



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

RTH

Nº 70085637346 (Nº CNJ: 0013223-44.2022.8.21.7000)

2022/CÍVEL

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 70085472140. LEI MUNICIPAL nº 3.273/98 DE SANTA CRUZ DO SUL. PAVIMENTAÇÃO DE VIAS PÚBLICAS. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO. ACOLHIMENTO PARCIAL. MODULAÇÃO DE EFEITOS. TERMO INICIAL. PREQUESTIONAMENTO FICTO.

1. Modulação dos efeitos da declaração de inconstitucionalidade: definição do marco inicial para fins de produção de efeitos de decisão, tendo em vista razões de segurança jurídica, embasadas no artigo 27 da Lei nº 9.868/99. Omissão sanada. Efeitos *ex nunc*, a partir da publicação do acórdão.

2. Quanto ao mais, o acórdão hostilizado encontra-se adequadamente fundamentado, sem contradições ou omissões, e não se enquadra em quaisquer das hipóteses que dão ensejo aos embargos de declaração, pretendendo a parte provocar a revisão e/ou modificação do julgado. A mera insatisfação com o mérito não enseja interposição de aclaratórios, pois não se coaduna com o disposto no artigo 1.022 do CPC, nem com sua natureza e função.

3. Inexiste qualquer vício no fundamento que deu base à procedência da ação direta de inconstitucionalidade. Ainda que revele a parte embargante sua insatisfação com o resultado do julgamento, sustentando sua inconformidade na suposta ausência de exame das alegações acerca da ausência de ofensa direta à Constituição, tal ponto foi objeto de apreciação colegiada, evidenciando-se a mácula legislativa justamente pela verdadeira criação de tributo mediante a celebração de acordo com os municípios, configurando a existência de vício material.

4. Os embargos de declaração não se prestam a prequestionar dispositivos legais, quando desnecessária sua apreciação ao julgamento da causa.



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

RTH

Nº 70085637346 (Nº CNJ: 0013223-44.2022.8.21.7000)
2022/CÍVEL

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
PARCIALMENTE ACOLHIDOS, UNÂNIME.**

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

ÓRGÃO ESPECIAL

Nº 70085637346 (Nº CNJ: 0013223-
44.2022.8.21.7000)

MUNICIPIO DE SANTA CRUZ DO SUL

EMBARGANTE

PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA DO
ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

EMBARGADO

PROCURADOR-GERAL DO ESTADO
DO RIO GRANDE DO SUL

INTERESSADO

CAMARA MUNICIPAL DE SANTA CRUZ
DO SUL

INTERESSADO

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos.

Acordam os Desembargadores integrantes do Órgão Especial do Tribunal de Justiça do Estado, à unanimidade, em acolher parcialmente os embargos de declaração, modulando os efeitos da decisão de inconstitucionalidade para que produza efeitos a partir da publicação do acórdão.

Custas na forma da lei.

Participaram do julgamento, além do signatário, os eminentes Senhores **DES.^a IRIS HELENA MEDEIROS NOGUEIRA (PRESIDENTE), DES. ARMINIO JOSÉ ABREU LIMA DA ROSA, DES. NEWTON BRASIL DE LEÃO, DES. SYLVIO BAPTISTA NETO, DES. JORGE LUÍS DALL'AGNOL, DES. IVAN LEOMAR BRUXEL, DES. NELSON ANTONIO MONTEIRO PACHECO, DES. LUIZ FELIPE BRASIL SANTOS, DES.^a MARIA ISABEL DE AZEVEDO SOUZA, DES. IRINEU**



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

RTH

Nº 70085637346 (Nº CNJ: 0013223-44.2022.8.21.7000)
2022/CÍVEL

MARIANI, DES. AYMORÉ ROQUE POTTES DE MELLO, DES. JORGE ALBERTO SCHREINER PESTANA, DES.ª MATILDE CHABAR MAIA, DES. ALEXANDRE MUSSOI MOREIRA, DES. CARLOS CINI MARCHIONATTI, DES. JOÃO BATISTA MARQUES TOVO, DES. NEY WIEDEMANN NETO, DES.ª LAURA LOUZADA JACCOTTET, DES. ÍCARO CARVALHO DE BEM OSÓRIO, DES.ª LIZETE ANDREIS SEBEN, DES. ANTONIO VINICIUS AMARO DA SILVEIRA, DES. GIOVANNI CONTI, DES. CARLOS EDUARDO RICHINITTI E DES. ALBERTO DELGADO NETO.

Porto Alegre, 19 de agosto de 2022.

DES. RICARDO TORRES HERMANN,
Relator.

RELATÓRIO

DES. RICARDO TORRES HERMANN (RELATOR)

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo **MUNICÍPIO DE SANTA CRUZ DO SUL** nos autos da ação direta de inconstitucionalidade (70085472140) proposta pelo Procurador-Geral de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul em face da Lei Municipal nº 3.273/98, que autoriza o Poder Executivo a firmar acordo com particular para a execução da pavimentação das vias públicas e do calçamento de passeios do Município.

O julgamento recebeu a seguinte ementa:

ACÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI MUNICIPAL nº 3.273/98 DE SANTA CRUZ DO SUL. PAVIMENTAÇÃO DE VIAS PÚBLICAS. ACORDO ADMINISTRATIVO. CUSTEIO PELOS MUNÍCIPIES. INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL.

1. Diploma legislativo municipal, e Instruções Normativas correlatas, que autorizam o Poder Executivo a firmar acordo com particular para a execução da pavimentação das vias públicas e do

3



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

RTH

Nº 70085637346 (Nº CNJ: 0013223-44.2022.8.21.7000)
2022/CÍVEL

calçamento de passeios do Município, mediante o pagamento de custos de material pelos munícipes que residem nas proximidades das vias beneficiadas.

2. Em regra, a obra pública de pavimentação de vias públicas é atividade de caráter geral, *uti universi*, e não *uti singuli*, devendo, assim, ser custeada mediante a arrecadação de impostos, impedindo, via de consequência, que o Poder Público, ainda que sob a alegação de celebração de acordo administrativo e por via oblíqua, institua taxa para a sua cobrança.

3. Pavimentação em questão que, destinando-se às vias públicas, é de impossível mensuração quanto à responsabilidade de cada munícipe, a despeito da eventual valorização imobiliária, para que o já se tem a incidência da Contribuição de Melhoria.

4. Transferência de dever inerente ao Poder Público para o particular que revela afronta aos artigos 8º e 140, inciso III, da Carta Estadual, assim como ao artigo 145, inciso III, da Constituição Federal.

ACÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE JULGADA PROCEDENTE.

Em suas razões, alega haver omissão no julgado com relação à ausência de enfrentamento da preliminar apresentada, atinente ao indeferimento da petição inicial por ausência de afronta direta à Constituição. Refere, ainda, ser necessário esclarecimento no julgado em relação à modulação dos efeitos da declaração de inconstitucionalidade, discorrendo sobre os princípios da segurança jurídica e da primazia do interesse público. Argumenta sobre a necessidade de prequestionamento dos artigos 8º e 140, § 1º, inciso III da Constituição do Estado do Rio Grande do Sul e artigos 29, 30 e 145, inciso III da Constituição Federal, Decreto-Lei nº 195, de 24 de fevereiro de 1967, art. 3º, 81 e 82 do Código Tributário Nacional. Pede provimento, com a atribuição de efeitos infringentes.

Intimado, o embargado manifesta-se pelo acolhimento parcial dos aclaratórios a fim de que sejam modulados os efeitos da decisão.

Vêm os autos conclusos para julgamento.



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

RTH

Nº 70085637346 (Nº CNJ: 0013223-44.2022.8.21.7000)
2022/CÍVEL

É o relatório.

VOTOS

DES. RICARDO TORRES HERMANN (RELATOR)

Eminentes Colegas.

Antecipo que estou em encaminhar voto no sentido do acolhimento parcial dos aclaratórios, a fim de aclarar o julgado no tocante à necessidade de modulação de efeitos, ou seja, quanto ao termo inicial para a eficácia da declaração de inconstitucionalidade da Lei Municipal nº 3.273/98.

No caso dos autos, de fato, o acórdão que reconheceu a inconstitucionalidade do diploma legal referido deixou de modular os efeitos da decisão colegiada, especialmente por conta do largo período de vigência, cujo termo inicial remonta ao ano de 1998.

Portanto, com mais de vinte anos de vigência, havendo a celebração de diversos *acordos* com os munícipes relativos à execução da pavimentação de vias públicas e do calçamento de passeios, há lugar para a fixação de efeitos prospectivos, a partir do julgamento da ADI, ou seja, *ex nunc*, nos termos do comando do art. 27 da Lei nº 9.868/99¹ e por razões de segurança jurídica e interesse social.

A despeito da pertinência da adoção dessa medida excepcional, modulando-se os efeitos da decisão que proclamou a inconstitucionalidade dos atos normativos em exame, tenho que não se evidencia a necessidade de projeção dos efeitos nos termos pretendidos pela parte embargante, a fim de que ocorressem em período posterior a 180 dias.

¹ Art. 27. Ao declarar a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo, e tendo em vista razões de segurança jurídica ou de excepcional interesse social, poderá o Supremo Tribunal Federal, por maioria de dois terços de seus membros, restringir os efeitos daquela declaração ou decidir que ela só tenha eficácia a partir de seu trânsito em julgado ou de outro momento que venha a ser fixado.



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

RTH

Nº 70085637346 (Nº CNJ: 0013223-44.2022.8.21.7000)
2022/CÍVEL

Veja-se que, quanto ao ponto, a parte recorrente sequer justifica a necessidade de adoção do prazo em questão, ao passo que as disposições legais declaradas inconstitucionais tratavam, como visto, da imposição, ainda que sob a alegação de celebração de acordo administrativo e por via oblíqua, da instituição de taxa para a realização de obra pública de pavimentação de vias públicas, atividade de caráter geral, *uti universi*.

Não se revela, pois, sequer recomendável protrair a fixação do termo *a quo*, na extensão pretendida pela parte embargante, o que, notadamente, viria de encontro aos interesses da própria coletividade.

Posto isso, havendo a necessidade de modulação da declaração de inconstitucionalidade, o que se impõe diante das peculiaridades do caso concreto, é de rigor que o prazo fixado tenha sua contagem iniciada a partir da publicação do acórdão, já que deste marco o julgamento produzirá seus regulares efeitos.

Nesse sentido, aliás, há diversos precedentes deste Tribunal Pleno:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 70077723237. ART. 4º E ANEXO II DA LEI Nº 3.771/2006 DO MUNICÍPIO DE TAQUARA. ERRO MATERIAL NA EMENTA DO ACÓRDÃO. Presente erro material na ementa do acórdão lançado no julgamento de ação direta de inconstitucionalidade, no ponto em que, cuidando da modulação dos efeitos da decisão de procedência, assinalou prazo diverso do disposto no corpo e dispositivo do julgado, **acolhem-se os embargos para a necessária correção, ficando expresso também na ementa que a produção de efeitos dar-se-á 120 dias a contar da data de publicação daquele acórdão.** EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS. UNÂNIME. (Embargos de Declaração Nº 70079915229, Tribunal Pleno, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Marcelo Bandeira Pereira, Julgado em 10/12/2018) (grifos meus).



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

RTH

Nº 70085637346 (Nº CNJ: 0013223-44.2022.8.21.7000)

2022/CÍVEL

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. MUNICÍPIO DE RIO GRANDE. ARTS. 60, PARÁGRAFO ÚNICO, 83, 88, PARÁGRAFO 1º, E 90, PARÁGRAFO 1º, DA LEI MUNICIPAL Nº 5.819/2003. TETO REMUNERATÓRIO. EFEITO CASCATA. INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL PARCIALMENTE RECONHECIDA. 1. Teto remuneratório: ausente constatação de ofensa do art. 60, parágrafo único, da Lei Municipal nº 5.819/2003, à diretriz do inciso XI do art. 37 da Constituição da República, uma vez que a gratificação natalina, gratificação de férias, indenização de licença prêmio por assiduidade e adicional de serviços extraordinários, seja por veicularem direitos sociais, seja por possuírem natureza indenizatória, não se encontram abarcados no teto da remuneração. 2. Efeito cascata: vício de inconstitucionalidade material dos arts. 83, 88, parágrafo 1º, e art. 90, parágrafo 1º, da Lei Municipal nº 5.819/2003, no ponto em que admitem o cálculo dos adicionais de risco à saúde e de vida sobre o valor da hora extraordinária e sobre o valor do adicional noturno, assim como por admitir o cálculo da hora extraordinária com base no vencimento básico acrescido do valor do cargo em comissão ou da gratificação da função de direção e chefia. Afrenta à diretriz do inciso XIV do art. 37 da Constituição da República. **3. Modulação dos efeitos da declaração de inconstitucionalidade: definição do marco inicial para fins de produção de efeitos de decisão, tendo em vista razões de segurança jurídica, conforme art. 27 da Lei nº 9.868/99. Eficácia prospectiva da decisão, a contar da data da publicação do acórdão.** AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE JULGADA PARCIALMENTE PROCEDENTE. (Ação Direta de Inconstitucionalidade Nº 70077222735, Tribunal Pleno, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Matilde Chabar Maia, Julgado em 22/10/2018) (grifos meus).

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI Nº 6.478/2017, DO MUNICÍPIO DE ESTEIO, ALTERADA PELA LEI Nº 6.491/2017. CONTRATAÇÕES EMERGENCIAIS, POR PRAZO DETERMINADO, NA ÁREA DA EDUCAÇÃO. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS DA EXCEPCIONALIDADE E DA TEMPORARIEDADE PREVISTOS CONSTITUCIONALMENTE. JULGAMENTO DE INCONSTITUCIONALIDADE. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DESTA CORTE. MODULAÇÃO DOS EFEITOS. [...]. II -



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

RTH

Nº 70085637346 (Nº CNJ: 0013223-44.2022.8.21.7000)

2022/CÍVEL

Tendo em vista a prestação de um serviço público relevante como é o da educação, bem como o interesse público, aqui compreendido o de todos os alunos matriculados na rede municipal de ensino, que não podem ser prejudicados em virtude da omissão do Executivo Municipal, que não tomou, em tempo hábil, as providências necessárias para a realização de concurso público, faz-se necessária a modulação dos efeitos da presente decisão, pelo prazo de 180 (cento e oitenta) dias, a contar da publicação do acórdão. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE JULGADA PROCEDENTE, POR MAIORIA. (Ação Direta de Inconstitucionalidade Nº 70073381352, Tribunal Pleno, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Francisco José Moesch, Julgado em 11/12/2017) (grifos meus).

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. MUNICÍPIO DE PINHAL DA SERRA. CARGOS EM COMISSÃO. CRIAÇÃO PELA LEI MUNICIPAL Nº 1.022/16. EXTINÇÃO DE ALGUNS CARGOS PELA LEI MUNICIPAL Nº 1.050/17. PERDA PARCIAL DO OBJETO. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL SUPERVENIENTE. [...] - EFICÁCIA DA DECISÃO. MODULAÇÃO DOS EFEITOS. DIFERIMENTO. NECESSIDADE DE PRESERVAÇÃO DO SERVIÇO PÚBLICO NO ÂMBITO DO MUNICÍPIO DE MARATÁ. **Relativamente à eficácia da declaração, considerando o número de cargos cuja inconstitucionalidade se está a reconhecer (18), visando à preservação do serviço público no âmbito do Município de Pinhal da Serra, afigura-se conveniente, com fulcro no artigo 27 da Lei nº 9.868/99, modular os efeitos desta decisão, protraindo-se-os no tempo por 180 dias a contar da publicação deste acórdão.** PROCESSO PARCIALMENTE EXTINTO, SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE PROCEDENTE. MODULAÇÃO DOS EFEITOS. EFICÁCIA DIFERIDA. UNÂNIME. (Ação Direta de Inconstitucionalidade Nº 70071848469, Tribunal Pleno, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Marilene Bonzanini, Julgado em 24/04/2017) (grifos meus).

Quanto ao mais, o acórdão encontra-se fundamentado, sem omissões, e não se enquadra em quaisquer das hipóteses que dão ensejo



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

RTH

Nº 70085637346 (Nº CNJ: 0013223-44.2022.8.21.7000)
2022/CÍVEL

à interposição de embargos de declaração, pretendendo a parte, em verdade, provocar a revisão da decisão de mérito.

Inexiste qualquer vício no fundamento que deu base ao julgamento de procedência da ação direta de inconstitucionalidade, estando ausente a anunciada omissão.

Embora sustente sua inconformidade na suposta ausência de exame das alegações acerca da *ausência de ofensa direta à Constituição*, assim estabeleceu o julgamento no ponto em que se evidenciou a mácula legislativa, justamente pela criação de tributo mediante a celebração de acordo com os municípios, configurando a existência de vício material:

[...] Com a implementação das regras em exame, o legislador municipal acabou por criar tributo não previsto constitucionalmente, transferindo ainda ao munícipe a responsabilidade que por natureza é do Poder Público.

O Código Tributário Nacional assim explicita em seu artigo 3º:

Art. 3º Tributo é toda prestação pecuniária compulsória, em moeda ou cujo valor nela se possa exprimir, que não constitua sanção de ato ilícito, instituída em lei e cobrada mediante atividade administrativa plenamente vinculada.

Não se descuida que, constitucionalmente, foi outorgada autonomia aos Municípios, inclusive para fins de instituição e arrecadação de tributos, desde que atendidos os princípios constitucionais que fixam limites ao exercício dessa competência:



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

RTH

Nº 70085637346 (Nº CNJ: 0013223-44.2022.8.21.7000)

2022/CÍVEL

Art. 29. O Município reger-se-á por lei orgânica, votada em dois turnos, com o interstício mínimo de dez dias, e aprovada por dois terços dos membros da Câmara Municipal, que a promulgará, atendidos os princípios estabelecidos nesta Constituição, na Constituição do respectivo Estado e os seguintes preceitos [...]

Art. 30. Compete aos Municípios:

I - legislar sobre assuntos de interesse local;

II - suplementar a legislação federal e a estadual no que couber;

III - instituir e arrecadar os tributos de sua competência, bem como aplicar suas rendas, sem prejuízo da obrigatoriedade de prestar contas e publicar balancetes nos prazos fixados em lei;

No entanto, em regra, a obra pública de pavimentação de vias públicas é atividade de caráter geral, *uti universi*, e não *uti singuli*, devendo, assim, ser custeada mediante a arrecadação de impostos, impedindo, via de consequência, que o Poder Público, ainda que sob a alegação de celebração de *acordo administrativo* e por via oblíqua, institua taxa para a sua cobrança.

Veja-se que a pavimentação em questão não é prestada em favor de determinado munícipe, mas da comunidade, uma vez que se destina, como visto, às vias públicas, sendo impossível a mensuração de responsabilidade de cada munícipe, a despeito da eventual valorização imobiliária, para que o já se tem a incidência da Contribuição de Melhoria,



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

RTH

Nº 70085637346 (Nº CNJ: 0013223-44.2022.8.21.7000)

2022/CÍVEL

disciplinada pelo artigo 145 da Constituição da República e artigos 81 e 82 do Código Tributário Nacional [...]

Portanto, ao contrário do sustentado, houve sim análise da violação direta às normas constitucionais, não se tratando, como pretende fazer crer, de mera inconstitucionalidade reflexa. No ponto, há mera reedição de argumentos já enfrentados e rebatidos,

Ademais, eventual omissão que enseja os embargos é a aquela, em que não se aprecia questão submetida a julgamento, mas não a que, ainda que examinando tal questão, desatende a pretensão do embargante.

Conforme salienta Nelson Nery Júnior *“no julgamento dos embargos o juiz de ordinário não profere nova decisão: apenas aclara a anterior. Daí não poder modificar o conteúdo da decisão embargada... O caráter infringente dos embargos de declaração, portanto, é excepcional e incide normalmente quando se tratar de recurso com o objetivo de suprir omissão ou de espancar contradição”*. (Teoria Geral dos Recursos. 6ª ed. RT, pág. 437).

Nesses termos foi o julgado proferido pelo STJ veiculado junto ao Informativo de Jurisprudência n. 585, que cito abaixo:

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



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

RTH

Nº 70085637346 (Nº CNJ: 0013223-44.2022.8.21.7000)

2022/CÍVEL

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 inquirir tal decisum.

5. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no MS 21.315/DF, Rel. Ministra DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 08/06/2016, DJe 15/06/2016) (grifos meus).

Observo, quanto ao mais, que a pretensão esboçada neste recurso tem finalidade de prequestionamento, visando a forçar a admissibilidade de recurso especial e/ou extraordinário, o que se mostra incabível no caso concreto. Vale lembrar que o julgador não é obrigado a mencionar todos os fatos e dispositivos legais e constitucionais mencionados pelas partes ao longo do processo, contanto que a decisão esteja bem fundamentada.

Nesse sentido, trago à colação precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS EM RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO DE MERO PREQUESTIONAMENTO. INADMISSIBILIDADE, SE O



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

RTH

Nº 70085637346 (Nº CNJ: 0013223-44.2022.8.21.7000)

2022/CÍVEL

ACÓRDÃO EMBARGADO NÃO ESTIVER EIVADO DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO.

I - Esta Corte já decidiu que não se prestam os embargos declaratórios para 'forçar' a admissibilidade de recurso extraordinário, desde que não se tenha constatado omissão na decisão embargada.

II- Embargos declaratórios rejeitados.

(EDcl no AgRg no REsp 728234/DF, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 07/03/2006, DJ 03/04/2006, p. 400) (grifos meus)

PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 535, II, DO CPC. INOCORRÊNCIA. PRESCRIÇÃO. TESE NÃO SUBMETIDA À APRECIÇÃO DA CORTE RECORRIDA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO C. STF. ART. 138 DO CTN. ALEGAÇÃO DE RECOLHIMENTO PARCIAL. SÚMULA 07/STJ.

I - A pretexto de supostas omissões no julgado, a Embargante pretende, em verdade, rediscutir questões que foram devidamente enfrentadas, sendo certo que os Embargos de Declaração não possuem tal finalidade.

II - Restou assentado no aresto embargado que inexistiu, na hipótese, a alegada violação ao art. 535, II, do CPC, porquanto o extenso voto condutor do aresto recorrido cuidou de toda matéria pertinente à lide, apenas não o fazendo do modo como desejava a Recorrente, sendo certo que o mero inconformismo não gera ofensa ao referido dispositivo.

III - Outrossim, a tese referente à prescrição não foi submetida à apreciação da Corte a quo, razão pela qual o recurso especial demonstra, no ponto, manifesta ausência de prequestionamento, a atrair a aplicação das Súmulas 282 e 356 do C. STF.

IV - Destarte, a afirmação de que houve recolhimento parcial do tributo não restou discutida na formação do aresto a quo, de modo que a aplicação dos benefícios previstos no art. 138 do CTN encontra óbice na Súmula nº 07/STJ, porquanto demanda o reexame do conjunto fático-probatório acostado aos autos.

V - In casu, não há qualquer omissão, obscuridade ou contradição que mereça ser suprida, o que evidencia nítida intenção protelatória destes segundos



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

RTH

Nº 70085637346 (Nº CNJ: 0013223-44.2022.8.21.7000)

2022/CÍVEL

embargos de declaração, de modo que deve ser aplicada multa, nos termos do art. 538, parágrafo único, do CPC.

VI - Embargos de Declaração rejeitados, com aplicação de multa.

(EDcl nos EDcl no AgRg no REsp

727410/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/04/2006, DJ 11/05/2006, p. 158) (grifos meus)

EMBARGOS DE DECLARAÇÕES. DIREITO PÚBLICO NÃO ESPECIFICADO. ENERGIA ELÉTRICA. DESVIO NÃO COMPROVADO. DANO MORAL NÃO CONFIGURADO. CADASTRO NEGATIVO EXCLUÍDO. Os documentos trazidos aos autos pela ré não são contundentes e suficientes para a comprovação do desvio de energia elétrica na unidade consumidora. Não foi constatada majoração no consumo após a normalização do equipamento de medição. Inexistência de demonstração de período anterior para comparação. Não configuração de dano moral a indenizar. Desconstituído o débito, deve ser mantida a antecipação de tutela que determinou o descadastramento de inscrição em registro do sistema de proteção ao crédito. **Na esteira da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "não há falar em violação do artigo 535 do CPC quando o aresto recorrido adota fundamentação suficiente para dirimir a controvérsia, sendo desnecessária a manifestação expressa sobre todos os argumentos apresentados pelos litigantes."** (REsp 1239516/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 26/06/2012, Dje 06/08/2012 grifei) **Análise detida das peculiaridades do caso, em especial de seus aspectos fáticos. Inexistência dos vícios previstos no art. 535 do CPC.** Prequestionamento. Desnecessário que o julgador mencione todos os dispositivos que levaram à sua conclusão. Matéria que faz parte do acórdão e pontos nunca aventados. EMBARGOS DE DECLARAÇÕES DESACOLHIDOS. (Embargos de Declaração Nº 70050468115, Segunda Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Almir Porto da Rocha Filho, Julgado em 12/09/2012) (grifos meus)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE. OMISSÃO, OBSCURIDADE OU



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

RTH

Nº 70085637346 (Nº CNJ: 0013223-44.2022.8.21.7000)
2022/CÍVEL

CONTRADIÇÃO (ART. 535 DO CPC). INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. DESNECESSIDADE. **Não há falar em omissão no julgado, quando apenas analisou os fatos sob outro enfoque e deixou de fazer referência expressa aos dispositivos legais mencionados, porque decidido em outro sentido, por outro fundamento. Não está o julgador obrigado a mencionar todos os fatos e fundamentos trazidos no recurso, mas apenas demonstrar as suas razões de decidir.** EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DESACOLHIDOS. (Embargos de Declaração Nº 70054292891, Segunda Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Arno Werlang, Julgado em 08/05/2013) (grifos meus)

Demais disso, o novel Código de Processo Civil consagrou, em seu artigo 1.025, a tese do prequestionamento ficto, assim dispondo, in litteris:

Art. 1.025. **Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento**, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade. (grifos meus).

Segundo Guilherme Rizzo Amaral², em comentário ao artigo supracitado:

[...] **Na sistemática do CPC revogado, a constatação, pelo STF ou pelo STJ, de que a matéria objeto do recurso extraordinário ou especial foi objeto de embargos de declaração, deveria ter sido analisada pelo tribunal inferior e não o foi, ensejava a desconstituição do acórdão recorrido sob o fundamento da negativa de prestação jurisdicional, com o retorno dos autos à origem. O tribunal superior, de regra, não poderia avançar no julgamento de questão jurídica não apreciada pelo tribunal inferior.**

No atual CPC, tal regra altera-se substancialmente. Verificando o tribunal superior que o tribunal

² Amaral, Guilherme Rizzo. Comentários às alterações do novo CPC [livro eletrônico] - 1. ed. São Paulo : Editora Revista dos Tribunais, 2015.



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

RTH

Nº 70085637346 (Nº CNJ: 0013223-44.2022.8.21.7000)
2022/CÍVEL

inferior, a despeito da oposição de embargos de declaração, olvidou-se de analisar a alegação de erro material, omissão, contradição ou obscuridade efetivamente presentes no acórdão recorrido segundo o entendimento do tribunal superior, poderá desde logo avançar no julgamento da questão jurídica que fora objeto dos embargos.

Veja-se, no entanto, que a simples oposição de embargos de declaração não satisfaz o requisito do prequestionamento. É preciso que a questão jurídica objeto dos embargos de declaração e não enfrentada pelo tribunal inferior devesse ter sido enfrentada pelo tribunal a quo, no entendimento do tribunal superior. É dizer: a questão jurídica deve ser relevante para o deslinde da causa objeto do recurso especial ou extraordinário. Se, no entender do tribunal superior, a matéria objeto dos embargos de declaração opostos na origem for irrelevante para o julgamento, não haverá necessidade do seu enfrentamento. [...] (grifos meus).

Assim, não há como acolher os presentes embargos para fins de prequestionamento.

Posto isso, **ACOLHO PARCIALMENTE OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO** a fim de explicitar o julgado, modulando os efeitos da decisão de inconstitucionalidade para que produza efeitos a partir da publicação deste acórdão.

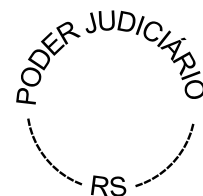
É o voto.

OS DEMAIS DESEMBARGADORES VOTARAM DE ACORDO COM O RELATOR.

DES.^a IRIS HELENA MEDEIROS NOGUEIRA - Presidente - Embargos de Declaração nº 70085637346: "ACOLHERAM PARCIALMENTE OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, MODULANDO OS EFEITOS DA DECISÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE PARA QUE PRODUZA EFEITOS A PARTIR DA PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO. UNÂNIME."



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

RTH

Nº 70085637346 (Nº CNJ: 0013223-44.2022.8.21.7000)

2022/CÍVEL

	<p>Este é um documento eletrônico assinado digitalmente conforme Lei Federal no 11.419/2006 de 19/12/2006, art. 1o, parágrafo 2o, inciso III.</p> <p>Signatário: RICARDO TORRES HERMANN Nº de Série do certificado: 56020FD76E258178 Data e hora da assinatura: 23/08/2022 07:53:46</p> <p>Para conferência do conteúdo deste documento, acesse o endereço http://www.tjrs.jus.br/verificadocs/ e digite o seguinte número verificador:</p>
--	--