



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DA PARAÍBA
GABINETE DO DESEMBARGADOR JOÃO ALVES DA SILVA

ACÓRDÃO

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO N. 0078791-83.2012.815.2001

ORIGEM: Juízo da 6ª Vara Cível da Comarca da Capital

RELATOR: Desembargador João Alves da Silva

EMBARGANTE: Eleonora Régis de Freitas

(Adv. Rinaldo Mouzalas de Souza e Silva – OAB-PB n. 11.589 e Mouzalas, Borba & Azevedo Advogados Associados – Registro OAB-PB n. 206)

EMBARGADO: Amiraldo Baunilha Dias (Adv. Gibran Motta – OAB-PB n. 11.810 e Andrei Dornelas Carvalho – OAB-PB n. 12.332)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO PASSÍVEL DE INTEGRAÇÃO. OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL AUSENTES. REJEIÇÃO DOS ACLARATÓRIOS.

- Os embargos de declaração consubstanciam recurso de integração, não se prestando para reexame da matéria. Não havendo omissão, obscuridade, contradição ou erro material no julgado, incabíveis se revelam os aclaratórios, mesmo que tenham finalidade específica de prequestionamento.

- “Constatado que a insurgência da embargante não diz respeito a eventual vício de integração do acórdão impugnado, mas a interpretação que lhe foi desfavorável, é de rigor a rejeição dos aclaratórios”¹. Ademais, ao prequestionamento, entendo não ser mister o exame explícito dos artigos ditos como violados (prequestionamento explícito), sendo suficiente que a matéria objeto da lide tenha sido discutida (prequestionamento implícito).

VISTOS, relatados e discutidos estes autos, em que figuram como partes as acima nominadas.

ACORDA a 4ª Câmara Especializada Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, à unanimidade, rejeitar os embargos, nos termos do voto do relator, integrando a decisão a súmula de julgamento de fl. 316.

RELATÓRIO

¹ STJ - EDcl no MS 13692 / DF – Rel. Min. Benedito Gonçalves – S1 – Primeira Seção - DJe 15/09/2009.

Cuida-se de embargos de declaração opostos por Eleonora Régis de Freitas contra acórdão de minha relatoria que acolheu parcialmente os primeiros aclaratórios manejados pela ora insurgente, sanando omissão e corrigindo erro material, apenas no sentido de retificar o valor arbitrado a título de honorários sucumbenciais relativos à reconvenção, incidindo em R\$ 5.000,00, em face da ré.

Inconformada com parcela do provimento *in questo*, a parte ora embargante sustenta a ocorrência, no julgado, de: omissão, porquanto, ao estipular os honorários sucumbenciais, não considerara os meios de prova produzidos, em específico o depoimento pessoal, vertente rumo à confissão acerca da participação conjunta, no negócio jurídico, de vários corretores; bem como contradição, haja vista a repartição das verbas de sucumbência de modo desproporcional aos reais gravames ofertados às partes, e, ademais, a divergência entre a fundamentação e a conclusão do julgado, precisamente no que toca à sucumbência na reconvenção.

Em razão do exposto, a parte pugna pela integração dos vícios declinados, bem assim pelo prequestionamento dos artigos 85, 371, 373, 385 e 389, do Código de Processo Civil vigente, para fins de viabilização do Recurso Especial.

É o relatório que se revela essencial.

VOTO

Compulsando os autos, penso que o recurso não deve ser acolhido, vez que não se destina a suprir omissão, contradição, obscuridade ou erro material na decisão atacada, mas prequestionar e rediscutir matéria que versa sobre o mérito da demanda, o que é impossível na via estreita dos embargos de declaração.

A esse respeito, o artigo 1.022, do CPC, preceitua o seguinte:

Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;

II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;

III - corrigir erro material.

À luz de tal raciocínio, adiante-se que não se detecta qualquer defeito a ser integrado no acórdão ora atacado, especialmente porquanto a lide fora dirimida com a devida e suficiente fundamentação.

Com efeito, vislumbra-se que o acórdão embargado apreciara toda a matéria posta à análise, mormente ao se considerar que a matéria ventilada

nos aclaratórios fora devidamente analisada e motivadamente refutada no acórdão.

Neste particular, tenho que não subsiste vício a ser integrado.

Exsurge, pois, de seu exame, que a decisão enfrentara a lide sob todos os aspectos, dando-lhe a solução que a jurisprudência tem apontado, não havendo omissão, sequer contradição no julgado, o que desautoriza o acolhimento dos aclaratórios. Tal é o que ocorre uma vez que a repartição dos ônus sucumbenciais tomara em conta, à evidência, o escorço probatório, notadamente avaliando, à luz da livre apreciação das provas e a partir da associação com os demais meios de prova, o teor probante do depoimento pessoal referenciado nas razões insurgenciais.

A esse respeito, transcrevam-se excertos do *decisum* embargado:

“Nesse diapasão, examinando-se primeiramente a arguição de omissão do acórdão quanto à falta de consideração da repartição da comissão de corretagem entre o corretor de imóveis promovente e outros 2 (dois) profissionais, importando-se, pois, a redução, à terça parte, da condenação reputada devida no acórdão, exsurge, de fato, a salutar integração do *decisum*, sem, contudo, a atribuição, ao mesmo, de efeitos infringentes, porquanto tal análise não se revela apta a infirmar a conclusão do litígio, nos termos referendados pelo Colegiado desta Corte.

Com efeito, frise-se que, muito embora a Corte tenha se omitido acerca da arguição recursal ventilada no sentido da minoração do montante da corretagem devido ao polo autoral pela ré, ora embargante, à proporção de 1/3 da comissão convencionalizada no patamar de 3% (três) por cento do valor do negócio, tal não merece guarida, porquanto o motivo alegado para tanto, qual seja a participação conjunta, no negócio jurídico, de corretores de imóveis sem vínculos prévios, não restara suficientemente comprovada nos autos, por ocasião do *onus probandi* da ré.

À luz de tal conjuntura, faz-se mister asseverar que, à acolhida de tal tese, nos termos do ordenamento jurídico, afigura-se imprescindível a prova da participação conjunta de corretores de imóveis alheios à lide, bem assim a inexistência de vínculo de solidariedade entre os mesmos, ônus o qual recai, na hipótese, sobre a pessoa da demandada, conforme preceitua o art. 373, CPC, *in verbis*:

Art. 373. O ônus da prova incumbe:

I - ao autor, quanto ao fato constitutivo do seu direito;

II - ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor.

Logo, vislumbra-se que tal questão peculiar há de ser decidida com base na teoria do ônus da prova que, como se sabe, está muito clara no artigo 373, CPC, o qual prescreve competir ao autor o ônus da prova dos fatos constitutivos de seu direito e, ao réu, o ônus de provar qualquer fato modificativo, extintivo ou impeditivo do direito do autor. Este é o ensinamento de Humberto Theodoro Júnior²:

“No processo civil, onde quase sempre predomina o princípio dispositivo, que entrega a sorte da causa à diligência ou interesse da parte, assume especial relevância a questão pertinente ao ônus da prova”.

Com efeito, frise-se que referido ônus consiste na conduta processual exigida da parte para que a verdade dos fatos por ela arrolados seja admitida pelo juiz. Não há um dever de provar, nem à parte contrária assiste o direito de exigir a prova do adversário. Há um simples ônus, de modo que o litigante assume o risco de perder a causa se não provar os fatos alegados. Isto porque, segundo máxima, fato alegado e não provado é o mesmo que fato inexistente.

No dizer de Kisch, o ônus da prova vem a ser, portanto, a “necessidade de provar para vencer a causa, de sorte que nela se pode ver uma imposição e uma sanção de ordem processual”.³

O STJ adota entendimento dominante neste sentido, *in verbis*:

“[...] Nos termos do art. 333, I do CPC, caberá ao autor a demonstração dos fatos constitutivos do seu direito e ao réu a demonstração dos fatos extintivos modificativos ou impeditivos do direito do autor. 4. Agravo regimental não provido”⁴.

TRIBUTÁRIO - AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL - INSS - COMPETÊNCIA - FISCALIZAÇÃO - AFERIÇÃO - VÍNCULO EMPREGATÍCIO - ÔNUS DA PROVA. 1. Em se tratando de ação anulatória, incumbe ao autor o ônus da prova, no tocante à desconstituição do crédito já notificado ao contribuinte, em face da presunção de legitimidade e veracidade do ato administrativo, sendo, pois, necessário prova irrefutável do autor para desconstituir o crédito. 2. O artigo 333, incisos I e II, do CPC dispõe que compete ao autor fazer prova constitutiva de seu direito; e ao réu, prova dos fatos impeditivos,

² in Curso de Direito Processual Civil, Vol. I, 18ª ed., Forense, 1999, p. 421.

³ *apud*, Kisch, p. 421.

⁴ STJ, AgRg AREsp 245.185/RN, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, 4ª TURMA, 17/09/2013, 20/09/2013.

modificativos ou extintivos do direito do autor. Embargos acolhidos para sanar omissão relativa ao ônus da prova, sem efeitos modificativos⁵.

Processual civil. Responsabilidade civil. Código do Consumidor. Ônus da prova. Inexistência de provas dos fatos alegados na petição inicial. Decisões anteriores fundadas nas provas acostadas aos autos. Impossibilidade de reexame. Súmula 7/STJ. Não comprovação dos alegados danos materiais e morais sofridos. - Ao autor, incumbe a prova dos atos constitutivos de seu direito. - Em que pese a indiscutível aplicação da inversão do ônus da prova ao CDC, tal instituto não possui aplicação absoluta. A inversão deve ser aplicada “quando, a critério do juiz, for verossímil a alegação ou quando for ele hipossuficiente, segundo as regras ordinárias de experiências”.⁶

Nesse cenário, portanto, tem-se que a ré, primeira embargante, não trouxera indícios concretos a respeito da participação conjunta de corretores de imóveis alheios à lide, bem assim da inexistência de vínculo de solidariedade entre os mesmos, de modo que não há de se proceder à redução do montante condenatório estipulado no acórdão atacado, por ocasião do julgamento do apelo, limitando-me, apenas, nesse viés, a sanar a omissão evidenciada, sem efeitos infringentes.

Por sua vez, no que se reporta à arguição recursal perfilhada no sentido da contradição do julgado quanto à divisão do percentual dos honorários de sucumbência entre as partes, tenho que a mesma não goza de qualquer respaldo. Sobretudo porque, em tendo havido a escorreita constatação, no *decisum*, da configuração da sucumbência recíproca, a repartição dos ônus sucumbenciais na ordem de 50% (cinquenta por cento), para cada parte, condiz com o que consagra o microsistema dos ônus sucumbenciais inaugurado no novel CPC, bem assim corresponde, equitativamente, aos gravames ofertados aos polos litigantes.

Desta feita, elucida a questão excerto do seguinte julgado:

“Inexiste contradição quando, ocorrendo sucumbência recíproca, o acórdão hostilizado distribui a responsabilidade pelas despesas processuais e honorários advocatícios em proporções adequadas de acordo com o que cada parte decaiu”. (TJPR, ED 1135352101, Rel. Francisco Cardozo Oliveira, 17/06/2015, 18ª Câmara Cível, DJ: 1600 07/07/2015).

⁵ STJ, EDcl no REsp 894571/PE, Rel. Min. Humberto Martins, 01/07/2009.

⁶ STJ – REsp 741393/PR – Relatora: Ministra Nancy Andriahi - DJe 22/08/2008.

Nesse ponto, afasto a ocorrência de *contradictio*".

Precisamente com ensejo no raciocínio *supra*, verifica-se que o acórdão atacado adentrara expressamente na discussão perfilhada pela embargante nos presentes aclaratórios, não persistindo no feito, como cedo e adiantado linhas acima, qualquer vício ou defeito passível de integração mediante embargos.

Ressalte-se, ainda, que o Colendo Superior Tribunal de Justiça **"tem entendimento pacífico de que os embargos declaratórios, mesmo para fins de prequestionamento, só serão admissíveis se a decisão embargada ostentar algum dos vícios que ensejariam o seu manejo (omissão, obscuridade ou contradição)"**(STJ - EDcl MS 10286/DF – Rel. Min. Félix Fischer – S3 – DJ 26/06/2006).

Outrossim, veja-se a seguinte ementa:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE DA PRETENSÃO. FINALIDADE INCOMPATÍVEL COM A NATUREZA DO RECURSO. APLICAÇÃO DO DIREITO À ESPÉCIE. PREQUESTIONAMENTO. MITIGAÇÃO. 1. Os embargos de declaração, cujos pressupostos estão relacionados no art. 535 do Código de Processo Civil, visam a eliminar contradição ou obscuridade, ou suprir omissão a respeito de questão jurídica de especial relevância para o desate da lide. Ausentes essas hipóteses, não há como prosperar irresignação recursal. 2. (...) 3. O reexame de matéria já decidida com a simples intenção de propiciar efeitos infringentes ao decisum impugnado é incompatível com a função integrativa dos embargos declaratórios. 4. Embargos de declaração rejeitados." (STJ – Edcl no Resp 592839/RS – Min. João Otavio de Noronha T4 – Dj 08/03/2010)

Assim, arremato que, se a decisão envereda por interpretação equivocada ou que contraria os argumentos da recorrente, não há se falar em omissão, contradição ou obscuridade, tampouco em acolhimento dos embargos.

Sobre o tema, o Colendo Superior Tribunal de Justiça já decidiu que **"constatado que a insurgência da embargante não diz respeito a eventual vício de integração do acórdão impugnado, mas a interpretação que lhe foi desfavorável, é de rigor a rejeição dos aclaratórios."**(STJ - EDcl no MS 13692 / DF – Rel. Min. Benedito Gonçalves – S1 – DJe 15/09/2009).

Nesses termos, voto pela rejeição dos embargos de declaração.

É como voto.

DECISÃO

A Câmara decidiu, à unanimidade, rejeitar os embargos, nos termos do voto do relator.

Presidiu a sessão o Exmo. Des. Frederico Martinho da Nóbrega Coutinho. Participaram do julgamento o Exmo. Des. João Alves da Silva, o Exmo. Des. Romero Marcelo da Fonseca Oliveira e o Exmo. Des. Frederico Martinho da Nóbrega Coutinho.

Presente representante do Ministério Público, na pessoa do Excelentíssimo Dr. Amadeus Lopes Ferreira, Promotor de Justiça.

Sala das Sessões da Quarta Câmara Especializada Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, em 07 de março de 2017 (data do julgamento).

João Pessoa, 08 de março de 2017.

Desembargador João Alves da Silva
Relator