIDADE. REVISÃO DO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DE ADMISSIBILIDADE DO RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE.

AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO" (AgRg nos EAg 1.233.512/BA, Corte Especial, Ministro Teori Albino Zavascki, DJe de 2.9.2010).

"AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. AUSÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA. REQUISITOS DE ADMISSIBILIDADE DO ESPECIAL.

1. O recurso especial somente foi conhecido no tocante à alegada contrariedade ao artigo 535 do CPC, que foi devidamente enfrentada e afastada, não, havendo, quanto ao ponto, qualquer semelhança fática do caso destes autos com os paradigmas.

2. Todas as demais questões não foram sequer conhecidas mediante a aplicação das Súmulas nºs 07/STJ e 284/STF. Como cediço, a jurisprudência da Corte não admite embargos de divergência quando o dissídio apontado está estabelecido apenas quanto aos requisitos de admissibilidade do especial.

3. Agravo regimental desprovido" (AgRg nos EREsp 1.106.269/RN, Corte Especial, Ministra Eliana Calmon, DJe de 22.3.2010).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. ALTERAÇÃO DOS CRITÉRIOS UTILIZADOS PARA A FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO DOS REQUISITOS DE ADMISSIBILIDADE DO RECURSO ESPECIAL. NÃO CABIMENTO. NÃO COMPROVAÇÃO DA SIMILITUDE FÁTICA ENTRE OS JULGADOS COMPARADOS.

1. Consolidou-se nesta Corte a orientação no sentido de que os embargos de divergência não são servis à reapreciação da efetiva ocorrência dos óbices de admissibilidade do recurso especial, a fim de possibilitar o julgamento do mérito da controvérsia invocada no recurso especial.

2. É inviável, em embargos de divergência, a revisão dos honorários de sucumbência, haja vista a impossibilidade de caracterização de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

dissídio entre acórdãos que, com base no caso concreto, entendem pela razoabilidade do valor fixado na origem.

3. Agravo regimental não provido" (AgRg nos EREsp 917.575/SC, Primeira Seção, Ministro Mauro Campbell Marques, DJe de 10.3.2010).

"DIREITO ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. APLICAÇÃO. REEXAME DOS REQUISITOS DE ADMISSIBILIDADE. PRETENSÃO DE SE REDISCUTIR MATÉRIA JÁ EXAMINADA. NÃO CABIMENTO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Embargos declaratórios recebidos como agravo regimental, dado o seu caráter manifestamente infringente, em observância aos princípios da fungibilidade recursal. Precedentes do STJ.

2. A Corte Especial firmou compreensão segundo a qual não cabem embargos de divergência com a finalidade de discutir eventual equívoco quanto ao exame dos requisitos de admissibilidade de recurso especial, tais como aqueles referentes à deficiência de fundamentação, ausência de prequestionamento, ao reexame de provas, à necessidade de interpretação de cláusulas contratuais.

3. Embargos declaratórios recebidos como agravo regimental, ao qual se nega provimento" (EDcl nos EREsp 679.265/DF, Terceira Seção, Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJe de 2.8.2010).

Ante o exposto, nego provimento ao agravo regimental.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO PRIMEIRA SEÇÃO

Número Registro: 2011/0061385-5 **PROCESSO ELETRÔNICO** **AgRg nos**
EAg 1.322.009 / SP

Números Origem: 15912006 201001089075 5681992 56892 7079865
7079865100 7079865301 721005 72102005
9940715987985 99407159879850002

PAUTA: 10/08/2011

JULGADO: 10/08/2011

Relator

Exmo. Sr. Ministro **CESAR ASFOR ROCHA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro CASTRO MEIRA

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. FLAVIO GIRON

Secretária

Bela. Carolina Vêras

AUTUAÇÃO

EMBARGANTE : EDRA DO BRASIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO LIMITADA
ADVOGADO : ROGÉRIO MAURO D'AVOLA E OUTRO(S)
EMBARGADO : FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADOR : REGINA MARIA SARTORI E OUTRO(S)

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

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : EDRA DO BRASIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO LIMITADA
ADVOGADOS : ROGÉRIO MAURO D'AVOLA E OUTRO(S)
CINTHYA CRISTINA VIEIRA CAMPOS
AGRAVADO : FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADOR : REGINA MARIA SARTORI 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 Francisco Falcão, Teori Albino Zavascki, Arnaldo Esteves Lima, Humberto Martins, Herman Benjamin, Mauro Campbell Marques e Benedito Gonçalves votaram com o Sr. Ministro Relator.

Licenciado o Sr. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho.