

**EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº
1.497.664 - MS (2019/0127545-0)**

RELATOR : MINISTRO JORGE MUSSI
EMBARGANTE : ALDO MÁRIO DE FREITAS LOPES
ADVOGADO : LEOPOLDO FERNANDES DA SILVA LOPES - MS009983
EMBARGADO : PAULO ROBERTO MATTOS
ADVOGADOS : ANGÉLICA GUEDES DE OLIVEIRA MATTOS - MS006470
VICTOR MATTOS E OUTRO(S) - MS022107

DECISÃO

Trata-se de embargos de divergência interpostos por ALDO MÁRIO DE FREITAS LOPES contra acórdãos da Quarta Turma, relatados pelo Ministro Antônio Carlos Ferreira, cuja ementa se transcreve:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DE TODOS OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO DE INADMISSIBILIDADE. SÚMULA N. 182/STJ. DECISÃO MANTIDA.

- 1. O agravante deve atacar, de forma específica, todos os fundamentos da decisão que, na origem, inadmitiu o recurso especial. Aplicação do art. 932, III, do CPC/2015 e, por analogia, da Súmula n. 182/STJ.*
- 2. Agravo interno a que se nega provimento (e-STJ fl. 523).*

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS ELENCADOS NO ART. 1.022 DO CPC/2015. MERO INCONFORMISMO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

- 1. Os embargos de declaração são cabíveis somente quando houver na decisão obscuridade, contradição, omissão ou erro material, consoante dispõe o art. 1.022 do CPC/2015.*
- 2. No caso concreto, não se constata o vício alegado pela parte embargante, que busca, em verdade, a modificação do julgado, o que é incabível nos embargos declaratórios.*
- 3. Embargos de declaração rejeitados (e-STJ fl. 547).*

Defende a parte embargante a ocorrência de dissídio jurisprudencial quanto ao reconhecimento da intempestividade dos embargos de declaração interpostos perante o juízo de origem. Nesse particular, indica como paradigmas os seguintes julgados: (1) RESP 1.188.471/PR, da Segunda Turma, relatado pelo Ministro Herman Benjamin; (2) ARESPP n. 1.445.671/MG, da Terceira Turma, de relatoria da Ministra Nancy Andrighi.

Aponta divergência também com relação à deserção do recurso de apelação, colacionando como paradigmas: (1) EARESP 562.945/SP, relatado pelo Ministro João

Otávio de Noronha e; (2) AgRg no EARESP n. 541.676/SP, de relatoria da Ministra Maria Thereza de Assis Moura, ambos da Corte Especial.

Aduz que a tese sustentada no agravo interno configura questão de ordem pública e, portanto, não sujeita à preclusão.

Ao final, requer o provimento do recurso uniformizador em todos os seus termos.

É o relatório.

DECIDO.

De início, cumpre registrar que, na dicção do art. 12 do RISTJ, falece competência a esta Corte Especial para processar e julgar a alegada divergência entre o acórdão embargado, oriundo da Quarta Turma, e o aresto proferido no ARESP n. 1.445.671/MG, pela Terceira Turma. O exame da divergência entre tais feitos está afeto à competência da Segunda Seção, a quem deverão ser encaminhados os autos após a análise realizada por esta Corte.

A propósito:

PROCESSO CIVIL. OBRIGAÇÃO DE FAZER. MULTA DIÁRIA. TERMO INICIAL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 410/STJ. ACÓRDÃO EMBARGADO NO MESMO SENTIDO DA JURISPRUDÊNCIA. EMBARGOS INDEFERIDOS LIMINARMENTE. SÚMULA 168/STJ. REDISTRIBUIÇÃO DETERMINADA.

1. O Art. 266-C do RISTJ, estabelece que "sorteado o relator, ele poderá indeferir os embargos de divergência liminarmente se intempestivos ou se não comprovada ou não configurada a divergência jurisprudencial atual, ou negar-lhes provimento caso a tese deduzida no recurso seja contrária a fixada em julgamento de recurso repetitivo ou de repercussão geral, a entendimento firmado em incidente de assunção de competência, a súmula do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou, ainda, a jurisprudência dominante acerca do tema".

2. O acórdão embargado proveniente da Quarta Turma do STJ aplicou a Súmula 410/STJ ("A prévia intimação pessoal do devedor constitui condição necessária para a cobrança de multa pelo descumprimento de obrigação de fazer ou não fazer"). Incidência 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".

3. Os embargos de divergência não se prestam à correção de eventual erro de julgamento na aplicação da tese adotada pela Turma julgadora, como se fosse um novo recurso.

4. No que concerne à suposta divergência em relação aos paradigmas provenientes da Terceira Turma, não é possível o seu enfrentamento na Corte Especial, uma vez que os acórdãos confrontados são de turmas da mesma seção. Devendo os autos ser submetidos ao crivo da Segunda Seção do Superior Tribunal

de Justiça, para apreciar eventual dissídio em relação àqueles paradigmas. Nesse sentido: AgInt nos EREsp 1.482.955/MG, Rel. Ministro Humberto Martins, Corte Especial, julgado em 5/10/2016, DJe 14/10/2016.

Agravo interno improvido.

(AgInt no AgRg nos EREsp 811.849/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/05/2017, DJe 26/05/2017)

PENAL E PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PARADIGMAS DE TURMA DA MESMA SEÇÃO QUE O ACÓRDÃO EMBARGADO, DA CORTE ESPECIAL E DE SEÇÕES DIFERENTES. CISÃO NO JULGAMENTO. PRIMAZIA DA CORTE ESPECIAL. EFEITO DA DECLASSIFICAÇÃO DA CONDUTA IMPUTADA ACUSADO SOBRE A COMPETÊNCIA. AUSÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA. NÃO CONHECIMENTO. REMESSA DOS AUTOS À TERCEIRA SEÇÃO.

1. Segundo jurisprudência da Corte Especial, suscitada a divergência com paradigmas de Turmas da mesma Seção e de Seção diversa daquela de que provém o aresto embargado, ocorre a cisão do julgamento com primazia da Corte Especial, com posterior remessa à Seção competente em relação aos demais paradigmas.

2. A finalidade dos embargos de divergência não é a reapreciação da controvérsia, mas a uniformização de teses jurídicas entre diferentes órgãos fracionários. Para tanto, faz-se necessária a demonstração do ponto em que divergem os acórdãos confrontados.

3. Na espécie, a similitude fática não ficou demonstrada, pelo menos em relação à parte do julgamento que cabe à Corte Especial, devendo os autos serem remetidos à Terceira Seção, para apreciação do recurso em relação aos paradigmas daquele Colegiado.

4. Embargos de divergência não conhecidos, em relação aos paradigmas da Corte Especial e da Primeira e Segunda Turmas.

(EAREsp 935.991/RJ, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, CORTE ESPECIAL, julgado em 02/08/2017, DJe 22/08/2017)

No que tange aos demais paradigmas, o recurso não reúne condições para o avanço no mérito da divergência.

É que, segundo a jurisprudência desta Corte Especial, os embargos de divergência têm por finalidade precípua dirimir dissídio decorrente da interpretação da legislação federal existente entre julgados proferidos nesta Corte Superior, não servindo para nova discussão acerca da utilização ou não de regra técnica de admissibilidade ou conhecimento do recurso especial, ocorrida no caso concreto e devidamente cancelada pelo

respectivo órgão fracionário.

A respeito do tema, colaciono estes precedentes da Corte Especial:

ADMINISTRATIVO. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. DEMISSÃO. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 158 DA SÚMULA DO STJ. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA CONTRA ACÓRDÃO QUE NÃO CONHECEU DO RECURSO ESPECIAL. NÃO CABIMENTO. RECURSO QUE NÃO ADENTROU O MÉRITO.

[...]

VIII - Saliente-se que os embargos de divergência tem por finalidade uniformizar a jurisprudência do próprio Superior Tribunal de Justiça, quando se verificarem idênticas situações fáticas nos julgados, mas tenha se dado diferente interpretação na legislação aplicável ao caso, não se prestando para avaliar possível justiça ou injustiça do decisum ou corrigir regra técnica de conhecimento.

IX - Agravo interno improvido.

(AgInt nos EREsp 1575037/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, CORTE ESPECIAL, julgado em 21/02/2018, DJe 28/02/2018)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. COTEJO ANALÍTICO ENTRE ACÓRDÃOS PARADIGMA E EMBARGADO. AUSÊNCIA. SIMILITUDE FÁTICA. NÃO DEMONSTRADA. DIVERGÊNCIA QUANTO A TÉCNICAS DE CONHECIMENTO. EXAME. IMPOSSIBILIDADE.

1. Os embargos não podem ser conhecidos pela divergência se o embargante não providencia o devido cotejo analítico entre acórdãos que versem sobre situações fáticas idênticas, nos termos do disposto no artigo 266, § 4º, do RISTJ.

2. Revela-se inviável rever, em embargos de divergência, a aplicação de regras técnicas de conhecimento do recurso especial, o que ocorre quando o acórdão embargado ou o paradigma sequer adentram no mérito do recurso especial, interpretando os pressupostos de admissibilidade dessa espécie recursal.

3. Agravo interno não provido.

(AgInt nos EAREsp 992.733/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 20/11/2017, DJe 04/12/2017)

No caso posto, o acórdão embargado negou provimento ao agravo interno interposto contra decisão que não conheceu do agravo em recurso especial, tendo em vista a ausência de impugnação específica dos fundamentos exarados na decisão que inadmitiu o

recurso extremo.

Tal realidade obsta o conhecimento do presente recurso uniformizador, visto que não se admite a interposição de embargos de divergência quando não tiver sido apreciado o mérito do recurso especial, a teor do que dispõe a Súmula 315 do Superior Tribunal de Justiça.

O referido entendimento se alinha ao disposto no art. 1.043, incisos I e III do CPC, ao dispor que *é embargável o acórdão de órgão fracionário que:*

I - em recurso extraordinário ou em recurso especial, divergir do julgamento de qualquer outro órgão do mesmo tribunal, sendo os acórdãos, embargado e paradigma, de mérito;

[...]

III - 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;

Corroborando a impossibilidade da revisão do entendimento adotado no acórdão embargado por este recurso uniformizador, confira-se a jurisprudência dominante acerca do tema:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. AUSÊNCIA DE ANÁLISE MERITÓRIA DO APELO ESPECIAL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 315/STJ. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA REJEITADOS LIMINARMENTE. HONORÁRIOS MAJORADOS QUE RESTARAM LIMITADOS AO TETO LEGAL. ART. 85, DO CPC. AGRAVO INTERNO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

I - Consoante o art. 1.043 do CPC/2015, os Embargos de Divergência somente são admissíveis quando os acórdãos embargado e paradigma forem de mérito, ou quando um deles, embora não conhecendo do recurso, tenha apreciado a controvérsia.

II - In casu, o acórdão embargado não apreciou a controvérsia, no mérito, eis que proferido em sede de agravo interno manejado em agravo em recurso especial, do qual não se adentrou a análise meritória, assentando-se o julgado na ausência de impugnação específica quanto a Súmula 83/STJ.

III - Incidência, no particular, do teor da Súmula n. 315 do STJ, segundo a qual "Não cabem embargos de divergência no âmbito do agravo de instrumento que não admite recurso especial".

IV - Tendo os honorários advocatícios majorados sido limitados ao teto legal, inexistente descumprimento ao comando do art. 85, § 2º, do CPC.

Agravo interno não provido.

(AgInt nos EAREsp 940.302/PE, Rel. Ministro FELIX FISCHER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/02/2018, DJe 09/02/2018)

Seguindo a mesma linha de entendimento:

AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENAL. ACÓRDÃO EMBARGADO QUE NÃO ULTRAPASSOU O JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE EXAME DE MÉRITO. DIVERGÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RECURSO IMPROVIDO.

1. No caso em exame, o acórdão embargado, da Sexta Turma, confirmou decisão singular que manteve negativa a valoração das consequências do crime, em razão do óbice da Súmula n. 7/STJ e ante a falta de prequestionamento da matéria.

2. "O não conhecimento do recurso especial (Súmulas n. 7 desta Corte e 284/STF) inviabiliza a utilização dos embargos de divergência, a teor do disposto na Súmula n. 315 desta Corte." (AgRg nos EAREsp 795.870/ES, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 10/10/2018, DJe 16/10/2018).

[...] (AgRg nos EDv nos EAREsp 1171143/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 10/04/2019, DJe 22/04/2019)

No mesmo sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO EMBARGADO QUE DESPROVEU O AGRAVO REGIMENTAL, RATIFICANDO A DECISÃO DO RELATOR QUE DESPROVEU O AGRAVO POR INTEMPESTIVIDADE DO RECURSO ESPECIAL. POSTERIOR COMPROVAÇÃO DA SUSPENSÃO DO PRAZO RECURSAL OCORRIDO NA ORIGEM. AUSÊNCIA DE ENFRENTAMENTO DO MÉRITO DO RECURSO ESPECIAL. MANIFESTA INADMISSIBILIDADE DOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N.º 315 DO STJ. PRECEDENTES DA CORTE ESPECIAL. EMBARGOS NÃO CONHECIDOS. DECISÃO MANTIDA EM SEUS PRÓPRIOS TERMOS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Hipótese em que o acórdão embargado foi no sentido de desprover o agravo regimental, ratificando a decisão do Relator que desproveu o agravo no recurso especial, por considerar este intempestivo.

2. Malgrado a apontada alteração de entendimento jurisprudencial - no que se refere à possibilidade de

comprovação, depois da interposição do recurso, da suspensão do prazo recursal -, os embargos de divergência não reúnem as mínimas condições de serem processados, porquanto desatendidos os requisitos elementares do art. 266, § 1.º, do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça.

3. De fato, o recurso é manifestamente incabível, na medida em que não se admite a oposição de embargos de divergência contra decisão proferida em sede de agravo, de instrumento ou nos próprios autos, quando não é examinado o mérito do recurso especial, como ocorreu no caso. Inteligência da Súmula n.º 315 do STJ. Precedentes.

4. Agravo regimental desprovido.

(AgRg nos EAREsp 165.234/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, CORTE ESPECIAL, julgado em 25/04/2013, DJe 02/05/2013)

Ante o exposto, com fulcro no artigo 266-C do Regimento Interno do STJ, INDEFIRO LIMINARMENTE OS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA.

Após o decurso do prazo recursal, encaminhem-se os autos para redistribuição dos presentes embargos de divergência a um dos Ministros que compõem a Segunda Seção, para análise do recurso com relação ao paradigma representado pelo ARESP n. 1.445.671/MG, da Terceira Turma.

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília (DF), 28 de novembro de 2019.

Ministro Jorge Mussi
Relator