

RECURSO ESPECIAL Nº 1.805.304 - SP (2018/0306800-0)

RELATORA : MINISTRA REGINA HELENA COSTA
RECORRENTE : BRASSUCO INDÚSTRIA DE PRODUTOS
ALIMENTÍCIOS LTDA
ADVOGADOS : RICARDO FERNANDES E OUTRO(S) - SP350877
CLAUDIONOR DE MATOS - SP337234
RECORRIDO : FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADOR : EDUARDO MAXIMILIANO V NOGUEIRA E
OUTRO(S) - SP093012

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Recurso Especial interposto por **BRASSUCO INDÚSTRIA DE PRODUTOS ALIMENTÍCIOS LTDA.**, contra acórdão prolatado, por unanimidade, pela 1ª Câmara do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, em sede de agravo de instrumento, assim ementado (fl. 276e):

AGRAVO Execução fiscal Exceção de pré-executividade Questão trazida pela Agravante não é suficiente para o acolhimento de tal exceção Alegação de incompatibilidade do exercício da advocacia por parte dos Julgadores do TIT Não configuração Interpretação conjunta do art. 28, II da Lei nº 8.906/94 com o art. 8º do Regulamento Geral do Estatuto da OAB A norma restringe o impedimento do exercício da advocacia somente perante o órgão em que os advogados atuam e enquanto durar a investidura Inexistência de nulidade no julgamento do processo administrativo.

Decisão mantida.

Recurso desprovido.

Opostos embargos de declaração, foram rejeitados (fls. 373/376e).

Com amparo no art. 105, III, b e c, da Constituição da República, aponta-se, ofensa aos dispositivos legais a seguir relacionados, alegando-se, em síntese, que:

I - "A matéria vergastada versa sobre o ato administrativo emanado pelo Governador do Estado, que nomeou para o cargo público de conselheiro do Tribunal de Impostos e Taxas, advogados regularmente inscritos e ativos nos quadros da Ordem dos Advogados do Brasil, que não representavam os advogados, vez que indicados por outras entidades de classes, que não a OAB, contestada em face da vedação do artigo 28, II, da Lei Federal nº 8.906/94" (fl. 289e);

A Recorrente prossegue asseverando que "a 1ª Câmara de Direito Público do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, consoante se depreende do v. acórdão recorrido, ao adotar em sua fundamentação o entendimento de seus pares, entende que a simples leitura do artigo 28, da Lei nº 8.906/94, e dos artigos 57 e 65 da Lei nº 13.457/2009 é suficiente para afastar qualquer ilegalidade praticada pelo Governador do Estado ao nomear esses advogados para comporem o TIT, bem como afastar qualquer nulidade dos atos praticados por estes profissionais no exercício do cargo público de conselheiro do TIT, o que, aos olhos da recorrente, destoa do entendimento deste próprio Superior Tribunal de Justiça e do Egrégio Tribunal Regional Federal-2, vez que reiteradamente, vem decidindo que permitir que o servidor público ocupante de cargo ou função que detenha poder de decisão sobre a vida e/ou os interesses de terceiros, como no caso dos Conselheiros nomeados pelo Governador, estando regularmente inscritos na Ordem dos Advogados do Brasil, na condição de advoga do, terá acesso à informações privilegiadas e, por exercer cargo público/função pública, que os demais advogados não galgam, acarretará um desequilíbrio na captação de clientela, possibilitando o tráfego de influência, afrontando sobremaneira à Moralidade Pública" (fl. 291e);

Por fim requer (350/351e):

c) A reforma do v. acórdão do TJSP, para que seja declarado a ilegalidade do ato do Governador do Estado de São Paulo face a Lei Federal nº 8.906/94, que nomeou, advogados regularmente inscritos na Ordem dos Advogados do Brasil, sem que representassem os advogados naquele tribunal administrativo e, sem estarem licenciados da advocacia, para comporem, as vagas destinadas aos representantes dos contribuintes, na função pública de Conselheiros do Tribunal de Impostos e Taxas do Estado de São Paulo;

d) A reforma do v. acórdão do TJSP, para seja dada à Lei Federal nº 8.906/94, interpretação conforme a Constituição Federal, declarando que ao advogado regularmente inscrito na OAB e, sem que esteja licenciado, é proibido ocupar cargos ou funções públicas nos órgãos de deliberação coletiva da administração pública direta e indireta;

d) A reforma do v. acórdão do TJSP, para seja dada, à Lei Estadual nº 13.457/2009, interpretação conforme a Constituição Federal, declarando que o preenchimento das vagas destinadas à função de Conselheiro do Tribunal de Impostos e Taxas do Estado de São Paulo, deve-se observar os princípios Constitucionais da Legalidade e da Moralidade Pública;

e) A reforma do v. acórdão recorrido, para que seja declarado que a INCOMPATIBILIDADE prevista na Lei Federal nº 8.906/94, não contamina somente a atuação profissional do advogado, contaminando

sobremaneira a atuação desses profissionais nos órgãos de deliberação coletiva da administração pública direta e indireta, como conselheiros do TIT, vez que tais cargos públicos detém poderes de decisão sobre a vida e patrimônio de terceiros;
f) *A reforma do v. acórdão do TJSP, para que seja declarado NULO todos os atos praticados pelos advogados que compuseram a Turma Julgadora do TIT/SP, que participaram do julgamento processo administrativo tributário nº. DRT- 04 - 155867/08, que julgou o AIIM nº 3.088.346-5, determinando o seu refazimento, sem máculas e, consequente extinção do processo de execução fiscal nº 003199-02.2010.8.26.0286.*

Com contrarrazões (fls. 380/392e), o recurso inadmitido foi objeto de agravo (fls. 396/403e) posteriormente convertido em recurso especial (fl. 417e).

Feito breve relato, decidido.

Por primeiro, consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Assim sendo, *in casu*, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015.

Nos termos do art. 932, III, IV e V, do Código de Processo Civil de 2015, combinados com os arts. 34, XVIII, b e c, e 255, I e II, do Regimento Interno desta Corte, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, respectivamente, a:

i) não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida;

ii) negar provimento a recurso ou pedido contrário à tese fixada em julgamento de recurso repetitivo ou de repercussão geral (arts. 1.036 a 1.041), a entendimento firmado em incidente de assunção de competência (art. 947), à súmula do Supremo Tribunal Federal ou desta Corte ou, ainda, à jurisprudência dominante acerca do tema, consoante Enunciado da Súmula n. 568/STJ; e

iii) dar provimento a recurso se o acórdão recorrido for contrário à tese fixada em julgamento de recurso repetitivo ou de repercussão geral (arts. 1.036 a 1.041), a entendimento firmado em incidente de assunção de competência (art. 947), à súmula do Supremo Tribunal Federal ou desta Corte ou, ainda, à jurisprudência dominante acerca do tema, consoante Enunciado da Súmula n. 568/STJ:

“O Relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento

dominante acerca do tema”.

Quanto à interposição do recurso especial com base na alínea *b* do permissivo constitucional, verifica-se que a parte recorrente deixou de indicar, especificamente, qual o ato de governo local que estaria em confronto com a lei federal, limitando-se a argumentar genericamente que deve ser declarado a ilegalidade do ato do Governador do Estado de São Paulo face a Lei Federal n. 8.906/1994.

Assim, não pode ser conhecido o recurso no ponto, pois a deficiência em sua fundamentação inviabiliza a abertura da instância especial e atrai, por analogia, a incidência da orientação contida na Súmula 284 do Supremo Tribunal Federal, segundo a qual “é inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia”.

Noutro plano, o Recurso Especial não pode ser conhecido com fundamento na alínea *c*, do permissivo constitucional, pois a parte recorrente deixou de proceder ao cotejo analítico entre os arestos confrontados, com o escopo de demonstrar que partiram de situações fático-jurídicas idênticas e adotaram conclusões discrepantes.

Cumprе ressaltar, ainda, que o Recorrente deve transcrever os trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando as circunstâncias dos casos confrontados, sendo insuficiente, para tanto, a mera transcrição de ementas.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRATO ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO. INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL EM VIRTUDE DE PROPOSITURA DE DEMANDA JUDICIAL PELO DEVEDOR NA QUAL O DÉBITO É IMPUGNADO. ALEGADA AUSÊNCIA DE PRECLUSÃO. RECURSO ANCORADO NA ALÍNEA C DO PERMISSIVO CONSTITUCIONAL. NÃO INDICAÇÃO DO DISPOSITIVO LEGAL SOBRE O QUAL SUPOSTAMENTE RECAI A CONTROVÉRSIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 284/STF. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

(...)

3. Além do que, para se comprovar a divergência, não basta a mera transcrição de ementas, é indispensável o cotejo analítico entre os julgados, de modo que ressaia a identidade ou similitude fática entre os acórdãos paradigma e recorrido, bem como teses jurídicas contrastantes, a demonstrar a alegada interpretação oposta.

4. Agravo Regimental do IRGA desprovido.

(AgRg no REsp 1.355.908/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/08/2014, DJe 15/08/2014).

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. DECADÊNCIA. SÚMULA 211/STJ. DEVOLUÇÃO DE VALORES E PRESCRIÇÃO. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DOS DISPOSITIVOS DE LEI SUPOSTAMENTE VIOLADOS. SÚMULA 284/STF. CONDIÇÃO DE DEPENDENTE. FILHO MAIOR INVÁLIDO. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE COTEJO ANALÍTICO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

(...)

4. O conhecimento de recurso especial fundado na alínea "c" do art. 105, III, da CF/1988 requer, em qualquer caso, a demonstração analítica da divergência jurisprudencial invocada, por intermédio da transcrição dos trechos dos acórdãos que configuram o dissídio e da indicação das circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, não sendo bastante a simples transcrição de ementas ou votos (artigos 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil e 255, § 2º, do RISTJ). A não observância a esses requisitos legais e regimentais (art. 541, parágrafo único, do CPC e art. 255 do RI/STJ) impede o conhecimento do recurso especial.

5. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1.420.639/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/03/2014, DJe 02/04/2014).

Outrossim, o recurso especial não pode ser conhecido com fundamento na alínea c, do permissivo constitucional, porquanto ausente a similitude fático-jurídica entre os acórdãos confrontados.

Com efeito, nenhum dos paradigmas apontados examinou a legalidade do ato do Governador do Estado de São Paulo ao nomear advogados como Conselheiro do Tribunal de Impostos e Taxas.

O dissídio hábil a comprovar a divergência jurisprudencial é aquele que se verifica em hipóteses equivalentes, devendo ser demonstrado que, em situações idênticas, foram dadas soluções meritórias dissonantes com base na mesma legislação federal, como o demonstram os seguintes precedentes:

AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL

EM RECURSO ESPECIAL. RECURSO NÃO ADMITIDO POR AUSÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA ENTRE ARESTOS RECORRIDO E PARADIGMAS. NÃO CABIMENTO DOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA.

1. Nos termos da jurisprudência reiterada desta Corte Superior, a admissibilidade dos embargos de divergência está atrelada à demonstração de que os arestos confrontados partiram de similar contexto fático para atribuir conclusões jurídicas dissonantes.

[...]

4. Com efeito, a divergência que enseja a abertura da presente via recursal – destinada a espantar possível dissídio no âmbito desta Corte Superior, cuja principal função, afinal, é justamente a uniformização da interpretação do direito federal infraconstitucional – é aquela estabelecida em hipóteses análogas, vale dizer: deve-se demonstrar que, diante de situações fático-jurídicas semelhantes, as soluções dadas não foram as mesmas.

Assim, repele essa ideia a tentativa de comparar situações que, a despeito de trazerem resultados diversos, não guardam semelhança entre as bases fático-processuais que foram consideradas para se alcançar tais conclusões.

5. Mostra-se evidente a impropriedade dos presentes embargos de divergência, na medida em que não se demonstrou a existência de situações idênticas julgadas por esta Corte de Justiça de modo dissonante.

6. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg nos EREsp 1.291.148/PR, Rel. Ministro OG FERNANDES, CORTE ESPECIAL, julgado em 26/02/2015, DJe 11/03/2015 - destaquei).

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.

1. Não incide no caso a Súmula 418/STJ. Em recente julgamento, a Corte Especial firmou orientação no sentido de que a única interpretação cabível para o mencionado enunciado "é aquela que prevê o ônus da ratificação do recurso interposto na pendência de embargos declaratórios apenas quando houver alteração na conclusão do julgamento anterior" (REsp 1.129.215/DF, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, julgado em 16/9/2015, DJe 3/11/2015). Incidência da Súmula 168/STJ: "Não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado."

2. Não é possível o conhecimento do dissídio em relação à questão

inerente à juntada de documento novo. Isso porque não há similitude fática entre os acórdãos confrontados. No caso dos autos, o acórdão embargado deixou claro que o documento juntado posteriormente já se encontrava em processo apenso aos autos. Por sua vez, todos os acórdãos paradigmas fazem referência a documentos reconhecidos como novos, o que difere do caso dos autos. Demais disso, a eventual juntada do documento do documento tido por novo pela embargante poderia eventualmente caracterizar erro de julgamento, o que não pode ser objeto de análise em sede de embargos de divergência.

3. A embargante pleiteia rever acórdão que superou a questão do conhecimento, para obstar a cognição do apelo especial do BACEN. Porém, revela-se inviável rever - em embargos de divergência - o conhecimento do recurso especial.

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 rejuízo 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.

5. No tocante à divergência sobre a inclusão dos expurgos inflacionários, o acórdão embargado está consentâneo com a orientação firmada nesta Corte, no sentido de que não "é cabível, após o trânsito em julgado da sentença homologatória, modificar o índice de correção monetária que já restou definido na conta, sob pena de ofensa à coisa julgada. Precedentes da Corte Especial" (EREsp 295.829/GO, Rel. Ministra Laurita Vaz, Corte Especial, julgado em 3/2/2010, DJe 4/3/2010). Incide no caso, nesse ponto, portanto, o teor da Súmula 168/STJ, segundo a qual: "não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado".

6. A tese do não cabimento da concessão de verba honorária em pedido de expedição de precatório complementar não foi objeto de debate no acórdão embargado. Logo, também não demonstrada a similitude fático-jurídica entre os acórdãos confrontados.

Embargos de divergência não conhecidos.

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

Quanto à pretensão de ser dada à Lei Federal n. 8.906/1994 interpretação conforme a Constituição Federal, é firme o posicionamento desta Corte, segundo o qual não cabe ao STJ, em recurso especial, examinar matéria que demanda interpretação de preceitos e dispositivos constitucionais, sob pena de usurpação de competência do Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 102 da Constituição da República.

Outrossim, revela-se incabível, no presente caso, examinar o pleito de dar

à Lei Estadual n. 13.457/2009 interpretação conforme a Constituição Federal, à vista do fundamento apontado e em razão do óbice contido na Súmula n. 280/STF, aplicável por analogia.

Por fim, no que tange aos honorários advocatícios, da conjugação dos enunciados administrativos ns. 3 e 7, editados em 09.03.2016 pelo Plenário desta Corte, depreende-se que as novas regras relativas ao tema, previstas no art. 85 do Código de Processo Civil de 2015, serão aplicadas apenas aos recursos sujeitos à *novel* legislação, tanto nas hipóteses em que o novo julgamento da lide gerar a necessidade de fixação ou modificação dos ônus da sucumbência anteriormente distribuídos, quanto em relação aos honorários recursais (§ 11).

Ademais, vislumbrando o nítido propósito de desestimular a interposição de recurso infundado pela parte vencida, entendo que a fixação de honorários recursais, em favor do patrono da parte recorrida, está adstrita às hipóteses de não conhecimento ou improvimento do recurso.

Quanto ao momento em que deva ocorrer o arbitramento dos honorários recursais (art. 85, § 11, do CPC/15), afigura-se-me acertado o entendimento segundo o qual incidem apenas quando esta Corte julga, pela vez primeira, o recurso, sujeito ao Código de Processo Civil de 2015, que inaugure o grau recursal, revelando-se indevida sua fixação em agravo interno e embargos de declaração.

Registre-se que a possibilidade de fixação de honorários recursais está condicionada à existência de imposição de verba honorária pelas instâncias ordinárias, revelando-se vedada aquela quando esta não houver sido imposta.

Na aferição do montante a ser arbitrado a título de honorários recursais deverão ser considerados o trabalho desenvolvido pelo patrono da parte recorrida e os requisitos previstos nos §§ 2º a 10º, do art. 85, do estatuto processual civil de 2015, sendo desnecessária a apresentação de contrarrazões (v.g. STF, Pleno, AO 2063 AgR/CE, Rel. Min. Marco Aurélio, Redator para o acórdão Min. Luiz Fux, j. 18.05.2017), embora tal elemento possa influir na sua quantificação.

Isto posto, com fundamento no art. 932, III e IV, do Código de Processo Civil e art. 34, XVIII, *a* e *b*, do Regimento Interno desta Corte, **não CONHEÇO** do Recurso Especial.

Publique-se e intímem-se.

Brasília (DF), 04 de abril de 2019.

MINISTRA REGINA HELENA COSTA

Relatora

