



ESTADO DA PARAÍBA
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
Gabinete do Desembargador
Marcos Cavalcanti de Albuquerque

Acórdão

Embargos de Declaração nº. 0001589-15.2009.815.0391

Relator: Desembargador Marcos Cavalcanti de Albuquerque

Embargante: Manoel Valcelon de Sousa Carvalho – Advs. Leonardo Giovanni Dias Arruda e outros.

Embargado: José Antônio de Maria – Adv^a. Núbia Soares de Lima Goes.

EMENTA: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA. AGRAVO INTERNO NÃO JUNTADO AOS AUTOS. NÃO OCORRÊNCIA. CERTIDÃO EXARADA PELOS SERVIDORES. REJEIÇÃO. MÉRITO. OMISSÃO. VÍCIO NÃO VERIFICADO. PRETENSÃO DE REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. INTENTO PREQUESTIONATÓRIO. MATÉRIA DEVIDAMENTE QUESTIONADA NO ACÓRDÃO GUERREADO. REJEIÇÃO DOS ACLARATÓRIOS.

–Em sede de embargos de declaração, o apontamento da contradição, omissão ou obscuridade no “decisum” é pressuposto para que o recurso seja acolhido, ainda que indisfarçável o propósito do embargante de objetivar prequestionamento somente para viabilizar a interposição de recurso aos Tribunais Superiores.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos acima identificados.

Acordam os desembargadores da Primeira Câmara Especializada Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, por unanimidade, em conhecer e rejeitar os embargos.

RELATÓRIO

Trata-se de **Embargos de Declaração** (fls. 1036/1043) opostos por **Manoel Valcelon de Sousa Carvalho**, hostilizando o acórdão de fls. 1025/1033, que negou provimento à apelação cível interposta por ele próprio contra **José Antônio de Maria**, ora embargado.

Em suas razões, o embargante arguiu, preliminarmente, cerceamento do seu direito de defesa, em razão da ausência de manifestação sobre agravo retido, protocolado, segundo ele, tempestivamente (27.05.2011), e não juntado aos autos pela Escravina na Vara de origem.

No mérito, aduziu omissão no julgado, eis que não analisou o comando normativo previsto no art. 189 do Código Civil, que diz respeito à prescrição. Por fim, manifestou o intuito prescricional e requereu o acolhimento dos presentes embargos, conferindo-lhe efeito modificativo.

Contrarrazões às fls. 1060/1064.

É o breve relato.

V O T O

É cediço que os Embargos de Declaração são recursos próprios a serem interpostos contra decisões omissas, contraditórias e obscuras. Devemos entender por “decisões” passíveis de serem guerreadas por Embargos de Declaração, as Decisões Interlocutórias, Sentenças e Acórdãos. Atribuindo à palavra “Decisões” um sentido lato. Nesta senda, o ilustre Nelson Nery Júnior, “in verbis”:

“Quer sejam interpostos contra decisão interlocutória, sentença, ou acórdão, os embargos de declaração têm natureza jurídica de recurso”.

O Código de Processo Civil é taxativo ao elencar, no seu art. 535, as hipóteses de cabimento dos Embargos de Declaração, *in verbis*:

*“Art. 535. “Cabem embargos de declaração quando:
I - houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição;
II- for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.”*

Assim, os Embargos de Declaração têm por finalidades precípuas: complementação da decisão omissa e esclarecimento de “*decisum*” obscuro ou contraditório.

PRELIMINAR

O embargante arguiu, preliminarmente, cerceamento do seu direito de defesa, em razão da ausência de manifestação sobre agravo retido, protocolado, segundo ele, tempestivamente (27.05.2011), e não juntado aos autos pela Escravina na Vara de origem.

Ocorre que, para dirimir melhor a questão suscitada, foram os autos remetidos à Comarca de Teixeira, para que fosse certificado, circunstanciadamente, sobre a interposição ou não do aludido agravo retido. Contudo, certificado às fls. 1070/1071, não foi constatada a interposição do agravo retido mencionado alhures.

Assim, tendo em vista a fé pública inerente às atribuições dos servidores que subscreveram as certidões, não há que se falar em interposição do agravo interno suscitado.

Isto posto, rejeito a preliminar, por não haver comprovação da interposição de agravo retido.

MÉRITO

No mérito, aduziu omissão no julgado, eis que não analisou o comando normativo previsto no art. 189 do Código Civil, que diz respeito à prescrição. A decisão combatida assim se manifestou, fls.1028/1033:

DA PRESCRIÇÃO

É cediço que, a prescrição surge como fenômeno capaz de fazer com que haja a perda da pretensão de um direito subjetivo que se quedou inerte durante um lapso temporal fixado em lei.

O art 189 do Código Civil estatui:

"Violado o direito, nasce para o titular a pretensão, a qual se extingue, pela prescrição, nos prazos a que aludem os arts. 205 e 206".

Portanto, estabelecem-se os prazos prescricionais nos arts. 205 e 206, do aludido preceptivo legal:

"Art. 205. *A prescrição ocorre em dez anos, quando a lei não lhe*

haja fixado prazo menor.

Art. 206. *Prescreve:*

(...)

§ 3º *Em três anos:*

(...)

V - *a pretensão de reparação civil;*”.

Assim, observa-se que a pretensão para reparação civil decorre em 03 (três) anos, como na hipótese em liça, devendo sua contagem se iniciar a partir do conhecimento do ato.

No presente caderno processual, denota-se que o autor da ação apenas tomou conhecimento de que seus documentos haviam sido utilizados para fins ilícitos, quando foi intimado para comparecer a audiência de oitiva de testemunha (fl. 259), em 02 de junho de 2008.

Dessarte, tendo sido ajuizada a presente demanda em 11 de novembro de 2009 (fl. 26), não há que se falar em prescrição.

Nesse sentido, é a jurisprudência:

"APELAÇÃO CÍVEL. MANDATO. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. CASO CONCRETO. PRESCRIÇÃO. INCIDÊNCIA DO ART. 206, § 3º, V, DO CC/2002. PRAZO. TERMO INICIAL. CIÊNCIA DO ATO LESIVO. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO CARACTERIZADA. POR UNANIMIDADE, NEGARAM PROVIMENTO AO RECURSO. (Apelação Cível Nº 70044888741, Décima Quinta Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Angelo Maraninchi Giannakos, Julgado em 04/04/2012) (TJ-RS - AC: 70044888741 RS , Relator: Angelo Maraninchi Giannakos, Data de Julgamento: 04/04/2012, Décima Quinta Câmara Cível, Data de Publicação: Diário da Justiça do dia 11/04/2012)".

Deste modo, rejeito a prejudicial.

MÉRITO

O cerne da questão gravita em torno da utilização do nome e documentos pessoais do autor/apelado, como "laranja", pelo recorrente na abertura de conta-corrente, junto à Caixa Econômica Federal, bem como movimentação da aludida conta em vultosas quantias.

Extrai-se dos autos que o promovente, pessoa quase iletrada, agricultor, tomou conhecimento que seus documentos pessoais foram utilizados pelo réu para abertura de conta, em 1997, juntamente com o gerente da Caixa Econômica Federal da Cidade de Patos, para suposta sonegação de impostos.

Tal situação fora investigada pela Polícia Federal, diante das supostas irregularidades, sendo alvo da ação penal nº 2006.8201001620-0, consoante denúncia às fls. 855/857.

Exsurge das cópias dos depoimentos acostados aos autos, que o ora recorrente assinou ficha cadastral do banco, procuração, bem como vários cheques, se fazendo passar por interposta pessoa, no caso, o demandante, ora recorrido. Tudo comprovado por perícia grafotécnica.

Através dos mesmos depoimentos, o apelante reconheceu que assinou os documentos, todavia, segundo ele, o fazia, sem dolo e de boa-fé, por entender que se tratava de movimentação legal.

Agora, pergunta-se: Como poderia alguém assinar documentos e cheques em nome de outrem, que alega ao menos conhecer, de vultosas quantias, que chegou a ultrapassar os cinco milhões de reais, e alegar entender ser tais atos legais?

Impossível, desvincular o apelante ao constrangimento sofrido pelo apelado, que teve seu nome envolvido em atos ilícitos, sem ao menos ter conhecimento. Uma pessoa de pouca cultura, agricultor, aposentado, morador de um sítio, sem acesso a qualquer informação e que se viu envolvido em questões jamais pensadas, levando-o a ser criticado pelos vizinhos, ocasionando-lhe sérios problemas de saúde.

É cediço que, para o surgimento do dever de indenizar, faz-se necessário a presença de alguns requisitos: ato comissivo ou omissivo do agente, culpa do agente, nexos de causalidade e o dano experimentado pela vítima.

Tal dano pode ser de natureza material ou moral. O primeiro, ocorre quando o ato de alguém causa uma redução no patrimônio de outrem, ou mesmo lhe fere um interesse. O segundo, de difícil conceituação, dada a elasticidade da definição provocada pela evolução da doutrina, e mormente da jurisprudência, é vocábulo que abrange desde o simples sofrimento provocado por conduta de terceiro até o uso indevido ou mesmo sem autorização de algum dos direitos da personalidade (Art. 11 a 21 do CC).

Já o nexos de causalidade é a relação entre a conduta culposa e o dano. Para que exista dever de reparar é necessário que o dano tenha nascido da conduta. Não seria moral e nem jurídico que um indivíduo fosse responsabilizado por dano que não deu causa, que adveio de conduta de terceiro ou da própria vítima, ou ainda,

que é culpa de um fenômeno irresistível da natureza.

"In casu", verifica-se a presença dos aludidos requisitos e a existência do dano moral decorrente da conduta do apelante.

Segundo Savatier, dano moral "é qualquer sofrimento humano que não é causado por uma perda pecuniária, e abrange todo atentado à reputação da vítima, à sua autoridade legítima, ao seu pudor, à sua segurança e tranqüilidade, ao seu amor próprio estético, à integridade de sua inteligência, a suas afeições, etc" (Traité de La Responsabilité Civile, vol.II, nº 525, in Caio Mario da Silva Pereira, Responsabilidade Civil, Editora Forense, RJ, 1989).

Assim, para a existência de dano moral é necessário que o abalo psíquico seja capaz de causar dor no âmago do indivíduo, sofrimento e humilhação, não sendo suficiente para sua configuração a ocorrência de mero dissabores cotidianos.

No caso em tela, há registro nos autos de constrangimento capaz de abalar seriamente o ânimo psíquico do apelado, posto que, viu o seu nome envolvido em atos ilícitos. Passou o constrangimento de ir depor, de ver os seus vizinhos apontando-lhe na rua como um envolvido na justiça e etc.

Com relação à fixação do "quantum" indenizatório, frise-se, inicialmente, que o valor fixado, a título de indenização por dano moral, não pode ser ínfimo ou abusivo, mas proporcional à dúplice função deste instituto indenizatório: reparação do dano, buscando minimizar a dor da vítima, e punição do ofensor, para que não volte a reincidir.

Na hipótese dos autos, trata-se de indenização por dano moral fixada em R\$ 56.560,00 (cinquenta e seis mil quinhentos e sessenta reais).

A quantificação do dano moral deve atender a critérios como a extensão do dano, a condição de seu causador, como também a da vítima, atentando para o aspecto pedagógico da indenização, isto é, deve ser tal que sirva de advertência para que o causador do dano e seus congêneres se abstenham de praticar tais atos. Vejamos a Jurisprudência:

"O valor do dano moral deve ser fixado com equilíbrio e em parâmetros razoáveis, de molde a não ensejar uma fonte de enriquecimento, mas que também não seja apenas simbólico. A honra é um complexo de valor social, geradora de prestígio, que

deve ser cultuada e preservada” (TJ-RJ - unân. Da 8.a Câm. Civ., reg. Em 19-6-95 - Ap 7240/94 - Des. Geraldo Batista - Jurema Therezinha Jorge Barreto X Rainha Supermercados Ltda.).

Sendo assim, no que concerne ao quantum indenizatório, forma-se o entendimento jurisprudencial, imperante em sede de dano moral, no sentido de que a indenização pecuniária decorrente não terá apenas a função reparatória do prejuízo suportado, mas também caráter punitivo ou sancionatório, pedagógico e repressor.

Nesse diapasão, a indenização não só repara o dano, como também atua como forma educativo-pedagógica para o ofensor e a sociedade e intimidativa também, de forma a evitar perdas e danos futuros. Daí porque o valor da condenação deve ter por finalidade dissuadir o réu infrator de reincidir em sua conduta, observando sempre seu poder financeiro, para então se estabelecer um montante tal que o faça inibir-se de praticar novas condutas dessa estirpe.

Diante da valoração das provas realizada pelo juízo “a quo”, entendo que foi totalmente adequado o montante arbitrado, considerando-se o constrangimento e a situação vexatória, a qual passou o apelado, uma vez que quando da fixação do valor indenizatório deve o magistrado, por seu prudente arbítrio, levar em consideração as condições econômicas e sociais dos ofendidos e da causadora do ato ilícito; as circunstâncias do fato; sem esquecer o caráter punitivo da verba e que a reparação não pode servir de causa a enriquecimento injustificado.

*Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO DA PRELIMINAR, REJEITO A PREJUDICIAL DE PRESCRIÇÃO E NEGO PROVIMENTO AO APELO**, mantendo-se incólume a sentença vergastada”.*

Dessa forma, verifica-se que o acórdão se manifestou sobre os pontos postos à desate, não havendo quaisquer omissões a serem sanadas. Trata-se apenas de inconformismo do insurreto. Repise-se, outrossim, que os embargos declaratórios devem ser rejeitados, pois o acórdão atacado não carrega qualquer vício.

Sendo assim, não existe violação de direito, muito menos omissões no acórdão impugnado. O que se verifica é apenas o não contentamento do embargante com o desfecho da questão, bem como seu objetivo de ver rediscutida a matéria, o que não é permitido em sede de embargos de declaração.

Segundo jurisprudência do STJ, os embargos de declaração têm como finalidade a indicação de pontos obscuros, contraditórios ou omissos como forma de buscar do julgador que os retifique, e não como mais uma via para rediscussão da matéria. Senão veja-se:

*“PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DE QUALQUER DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 DO CPC. RECURSO ESPECIAL. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO CARREADO NOS AUTOS. APLICAÇÃO DA SÚMULA 7/STJ). 1. Inocorrentes as hipóteses de omissão, contradição, obscuridade ou erro material, não há como prosperar o inconformismo, cujo real objetivo é a pretensão de reformar o decisum o que é inviável de ser revisado em sede de embargos de declaração, dentro dos estreitos limites previstos no artigo 535 do CPC. 2. **Os embargos de declaração têm como requisito de admissibilidade a indicação de algum dos vícios previstos no art. 535 do CPC, constantes do decisum embargado, não se prestam, portanto, ao re julgamento da matéria posta nos autos**, pois, visam, unicamente, completar a decisão quando presente omissão de ponto fundamental, contradição entre a fundamentação e a conclusão ou obscuridade nas razões desenvolvidas. Agravo regimental desprovido para manter a decisão que rejeitou os embargos de declaração.”* (Agravo Regimental em Embargos de Declaração no Agravo 884313 / SP; 1ª Turma, Relator: Min. LUIZ FUX) (*Grifos nossos*)

Suscitou, ainda, o embargante, o prequestionamento da matéria, objetivando a interposição de recurso. Sobre o tema, afigura-se oportuno tecer algumas considerações.

A exigência de prequestionamento originou-se no direito norteamericano, sob o argumento de não se poder recorrer de matéria não tratada originalmente. Com efeito, passou a ser interpretado como condição lógica de recorribilidade para os Tribunais Superiores, face à impossibilidade de exame das questões não expressamente decididas pelos órgãos jurisdicionais locais.

Com o argumento de não mais constar expressamente na Constituição, não poucos juristas sustentaram a inconstitucionalidade da exigência do prequestionamento, devido à ausência de previsão legal.

Prevedo a sobrecarga dos Tribunais Superiores, diante da inexigibilidade de prequestionar as matérias nos Tribunais locais, o STF enunciou a Súmula nº 282:

"É inadmissível o RE quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada".

Resolvida a questão da exigibilidade do prequestionamento, como solucionar a questão quando ela não é debatida e decidida pelos Tribunais mesmo quando devidamente chamados a se manifestarem?

Como solução, o STF enunciou a Súmula nº 356, assim verbetada:

"O ponto omissão da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não pode ser objeto de RE, por faltar o prequestionamento."

No sentido de demonstrar a relevância quanto à necessidade de ver a questão decidida nos Tribunais locais e dar proteção a esse instituto, mesmo quando necessária sua reiteração, o STJ enunciou a Súmula nº 98, *in verbis*:

"Embargos de declaração manifestados com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório."

Diz-se que a matéria foi questionada quando devidamente apreciada pelo órgão julgador, isto é, posta em julgamento e discutida. Quando há no acórdão omissão, obscuridade ou contradição sobre determinada matéria poderá a parte, através de embargos de declaração, insurgir-se contra o aresto alegando prequestionamento para fins de interposição de recurso para a instância superior. Uma vez não debatida a matéria na instância "a quo" não poderá o Pretório Excelso ou a Corte Federal decidir sobre o tema.

Desta maneira, configura-se o prequestionamento quando a causa tenha sido decidida à luz da legislação federal indicada, ocorrendo emissão de juízo de valor acerca dos dispositivos legais e não apenas simples menção dos mesmos, interpretando-se sua aplicação ou não ao caso concreto.

Acerca do tema, anotou o Ministro Marco Aurélio de Mello, da Excelsa Corte:

"Diz-se prequestionada determinada matéria, quando o órgão prolator da decisão impugnada, haja adotado entendimento explícito sobre ela."

Saliente-se que o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de admitir o prequestionamento implícito, que consiste na apreciação, pelo tribunal de origem, das questões jurídicas que envolvam a lei tida por vulnerada, sem mencioná-la expressamente.

Destarte, mesmo não constando do corpo condutor do acórdão fustigado a referência ao número e à letra da norma legal, desde que a tese jurídica tenha sido debatida e apreciada, restou implicitamente prequestionada a matéria federal ou constitucional.

Imperioso aventar, ademais, que rejeitados os embargos de declaração, entretanto, mantidas as eivas suscitadas pela embargante, necessário se faz a interposição do Recurso Especial contra a rejeição destes por afronta ao art. 535 do CPC, fulcrado no permissivo constitucional do art. 105, III, "c", e, não para discutir questão que se pretendia prequestionar.

Todavia, não obstante as colocações acima esposadas, é de sabença comum que os embargos de declaração possuem função processual específica, consistente em integrar, retificar ou complementar a decisão proferida.

Assim sendo, mesmo para fins de prequestionamento, os embargos cingem-se as hipóteses permissivas do artigo 535 do Código de Processo Civil.

No caso "*sub examine*", percebe-se que a decisão objurgada analisou em todos seus aspectos jurídicos a questão posta em litígio, restando implicitamente prequestionada a matéria, assim como não se vislumbrando qualquer vício que importe em sua correção.

Observe-se, a propósito, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, o qual trilha no mesmo caminho:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO NO ACÓRDÃO EMBARGADO. MATÉRIA RELATIVA À COMPENSAÇÃO DE VALOR DE ICMS PAGO A TÍTULO DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA ANTECIPADA TRATADA NO ÂMBITO DA COMPETÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. IMPOSSIBILIDADE DE APRECIÇÃO DE TEMA CONSTITUCIONAL POR ESTA CORTE. UTILIZAÇÃO DOS ACLARATÓRIOS PARA FINS

*EXCLUSIVOS DE PREQUESTIONAMENTO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. REJEIÇÃO DOS EMBARGOS. 1. Não desborda de sua competência constitucional o Acórdão prolatado por esta Corte que trata de matéria concernente à possibilidade do uso da via mandamental, para fins de obter declaração do direito do contribuinte à compensação de quantia paga a título de substituição tributária por antecipação, e que reconhece o direito da parte em obter a referida compensação. 2. Por outro lado, não prospera a alegativa de existência de omissão por não ter o julgado embargado tratado de tema de natureza constitucional posto que ao Supremo Tribunal Federal cabe tal mister. 3. **Embargos utilizados apenas para prequestionar matéria constitucional. Impossibilidade. Rejeição dos Aclaratórios**". (negritei)*

Noutro giro, quanto à aplicação da multa inculpada no art. 538, parágrafo único, do CPC, pleiteada pelo embargado, não vislumbro o requisito necessário para sua imposição, qual seja, o caráter protelatório.

Em decisão recentíssima (14 de maio de 2014), o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em decisão unânime da Segunda Seção, decidiu no REsp 1410839/SC que:

"Caracterizam-se como protelatórios os embargos de declaração que visam rediscutir matéria já apreciada e decidida pela Corte de origem em conformidade com súmula do STJ ou STF ou, ainda, precedente julgado pelo rito dos artigos 543-C e 543-B, do CPC."

Assim, extrai-se do precedente que para se qualificar o embargos de declaração como protelatório, necessária a rediscussão de matéria já decidida em conformidade com súmula do STJ ou STF ou, ainda, precedente julgado pelo rito dos artigos 543-C e 543-B, do CPC, o que não é a hipótese dos autos.

Consequentemente, dada à inexistência de caráter manifestamente protelatório dos embargos, deixo de aplicar a multa do parágrafo único, do art. 538, do CPC.

Por fim, diante da plêiade de argumentos, não estando presentes os requisitos essenciais constantes do art. 535 do CPC, já que verificada apenas a intenção primordial de rediscutir a matéria já apreciada por esta Corte de Justiça, **REJEITO A PRELIMINAR, BEM COMO OS PRESENTES EMBARGOS DECLARATÓRIOS**, sem aplicação de multa.

É como voto.

Presidiu a sessão o Excelentíssimo Senhor Desembargador Marcos Cavalcanti de Albuquerque. Participaram do julgamento os Excelentíssimos Senhores Desembargadores **Marcos Cavalcanti de Albuquerque – Relator, José Ricardo Porto e Leandro dos Santos.**

Presente à sessão a Excelentíssima Senhora Doutora Jacilene Nicolau Faustino Gomes, Procuradora de Justiça.

Sala de Sessões da Primeira Câmara Especializada Cível do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, em João Pessoa, 04 de novembro de 2014.

Desembargador Marcos Cavalcanti de Albuquerque
R e l a t o r