EDv nos EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RESP Nº 1.636.689 - GO (2015/0151167-4)

EMBARGANTE : ELMO ENGENHARIA LTDA
ADVOGADO : SÉRGIO REIS CRISPIM E OUTRO(S) - GO013520
ADVOGADA : ALESSANDRA G F MAGALHÃES - GO020871
EMBARGADO : INTERHOTEL DO BRASIL - DESENVOLVIMENTO HOTELEIRO LTDA
ADVOGADOS : ROBERTO PENTEADO MASAGAO E OUTRO(S) - SP028863
SÉRGIO MURILO INOCENTE MESSIAS E OUTRO(S) - GO018555
LUIZ ROBERTO FRANCO E OUTRO(S) - MG054049
MÁRNEI HENRIQUE CARVALHO PERES E OUTRO(S) - GO014337
JORGE OCTAVIO LAVOCAT GALVÃO E OUTRO(S) - DF023437

DECISÃO

Trata-se de embargos de divergência interpostos por Elmo Engenharia Ltda. contra acórdão proferido pela Terceira Turma, sob a relatoria do Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, assim ementado:

> RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. FRAUDE À EXECUÇÃO. ART. 593, II, DO CPC/1973. INEXISTÊNCIA. DEMANDA EXECUTIVA. CONTRATO DE COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA. CELEBRAÇÃO ANTERIOR. MÁ-FÉ INEXISTENTE. AUSÊNCIA DE REGISTRO. IRRELEVÂNCIA.
>
> 1. Agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução de título judicial, reconheceu a existência de fraude à execução na alienação de unidades autônomas de complexo hoteleiro, considerando que, a despeito de serem os respectivos compromissos de compra e venda anteriores ao ajuizamento da demanda, seu averbamento no competente registro de imóveis somente foi efetuado após a citação da parte executada.
>
> 2. A celebração de compromisso de compra e venda de imóvel anterior à citação, ainda que desprovido de registro, impede a caracterização de fraude à execução nos moldes do art. 593, II, do Código de Processo Civil/1973.
>
> 3. Hipótese em que a celebração dos contratos de promessa de compra e venda (realizada entre 1999 e 2003), conquanto não levados a registro, ocorreu antes do ajuizamento da ação (2004), a afastar a presença de fraude à execução, ressalvada a prova da má-fé, inexistente na espécie.
>
> 4. O reconhecimento da fraude à execução, consoante o disposto na Súmula nº 375/STJ, depende do registro da penhora do bem alienado ou da prova de má-fé do terceiro adquirente.
>
> 5. Recurso especial provido (fl. 914).

Alega o embargante, inicialmente, que o acórdão impugnado está em divergência com o posicionamento firmado no julgamento do Recurso Especial n. 1.347.627/SP, apreciado sob à sistemática de representativo da controvérsia quanto à possibilidade de pessoa jurídica interpor recurso defendendo interesses de seus sócios. *In verbis*:

> PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DO DEVEDOR. A pessoa jurídica não tem legitimidade para interpor recurso no interesse do sócio. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ n. 8/08.
>
> (REsp n. 1.347.627/SP, Rel. Ministro Ari Pargendler, Primeira Seção, julgado em 9/10/2013, DJe 21/10/2013.)

Em seguida, o embargante alega que há dissonância também com julgados da Terceira e Quarta Turmas desta Corte Superior, no que concerne aos critérios adotados para a admissibilidade do recurso especial quando a insurgência recursal dependa da análise do conteúdo fático e probatório dos autos.

São estes os arestos apontados como paradigmas pelo embargante:

> AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO (ART. 544 DO CPC/73) - EMBARGOS DE TERCEIRO - FRAUDE À EXECUÇÃO - MÁ-FÉ DOS ADQUIRENTES - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU PROVIMENTO AO RECLAMO.
>
> 1. A não indicação, de forma inequívoca, das alegadas omissões nas quais teria incorrido o acórdão combatido atrai a incidência, por analogia, da Súmula 284/STF. Precedentes.
>
> 2. "O reconhecimento da fraude à execução depende do registro da penhora do bem alienado ou da prova de má-fé do terceiro adquirente." (Súmula 375/STJ).
>
> 2.1 A conclusão a que chegou o Tribunal local - acerca da existência de má-fé do terceiro adquirente, caracterizando fraude à execução - decorreu da análise do conjunto fático-probatório acostado aos autos, cuja revisão é vedada, em sede de recurso especial, em face do óbice inserto na Súmula 7 do STJ. Precedentes.
>
> 3. Esta Corte de Justiça tem entendimento no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto, com base na qual deu solução a causa a Corte de origem. Precedentes.
>
> 4. Agravo regimental desprovido.
>
> (AgRg no AREsp n. 440.325/MG, Rel. Ministro Marco Buzzi, Quarta Turma, julgado em 2/2/2017, DJe 9/2/2017.)

> PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. APURAÇÃO, COM BASE NO EXAME DOS ELEMENTOS DOS AUTOS, DE MÁ-FÉ, CARACTERIZANDO FRAUDE À EXECUÇÃO. REEXAME DE

PROVAS, EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE.

1. Orienta a Súmula 375/STJ que o reconhecimento da fraude à execução depende do registro da penhora do bem alienado ou da prova de má-fé do terceiro adquirente. No caso, a decisão prolatada pela Corte local, no mesmo sentido da decisão de primeira instância, decorreu de fundamentada convicção à luz dos elementos contidos nos autos, inclusive documentais, assentando convicção acerca da má-fé do ora recorrente.

2. Com efeito, o acolhimento da pretensão recursal, por qualquer das alíneas do permissivo constitucional, demandaria alteração das premissas fático-probatórias estabelecidas pelo acórdão recorrido, com o revolvimento das provas carreadas aos autos, o que é vedado em sede de recurso especial, nos termos do enunciado da Súmula 7 do STJ.

3. "Demais, a valoração fática e probatória tem, na maioria das vezes, cunho subjetivo, impregnada pelo livre convencimento motivado das instâncias ordinárias, mais próximas da situação que concretamente se apresenta ao Judiciário". (AgRg no AREsp 721.725/RS, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/09/2015, DJe 07/10/2015) 4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp n. 1.215.518/SP, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 3/12/2015, DJe 10/12/2015.)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE CUMPRIMENTO SENTENÇA. FRAUDE À EXECUÇÃO. RECURSO MANEJADO SOB A ÉGIDE DO CPC/73. CONFIGURAÇÃO DA MÁ-FÉ DO ADQUIRENTE. APLICAÇÃO DA SÚMULA Nº 375 DO STJ. REFORMA DO JULGADO. NECESSIDADE DE NOVA ANÁLISE DOS FATOS DA CAUSA. APLICAÇÃO DA SÚMULA Nº 7 DO STJ. PRECEDENTE. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADO.

1. Inaplicabilidade do NCPC neste julgamento ante os termos do Enunciado Administrativo nº 2 aprovado pelo Plenário do STJ na sessão de 9/3/2016: Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

2. Esta Corte firmou o entendimento de que o apelo nobre não constitui via adequada para a análise de eventual ofensa a enunciado sumular, por este não estar compreendido na expressão lei federal, constante da alínea a do inciso III do art. 105 da Constituição Federal.

3. A teor do que dispõe a Súmula nº 385 do STJ, o reconhecimento da fraude à execução depende do registro da penhora do bem alienado ou da prova de má-fé do terceiro adquirente. No caso concreto, o Tribunal de origem, com base em elementos de prova, concluiu que os agravantes agiram de má-fé, visto que tinham ciência da demanda em curso. Esse entendimento não pode ser alterado na via especial, a teor do que dispõe a Súmula nº 7 do STJ.

4. Não é possível o conhecimento do recurso especial interposto pela divergência jurisprudencial, na hipótese em que o dissídio é apoiado em fatos e não na interpretação da lei. Isso porque a Súmula nº 7 do STJ também se aplica aos recursos especiais interpostos pela alínea c, do permissivo constitucional. Precedente: AgRg no Ag 1.276.510/SP, Rel. Ministro PAULO FURTADO (Desembargador Convocado do TJ/BA), DJe 30/6/2010.

5. Não sendo a linha argumentativa apresentada capaz de evidenciar

> a inadequação dos fundamentos invocados pela decisão agravada, mantém-se a decisão proferida, por não haver motivos para a sua alteração.
>
> 6. Agravo regimental não provido.
>
> (AgRg no AREsp n. 675.195/MS, Rel. Ministro Moura Ribeiro, Terceira Turma, julgado em 27/9/2016, DJe 4/10/2016.)

O Ministério Público Federal, ao emitir parecer às fls. 1.062-1.066, opinou pelo não conhecimento dos embargos de divergência.

É o relatório. Decido.

Melhor examinando o presente recurso, verifica-se que não estão configuradas as divergências jurisprudenciais apontadas.

Com relação à primeira dissonância suscitada, a análise conjunta e comparativa do v. acórdão recorrido com a do precedente apontado como paradigma permite afirmar que não há similitude fática entre as mencionadas decisões colegiadas, tendo em vista que, enquanto o Recurso Especial n. 1.347.627/SP tratou da (i) impossibilidade de sociedade empresária defender, em nome próprio, direitos exclusivos dos sócios, o *decisum* ora impugnado (ii) versou sobre a legitimidade da embargada em interpor recursos judiciais em virtude da imputação de prática de fraude à execução em seu desfavor.

Tal circunstância, por si só, inviabiliza a pretensão recursal, porque a seu respeito não conseguiu o embargante deduzir dissídio interpretativo com os precedentes colacionados.

Nessa esteira, confiram-se os seguintes precedentes que reforçam o entendimento aqui assentado:

> PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE SIMILITUDE ENTRE O ARESTO RECORRIDO E OS JULGADOS PARADIGMAS INVOCADOS. PRETENSÃO DE CORRIGIR SUPOSTO EQUÍVOCO COMETIDO PELA INSTÂNCIA ORDINÁRIA E PELO ARESTO EMBARGADO. DESCABIMENTO. AGRAVO INTERNO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.
>
> 1. No caso, o acórdão prolatado pela Terceira Turma, ora embargado, não reconheceu ter havido violação do art. 535 do CPC/1973, não podendo a parte, a pretexto de outros acórdãos que assim entenderam, afirmar a existência de teses jurídicas diversas. Assim, o que se verificam, na espécie, são processos distintos, com conclusões igualmente distintas, não autorizando, assim, a via do recurso de divergência.
>
> 2. Dessa forma, revela-se ausente a similitude fático-jurídica, o que impede o comparativo entre acórdão embargado e os paradigmas invocados, não podendo ser apreciados os embargos de divergência, consoante dispõe o art. 1.043, § 4º, do CPC bem como farta jurisprudência desta Corte Superior. É que tal recurso objetiva evitar a adoção de teses diversas para casos semelhantes, com a função precípua de uniformizar a jurisprudência interna do Tribunal, de modo a retirar antinomias entre julgamentos sobre questões ou teses submetidas à sua apreciação. Assim, se não houve tese jurídica diversa estabelecida no aresto embargado, ausente está a divergência jurídica alegada.
>
> 3. Ademais, se o recorrente não se resigna, porque, supostamente,

pretende que seja superada "omissão do segundo grau de jurisdição, mencionada nos embargos de declaração, já que não enfrentou as questões de direito pertinentes, violando o artigo 535, II, do CPC/1973, matéria de ordem pública", evidencia-se que pretende, em embargos de divergência, ao contrário do que argumenta, exercitar juízo de correção de julgamentos anteriores.

4. "Ressalta-se ainda que a finalidade dos Embargos de Divergência é a uniformização da jurisprudência do Tribunal, não se apresentando como um recurso a mais nem se prestando para a correção de eventual equívoco ou violação que possa ter ocorrido no julgamento do Agravo em Recurso Especial" (AgInt nos EAREsp 862.496/MG, Rel. Ministro Herman Benjamin, Corte Especial, julgado em 16/11/2016, DJe 30/11/2016).

5. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt nos EAREsp n. 730.042/SP, Rel. Ministro Og Fernandes, Corte Especial, julgado em 6/6/2018, DJe 14/6/2018.)

PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. REAJUSTE DE 28,86%. INCIDÊNCIA SOBRE A GEFA. AUSÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICO-JURÍDICA ENTRE OS JULGADOS EM CONFRONTO. REQUISITOS DO ART. 266, § 4º, DO RISTJ. NÃO ATENDIDOS. REJULGAMENTO AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Os embargos de divergência em recurso especial, ao tempo em que solucionam a lide, têm por finalidade possibilitarem ao Superior Tribunal de Justiça que resolva a discordância existente entre seus órgãos fracionários na interpretação de lei federal, com objetivo de uniformização da jurisprudência interna corporis.

2. Não se admite a utilização dos embargos de divergência como nova via recursal para reformar eventuais entendimentos desfavoráveis aos recorrentes. Precedentes.

3. Desatendidos os requisitos previstos no art. 266, § 4º, do RISTJ quando não mencionadas "as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados".

4. Hipótese em que não há similitude fática e jurídica entre os arestos confrontados, já que nos presentes autos a discussão acerca de ofensa à coisa julgada, na não incidência do índice de 28,86% sobre a GEFA, ocorreu pelo fato de o título exequendo ser omisso sobre quais verbas incidiria o reajuste. Por outro lado, o aresto paradigma consignou que a sentença exequenda determinou a incidência do percentual de reajuste sobre a remuneração dos servidores, o que por certo engloba a gratificação temporária.

5. Agravo não provido.

(AgInt nos EREsp n. 1.001.614/RS, Rel. Ministro Ribeiro Dantas, Terceira Seção, julgado em 23/5/2018, DJe 30/5/2018.)

No que tange à segunda divergência indicada, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que é inviável o conhecimento de embargos de divergência quando o dissídio apontado envolve a apreciação dos critérios de admissibilidade do recurso especial. Nesse sentido, confiram-se:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO

ESPECIAL. PODER DE POLÍCIA. FISCALIZAÇÃO. TÉCNICO DO IBAMA. COMPETÊNCIA. AUTO DE INFRAÇÃO. INDICAÇÃO, COMO PARADIGMA, DE ACÓRDÃO ORIUNDO DE OUTRO TRIBUNAL. IMPOSSIBILIDADE. ART. 1.043, I E III, DO CPC/2015. FUNDAMENTO INATACADO. SÚMULA 182/STJ. ACÓRDÃO PARADIGMA QUE NÃO EXAMINOU O MÉRITO DA CONTROVÉRSIA. APLICAÇÃO DE REGRA TÉCNICA DE ADMISSIBILIDADE DO RECURSO ESPECIAL. NÃO CABIMENTO DOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. ART. 1.043, III, DO CPC/2015. AGRAVO INTERNO PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESSA PARTE, IMPROVIDO.

I. Agravo interno aviado contra decisão monocrática publicada em 16/02/2017, que, por sua vez, julgara recurso interposto contra decisum publicado na vigência do CPC/2015.

II. Interposto Agravo interno com razões que não impugnam, especificamente, os fundamentos da decisão agravada - mormente o de que inviável o conhecimento do recurso, em relação à apontada divergência quanto ao entendimento do TRF/4ª Região -, não prospera o inconformismo, no particular, em face da Súmula 182 desta Corte.

III. Nos termos do art. 1.043, III, do CPC/2015, é embargável o acórdão de órgão fracionário que, "em recurso extraordinário ou em recurso especial, divergir do julgamento de qualquer outro órgão do mesmo tribunal, sendo um acórdão de mérito e outro que não tenha conhecido do recurso, embora tenha apreciado a controvérsia".

IV. Assim, à luz do CPC/2015, permanece válida a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que 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 comprovação do dissídio jurisprudencial. Nesse sentido: STJ, AgRg nos EREsp 1.393.786/RS, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, TERCEIRA SEÇÃO, DJe de 02/12/2016; AgInt nos EREsp 1.551.941/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 03/03/2017.

V. Com efeito, "é pacífico o entendimento desta Corte Superior de que os embargos de divergência não se prestam para reverter os critérios de admissibilidade do recurso especial. Precedentes. A Lei nº 13.256/2016, ao revogar o inciso II do artigo 1.043 do Código de Processo Civil de 2015, aboliu expressamente a possibilidade do cabimento de embargos de divergência para discussão em torno do juízo de admissibilidade do recurso especial" (STJ, AgInt nos EREsp 1.114.692/SP, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, SEGUNDA SEÇÃO, DJe de 13/03/2017).

VI. No caso, em que pese a matéria de fundo ser a mesma, a Segunda Turma do STJ, ao apreciar o REsp 1.047.521/PR (Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe de 03/02/2011), indicado como paradigma, não examinou o mérito da controvérsia, não conhecendo do Recurso Especial, com base nas Súmulas 284/STF (deficiência de fundamentação), 211/STJ (ausência de prequestionamento) e 283/STF (ausência de impugnação de fundamento do acórdão recorrido, suficiente à sua manutenção). Assim, inviável o cabimento dos presentes Embargos de Divergência, à luz do art. 1.043 do CPC/2015.

VII. Agravo interno parcialmente conhecido e, nessa parte, improvido.

(AgInt nos EREsp n. 1.251.489/PR, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Primeira Seção, julgado em 24/5/2017, DJe 13/6/2017.)

> AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. RECURSO ESPECIAL. REGRAS TÉCNICAS DE ADMISSIBILIDADE. DISCUSSÃO. NÃO CABIMENTO.
>
> 1. É pacífico o entendimento desta Corte Superior de que os embargos de divergência não se prestam para reverter os critérios de admissibilidade do recurso especial. Precedentes.
>
> 2. A Lei nº 13.256/2016, ao revogar o inciso II do artigo 1.043 do Código de Processo Civil de 2015, aboliu expressamente a possibilidade do cabimento de embargos de divergência para discussão em torno do juízo de admissibilidade do recurso especial.
>
> 3. Agravo interno não provido.
>
> (AgInt nos EREsp n. 1.114.692/SP, Rel. Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, Segunda Seção, julgado em 8/3/2017, DJe 13/3/2017.)

Ante o exposto, com fundamento no art. 34, XVIII, *a*, e 266-C, ambos do RISTJ, indefiro liminarmente os embargos de divergência.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 1º de abril de 2019.

MINISTRO FRANCISCO FALCÃO
Relator