



PODER JUDICIÁRIO
ESTADO DO RIO DE JANEIRO

PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA

22ª CÂMARA DE DIREITO PRIVADO (ANTIGA 23ª CÂMARA
CÍVEL)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO DE AGRAVO
DE INSTRUMENTO Nº 0011022-45.2026.8.19.0000

EMBARGANTE: GAFISA S/A.

EMBARGADO: CONDOMINIO LAGUNA MALL

RELATOR: DESEMBARGADOR MURILO KIELING

M

EMENTA: DIREITO PROCESSUAL CIVIL E CIVIL.
EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE
INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE COTAS
CONDOMINIAIS. PENHORA DE IMÓVEL.
PROMITENTE VENDEDOR. LEGITIMIDADE PASSIVA.
CIÊNCIA INEQUÍVOCA DO CONDOMÍNIO E
IMISSÃO NA POSSE NÃO COMPROVADAS. TEMA
886 DO STJ. EXCESSO DE PENHORA.
INOCORRÊNCIA. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO NÃO
CONFIGURADAS. PREQUESTIONAMENTO.
REDISSCUSSÃO DO MÉRITO. EMBARGOS
DESPROVIDOS.

ICASO EM EXAME

1. Embargos de Declaração, com pretensão de efeitos
modificativos e de prequestionamento, opostos contra

acórdão que negou provimento a Agravo de Instrumento interposto em execução de cotas condominiais e manteve a penhora do imóvel objeto da lide. A Embargante alega omissão quanto à ciência inequívoca do condomínio acerca do compromisso de compra e venda firmado em 07.12.2013 e quanto à transferência da posse e dos encargos ao adquirente; contradição na aplicação do Tema 886 do STJ; e omissão quanto ao alegado excesso da penhora, diante da diferença entre o crédito de R\$ 40.578,62 e o valor do imóvel de R\$189.000,00. Requer, ainda, o prequestionamento dos arts. 5º, XXXVI e LV, e 93, IX, da CRFB/1988.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO:

2. Há três questões em discussão: (i) definir se o acórdão embargado incorre em omissão quanto à ciência inequívoca do condomínio acerca da alienação, à imissão do promissário comprador na posse e à transferência dos encargos condominiais; (ii) estabelecer se há contradição interna na aplicação do Tema 886 do STJ ou omissão quanto ao alegado excesso da penhora; e (iii) determinar se o propósito de prequestionamento autoriza o acolhimento dos embargos de declaração na ausência dos vícios previstos no art. 1.022 do CPC.

III. RAZÕES DE DECIDIR:

3. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, eliminar contradição ou obscuridade e corrigir erro material, não constituindo instrumento destinado à rediscussão do mérito ou à reconsideração de matéria já apreciada e decidida.

4. A contradição apta a autorizar os embargos declaratórios é interna ao julgado, caracterizada pela incompatibilidade

entre seus próprios fundamentos, enunciados ou conclusão, e não pela divergência entre a decisão, a legislação ou a interpretação defendida pela parte.

5. O acórdão embargado enfrenta suficientemente as questões relativas à legitimidade passiva da promitente vendedora, à relação jurídica material com o imóvel e aos requisitos estabelecidos pela jurisprudência do STJ, ao concluir que não houve comprovação satisfatória da imissão do promissário comprador na posse nem da ciência inequívoca do condomínio acerca da alienação.

6. A aplicação do entendimento firmado no REsp 1.345.331/RS não apresenta contradição, pois o acórdão reconhece que o registro do compromisso de compra e venda não constitui, isoladamente, o critério definidor da responsabilidade pelas despesas condominiais, mas mantém a legitimidade do titular registral diante da ausência de prova robusta dos requisitos necessários ao seu afastamento.

7. A obrigação condominial possui natureza *propter rem*, circunstância que não exclui automaticamente a responsabilidade do titular registral quando não demonstradas satisfatoriamente a transferência da posse e a ciência inequívoca do condomínio acerca da transação.

8. O acórdão também examina o alegado excesso da constrição ao afirmar que a ordem de preferência do art. 835 do CPC não possui caráter absoluto e que a penhora de imóvel avaliado em valor superior ao crédito executado não configura, por si só, ilegalidade, especialmente quando a executada não indica outro bem apto à satisfação da execução.

9. O princípio da menor onerosidade deve ser compatibilizado com a efetividade da execução, incumbindo ao executado indicar meio menos gravoso e eficaz para satisfação do crédito, nos termos do art. 847 do CPC, não bastando a alegação genérica de desproporção entre o débito e o valor do bem constrito.

10. O julgador não está obrigado a rebater individualmente todos os argumentos ou dispositivos invocados pelas partes quando apresenta fundamentação suficiente para resolver as questões capazes de infirmar a conclusão adotada, atendendo aos arts. 489, § 1º, IV, e 1.022 do CPC e ao art. 93, IX, da CRFB/1988.

11. O propósito de prequestionamento não dispensa a demonstração de omissão, contradição, obscuridade ou erro material, pois os embargos declaratórios, mesmo quando opostos para viabilizar recursos às instâncias superiores, permanecem sujeitos aos pressupostos do art. 1.022 do CPC.

12. O art. 1.025 do CPC contempla o prequestionamento ficto ao considerar incluídos no acórdão os elementos suscitados pelo embargante, ainda que os embargos sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior reconheça a existência de erro, omissão, contradição ou obscuridade.

13. A pretensão de modificar o resultado do julgamento, fundada em discordância com a valoração jurídica ou probatória já realizada, caracteriza finalidade infringente incompatível com os embargos declaratórios quando inexistente vício integrativo a ser sanado.

IV. DISPOSITIVO:

NEGADO PROVIMENTO AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

Dispositivos relevantes citados: CF/1988, art. 93, IX; CPC, arts. 300, 489, II e § 1º, IV, 1.022, caput e parágrafo único, I e II, e 1.025; Lei Municipal nº 1.535/1990, art. 12, parágrafo único; Lei Municipal nº 7.107/2021; Lei Municipal nº 8.102/2023; Decreto Municipal nº 51.933/2023.

Jurisprudência relevante citada: STJ, EDcl no AgRg no REsp nº 1.295.636/RS, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, j. 12.06.2012, DJe 18.06.2012; STJ, EDcl no MS nº 21.315/DF, Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 08.06.2016; STJ, REsp nº 1.752.136/RN, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 01.12.2020; STJ, EDcl no AgRg no REsp nº 793.659/PB, Rel. Min. Felix Fischer, Quinta Turma, j. 12.06.2006, DJ 01.08.2006; STJ, REsp nº 1.080.973, Rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, j. 09.12.2008; STJ, EDcl nos EDcl no REsp nº 650.613; TJRJ, Apelação/Remessa Necessária nº 0305944-53.2010.8.19.0001, Rel. Des. Edson Aguiar de Vasconcelos, j. 01.02.2017; TJRJ, Apelação Cível nº 0019121-66.2015.8.19.0007, Rel. Des. Denise Nicoll Simões, j. 09.02.2017.

VISTOS, RELATADOS E DISCUTIDOS O RECURSO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011022-45.2026.8.19.0000, EM QUE FIGURA COMO EMBARGANTE GAFISA S/A E EMBARGADOS CONDOMINIO LAGUNA MALL.

ACORDAM OS DESEMBARGADORES QUE COMPÕEM A COMPÕEM A 22ª CÂMARA DE DIREITO PRIVADO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO, EM JULGAR O PRESENTE RECURSO NA FORMA ESPELHADA PELA CERTIDÃO DE JULGAMENTO, IMEDIATAMENTE LAVRADA.

RELATÓRIO

Trata-se de Embargos de Declaração, fls. 64/72, apontando omissão, com propósito de efeitos modificativos e prequestionamentos, opostos pela Agravante contra o V. Acórdão de fls. 51/60, que negou provimento ao recurso de Agravo de Instrumento.

Alega a Embargante, em síntese há omissão quanto à ciência inequívoca do condomínio sobre a alienação da unidade, ocorrida por compromisso de compra e venda firmado em 07.12.2013.

Aponta, ainda, omissão quanto à relação jurídica material com o imóvel, por não enfrentamento da tese de que a posse e os encargos já haviam sido transferidos ao adquirente, à luz do Tema 886 STJ.

Sustenta contradição na aplicação do Tema 886 STJ, pois o acórdão reconhece que o registro não é critério determinante, mas funda a manutenção da legitimidade passiva justamente na ausência desse registro.

Alega também omissão quanto ao excesso de penhora, diante da desproporção entre o crédito exequendo (R\$ 40.578,62) e o valor do bem constrito (R\$ 189.000,00).

Por fim, requer prequestionamento de matéria constitucional, com base nos arts. 5º, XXXVI e LV, e 93, IX, da CRFB/88.

Contrarrazões à fls. 78/83, prestigiando o julgado.

A ementa do Acórdão do Recurso de Agravo de Instrumento está assim está espelhada:

EMENTA: DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE COTAS CONDOMINIAIS. PENHORA DE IMÓVEL. ILEGITIMIDADE PASSIVA DO PROMITENTE VENDEDOR. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA CIÊNCIA INEQUÍVOCA DO CONDOMÍNIO E DA IMISSÃO NA POSSE. RESPONSABILIDADE CONCORRENTE. EXCESSO DE EXECUÇÃO NÃO CONFIGURADO. PRINCÍPIO DA MENOR ONEROSIDADE. FLEXIBILIZAÇÃO DA ORDEM LEGAL DE PENHORA. RECURSO DESPROVIDO.

I. CASO EM EXAME:

1. Agravo de Instrumento interposto contra decisão que, em execução de cotas condominiais, deferiu a penhora do imóvel objeto da lide, determinando a intimação da executada e a avaliação do bem. A Agravante sustenta ilegitimidade passiva, ao argumento de que alienou o imóvel mediante compromisso particular de compra e venda, com imissão do adquirente na posse, bem como alega excesso de execução e violação aos princípios da menor onerosidade e da gradação legal da penhora. Requer a desconstituição ou substituição da constrição judicial.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO:

2. Há duas questões em discussão: (i) definir se a promitente vendedora, sem registro da transferência imobiliária, possui legitimidade passiva para responder por débitos condominiais posteriores à alegada alienação do imóvel; e (ii) estabelecer se a penhora do imóvel revela excesso de execução ou

afronta aos princípios da menor onerosidade e da gradação legal da penhora.

III. RAZÕES DE DECIDIR:

3. A transferência da propriedade imobiliária somente se aperfeiçoa mediante registro do título translativo no Cartório de Registro de Imóveis, nos termos do art. 1.245 do Código Civil, permanecendo o alienante responsável perante terceiros enquanto ausente o registro.

4. A jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça exige, para afastar a legitimidade passiva do promitente vendedor em cobrança de cotas condominiais, a comprovação cumulativa da imissão do promissário comprador na posse e da ciência inequívoca do condomínio acerca da transação.

5. A obrigação condominial possui natureza propter rem, mas tal característica não afasta automaticamente a legitimidade do titular registral quando inexistente prova robusta da transferência da posse e da assunção dos encargos pelo adquirente.

6. A gradação prevista no art. 835 do Código de Processo Civil não possui caráter absoluto e admite flexibilização conforme as circunstâncias concretas da execução.

7. A penhora de imóvel de valor superior ao crédito executado não configura ilegalidade quando inexistente indicação de outros bens aptos à satisfação da execução.

8. Incumbe ao executado indicar bem menos gravoso para substituição da penhora, nos termos do art. 847 do CPC, não sendo suficiente a mera alegação genérica de desproporção.

9. O princípio da menor onerosidade deve ser compatibilizado com a efetividade da execução, não podendo inviabilizar a satisfação do crédito exequendo.

IV.DISPOSITIVO:

RECURSO DESPROVIDO.

EXAMINADOS, PASSO AO VOTO.

Conheço dos embargos de declaração, eis que presentes os requisitos intrínsecos e extrínsecos de admissibilidade, mas, respeitados os argumentos insertos nas razões recursais, rejeito-os quanto ao mérito, eis que o recurso de embargos de declaração não se autoriza para infringir o julgado, sequer para que a Corte reconsidere matéria que já apreciou e decidiu.

Sob a perspectiva trazida à baila pela Embargante, cumpre anotar que a contradição é aquela interna do julgado, cumprindo trazer à luz o entendimento de PONTES DE MIRANDA acerca do tema, *in verbis*:

"A contradição há de ser entre enunciados do acórdão, mesmo se o enunciado é de fundamento e outro é de conclusão, ou entre a ementa e o acórdão, ou entre o que vitoriosamente se decidira na votação e o teor do acórdão, discordância cuja existência se pode provar com os votos vencedores, ou a ata, ou outros dados" (in Comentários ao Código de Processo Civil, Tomo VII, 3ª edição, Forense, 1999, p. 322).

Quanto à apontada omissão, aclama-se, a respeito, o escólio de CÁSSIO SCARPINELLA BUENO ao lecionar que:

"somente com a resposta jurisdicional completa é que se terá condições de saber por que o fundamento que uma das partes ou terceiro reputa essencial não o é e em que medida o fundamento ou os fundamentos empregados pela decisão são realmente suficientes para embasá-la" (in Curso Sistematizado de Direito Processual Civil, vol. 5, p. 198).

A intenção do embargante está vocacionada a rediscutir a decisão que desacolheu seus interesses, o que dá aos presentes embargos, manifesto caráter infringente.

Consoante parágrafo único do artigo 1.022 do Código de Processo Civil:

Parágrafo único. *Considera-se omissa a decisão que:*

I deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos representativos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;

II incorre em qualquer das condutas descritas no art. 489, §1º.

E o artigo 489, §1º, inciso IV diz que:

“§1º Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:

(...)

*IV - Não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, **em tese**, infirmar a conclusão adotada pelo julgador” (g.n.).*

A decisão cumpriu o disposto no artigo 489 do Código de Processo Civil, apresentando solução adequada à controvérsia.

O cotejo entre as razões expendidas pela Embargante e o teor do venerando acórdão faz clara, enfim, a inexistência de vícios a justificar a declaração do “decisum”, editado com base nos elementos constantes dos autos, anotado, aqui, que o embate

autorizador dos embargos de declaração é o interno, ou seja, do julgado com ele mesmo, e não com a lei ou o entendimento da parte; pretende a Embargante, às claras, e isto sim, a reforma do julgado.

Deve-se observar que as questões indicadas foram devidamente examinadas. Não se cogita de discutir, por outro lado e nesta estreita sede, a própria adequação jurídica da fundamentação e a adequação do exame probatório para a conclusão esposada no julgado. Nítido, pois, o escopo de reforma do julgado, veiculando em razões recursórias tão somente a discordância com os fundamentos e a solução adotada.

Do Acórdão embargado, extrai-se os seguintes fragmentos:

A decisão agravada limitou-se a determinar a penhora do imóvel objeto da lide, medida típica e ordinária no âmbito da execução, destinada a assegurar a efetividade da tutela jurisdicional, sem implicar, de imediato, qualquer ato expropriatório consumado.

A preliminar de ilegitimidade passiva não se sustenta.

A Agravante é a titular registral da unidade condominial, e a transferência da propriedade imóvel, nos termos do art. 1.245 do Código Civil, somente se opera mediante registro do título translativo no Cartório de Registro de Imóveis.

Enquanto ausente o registro, o alienante permanece responsável perante terceiros, incluído o condomínio credor.

A jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça exige, para afastar a responsabilidade do promitente vendedor, a demonstração cumulativa de dois requisitos: a efetiva imissão do promissário comprador na posse e a ciência inequívoca do condomínio acerca da alienação.

Neste sentido o seguinte precedente, verbis:

AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. COBRANÇA DE DESPESAS CONDOMINIAIS. PRESCRIÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO.

COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA. PROMITENTE-VEDEDOR. RESPONSABILIDADE. LEGITIMIDADE PASSIVA CONCORRENTE. SÚMULA 83 DO STJ. AGRADO INTERNO NÃO PROVIDO. 1. A eg . Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.345.331/RS, processado sob a sistemática dos recursos repetitivos, firmou o seguinte entendimento: "a) O que define a responsabilidade pelo pagamento das obrigações condominiais não é o registro do compromisso de compra e venda, mas a relação jurídica material com o imóvel, representada pela imissão na posse pelo promissário comprador e pela ciência inequívoca do condomínio acerca da transação. b) Havendo compromisso de compra e venda não levado a registro, a responsabilidade pelas despesas de condomínio pode recair tanto sobre o promitente vendedor quanto sobre o promissário comprador, dependendo das circunstâncias de cada caso concreto. c) Se ficar comprovado: (i) que o promissário comprador se imitira na posse; e (ii) o condomínio teve ciência inequívoca da transação, afasta-se a legitimidade passiva do promitente vendedor para responder por despesas condominiais relativas a período em que a posse foi exercida pelo promissário comprador.' No caso concreto, recurso especial não provido." (REsp 1.345 .331/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 08/04/2015, DJe de 20/04/2015). 2. Interpretando as teses firmadas no REsp 1 .345.331/RS, julgado pelo rito do art. 543-C do CPC, a jurisprudência desta Corte consolidou o entendimento de que persiste a responsabilidade do proprietário (promitente-vendedor) pelo pagamento das despesas condominiais, ainda que posteriores à imissão do promitente-comprador na posse do imóvel, havendo, nesses casos, "legitimidade passiva concorrente do promitente vendedor e do promitente comprador para a ação de cobrança de débitos condominiais posteriores à imissão na posse" (AgRg no REsp 1.472 .767/PR, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, DJe de 08/10/2015). 3. Agravo interno não provido. (STJ - AgInt no REsp: 1378413 PR 2013/0100561-0, Relator.: Ministro RAUL ARAÚJO, Data de Julgamento: 15/03/2021, T4 - QUARTA TURMA, Data de Publicação: DJe 07/04/2021)(g.n.)

Nenhum desses requisitos foi comprovado nos autos de forma satisfatória.

A obrigação condominial, embora ostente natureza propter rem, não afasta automaticamente a legitimidade do titular registral quando ausente prova robusta da transferência da posse e da assunção dos encargos pelo adquirente.

A admitir-se o contrário, estaria o condomínio à mercê de negócios jurídicos celebrados entre particulares sem qualquer comunicação formal, o que comprometeria a higidez financeira da coletividade condominial.

No tocante ao alegado excesso de execução, a gradação legal prevista no art. 835 do Código de Processo Civil não possui caráter absoluto, podendo ser flexibilizada conforme as circunstâncias do caso concreto.

Ademais, a penhora de bem imóvel avaliado em valor superior ao crédito não configura ilegalidade por si só, notadamente quando ausente indicação de outros bens passíveis de constrição.

Competia à Agravante, nos termos do art. 847 do CPC, indicar bens menos gravosos em substituição ao imóvel penhorado, ônus do qual não se desincumbiu a contento.

A simples alegação de desproporção, desacompanhada de indicação concreta de bem substituto apto a garantir a execução, é insuficiente para afastar a constrição determinada.

Não se identifica, por fim, violação ao princípio da menor onerosidade consagrado no art. 805 do CPC.

Referido princípio não pode ser interpretado de forma isolada, devendo ser compatibilizado com o princípio da efetividade da execução, sob pena de esvaziar a tutela jurisdicional do credor.

Ressalte-se que é assente na Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, que o Órgão Judicial, para expressar a sua conclusão, não precisa aduzir comentários sobre todos os argumentos levantados pela parte, não sendo nem mesmo obrigado a fazer menção expressa a cada um dos dispositivos legais invocados.

Assim, em sua fundamentação, o magistrado pode se pronunciar apenas acerca dos motivos que, por si só, achou suficientes para proferir sua decisão.

PROCESSUAL CIVIL. ALEGADA OMISSÃO NO ACÓRDÃO EMBARGADO. AUSÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO. INCONFORMAÇÃO COM A TESE ADOTADA PELA SEGUNDA TURMA. 1. O embargante, inconformado, busca efeitos modificativos com a oposição destes embargos declaratórios uma vez que pretende ver reexaminada e decidida a controvérsia de acordo com sua tese. 2. Não há vício algum no acórdão que reitera a fundamentação constante na decisão monocrática, desde que a prestação jurisdicional seja dada na medida da pretensão deduzida. As alegações contidas no agravo regimental não podem inovar as razões que foram suscitadas no recurso especial. 3. Assim, se as questões colocadas o julgamento são as mesmas, não há ilegalidade alguma em se reiterar a fundamentação da decisão, submetendo-a ao conhecimento e aprovação do órgão colegiado. 4. Por fim, é cediço que o juiz não fica obrigado a manifestar-se sobre todas as alegações das partes, nem a ater-se aos fundamentos indicados por elas, ou a responder, um a um, a todos os seus argumentos, quando já encontrou motivo suficiente para fundamentar a decisão, o que de fato ocorreu. Embargos de declaração rejeitados. (Superior Tribunal de Justiça. SEGUNDA TURMA. EDcl no AgRg no REsp 1295636/RS. Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS. Julgado em 12/06/2012, DJe 18/06/2012). (g.n)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA. 1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço. 2. **O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão.** A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. 3. No caso, entendeu-se pela ocorrência de litispendência entre o presente mandamus e a ação ordinária n. 0027812-80.2013.4.01.3400, com base em jurisprudência desta Corte Superior acerca da possibilidade de litispendência entre Mandado de Segurança e Ação Ordinária, na ocasião em que as ações intentadas objetivam, ao final, o

mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas. 4. Percebe-se, pois, que o embargante maneja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se divisando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquinar tal decum. 5. Embargos de declaração rejeitados (STJ, 1ª Seção, EDcl no Mandado de Segurança nº 21.315-DF (2014/0257056- 9), Relator Ministro Herman Benjamin, julgado em 8/6/2016.) (g.n) **PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. MILITAR TEMPORÁRIO. REFORMA EX OFFICIO. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC/1973. OMISSÃO NÃO VERIFICADA. A DISCUSSÃO DO MÉRITO IMPÕE O REVOLVIMENTO DAS PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7 DO STJ. O PERÍODO EM QUE O MILITAR TEMPORÁRIO ESTIVER ADIDO, PARA FINS DE TRATAMENTO MÉDICO, NÃO É COMPUTADO PARA FINS DE ESTABILIDADE. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO. I - Trata-se de demanda ajuizada por ex-militar, objetivando provimento jurisdicional que determine sua reforma ex officio, com soldo referente ao posto/graduação por ele ocupado quando na ativa, bem como condenação da demandada ao pagamento de danos morais e estéticos. II - Após sentença que julgou parcialmente procedente a demanda, foi interposta apelação pela parte autora e ré, sendo que o TRF da 5ª Região, por maioria, deu provimento ao apelo da ré, julgando prejudicado o apelo do autor, ficando consignado, com base nas provas carreadas aos autos, que o autor está definitivamente incapacitado para o serviço militar, fazendo jus aos proventos correspondentes à graduação que ocupava. III - Sustenta, em síntese, que o Tribunal a quo deixou de se manifestar acerca da omissão descrita nos aclaratórios, defendendo ter direito à reforma ex officio, seja pela incapacidade definitiva para o serviço militar, seja pelo tempo transcorrido na condição de agregado, bem como pela estabilidade que supostamente alcançou (ex vi arts. 50, IV, a e 106, II e III, da Lei n. 6.880/1980). IV - **Não assiste razão ao recorrente no tocante à alegada violação do art. 1.022 do CPC. Consoante a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça, tem-se que o julgador não está obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos invocados pelas partes quando, por outros meios que lhes sirvam de convicção, tenha encontrado motivação suficiente para dirimir a controvérsia; devendo, assim, enfrentar as questões relevantes imprescindíveis à resolução do caso. Nesse sentido: AgInt no AREsp****

1575315/PR, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 10/6/2020; REsp 1.719.219/MG, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 23/5/2018; AgInt no REsp n. 1.757.501/SC, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 3/5/2019; AgInt no REsp n. 1.609.851/RR, Rel. Min. Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 14/8/2018.V- Com efeito, o Tribunal a quo, soberano na análise fática, considerou não haver prova da conexão entre o acidente mencionado e a moléstia do autor. VI- Dessarte, verifica que a presente irresignação vai de encontro às convicções do julgador "a quo", que tiveram como lastro o conjunto probatório constante dos autos. Nesse diapasão, para rever tal posição e interpretar os dispositivos legais indicados como violados, seria necessário o reexame desses mesmos elementos fático-probatórios, o que é vedado no âmbito estreito do recurso especial. Incide na hipótese o enunciado da Súmula n. 7/STJ. Neste sentido: AgInt no AREsp 1334753/MS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/10/2019, DJe 27/11/2019. VII- Ademais, quanto à alegação de estabilidade sustentada pelo recorrente, esta Corte tem firmado a compreensão de que a mera reintegração de militar temporário na condição de adido, para tratamento médico, não configura hipótese de estabilidade nos quadros das Forças Armadas. Ou seja, o período em que o militar esteve licenciado, na condição de adido, não pode ser computado para atingir a estabilidade decenal, não prosperando, portando, as alegações aduzidas pelo interessado. A propósito: REsp 1786547/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/04/2019, DJe 23/04/2019.VII - Recurso especial não provido. (REsp 1.752.136/RN, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, DJe 1º/12/2020) (g.n)

Ora, se entende que o acórdão impugnado contém *error in judicando*, deve atacá-lo mediante interposição do recurso devido, que não são os embargos de declaração.

Com efeito, se o intuito da Embargante é o prequestionamento para que lhe abra as vias recursais extravagantes, nada há mais por prequestionar, uma vez que a matéria impugnada foi expressamente analisada. Ademais, mesmo os embargos manifestados com fim de prequestionamento se

sujeitam à presença dos requisitos do art. 1.022 do CPC/2015, de modo que não é apenas o propósito de prequestionamento que permite à parte o uso dos embargos, mas a existência de omissão, contradição, obscuridade ou erro material.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS EM AGRAVO REGIMENTAL. OMISSÃO NÃO VERIFICADA. PRETENSÃO DE REEXAME DA CAUSA. I - Os embargos declaratórios não constituem recurso de revisão e, mesmo que manejados para fins de prequestionamento, são inadmissíveis se a decisão embargada não padecer dos vícios que autorizam a sua interposição (obscuridade, contradição e omissão). Na espécie, o embargante, à conta de omissão no decisum, pretende o reexame da matéria já decidida. (...) Embargos declaratórios rejeitados. (EDcl no AgRg no RESP 793659/PB, Rel. Min. FELIX FISCHER, 5a Turma, J. 12.06.2006, DJ 01.08.2006).

“O não acolhimento das teses contidas no recurso não implica obscuridade, contradição ou omissão, pois ao julgador cabe apreciar a questão conforme o que ele entender relevante à lide. Não está o Tribunal obrigado a julgar a questão posta a seu exame nos termos pleiteados pelas partes, mas sim com o seu livre convencimento, consoante dispõe o art. 131 do CPC, utilizando-se dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso.” (STJ – REsp 1080973 – Recurso Especial – 3ª Turma – Relatora: Min. Nancy Andrigui – Julgamento: 09/12/2008)

Ademais, os dispositivos de lei suscitados pela parte Embargante são considerados incluídos no acórdão embargado para fins de prequestionamento, por força do disposto no art. 1.025 do CPC/15, que contemplou verdadeira hipótese de “prequestionamento ficto”, ao dispor nos seguintes termos:

Art. 1.025. Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de prequestionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso tribunal superior

considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade.

Sobre o assunto, discorre HUMBERTO THEODORO JUNIOR:

Com essa inovação, desde que se considere realmente ocorrente no acórdão embargado, erro, omissão, contradição ou obscuridade, considerar-se-ão prequestionados os elementos apontados pelo embargante, ainda que o Tribunal de origem não admita os embargos. Vale dizer, o Tribunal Superior deverá considerar “incluídos no acórdão os elementos que o recorrente afirma deverem constar, se os embargos de declaração tiverem sido indevidamente inadmitidos”.

Com essa postura, o novo CPC adotou orientação que já vinha sendo aplicada pelo STF, segundo sua Súmula nº 356, no sentido de ser suficiente a oposição de embargos de declaração pela parte, para se entender realizado o prequestionamento necessário para a viabilidade do recurso extraordinário. (Theodoro Júnior, Humberto. Curso de Direito Processual Civil – Execução forçada, processos nos tribunais, recursos e direito intertemporal– vol. III / Humberto Theodoro Júnior. 48. ed. rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 1.075.)

E essa Corte Estadual já se pronunciou sobre a novidade trazida pelo art. 1.025 do CPC/15:

0305944-53.2010.8.19.0001- APELAÇÃO /REMESSA NECESSÁRIA – Des. EDSON AGUIAR DE VASCONCELOS – Julgamento: 01/02/2017 - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO – INEXISTÊNCIA DE CONTRADIÇÃO E OMISSÃO – PREQUESTIONAMENTO. *As situações articuladas pelo embargante foram enfrentadas e analisadas de forma clara e suficientemente fundamentada na decisão impugnada, não havendo omissão ou contradição a sanar. Ausência de configuração das hipóteses do art. 1.022, do CPC/2015. Desnecessário o efetivo enfrentamento de dispositivos legais e constitucionais para fins de*

interposição de recursos extremos, na forma do artigo 1025 do CPC/2015. Rejeição dos embargos.

0019121-66.2015.19.0007 – APELAÇÃO CÍVEL – Des. DENISE NICOLL SIMÕES – Julgamento – 09/02/2017 - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL. RECURSO INTERPOSTO COM FUNDAMENTO NO CPC/2015. INOCORRÊNCIA DE QUALQUER DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ART. 1022 DO CPC/2015. PREQUESTIONAMENTO FICTO. Inexistência da omissão e obscuridade alegada pelo Embargante. Nítida pretensão de rediscussão da matéria suficientemente resolvida pelo colegiado, tendo sido constatado que os documentos juntados pelo Réu se contrapuseram às alegações Autorais, sem que tenha havido qualquer menção a respeito no âmbito da sentença ou abertura de prazo para manifestação da parte contrária, inferindo-se precipitada a decisão de procedência dos pedidos. Nada há por prequestionar, uma vez que a matéria impugnada foi expressamente analisada. Ademais, mesmo os embargos manifestados com fim de prequestionamento se sujeitam à presença dos requisitos do art. 1.022 do CPC/2015. Ressalte-se que o CPC/2015, em seu art. 1.025, consagrou o denominado prequestionamento ficto, que é a admissão da ocorrência do prequestionamento ainda que os embargos de declaração sejam rejeitados, caso o Tribunal Superior entenda cabível os aclaratórios. RECURSO CONHECIDO E REJEITADO.

Na realidade, este Relator ao lançar sua decisão utiliza argumentos para fundamentá-la, com o que obedece ao comando do art. 93, IX da Constituição Federal e do inciso II, do artigo 489 do Código de Processo Civil/2015, porém não está obrigado a responder todos os argumentos das partes e sim explicitar sua compreensão, correta ou incorreta, que desafiará o recurso pertinente da parte interessada.

Por fim, acresça-se que o caráter infringente do recurso integrativo *“só é admitido quando, por ocasião do saneamento de eventual omissão, obscuridade ou contradição de que padece a decisão atacada, há modificação do resultado do julgamento”*; ao revés, *“se a parte discorda da decisão de mérito, deve valer se dos expedientes processuais adequados”* (EDcl nos EDcl no REsp. 650.613 - STJ).

Por tais fundamentos, conduzo o VOTO no sentido de
**NEGAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS DE
DECLARAÇÃO.**

Rio de Janeiro, na data de seu julgamento.

MURILO KIELING

Desembargador