

RECURSO ESPECIAL Nº 1.715.768 - SP (2017/0062144-2)

RECORRENTE : TENTACULO MONTAGENS E MANUTENCAO MECANICA
INDUSTRIAL EIRELI-ME

ADVOGADO : MURILO ALVES DE SOUZA E OUTRO(S) - SP223151

RECORRIDO : FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por Tentáculo Montagens e Manutenção Mecânica Industrial EIRELI – ME, com fundamento no art. 105, III, *a*, da Constituição Federal, contra acórdão proferido pelo Tribunal Regional federal da 3ª Região, assim ementado:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO. INTEMPESTIVIDADE. PRECLUSÃO.

1. Inviável o reexame da decisão que indeferiu a concessão do benefício da justiça gratuita (id 175818), pois, conforme consta dos autos, foi disponibilizada no Diário Eletrônico da Justiça em 03/03/2016, considerada publicada em 04/03/2016 (sexta-feira), tendo o prazo para interposição do recurso cabível expirado no dia 16/03/2016, sem que a agravante atuasse nesse sentido.

2. Em 15/03/2016, a agravante juntou aos autos comprovante de sua hipossuficiência, por meio de demonstração fiscal contábil, certificada e autenticada digitalmente por contador profissional, declarando a inexistência de faturamento desde o ano de 2014, requerendo a reconsideração da decisão (id 175819), a qual restou indeferida (id 175820), por decisão publicada em 03/06/2016.

3. Posteriormente, em 06/06/2016, foram opostos embargos de declaração, rejeitados, por decisão publicada em 12/07/2016 (id 175821), ocasião em que o presente recurso foi interposto em 21/07/2016, evidentemente fora do prazo legal em relação à primeira decisão.

4. É certo que a inconformidade da agravante com os termos da decisão de negativa do benefício da justiça gratuita, deveria ter sido objeto de agravo de instrumento na época oportuna, sob pena de preclusão temporal, sem prejuízo de pedido de reconsideração ao Juízo de origem que, se acolhido, resultaria no prejuízo do julgamento do recurso.

5. O recurso, na espécie, é manifestamente intempestivo, considerando que o prazo deve ser contado da decisão que, por primeiro, foi proferida pelo Juízo *a quo*, uma vez que o pedido de reconsideração e posteriores embargos de declaração não tem o condão de suspender, nem de interromper a contagem para efeito de recurso e, por sua vez, a decisão que aprecia tal pedido não pode superar a preclusão consumada, conforme reiterada jurisprudência.

6. Agravo de instrumento não conhecido.

Na origem, cuida-se de agravo de instrumento interposto pela

parte autora, ora recorrente, contra decisão proferida nos autos da ação de repetição de indébito tributário ajuizada, responsável por rejeitar os embargos declaratórios opostos em desfavor de decisão que, ao apreciar o pedido de reconsideração formulado pela agravante, manteve o indeferimento do pedido de concessão dos benefícios da gratuidade da justiça à pessoa jurídica requerente.

Naquele acórdão, o Tribunal de origem não conheceu do recurso de agravo de instrumento, posto que intempestivo.

Os embargos de declaração opostos contra o acórdão recorrido foram rejeitados.

No presente recurso especial, inicialmente, a parte recorrente aponta a violação do art. 1.022 do CPC/2015.

Aduz, em síntese, que não obstante a oposição de embargos declaratórios, o Tribunal de origem deixou de emitir pronunciamento acerca de questões relevantes ao deslinde da controvérsia, quais sejam: a adequada aplicação do instituto da preclusão consumativa; bem como o direito aos benefícios da justiça gratuita, constitucionalmente assegurado à pessoa jurídica hipossuficiente.

Indica a violação do art. 98, *caput*, do CPC/2015. Ademais, assinala a contrariedade à Lei n. 1.060/1950, bem como à Lei n. 7.115/1983.

Alega, em suma, que, embora tenha comprovado o encerramento de suas atividades empresariais, ou seja, a sua insuficiência de recursos para arcar com os encargos processuais, não lhe foram concedidos os benefícios da gratuidade da justiça aos quais faz jus.

Argumenta, em síntese, que o decurso do prazo recursal iniciou após a prolação da decisão que apreciou os embargos declaratórios opostos contra a decisão que manteve o indeferimento da concessão dos benefícios da justiça gratuita à pessoa jurídica, razão pela qual o agravo de instrumento interposto é tempestivo.

Sugere, ainda, a afronta ao art. 5º, LIV, LV, XXXV e LXXIV, bem como ao art. 93, IX, ambos da Constituição Federal.

Afirma, em resumo, que o não conhecimento do agravo de instrumento interposto implicou a ofensa aos princípios constitucionais do devido processo legal, do contraditório, da ampla defesa, e da inafastabilidade da jurisdição, além de ter importado a inobservância do direito do hipossuficiente financeiro aos benefícios da gratuidade da justiça.

Apresentadas contrarrazões pelo não provimento do recurso especial.

O recurso especial não foi admitido pelo Tribunal de origem (fl. 270). Contudo, o agravo interposto pela parte recorrente foi conhecido pelo Superior Tribunal de Justiça, que determinou a sua conversão em recurso

especial (fl. 308).

É o relatório. Decido.

No tocante à suposta violação do art. 1.022 do CPC/2015, não assiste razão à recorrente.

A partir da análise do acórdão recorrido, é possível verificar que o Tribunal de origem adotou fundamentação necessária e suficiente à solução da controvérsia que lhe foi devolvida, tendo apreciado, de modo coerente e satisfatório, as questões imprescindíveis ao deslinde do feito.

Quanto à questão da preclusão, manifestou-se o Tribunal de origem no sentido de reconhecer a consumação da preclusão temporal da pretensão de interposição do agravo de instrumento e não a ocorrência de preclusão consumativa, tendo em vista que o pedido de reconsideração da decisão interlocutória não importou a suspensão ou interrupção do prazo recursal. Infere-se o exposto do fragmento do voto condutor transcrito a seguir:

É certo que a inconformidade da agravante com os termos da decisão de negativa do benefício da justiça gratuita, deveria ter sido objeto de agravo de instrumento na época oportuna, sob pena de preclusão temporal, sem prejuízo de pedido de reconsideração ao Juízo de origem que, se acolhido, resultaria no prejuízo do julgamento do recurso.

Portanto, o recurso, na espécie, é manifestamente intempestivo, considerando que o prazo deve ser contado da decisão que, por primeiro, foi proferida pelo Juízo *a quo*, uma vez que o pedido de reconsideração e posteriores embargos de declaração não tem o condão de suspender, nem de interromper a contagem para efeito de recurso e, por sua vez, a decisão que aprecia tal pedido não pode superar a preclusão consumada, conforme reiterada jurisprudência.

Cumprе salientar que a intempestividade do agravo de instrumento impediu a apreciação do mérito recursal, relativo à concessão dos benefícios da gratuidade da justiça à pessoa jurídica.

Conclui-se, portanto, que não padece o acórdão recorrido de qualquer mácula capaz de ensejar a oposição de embargos de declaração.

Sendo assim, no caso em tela, a oposição dos embargos declaratórios teve a sua finalidade desvirtuada, porquanto caracterizou, apenas, a irresignação da parte embargante, ora recorrente, em relação à prestação jurisdicional contrária aos seus interesses.

De acordo com a pacífica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, não ocorre a violação do art. 1.022 do CPC/2015, quando as questões discutidas nos autos são analisadas, mesmo que implicitamente, ou ainda afastadas de modo fundamentado pela Corte Julgadora, posto que a mera insatisfação da parte com o conteúdo decisório exarado não autoriza a oposição de embargos declaratórios. A referida violação tampouco ocorre

quando, suficientemente embasado o acórdão impugnado, a Corte Julgadora deixa de enfrentar e rebater, individualmente, cada um dos argumentos apresentados pelas partes, uma vez que não está obrigada a proceder dessa forma.

Nesse sentido, confirmam-se:

AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRATO BANCÁRIO. ART. 1.022 DO CPC/2015. VIOLAÇÃO. INEXISTÊNCIA. CAPITALIZAÇÃO DOS JUROS. IMPUTAÇÃO DO PAGAMENTO. ART. 354 DO CC. ALTERAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. INVIABILIDADE.

1. Recurso especial contra acórdão publicado na vigência do Código de Processo Civil de 1973 (Enunciados Administrativos nºs 2 e 3/STJ).

2. Não viola o artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015 nem importa em negativa de prestação jurisdicional o acórdão que adota fundamentação suficiente para a resolução da causa, porém diversa da pretendida pelo recorrente, decidindo de modo integral a controvérsia posta.

3. Alterar a conclusão do Tribunal recorrido no que diz respeito à ocorrência de imputação do pagamento exigiria o reexame de provas, inviável na estreita via do recurso especial (Súmula nº 7/STJ).

4. Agravo interno não provido.

(AgInt no REsp n. 1.614.939/PR, Rel. Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, julgado em 27/2/2018, DJe 12/3/2018.)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CPC/2015 NÃO CONFIGURADA. ITBI. BENS INCORPORADOS AO PATRIMÔNIO DA PESSOA JURÍDICA PARA INTEGRALIZAÇÃO DO CAPITAL SOCIAL. IMUNIDADE. CAUSA DECIDIDA COM BASE EM FUNDAMENTO EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE DE APRECIÇÃO. COMPETÊNCIA DO STF. ANÁLISE DOS REQUISITOS PARA FRUIÇÃO DO BENEFÍCIO FISCAL. NECESSIDADE DE REVISÃO DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. Não se configura a alegada ofensa ao art. 1.022 do CPC/2015, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou, de maneira amplamente fundamentada, a controvérsia, em conformidade com o que lhe foi apresentado. Claramente se observa que não se trata de omissão, contradição ou obscuridade, tampouco correção de erro material, mas sim de inconformismo direto com o resultado do acórdão, que foi contrário aos interesses da recorrente.

2. O órgão julgador não é obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentam. Precedentes.

3. O Tribunal de origem dirimiu a controvérsia acerca do gozo da imunidade alegada à luz de fundamentos eminentemente constitucionais.

4. Não cabe ao Superior Tribunal de Justiça, portanto, examinar a questão, porquanto reverter o julgado significaria usurpar competência que, por expressa determinação do art. 102, III, da Constituição Federal, pertence ao Supremo Tribunal Federal.

5. Eventual ofensa à legislação infraconstitucional seria apenas indireta e reflexa, subordinada ao juízo primário e principal a respeito de

violação a preceito normativo constitucional.

6. O acórdão recorrido, com base nos elementos probatórios constantes dos autos, foi expresso ao reconhecer que a recorrente não preencheu os requisitos para o gozo da imunidade requerida, por ter obtido com a compra e venda do imóvel receita operacional preponderante no período auditado (2002 a 2007).

7. Rever tal entendimento demanda reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em Recurso Especial, sob pena de violação da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". Precedentes.

8. Recurso Especial não conhecido.

(REsp n. 1.730.401/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 3/5/2018, DJe 19/11/2018.)

No que diz respeito à suposta violação do art. 98, *caput*, do CPC/2015, registro que o recurso especial não merece conhecimento.

A análise do acórdão recorrido, quando em confronto com as razões recursais, revela que a matéria discutida no recurso especial e insculpida no dispositivo legal supracitado, afeta ao direito à concessão dos benefícios da gratuidade da justiça, não foi abordada, em nenhum momento, pelo Tribunal de origem, em que pese a oposição de embargos declaratórios visando suprir as omissões alegadamente constatadas na decisão impugnada.

A admissibilidade do recurso especial pressupõe prequestionamento, ou seja, que a tese recursal tenha sido objeto de efetivo pronunciamento pelo Tribunal de origem, ainda que em via de embargos de declaração, o que não ocorreu no caso em tela.

Configurada a falta do indispensável requisito do prequestionamento, impõe-se o não conhecimento do recurso especial. Incide, sobre a hipótese, o óbice constante da Súmula n. 211 do STJ, segundo a qual é (*in verbis*): "Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal *a quo*".

Ademais, conforme o cediço entendimento do Superior Tribunal de Justiça, o reconhecimento do prequestionamento ficto, previsto no art. 1.025 do CPC/2015, requer a constatação de mácula relevante ao deslinde da controvérsia no acórdão recorrido, a qual não foi oportunamente sanada quando do julgamento dos embargos de declaração contra ele opostos. Nesse sentido: REsp n. 1.721.100/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 15/3/2018, DJe 16/11/2018; e AgInt no AREsp n. 1.304.311/SP, Rel. Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, julgado em 3/12/2018, DJe 6/12/2018.

Portanto, caso a matéria insculpida no dispositivo legal federal reputado violado não tenha sido apreciada pela Corte Julgadora originária, porém o acórdão recorrido não esteja eivado de vício apto a ensejar a oposição de embargos de declaração, como na hipótese dos autos, fica afastado o reconhecimento do seu prequestionamento ficto.

Ressalte-se que, consoante o entendimento sedimentado por esta Corte Superior, não há incompatibilidade entre a inexistência de ofensa ao art. 1.022 do CPC/2015 e a ausência de prequestionamento, com a incidência do Enunciado Sumular n. 211 do STJ, em relação à tese invocada pela parte recorrente que, justificadamente, não foi debatida pelo Tribunal de origem. Nesse sentido: AgInt no AREsp n. 1.234.093/RJ, Rel. Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, julgado em 24/4/2018, DJe 3/5/2018; e AgInt no AREsp n. 768.295/PI, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, julgado em 23/10/2018, DJe 30/10/2018.

No que tange à suposta afronta à Lei n. 1.060/1950, bem como à Lei n. 7.115/1983, registro que o recurso especial não merece conhecimento.

Depreende-se do art. 105, III, da Constituição Federal, que a competência do Superior Tribunal de Justiça, na via do recurso especial, encontra-se vinculada à interpretação e à uniformização do direito infraconstitucional federal.

Nesse contexto, impõe-se não apenas a indicação precisa dos dispositivos legais federais supostamente contrariados pelo Tribunal de origem, mas também a delimitação da violação da matéria insculpida nos regramentos indicados, para que, assim, seja viabilizado o necessário confronto interpretativo e, consequentemente, o cumprimento da incumbência constitucional revelada com a uniformização do direito infraconstitucional sob exame.

A partir da análise das razões recursais, é possível observar que a recorrente não logrou indicar, com adequada especificidade, os dispositivos infraconstitucionais federais que teriam sido ofendidos pelo acórdão impugnado, limitando-se a alegar, de maneira genérica, a contrariedade à Lei n. 1.060/1950 e à Lei n. 7.115/1983.

Diante da deficiência recursal acima pronunciada, aplica-se ao caso em tela, por analogia, o óbice constante da Súmula n. 284 do STF, segundo a qual (*in verbis*): "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".

Nesse sentido, confirmam-se:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE DÉBITO. DANOS MORAIS. AUSÊNCIA DE PARTICULARIZAÇÃO DO DISPOSITIVO. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284 DO STF. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. A alegação genérica de violação à lei federal, sem indicar de forma precisa o artigo, parágrafo ou alínea, da legislação tida por violada, tampouco em que medida teria o acórdão recorrido vulnerado a lei federal, bem como em que consistiu a suposta negativa de vigência da lei e, ainda, qual seria sua correta interpretação, ensejam deficiência de fundamentação no

recurso especial, inviabilizando a abertura da instância excepcional. Não se revela admissível o recurso excepcional, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia. Incidência da Súmula 284-STF.

2. A ausência de particularização do dispositivo de lei federal a que os acórdãos - recorrido e paradigma - teriam dado interpretação discrepante consubstancia deficiência bastante, com sede própria nas razões recursais, a inviabilizar a abertura da instância especial, atraindo, como atrai, a incidência do Enunciado n. 284 da Súmula do Supremo Tribunal Federal, *verbis*: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".

3. Rever as conclusões do acórdão recorrido em relação ao arbitramento dos danos morais, e declaração de inexigibilidade da dívida, demandaria, necessariamente, reexame de fatos e provas, o que é vedado em razão do óbice da Súmula 7 do STJ.

4. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp n. 1.229.292/SP, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 30/8/2018, DJe 4/9/2018.)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. MULTA AMBIENTAL. PAVIMENTAÇÃO. ARGUMENTAÇÃO CONSTITUCIONAL DE VIOLAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DA LEGALIDADE E DA PROPORCIONALIDADE. IMPOSSIBILIDADE EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE APONTAMENTO ESPECÍFICO DOS DISPOSITIVOS DE LEI FEDERAL VIOLADOS. SÚMULA 284/STF. REVISÃO DO VALOR DA MULTA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7 DO STJ.

1. A via do Recurso Especial, destinada à uniformização da interpretação da legislação infraconstitucional, não se presta à análise de possível violação a dispositivos da Constituição da República, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal.

2. A alegação de ofensa genérica, sem a particularização dos dispositivos legais tidos como vulnerados, implica deficiência de fundamentação, fazendo incidir a Súmula 284 do Supremo Tribunal Federal.

3. Ademais, o exame da gradação da multa administrativa somente seria possível se o montante fosse flagrantemente exorbitante ou insignificante, o que não é o caso dos autos. Assim, o reexame da indenização esbarra no óbice da Súmula 7/STJ.

4. Recurso Especial não conhecido.

(REsp n. 1.697.152/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 3/5/2018, DJe 23/11/2018.)

Em relação à alegada afronta ao art. 5º, LIV, LV, XXXV e LXXIV, bem como ao art. 93, IX, ambos da Constituição Federal, registro que o recurso especial tampouco merece conhecimento.

Isso porque não cabe ao Superior Tribunal de Justiça analisar, na via estreita do recurso especial, suposta ofensa a dispositivo ou princípio constitucional, sob pena de usurpação da competência constitucionalmente reservada ao Supremo Tribunal Federal para examinar matéria dessa índole, por meio do processamento e julgamento de recursos extraordinários,

consoante o disposto no art. 102, III, da Constituição Federal.

No mesmo sentido, confirmam-se:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. ART. 1.022 DO CPC. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.

1. Os embargos de declaração consubstanciam instrumento processual apto a suprir omissão do julgado, esclarecer obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material, nos termos do art. 1.022 do CPC, não se prestando para rediscutir a lide.

2. O acórdão é claro no sentido de que a Segunda Turma desta Corte de Justiça possui entendimento firmado de que os créditos gerados pelo programa Reintegra compõem a base de cálculo do IRPJ e da CSLL.

3. Recurso especial não comporta exame de preceitos constitucionais, ainda que para fins de prequestionamento, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal. Precedentes.

4. "A admissão de Embargos de Divergência não enseja o sobrestamento dos recursos que versem sobre o mesmo tema" (AgInt no REsp 1.604.035/RS, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 7/12/2017).

5. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no REsp n. 1.668.885/PR, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 19/4/2018, DJe 25/4/2018.)

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. OFENSA LITERAL A DISPOSIÇÃO DE NORMA CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE DA APRECIACÃO DE AFRONTA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. EQUIPARAÇÃO DE VENCIMENTOS. CARGOS DISTINTOS. DIREITO ADQUIRIDO. INEXISTÊNCIA. DECADÊNCIA. SÚMULA 401. APLICAÇÃO.

1. Impossibilidade de análise de ofensa a dispositivos e princípios constitucionais em sede de Recurso Especial, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal no âmbito do Recurso Extraordinário.

2. Quanto à questão da decadência do direito de interposição de Ação Rescisória, o STJ por várias vezes decidiu que o prazo decadencial para propositura de Ação Rescisória, mesmo que inadmissível o recurso, deve se dar do trânsito em julgado da última decisão proferida nos autos, que se aperfeiçoa com o esgotamento dos recursos cabíveis ou com o transcurso do prazo recursal, conforme dispõe a Súmula 401/STJ.

3. O prazo decadencial da ação rescisória só se inicia quando não for viável qualquer recurso do último pronunciamento judicial.

4. Recurso Especial não conhecido.

(REsp n. 1.762.778/GO, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 4/10/2018, DJe 28/11/2018.)

Considerando que, embora a recorrente tenha apontado a violação do art. 5º, LIV, LV, XXXV e LXXIV, bem como do art. 93, IX, ambos da Constituição Federal, as razões recursais foram amparadas em argumentos

eminentemente infraconstitucionais, e tendo em vista que, no acórdão recorrido, o Tribunal de origem dirimiu a controvérsia que lhe foi devolvida à luz da legislação infraconstitucional, afasta-se a aplicação, ao caso em tela, da fungibilidade recursal prevista no art. 1.032, do CPC/2015.

Ante o exposto, conheço parcialmente do recurso especial e, nessa parte, nego-lhe provimento, com fundamento no art. 255, § 4º, I e II, do RISTJ.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 12 de fevereiro de 2019.

MINISTRO FRANCISCO FALCÃO

Relator

