

Superior Tribunal de Justiça

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 974.743 - SP (2016/0228240-9)

RELATORA : MINISTRA ASSUSETTE MAGALHÃES
AGRAVANTE : CAROLINA FERREIRA HERNANDES
ADVOGADO : ODETE LUIZA DE SOUZA E OUTRO(S) - SP131151
AGRAVADO : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

DECISÃO

Trata-se de Agravo, interposto por CAROLINA FERREIRA HERNANDES, contra decisão do Tribunal de Justiça de São Paulo, que inadmitiu Recurso Especial, de acórdão assim ementado:

"Acidente do trabalho — Contribuinte facultativo que pretende obter aposentadoria por invalidez acidentária — Impossibilidade, seja porque a ele somente pode ser deferida a aposentadoria por idade, seja em razão da ausência de comprovado nexo causal entre as patologias e o eventual trabalho exercido — Recursos providos para julgar improcedente a ação" (fl. 132e).

Opostos Embargos de Declaração, foram rejeitados, nestes termos:

"Embargos de declaração - Efeito modificativo - Inexistência dos vícios enumerados no art. 535 do CPC no acórdão embargado - Pretensão à rediscussão de matéria já apreciada pelo julgamento proferido - Embargos rejeitados" (fl. 166e).

Sustenta o recorrente, no Recurso Especial, fundamentado nas alíneas **a** e **c**, do permissivo constitucional, além da negativa de prestação jurisdicional (art. 535, II, do CPC/73), violação aos arts. 128 e 460, do CPC/73, 42 da Lei 8.213/91, bem como conflito jurisprudencial. Argumenta, em síntese, que:

"A Recorrente ajuizou a presente ação visando à condenação do Instituto/Recorrido em conceder-lhe benefício previdenciário sob espécie 'auxílio-doença', requerido administrativamente em 07/07/2010, com fundamento no art. 59 da Lei nº 8.213/81 o qual foi indeferido em 23/08/2010, pelo seguinte motivo: 'Falta comprovação como segurado(a)'.

Segundo se alegou na inicial, após acometer-se de uma crise aguda de dor, foi em busca de auxílio médico, sendo que em 25 (vinte e cinco) de junho de 2.010, após submeter-se a exames de tomografia computadorizada da coluna lombo sacro, várias radiografias (joelho e

pulso) teve diagnosticado seus sintomas como sendo síndrome do túnel do carpo bilateral + gonartrose bilateral II + profusão discal de L5S1 + Abaulamento discal DeL2L3, L3L4 e L4L5 + artrose lombar + tendinite alcaria em Tocante bilateral (CID: M75.1; G56.0, M77.1, M16.5, M19.9 e M17.0).

Destarte, conforme atestado médico firmado em 31 de agosto de 2.010, a Recorrente encontra-se em tratamento médico ortopédico, estando, incapacitada de realizar suas atividades laborativas habituais.

Como vê, a resenha fática por si só demonstra habilmente que a autora/recorrente não foi vítima de acidente de trabalho e muito menos requereu o benefício inserto no art. 86, da Lei 8.213/91 (auxílio-acidente), a aposentadoria por invalidez 'acidentária', *in casu*, foi deferida em evidente erro material, porquanto não fez parte do pedido da Recorrente.

Ademais, para comprovar que, de fato, preenchia os requisitos necessários a concessão do benefício requerido (auxílio-doença) assim delineou na inicial;

(...)

Alegou ainda, que o art. 42 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, garante aquele que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta subsistência o direito a uma aposentadoria por invalidez enquanto perdurar a incapacidade.

Assim sendo, argumentou que uma vez constatada em perícia judicial que sua incapacidade era insuscetível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta subsistência, fosse lhe concedida aposentadoria por invalidez.

Levado o feito a conclusão, o insigne magistrado 'a quo', considerando a verossimilhança das alegações postas e diante da prova inequívoca em razão da condição de segurada da Embargante, assim despachou:

(...)

Submetida a Recorrente a perícia judicial, sobreveio o laudo pericial acostado aos autos, às fls. 52/55, o qual sugeriu que fosse concedida a Recorrente aposentadoria por invalidez, por tratar-se de moléstias sem prognóstico de cura. O Recorrido contestou a ação, pugnando pela improcedência da mesma, sob o pífio argumento de que a Recorrente não preenchia os requisitos legais para concessão do benefício pleiteado (fls. 58/63)

Porém, sobreveio a r. sentença vazada nos seguintes termos:

(...)

Insurreccionado com a r. sentença prolatada em primeira instância,

Superior Tribunal de Justiça

dela o Recorrido apelou.

Por ocasião do julgamento da Apelação Cível, manuseada pelo Instituto Nacional do Seguro Social, ora Recorrido, esta notável Câmara de Direito de Público, deu provimento ao recurso para julgar improcedente a ação.

Eis o teor do v. acórdão:

(...)

Contra o v. Acórdão que proveu o recurso de apelação do Recorrido, a Recorrente apresentou Embargos de Declaração, com fundamento no art. 535, incs. I e II do CPC, no teor seguinte:

(...)

Porém, os Embargos de Declaração foram rejeitados, *in verbis*:

(...)

Observa-se, ainda, que com a rejeição dos Embargos de Declaração, não houve esclarecimento da matéria omitida no *decisum*.

(...)

Com efeito, o Acórdão cujo relator foi o Desembargador Afonso Celso da Silva contrariou o artigo 201, inciso I, da Constituição Federal, e o artigo 42, da Lei Federal n.º 8.213/91.

Nesse contexto, cabível é o presente recurso, considerando a existência de decisão judicial definitiva em última instância pela 17a. Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo.

(...)

Premissa venia, o Acórdão atacado violou o artigo 20, inciso I, da Constituição Federal, e o artigos 42, da Lei Federal n.º 8.213/91; e notadamente o art. 535, incs I e II, considerando que a Recorrente interpôs Embargos de Declaração, ofertando nos mesmos o 'prequestionamento' com fundamento no verbete n.º 98 da Súmula do STJ, para eventual interposição de Recurso Especial, sendo lacônico o Acórdão, limitando-se, a declarar que o Acórdão não contém contradições, sobressaindo nos Embargos apenas o efeito prequestionador, atentando destarte o mesmo as normas legais referidas como já decidiu este Tribunal e o STF nos seguintes arestos:

(...)

In casu, verifica-se que:

- a parte ajuizou, perante a Justiça Estadual, ação previdenciária comum face ao INSS, visando a concessão auxílio-doença e/ou aposentadoria por invalidez;
- o Juízo Estadual deferiu a antecipação dos efeitos da tutela para 'determinar ao INSS que restabeleça o benefício de auxílio doença, NO PRAZO DE 15 DIAS, até decisão final deste processo, sob pena

Superior Tribunal de Justiça

de multa diária no, importe de R\$ 100,00; porém ao final, de modo equivocado quanto a espécie de benefício, julgou procedente ação para o fim de condenar o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS: a conceder à autora aposentadoria por invalidez acidentária, além de gratificação natalina, a contar da data do requerimento administrativo, mantendo-se a aposentadoria enquanto perdurara incapacidade para o trabalho, em valor mensal que deverá ser calculado nos moldes dos art. 44 e 28 e seguintes da Lei nº 8.213/91'.

- a parte requerida, apelou da sentença de primeiro grau, tendo sido o recurso manuseado encaminhado ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, em razão do deferimento da aposentadoria por invalidez acidentária.

- pelo Acórdão prolatado pela 17ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo de lavra do Desembargador-relator Afonso Celso da Silva, foi dado provimento ao recurso de apelação para julgar-se improcedente a ação, sob o argumento de que nos termos do art. 18, § 1º, da Lei nº 8.213/91, apenas os empregados, os trabalhadores avulsos e os segurados especiais (contribuintes obrigatórios) possuem cobertura acidentária, excluindo-se, dentre outros, os trabalhadores autônomos e os contribuintes facultativos.

A Recorrente, opôs Embargos de Declaração em Efeitos Infringentes para ver sanado o equívoco e adequado o benefício nos termos do pedido. Porém, os Embargos de Declaração forma rejeitados.

Contudo, em direito previdenciário, aplica-se o princípio da fungibilidade de benefícios previdenciários, de maneira que o Juiz pode conceder o benefício diverso daquele pedido pela parte. Assim, é possível conceder auxílio-doença ao invés de aposentadoria por invalidez ou aposentadoria comum ao invés de acidentária e vice-versa.

O Juiz deve julgar o pedido de acordo com a causa de pedir, mais precisamente os fatos narrados (causa de pedir próxima + remota). Ora, é sabido que a qualificação jurídica não vincula o magistrado no julgamento da causa, uma vez que compete ao juiz conhecer e aplicar o direito a espécie (iura novit curia e narra mihi factum dabo tibi jus).

Em verdade, a qualificação jurídica nada mais é do que uma proposta de solução jurídica endereçada ao juiz da causa que pode conferir qualificação jurídica diversa, desde que não extrapole os limites fáticos da demanda. O Juiz não está preso ao fundamento jurídico invocado pela parte, podendo acolher por fundamento jurídico diverso, desde que esteja de acordo com a causa de pedir e pedido.

(...)

Superior Tribunal de Justiça

Por outro lado, é bem verdade que os benefícios previdenciários acidente de trabalho não se aplica a todas as espécies de segurado, uma vez que excluiu determinadas classes:

(...)

Na sua redação original, o § 1º do art. 18 da Lei n.º 8.213/91 era claro em restringir os benefícios decorrentes de acidente de trabalho a determinadas classes de segurados (empregado, trabalhador avulso e segurado especial). A modificação do referido parágrafo restringiu exclusivamente o deferimento do auxílio-acidente aos referidos segurados (por consequência, exclui as demais classes).

De acordo com o art. 19 da Lei n.º 8.213/91, para ocorrer o acidente de trabalho é necessário que o segurado esteja 'a serviço do trabalho' ou seja segurado especial. Já as hipóteses de equiparação previstas no art. 20 e 21 constituem a outras hipóteses em que, não estando diretamente a serviço da empresa, se relacionam com a sua atividade na empresa. As hipóteses de equiparação estendem as situações de acidente de trabalho, mas não altera o alcance subjetivo do segurado que pode vir a sofrer acidente de trabalho.

Em razão do art. 18, § 1º da Lei n.º 8.213/91, o contribuinte facultativo somente não faz jus ao auxílio-acidente, fazendo jus ao auxílio-doença, aposentadoria por invalidez.

Por outro lado, levando-se em consideração que a bipartição entre benefício previdenciário comum e acidentário é apenas para fins de definição de competência, não podendo ser usado para exclusão de cobertura por causa desta divisão é de rigor prover-se o presente recurso para restaurar a sentença de primeiro grau.

Decidir ao contrário, haveria uma verdadeira ausência de proteção do segurado quanto a determinados benefícios que são assegurados a todos os segurados (auxílio-doença, aposentadoria por invalidez) e dependentes (pensão por morte) decorrentes de acidente de trabalho. Ora, a bipartição entre benefício previdenciário comum e acidentário é artificial, já que ambos possuem natureza previdenciária.

E mais, os benefícios por incapacidade, seja comum ou acidentário, integram a própria noção de previdência social, uma vez que a qualquer classe de segurado se encontra acobertada contra tal risco social da incapacidade, conforme estabelecem o art. 201, inciso I, da Constituição Federal e o art. 1º da Lei na 8.213/91, in verbis:

(...)

Embasado nesses princípios de ordem constitucional e Infraconstitucional, resta inequívoco de que o segurado excluído do âmbito do acidente de trabalho tem o direito de ver examinada a sua

Superior Tribunal de Justiça

questão como benefício por incapacidade comum, ainda que se enquadre em tese em uma das situações do art. 19, 20 e 21 da Lei n.º 8.213/91, sob pena de violação literal do disposto no o artigo 42, a Lei Federal n.º 8.213/91:

(...)

A aposentadoria por invalidez é devida a toda e qualquer categoria de segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado totalmente incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição:

(...)

A 17ª. Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo deu provimento ao recurso de apelação para julgar-se improcedente a ação, em acórdão cuja ementa se transcreve:

(...)

A decisão mencionada interpretou de forma divergente os artigos 128 e 460 do Código de Processo Civil. O ordenamento jurídico admite, nessa hipótese, o recurso especial, conforme preceitua o art. 105, inciso III, alínea 'c', da Constituição Federal, já alhures transcrito.

Acórdão recorrido diverge de outros arestos, notadamente, de acórdãos deste Egrégio Tribunal Superior e de outros Tribunais, que servem de paradigma para os fins do presente Recurso, e que refere-se à exegese da lei federal invocada, estando presente a questão 'federal'.

Assim constou do relatório e da fundamentação da r. sentença de primeiro grau:

(...)

O Egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo, analisando os autos constatou que a Recorrente não faz jus ao benefício espécie: 'aposentadoria por invalidez acidentária', haja vez que é segurada do junto ao Instituto/Recorrido, na condição de contribuinte facultativo, por força do disposto no art. 18, § 1º, da Lei nº 8.213/91.

Eis o teor do v. acórdão:

(...)

Ora, a petição inicial, demonstra, com clareza hialina que a aposentadoria por invalidez acidentária jamais fez parte do pedido. da Recorrente.

Porém, em hipótese semelhante que tem inteira aplicação ao caso sub examen, o Ministro Relator Adhemar Maciel, nos autos do Recurso Especial n.º 59.862/SP, do COLENDO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, assim decidiu:

(...)

Extraí-se do delatário do v. acórdão que se trata de um pedido de aposentadoria por tempo de serviço contra o INSS. O juiz de primeiro grau julgou parcialmente procedente a demanda para condenar o INSS a expedir em prol do autor certidão de tempo de serviço. Insatisfeito, O INSS apelou. O Autor recorreu adesivamente. Posteriormente, a 2ª Turma do TRF da 3ª Região deu provimento ao recurso adesivo do autor, para, reformando a sentença, condenar o INSS a pagar aposentadoria proporcional ao tempo de serviço. Inconformado o INSS recorreu de Especial pela alínea 'a' do permissivo constitucional, alegando que o Tribunal a quo contrariou o art. 128 e art. 20, § 4º, ambos do CPC. No tocante à preliminar de julgamento extra petita, o INSS argumenta que o juiz de 1º grau o condenou a expedir certidão de tempo de serviço, o que não fora pedido na inicial. Quanto ao julgamento extra petita, apesar de tratar-se de situação inversa em relação as partes, do voto do relator colhemos os seguintes trechos que identificam o caso sub, judice:

(...)

A identidade de situações que autoriza o Recurso Especial pela alínea 'c' do permissivo constitucional do art. 105, inciso III, é evidente: nos casos julgados pelo Colendo STJ, tratavam-se de recursos nos quais pretendia-se a cassação do v. acórdão em razão da sentença prolatada em 1º grau ser nula, eis que ultra petita. As soluções como demonstrado, foram absolutamente diversas, pois, enquanto na hipótese destes autos, o Acórdão impugnado endossou sentença extra petita e julgou improcedente a demanda, em caso muito análogo, o STJ, cassou o v. acórdão, observando que a sentença de primeiro grau é nula, por ser extra petita.

Destarte, sendo cristalina a similitude entre as hipóteses contrastadas, ocorrendo, entretanto, diversidade de soluções que caracterizam a divergência jurisprudencial, e, autorizam o processamento do Recurso Especial, nos termos do dispositivo constitucional indicado, a fim de que seja reformada a decisão guerreada, e dada interpretação correta à questão federal, com o provimento do presente Recurso a fim de cassar o v. acórdão proferido pelo E. Tribunal de Justiça de São Paulo, a fim de que observem que a r. sentença de primeiro grau é nula, por ser extra petita" (fls. 177/211e).

Por fim, "1- que seja conhecido e provido o presente Recurso para os fins de ser anulado o julgamento que rejeitou os Embargos de Declaração, para que outra decisão seja prolatada com o esclarecimento das contradições, ou; (...) 2-º caso assim não

Superior Tribunal de Justiça

entenderem V. Exas.; que conheçam o presente Recurso reconhecendo o ERROR IN IUDICANDO, e, dêem provimento ao mesmo, para, reconhecer a fungibilidade dos benefícios previdenciários, dando provimento ao presente recurso para determinar a reforma do v. acórdão concedendo a Recorrente a aposentaria por invalidez, prevista no art. 42, da Lei nº 8.2013/91; e/ou, alternativamente, cassar Acórdão recorrido, para que outro seja proferido com a observância de que a sentença de 1º grau é nula, por se tratar de sentença ultra-petita" (fl. 212e).

Sem contrarrazões, o Recurso Especial foi inadmitido, na origem, advindo o presente Agravo.

Assiste razão ao recorrente quanto à alegada negativa de prestação jurisdicional.

Com efeito, o Tribunal de origem, deu provimento à Apelação da parte ré, como visto.

Inconformado, a ora recorrente, por meio dos Embargos de Declaração de fls. 138/157e, arguiu a tese de que:

"Submetida a Embargante a perícia judicial, sobreveio o laudo pericial acostado aos autos, às fls. 52/55, o qual sugeriu que fosse concedida a Embargante aposentadoria por invalidez, por tratar-se de moléstias sem prognóstico de cura.

O Embargado contestou à ação, pugnando pela improcedência da mesma, sob o pífio argumento de que a Embargante não preenchia os requisitos legais para concessão do benefício pleiteado (fls. 58/63).

Porém, sobreveio a r. sentença vazada nos seguintes termos:

(...)

Insurrecionado com a, r. sentença prolatada em primeira instância, dela o Embargado recorreu.

Por ocasião do julgamento da Apelação Cível, manuseada pelo Instituto Nacional do Seguro Social, ora Embargado, esta notável Câmara de Direito de Público, deu provimento ao recurso para julgar improcedente a ação.

Eis o teor do. v., acórdão:

(...)

A primeira questão que deve estar ventilada na decisão atacada é a espécie do benefício pleiteado pela Embargante na inicial.

De fato, a r. sentença objurgada concedeu a Embargante a aposentadoria invalidez acidentária.

Porém, conforme se denota da inicial, a Embargante jamais pleiteou que lhe fosse concedida aposentadoria por invalidez acidentária, uma

Superior Tribunal de Justiça

vez que assim constou o pedido na inicial:

'...

d)- Ao final, seja julgada PROCEDENTE a presente ação reconhecendo que a Autora preenche todos os requisitos legais para ter direito ao benefício previdenciário pleiteado - auxílio-doença-, tornando, assim, definitiva a antecipação de tutela deferida in limine, relativa ao Benefício Previdenciário sob nº 5416702091 - Espécie 31-, determinando-se, outrossim, caso constatada pela perícia médica judicial tratar-se de incapacidade permanente e irreversível a conversão do benefício auxílio-doença em aposentadoria por invalidez; em qualquer das hipóteses, empreste-se à decisão efeitos retroativos à data do requerimento administrativo, qual seja, 07/07/2010.

...'

Como se vê, o pedido da Embargante foi alternativo e respaldado nos artigos 59 e 42, da Lei nº 8.213/91.

Repita-se, em momento algum houve pedido com fundamento no art. 86, da Lei 8.213/91.

Logo, concessa máxima vênia o v. acórdão é literalmente omissivo e contraditório diante da pretensão esposada pela Embargante. Porquanto, o provimento do recurso deveria limitar ao julgamento *extra petita*, com o conseqüente decreto de nulidade da r. sentença hostilizada pelo Embargado, jamais julgar improcedente a ação como fez, uma vez que das provas arregimentadas aos autos é conclusivo que a Embargante faz jus ao benefício previdenciário contido no pedido da ação proposta.

In casu, ainda é possível concluir que a concessão da aposentadoria por invalidez acidentária é decorrente de erro material" (fls. 144/148e).

No julgamento dos Embargos de Declaração, o Tribunal de origem não fez referência ao tema de que o pedido inicial da parte autora nunca foi de índole acidentária, mas tão-somente voltado ao recebimento de prestação de cunho previdenciário, especificamente auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez previdenciária (conforme pedido de fl. 13e, em razão de ser segurado facultativo, como se vê a fls. 164/169e).

Verifica-se, assim, que os Embargos de Declaração foram rejeitados, sem o exame da questão específica.

No entanto, considerando que a inexistência da prévia análise constituirá óbice ao reexame, a impugnação da matéria, nos Embargos de Declaração, é legítima, sendo

de rigor a sua análise na instância ordinária, sob pena de inviabilizar eventual discussão futura no âmbito do Recurso Especial.

Sendo assim, tendo o Tribunal **a quo** se recusado a emitir pronunciamento sobre a questão acima debatida, é certa a negativa de prestação jurisdicional e a consequente violação ao artigo art. 535 do CPC/73.

A propósito, vale destacar que, na forma da jurisprudência dominante do STJ, ocorre violação ao art. 535 do CPC/73 (hoje art. 1.022 do CPC/2015), quando o Tribunal de origem deixa de enfrentar, expressamente, questões relevantes ao julgamento da causa, como ocorreu na espécie.

Nesse sentido, confirmam-se, entre muitos outros, os seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC CONFIGURADA. DEVOLUÇÃO DOS AUTOS A ORIGEM. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1- O provimento do recurso especial por contrariedade ao art. 535, II, do CPC pressupõe seja demonstrado, fundamentadamente, entre outros, os seguintes motivos: **(a) a tese omitida é fundamental à conclusão do julgado e, se examinada, poderia levar à sua anulação ou reforma; e (b) não há outro fundamento autônomo, suficiente para manter o acórdão.**

2- Os aclaratórios julgados na origem incorreram em falta de pronunciamento a respeito de questões essenciais ao julgamento - a impossibilidade de refazimento de fase encerrada; preclusão do direito de oferecimento de novo lance pela terceira colocada e que a concessão do prazo de 24 horas para a apresentação da proposta contraria as regras do edital, que prevê o prazo de 05 minutos - o que implica em negativa de prestação jurisdicional, impedindo o conhecimento da matéria pela instância superior. É forçoso reconhecer a violação do art. 535, II, do Código de Processo Civil.

3- Agravo regimental não provido" (STJ, AgRg no REsp 1.425.259/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 14/04/2015).

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ACORDO COMERCIAL ENTRE A INDUMILL S/A E A CSN. SENTENÇA CONDENATÓRIA. LIQUIDAÇÃO POR ARBITRAMENTO. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL CONFIGURADA.

1. Há ofensa ao art. 535, II, do CPC quando o Tribunal de

origem, a despeito de omissão existente no acórdão e da oposição de embargos de declaração, deixa de emitir juízo de valor especificamente sobre questão suscitada nos autos e relevante para o deslinde da controvérsia.

2. Recurso especial parcialmente conhecido e provido" (STJ, AgRg no REsp 1.369.858/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, Rel. p/ acórdão Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, DJe de 26/10/2015).

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AÇÃO RESCISÓRIA. RAV. ART. 485, INCISO V. DO CPC. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÃO. VIOLAÇÃO AOS ARTS. 458, II e 535, II DO CPC. OCORRÊNCIA. RETORNO DOS AUTOS À INSTÂNCIA DE ORIGEM.

I - Deixando o acórdão de se manifestar sobre questões relevantes para o deslinde da controvérsia, rejeitando os embargos declaratórios, insistindo na omissão, incorre em violação aos arts. 458, II e 535, II, do CPC. Precedentes.

II - Impossibilidade de apreciação do mérito da demanda, sob pena de supressão de instância.

Recurso conhecido e provido, determinando-se o retorno dos autos à instância de origem" (STJ, REsp 511.466/DF, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, DJU de 03/11/2003).

"PROCESSO CIVIL – VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC – PREQUESTIONAMENTO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

1. Em nosso sistema processual, o juiz não está adstrito aos fundamentos legais apontados pelas partes. Exige-se, apenas, que a decisão seja fundamentada. Aplica o magistrado ao caso concreto a legislação por ele considerada pertinente.

2. Há que se identificar, entretanto, as teses jurídicas levantadas pelas partes potencialmente influentes, cuja apreciação, em tese, poderia modificar o resultado do julgamento da causa.

3. Nesse diapasão, deve o Tribunal de Apelação pronunciar-se sobre as questões devolvidas nas razões ou nas contra-razões do recurso ou sobre as surgidas no próprio acórdão, sob pena de se obstaculizar o acesso à instância extraordinária.

4. À luz do princípio do devido processo legal, não é suficiente a afirmativa de que possuem os embargos declaratórios caráter

Superior Tribunal de Justiça

infringente, ao argumento de que não existe omissão, obscuridade ou contradição na decisão embargada, eis que a prestação jurisdicional deve ser completa, clara e precisa.

5. Prequestionamento por via de embargos não examinados.

6. Recurso especial parcialmente provido" (STJ, REsp 302.669/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJU de 07/04/2003).

Impende salientar que, excepcionalmente, é possível a atribuição de efeitos infringentes aos Embargos de Declaração, nas hipóteses em que, ao sanar a obscuridade, a contradição, a omissão ou a premissa fática equivocada, a alteração da decisão embargada surja como consequência natural, lógica e necessária da integração do julgamento embargado.

Ante o exposto, com fundamento no art. 253, parágrafo único, II, c, do RISTJ, conheço do Agravo, para dar provimento ao Recurso Especial e anular o acórdão que julgou os Embargos Declaratórios, determinando o retorno dos autos ao Tribunal de origem, para novo julgamento, sanando-se o vício apontado.

I.

Brasília (DF), 26 de novembro de 2019.

MINISTRA ASSUETE MAGALHÃES
Relatora