

# Superior Tribunal de Justiça

## EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 566.359 - MG (2014/0209526-0)

RELATOR : MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO  
EMBARGANTE : ADELINA FERREIRA DE OLIVEIRA  
EMBARGANTE : MARIA DA CONCEIÇÃO FERREIRA CASTANHEIRA  
EMBARGANTE : NEOACK DE SOUZA MELO  
EMBARGANTE : ZILDA CARVALHO JABER  
ADVOGADOS : ALESSANDRO MARCEL ALVES E OUTRO(S) - MG085204  
JOSE ALFREDO DE OLIVEIRA BARACHO JUNIOR -  
MG055150  
LUIZ GUSTAVO SOUZA MOURA - MG077576  
EMBARGADO : INSTITUTO DE PREVIDENCIA DOS SERVIDORES DO  
ESTADO MG  
PROCURADOR : ALESSANDRO FERNANDES BRAGA E OUTRO(S) -  
MG072065  
INTERES. : MARIA FANTINI PEREIRA  
INTERES. : MARIA RODRIGUES CAMPOLINA  
INTERES. : NOÊMIA LEITE PRAXEDES  
INTERES. : PEDRINA LOURDES STACCIARINI CUNHA  
INTERES. : SUZANETH RIBEIRO MOREIRA

### DECISÃO

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. EXCLUSÃO DE LITISCONSORTES DA DEMANDA. NÃO EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RECURSO CABÍVEL. AUSÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICO-JURÍDICA ENTRE O ACÓRDÃO EMBARGADO E OS PARADIGMAS. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

1. Trata-se de Embargos de Divergência interpostos por ADELINA FERREIRA DE OLIVEIRA e outros contra acórdão proferido pela 2a. Turma, em sede de Agravo em Recurso Especial, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, assim ementado:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. EXCLUSÃO DE LITISCONSORTES DA DEMANDA. NÃO EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRECEDENTES DO STJ. SÚMULA 83/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO*

# *Superior Tribunal de Justiça*

*PROVIDO.*

1. *O Superior Tribunal de Justiça já se manifestou pelo cabimento do recurso de agravo de instrumento em face da decisão interlocutória que exclui litisconsorte de um dos pólos da demanda, quando não ocorre a extinção do processo sem resolução do processo para todos os litigantes.*

2. *Agravo regimental não provido.*

2. Os Embargos Declaratórios foram acolhidos nos seguintes termos:

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ERRO MATERIAL NA FUNDAMENTAÇÃO DO JULGADO IMPUGNADO. EXCLUSÃO DE LITISCONSORTES DA DEMANDA. NÃO EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 7/STJ. EMBARGOS ACOLHIDOS, SEM EFEITOS INFRINGENTES.*

1. *Correção de erro material contido no primeiro parágrafo após as citações de ementas da e-STJ fl. 1.421.*

2. *No caso dos autos, as recorrentes defendem o conhecimento de apelação da decisão que as excluiu da demanda executiva por ilegitimidade passiva. Para tanto, asseverou o princípio da fungibilidade e a extinção do feito para todos os litisconsortes.*

3. *O Superior Tribunal de Justiça já se manifestou pelo cabimento do recurso de agravo de instrumento em face da decisão interlocutória que exclui litisconsorte de um dos pólos da demanda por ilegitimidade.*

4. *Apesar das recorrentes defenderem a premissa fática de que houve extinção do processo para todas as litisconsortes, o Tribunal de origem expressamente destacou que "com relação às autoras Maria Fantini Pereira, Maria Rodrigues Campolina, Noêmia Leite Praxedes, Pedrina de Lourdes Stacciarini e Suzaneth Ribeiro Moreira a execução tinha seu curso normal, com expedição de precatório*

# *Superior Tribunal de Justiça*

*nos autos dos embargos - cujo arquivamento posteriormente se determinou".*

5. *Tendo em vista a declaração do Tribunal de origem, o provimento da alegação recursal - atinente à extinção do processo para todos os litisconsortes - depende do exame fático-probatório dos autos. Porém, essa tarefa não é possível no âmbito do Superior Tribunal de Justiça por força do óbice da Súmula nº 7/STJ.*

6. *Embargos de declaração acolhidos, para correção de erro material.*

3. A parte embargante aduz divergência jurisprudencial entre o *decisum* embargado e os julgados da 1a. e da 3a. Turmas, que possuem a seguinte ementa:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SENTENÇA TERMINATIVA. AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO DE ORDEM INCIDENTAL NO JUÍZO DE PRIMEIRO GRAU. RECURSO CABÍVEL: APELAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE.*

1. *Tratam os autos de ação ordinária movida por Irmãos Soares Ltda. em face do Instituto Nacional do Seguro Social e do Serviço Brasileiro de Apoio às Micro e Pequenas Empresas objetivando desobrigar-se de recolher o adicional da contribuição social destinada ao SEBRAE, bem como a restituição do que alega ter recolhido indevidamente. O juízo monocrático decidiu: "Pelo exposto, indefiro a inicial em relação ao INSS e em consequência, JULGO EXTINTO o processo nos termos dos artigos 295, I, c/c o 267, I, do CPC, no particular. Decorrencia disso é que a Justiça Federal não é mais competente para o processamento do feito, pelo que, determino sua REMESSA a uma das varas da Circunscrição Judiciária do Distrito Federal." (fl. 107). Inconformada a empresa autora maneja apelação.*

*O Tribunal de origem (fls. 154/156), por unanimidade, deu provimento ao recurso, por entender: a) aplicável, em preliminar, o princípio da fungibilidade recursal, uma vez que foi interposta apelação quando o recurso cabível era o agravo de instrumento, haja vista a imprecisão da terminologia utilizada na sentença; e b) que o INSS é parte legítima para figurar no feito. Alega o INSS, além de divergência*

# *Superior Tribunal de Justiça*

*jurisprudencial, negativa de vigência do art. 522 do CPC. Em suas razões, aduz que a sentença que excluiu um dos litigantes, determinando o prosseguindo do feito em relação ao outro, tem nítido caráter interlocutório, não havendo, portanto, nenhuma dúvida objetiva quanto ao cabimento do agravo de instrumento. Contra-razões (fls. 189/201), pugnando pela manutenção do julgado combatido.*

2. *A sentença proferida pela extinção do processo com fulcro nos artigos 295, I e 267, I, do CPC, em razão da ilegitimidade passiva do INSS, com determinação de remessa dos autos à justiça comum, é de ordem terminativa, de modo que o recurso cabível, no caso, é a apelação, conforme art. 513 do Caderno Processual Civil.*

3. *Ensina José Carlos Barbosa Moreira: "Cabível é a apelação, igualmente, contra as sentenças que extinguem o processo sem julgamento de mérito, inclusive contra a que indefere a petição inicial." (in Comentários ao Código de Processo Civil, Volume V, 9ª edição, pg. 418) 4. Recurso especial não-provido (REsp. 800.574/DF, Rel. Min.. JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, DJ 24.8.2006, p. 108).*

2 2 2

*AÇÃO CIVIL. TELEFONIA. TRANSFERÊNCIA DE CONTROLE ACIONÁRIO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. MATÉRIAS ENFRENTADAS PELA CORTE REGIONAL. VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA. LOCAL DO DANO. SÚMULA 7/STJ. CUMULAÇÃO DE TRÊS PEDIDOS. PERDA DO OBJETO EM RELAÇÃO A UM DOS PEDIDOS. DECLINAÇÃO DA COMPETÊNCIA PARA OS OUTROS DOIS. SENTENÇA. RECURSO CABÍVEL: APELAÇÃO.*

*I - Cuida-se de ação civil pública ajuizada pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL por meio da qual pretende seja respeitado o disposto na Lei nº 9.472/98 em relação à outorga de concessão de Serviço Telefônico Fixo Comutado (STFC) no decurso do processo de desestatização de empresas federais de telecomunicações. O Tribunal a quo entendeu que a decisão que declara a perda de objeto de parte da demanda e, concomitantemente, declina da competência para analisar o restante constitui-se em sentença, sendo adequada e tempestiva a apelação interposta pelo Ministério Público. Reconheceu ainda o acerto da decisão apelada, ratificando a perda de interesse processual em relação ao pedido de abstenção da ANATEL na prática de atos tendentes a decretar a caducidade da outorga da COMPANHIA RIOGRANDENSE*

# *Superior Tribunal de Justiça*

*DE TELECOMUNICAÇÕES - CRT e declarando que o juízo federal de São Paulo é competente para julgar a ação quanto ao mais, tendo em vista o local do dano das empresas que suportarão o prejuízo pela desestatização.*

*II - Não evidenciada a apontada afronta ao artigo 535 do CPC, uma vez que o Tribunal Regional a quo enfrentou todas as matérias tidas pelo recorrente como omissas.*

*III - Na hipótese, eventual discussão sobre o local do dano esbarra na vedação contida na Súmula 7/STJ, por demandar o revolvimento do conjunto fático-probatório dos autos.*

*IV - A alegação de que também é de se decretar a perda do objeto em relação aos outros dois pedidos da ação civil não pode ser analisada na via do recurso especial, porque não prescinde do reexame de provas, até porque nem existem elementos suficientes nos autos para se chegar a tal conclusão. Incidência da Súmula 7/STJ.*

*V - A decisão combatida pelo aresto recorrido foi apresentada com roupagem de sentença e, por outro lado, ao extinguir o feito em relação a um dos três pedidos formulados pelo autor da ação civil com base no artigo 267, VI, do CPC, tem realmente natureza de sentença terminativa, atacável por recurso de apelação, não se vislumbrando qualquer afronta aos artigos 162, §§ 1º e 2º, 513 e 522, todos do CPC, em razão do Tribunal a quo ter conhecido do recurso de apelação interposto pelo Ministério Público Federal.*

*VI - Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, improvido (REsp. 1.019.310/RS, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, DJe 10.11./2008).*

2 2 2

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. AUSÊNCIA DE DÚVIDA OBJETIVA. INAPLICABILIDADE. APLICAÇÃO DA SÚMULA 168/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.*

*I - Consoante entendimento desta Corte a decisão que acolhe*

# Superior Tribunal de Justiça

exceção de pré-executividade - pondo fim à execução - tem natureza de sentença, sendo, portanto, cabível recurso de apelação, e não agravo de instrumento. Ainda, considera esta Corte inaplicável o princípio da fungibilidade recursal. Precedentes.

II - Nos termos da Súmula 168/STJ, "Não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado."

III - Os embargos de divergência não são cabíveis para simples rejugamento da questão, tendo como finalidade a uniformização da jurisprudência do Tribunal. Não se prestam apenas como mais um recurso para correção de eventual equívoco ou violação que possa ter ocorrido em sede de julgamento do recurso especial.

IV - Agravo interno desprovido (AgRg nos EDcl nos EAg 1.056.662/AM, Rel. Min. GILSON DIPP, CORTE ESPECIAL, DJe 5.8.2014).

4. Os embargantes aduzem a **existência de dissídio pretoriano** quanto à questão do cabimento do Recurso de Apelação para o caso destes autos, uma vez que a decisão combatida extinguiu o processo com análise do mérito, inclusive, porque se pronunciou a prescrição (fls. 1.466).

5. É o relatório.

6. As razões recursais apresentadas na irresignação de ADELINA FERREIRA DE OLIVEIRA e outros não merecem acolhimento. Vejamos.

7. Os Embargos de Divergência objetivam espantar a adoção de teses diversas para casos semelhantes; sua função precípua é a de uniformizar a jurisprudência interna do Tribunal, de modo a retirar antinomias entre julgamentos sobre questões ou teses submetidas à sua apreciação contribuindo para a segurança jurídica, princípio tão consagrado pela filosofia moderna do Direito e desejado pelos seus operadores.

8. Em decorrência disso, a utilização desse recurso somente tem êxito feliz quando o acórdão recorrido, posto em confronto com exemplares da jurisprudência do STJ, revela discrepância de solução judicial dada a casos processuais que

# Superior Tribunal de Justiça

guardem entre si similitude fática/jurídica, de tal modo que fique em evidência a discrepância entre os exemplares decisórios; porque, por óbvio, se forem diversas as circunstâncias concretas da causa, as consequências jurídicas não podem ser idênticas.

9. Por isso, cabe à parte embargante demonstrar, cabalmente, a identidade fática entre o acórdão embargado e decisões colegiadas proferidas, bem como sua tese jurídica, reproduzindo trechos precisos e claros de ambas as decisões, de maneira a indicar a semelhança e o dissenso entre os entendimentos esposados nos julgados.

10. Pois bem. No presente caso não se vislumbra a semelhança de bases fáticas entre as hipóteses confrontadas. Isso porque o acórdão embargado apreciou o tema referente ao cabimento do recurso de Agravo de Instrumento em face da decisão interlocutória que exclui litisconsorte de um dos polos da demanda por ilegitimidade, asseverando, ainda, que *o provimento da alegação recursal - atinente à extinção do processo para todos os litisconsortes - depende do exame fático-probatório dos autos. Porém, essa tarefa não é possível no âmbito do Superior Tribunal de Justiça por força do óbice da Súmula 7/STJ.*

11. Todavia, as hipóteses apreciadas nos acórdãos paradigmas são notoriamente diversas, uma vez que tratam, respectivamente, de: (a) cabimento do Recurso de Apelação em caso de extinção do processo por ilegitimidade passiva; (b) cabimento da Apelação em razão da extinção do o feito em relação a um dos três pedidos formulados pelo autor da Ação Civil e (c) cabimento da Apelação em face de decisão que acolhe exceção de pré-executividade.

12. Como se vê, as teses jurídicas manifestadas no acórdão embargado e nos paradigmas não são divergentes, sendo certo que a solução adotada por eles é diversa em virtude da dessemelhança entre os suportes fáticos de cada um; contexto no qual não se pode admitir os Embargos de Divergência.

13. Ante o exposto, nega-se provimento aos Embargos de Divergência de ADELINA FERREIRA DE OLIVEIRA e outros.

# *Superior Tribunal de Justiça*

14. Publique-se. Intimações necessárias.

Brasília/DF, 27 de novembro de 2019.

NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO  
MINISTRO RELATOR

