

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RESP Nº 1.495.667 - SC (2014/0298249-2)

RELATOR : **MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE**
EMBARGANTE : SÔNIA REGINA AMORIM DE FREITAS
EMBARGANTE : AYSER GUIDI
ADVOGADOS : MÁRCIO WANDERLEY DE AZEVEDO - DF013404
TULIO BRAZ DE BEM - SC024929
KISSAO ÁLVARO THAÍS - SC007434
FRANCISCO JOSE RODRIGUES DE OLIVEIRA FILHO -
SC027920
EMBARGADO : JOSÉ FRANCIONI DE FREITAS - ESPÓLIO
EMBARGADO : LOYDE SAVI DE FREITAS
EMBARGADO : JORGE LUIZ SAVI DE FREITAS
EMBARGADO : JANETE SAVI DE FREITAS
EMBARGADO : JANE SAVI DE FREITAS
EMBARGADO : JADNA SAVI DE FREITAS
ADVOGADOS : JOAO BATISTA XAVIER DA SILVA - SC007100
LECYAN MENDES SLOVINSKI - SC004046
FRANCISCO DE ASSIS ZIMMERMANN FILHO E OUTRO(S) -
SC004200
RAFAEL DE ASSIS HORN - SC012003
INTERES. : ZULMAR JOSÉ CASAGRANDE
INTERES. : JULIANE CANARIN CASAGRANDE

EMENTA

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. ALEGAÇÃO DE QUE A COLAÇÃO DEVE OCORRER MEDIANTE A INDICAÇÃO DOS BENS DOADOS E NÃO PELO SEU VALOR. QUESTÃO QUE NÃO FOI DEBATIDA NO ACÓRDÃO EMBARGADO. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO QUE INVIABILIZA A DEMONSTRAÇÃO DO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. EMBARGOS INDEFERIDOS LIMINARMENTE.

DECISÃO

Trata-se de embargos de divergência interpostos por Sônia Regina Amorim de Freitas e outro contra acórdão proferido pela Quarta Turma, Relator Ministro Lázaro Guimarães, Desembargador Convocado do TRF 5ª Região, assim ementado (e-STJ, fls. 745-746 - sem grifo no original):

RECURSO ESPECIAL. SUCESSÃO. BENS À COLAÇÃO. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC/1973. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE EM RECURSO ESPECIAL. VALOR DA COLAÇÃO DOS BENS DOADOS. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À

ÉPOCA DA SUCESSÃO. VALORES CORRESPONDENTES ÀS BENFEITORIAS, RENDIMENTOS OU LUCROS NÃO ENTRAM EM COLAÇÃO. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADA. AUSÊNCIA DE COTEJO ANALÍTICO. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Consoante entendimento desta Corte, o prequestionamento, requisito indispensável para o conhecimento do recurso especial, não exige a expressa menção dos dispositivos legais no acórdão recorrido, bastando que a matéria por eles versada tenha sido discutida pelo Tribunal de origem.
2. É inviável a análise de matéria constitucional em sede de recurso especial, pois tal providência implica usurpação da competência atribuída ao Supremo Tribunal Federal (CF, art. 102).
3. **O valor de colação dos bens doados deve ser calculado pelo valor que tiverem ao tempo da abertura da sucessão, nos termos do art. 1.014, parágrafo único, do CPC/73, vigente, no presente caso, à época da abertura da sucessão.**
4. Os valores correspondentes aos lucros ou rendimentos dos bens doados pertencem ao usufrutuário doador e sua esposa e não entram em colação.
5. Para a caracterização da divergência jurisprudencial, não basta a simples transcrição das ementas dos acórdãos confrontados, devendo ser mencionadas e expostas as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, sob pena de não serem atendidos os requisitos previstos no art. 541, parágrafo único, do CPC/73 e no art. 255, § 2º, do RISTJ.
6. Recurso especial parcialmente provido.

Em suas razões recursais, o embargante alega, em resumo, divergência entre o acórdão impugnado e precedentes da Terceira e Quarta Turmas, fazendo-se necessário definir se, no momento da abertura da sucessão, a obrigação de colação pelo herdeiro/donatário é em relação à coisa ou ao valor a ela correspondente, ainda que este a detenha em sua posse, nos termos do que dispõem os arts. 1.014, *caput*, do CPC/1973; 1.786 e 1.787 do CC/1916. Eis os julgados apresentados para fins de comprovação do suscitado dissenso:

Recurso especial. Sucessões. Inventário. Partilha em vida. Negócio formal. Doação. Adiantamento de legítima. Dever de colação. Irrelevância da condição dos herdeiros. Dispensa. Expressa manifestação do doador.

- Todo ato de liberalidade, inclusive doação, feito a descendente e/ou herdeiro necessário nada mais é que adiantamento de legítima, impondo, portanto, o dever de trazer à colação, sendo irrelevante a condição dos demais herdeiros: se supervenientes ao ato de liberalidade, se irmãos germanos ou unilaterais. É necessária a expressa aceitação de todos os herdeiros e a consideração de quinhão de herdeira necessária, de modo que a inexistência da formalidade que o negócio jurídico exige não o caracteriza como

partilha em vida.

- A dispensa do dever de colação só se opera por expressa e formal manifestação do doador, determinando que a doação ou ato de liberalidade recaia sobre a parcela disponível de seu patrimônio. Recurso especial não conhecido.

(REsp n. 730.483/MG, Relatora Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, DJ de 20/6/2005);

CIVIL E PROCESSUAL. ACÓRDÃO ESTADUAL. NULIDADE NÃO CONFIGURADA. AÇÃO DE RECONHECIMENTO DE SIMULAÇÃO CUMULADA COM AÇÃO DE SONEGADOS. BENS ADQUIRIDOS PELO PAI, EM NOME DOS FILHOS VARÕES. INVENTÁRIO. DOAÇÃO INOFICIOSA INDIRETA. PRESCRIÇÃO. PRAZO VINTENÁRIO, CONTADO DA PRÁTICA DE CADA ATO. COLAÇÃO DOS PRÓPRIOS IMÓVEIS, QUANDO AINDA EXISTENTES NO PATRIMÔNIO DOS RÉUS. EXCLUSÃO DAS BENFEITORIAS POR ELES REALIZADAS. CC ANTERIOR, ARTS. 177, 1.787 E 1.732, § 2º. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. REDIMENSIONAMENTO. CPC, ART. 21.

I. Não padece de nulidade o acórdão que enfrentou as questões essenciais ao julgamento da controvérsia, apenas com conclusões desfavoráveis à parte.

II. Se a aquisição dos imóveis em nome dos herdeiros varões foi efetuada com recursos do pai, em doação inoficiosa, simulada, em detrimento dos direitos da filha autora, a prescrição da ação de anulação é vintenária, contada da prática de cada ato irregular.

III. Achando-se os herdeiros varões ainda na titularidade dos imóveis, a colação deve se fazer sobre os mesmos e não meramente por seu valor, ao teor dos arts. 1.787 e 1.792, parágrafo 2º, do Código Civil anterior.

IV. Excluem-se da colação as benfeitorias agregadas aos imóveis realizadas pelos herdeiros que os detinham (art. 1.792, parágrafo 2º).

V. Sucumbência recíproca redimensionada, em face da alteração decorrente do acolhimento parcial das teses dos réus.

VI. Recurso especial conhecido em parte e provido.

(REsp n. 259.406/PR, Relator Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, DJ de 4/4/2005);

RECURSO ESPECIAL. INVENTÁRIO. DOAÇÃO. COLAÇÃO. PROVIMENTO. DEVEM OS HERDEIROS DONATÁRIOS TRAZER A COLAÇÃO OS BENS RECEBIDOS EM DOAÇÃO A FIM DE SER MANTIDA A IGUALDADE DAS LEGÍTIMAS. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

(REsp n. 9.081/SP, Relator Ministro Cláudio Santos, Terceira Turma, DJ de 20/4/1992).

Brevemente relatado, decido.

Registro, de início, que muito embora um dos acórdãos paradigmas também seja oriundo da Quarta Turma, o colegiado à época era composto pelos Ministros

Aldir Passarinho Junior, Jorge Scartezzini, Barros Monteiro, Cesar Asfor Rocha e Fernando Gonçalves, restando atendida, portanto, a determinação do art. 1.043, § 3º, do CPC/2015, a fim de viabilizar, em tese, o julgamento dos embargos de divergência.

Todavia, no caso em análise, segundo asseverou o Tribunal de origem, "a decisão interlocutória contra a qual é manejado o agravo de instrumento é que delimita a matéria objeto da insurgência, de modo que somente aquilo que foi tratado no juízo *a quo* poderá ser eventualmente reapreciado no juízo *ad quem*" (e-STJ, fl. 141). Nesse viés, "o presente reclamo, portanto, ultrapassa a barreira da admissibilidade **apenas quanto ao marco referencial da avaliação das ações** das empresas Intelbras e Fazenda Revoredo, e também quanto à composição, no monte partível, dos rendimentos, lucros ou benfeitorias que os donatários tenham auferido ou realizado desde que receberam aludidos bens em doação" (e-STJ, fls. 142-143 – sem grifo no original).

Nesse contexto, em que o objeto da doação é representado por ações de uma sociedade anônima familiar, de capital fechado, cuja valorização ocorreu, segundo o acórdão estadual, "por fatores alheios à administração do *de cujus*" (e-STJ, fl. 148), concluiu o órgão julgador por admitir a colação pelo valor das ações na data da liberalidade, e não em substância, mas pelo valor das cotas, "o que seria desnecessário mencionar frente à adoção, no caco concreto, da data da liberalidade como marco referencial para sua avaliação" (e-STJ, fl. 149).

Desse modo, tendo sido negado provimento ao agravo de instrumento dos ora embargantes, estes interpuseram recurso especial, alegando, no que interessa ao julgamento dos presentes embargos de divergência, que, "para que a colação alcance a sua elevada e superior finalidade, isto é, de igualar as legítimas, é essencial que os bens colacionados apresentem avaliação com base no valor que possuem na data em que a sucessão foi aberta, por ser esse o momento em que os outros bens do Espólio serão efetivamente avaliados" (e-STJ, fl. 277).

Sob esse enfoque, portanto, é que o conhecimento da matéria foi devolvido a este Superior Tribunal de Justiça, pois, como se sabe, o recurso especial também está jungido ao princípio *tantum devolutum quantum appellatum*. Assim, no que se refere à alegação de ofensa ao art. 1.014 do CPC/1973, o acórdão embargado assim se

manifestou (e-STJ, fl. 717):

Tendo sido aberta a sucessão em 07/02/2002, deve-se observar o critério estabelecido no art. 1.014, parágrafo único, do Código de Processo Civil de 1973, que modificou o art. 1.792, *caput*, do Código Civil de 1916, pois a contradição presente nos diplomas legais, quanto ao valor dos bens doados a serem trazidos à colação, deve ser solucionada com observância do princípio de direito intertemporal *tempus regit actum*.

Assim, o recurso especial merece provimento neste ponto, para determinar que o valor dos bens trazidos à colação deve ser calculado pelo valor que tiverem ao tempo da abertura da sucessão, nos termos do art. 1.014, parágrafo único, do CPC/73.

Como se constata, portanto, a discussão relacionada à necessidade de que a colação fosse realizada em substância, mediante a indicação das próprias ações no inventário, e não pelo seu valor, não foi objeto de debate no acórdão impugnado, o que impede o seu enfrentamento no âmbito dos embargos de divergência.

Segundo a jurisprudência pacífica da Corte Especial, a tese de direito alegadamente divergente necessita ter sido suscitada e discutida no acórdão embargado e no aresto paradigma, a fim de satisfazer o requisito do prequestionamento, sem o que os embargos de divergência não devem ser conhecidos, dada a inviabilidade de configuração do dissenso jurisprudencial.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3/STJ. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO QUANTO AO OBJETO DA DIVERGÊNCIA. INVIABILIDADE DE ANÁLISE.

1. No caso em concreto, o objeto da presente insurgência foi a aplicação do art. 1021, § 3º, do Código de Processo Civil, tendo em vista que "ao julgar o agravo interno, o órgão colegiado simplesmente limitou-se a reproduzir os fundamentos da decisão agravada".

2. Ocorre, no entanto, que, embora opostos embargos de declaração, não houve debate, no acórdão ora embargado, acerca da divergência apontada pela parte ora Recorrente.

3. Portanto, não discutida no acórdão embargado a tese defendida nas razões do recurso *sub examine*, fica impossibilitada a caracterização do dissídio jurisprudencial. Precedentes.

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg nos EAREsp n. 980.488/SC, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe de 29/6/2017);

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. AUSÊNCIA DE

**SIMILITUDE FÁTICA ENTRE OS CASOS CONFRONTADOS.
EXIGIBILIDADE DE PREQUESTIONAMENTO.**

1.- Para se ter por caracterizado o dissídio jurisprudencial, faz-se necessário que, diante de um mesmo substrato fático, tenham os julgados cotejados adotado soluções discrepantes sobre a mesma tese jurídica, o que não se verifica, no presente caso.

2.- O conhecimento dos embargos de divergência também pressupõe o prequestionamento da tese de direito suscitada.

3.- Embargos de Declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg nos EREsp n. 1.277.422/RJ, Relator Ministro Sidnei Beneti, Corte Especial, DJe de 24/4/2014).

E, ainda: AgInt nos EREsp n. 1.377,703/GO, Relator Ministro Jorge Mussi, Corte Especial, 22/10/2019 e AgInt nos EREsp n. 1.485.561/RS, Relator Ministro Sergio Kukina, Primeira Seção, DJe de 26/4/2019.

No caso, a ausência de prequestionamento ficou evidenciada, inclusive, pela oposição de embargos de declaração por parte dos ora insurgentes, objetivando viabilizar o debate da matéria (e-STJ, fls. 750-763), os quais, todavia, foram rejeitados (e-STJ, fls. 783-785).

Diante do exposto, indefiro liminarmente os embargos de divergência.

Publique-se.

Brasília, 1º de abril de 2020.

MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Relator