



Registro: 2020.0000814600

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1001792-94.2017.8.26.0383, da Comarca de Nhandeara, em que é apelante/apelado DEPARTAMENTO ESTADUAL DE TRÂNSITO - DETRAN, é apelado/apelante OSVALDO NICHIO JUNIOR.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 12ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: Deram parcial provimento ao recurso fazendário e negaram provimento ao apelo do autor. V. U Declara o segundo juiz, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores EDSON FERREIRA (Presidente sem voto), SOUZA NERY E OSVALDO DE OLIVEIRA.

São Paulo, 3 de outubro de 2020.

SOUZA MEIRELLES

Relator

Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Apelação Cível nº 1001792-94.2017.8.26.0383
Apelante/Apelado: Osvaldo Nichio Junior
Apelado/Apelante: Departamento Estadual de Trânsito - DETRAN
Comarca: Nhandeara
Vara: Vara Única
Juiz prolator: Dr. Renato dos Santos
TJSP (voto nº 16876)

Responsabilidade civil estatal – Veículo clonado – Indenização de danos materiais e compensação de danos extrapatrimoniais – Procedência parcial na origem – Inconformismo – Danos de ordem psíquica caracterizados – Decurso de prolongado lapso temporal sem a regularização do veículo, imputando transtornos ao proprietário que desbordam a hipótese de mero dissabor – Valor da compensação – Arbitramento consoante critérios de razoabilidade e proporcionalidade – Redução do montante fixado em primeiro grau - Honorários contratuais – Ressarcimento – Inadmissibilidade – Sentença parcialmente reformada – Recurso fazendário provido em parte e apelo do autor desprovido

Apelações cíveis manejadas por **Osvaldo Nichio Junior** e pelo **Departamento Estadual de Trânsito – DETRAN** nos autos de demanda pelo rito ordinário que o primeiro move em face do último, os quais tramitaram perante a Vara Única da Comarca de Nhandeara, cujos pedidos foram julgados **parcialmente procedentes**, compelindo o requerido ao pagamento de **R\$ 30.000,00** (trinta mil reais), a título de compensação de danos extrapatrimoniais, além de **R\$ 1.273,89** (um mil duzentos e setenta e três reais e oitenta e nove centavos) referente a indenização de danos materiais, devidos no contexto de clonagem das placas de veículo de propriedade do autor.

Vindica o primeiro apelante reforma parcial da r. sentença, a fim de que reconhecida a integral procedência dos pedidos, com inclusão da Fazenda do Estado na condenação, plena reparação dos danos materiais reclamados na inicial, majoração do valor arbitrado para fins de compensação de danos extrapatrimoniais, bem como incremento da verba honorária sucumbencial.

Doutro turno, apela o **DETRAN** aduzindo que as providências de troca de placa do veículo e exclusão dos pontos na CNH foram realizadas, de modo que o autor teria sofrido mero aborrecimento. Outrossim, não se pode afirmar que a depressão infligida ao requerente teria por causa exclusiva os fatos narrados na inicial. Discorre que o valor arbitrado a título de compensação de danos psíquicos é desproporcional. Subsidiariamente, pretende aplicação da Lei nº 11.960/09 sobre juros e correção monetária.

Recursos tempestivos, bem processados e contrariados (fls. 713/718 e 721/723).

Tal, em abreviado, o relatório.

Ab initio, dispensa-se o reexame necessário, porquanto o proveito econômico envolvido não perfaz montante superior a quinhentos salários mínimos, nos termos do **art. 496, § 3º, II, do CPC**.



Cura-se de demanda ordinária proposta por **Oswaldo Nichio Júnior** em face da **Fazenda Pública do Estado de São Paulo**, do **Departamento Estadual de Trânsito – DETRAN** e de **Paula Cristina de Antonio Baú Segarra**, aduzindo o autor, proprietário do veículo descrito na inicial (Mitsubishi L200 Triton 3.2 D, ano 2012/2013, Placas BSY-1780), residente em Nhandeara/SP, que em 11/02/2015 recebeu notificação de infração de trânsito autuada em Caraguatatuba/SP.

Apresentado recurso administrativo, sucedeu-se perícia concluindo inexistência de sinais identificadores no veículo do autor, assim reputado original. Desde então, passou a receber diversas notificações de multas de trânsito, ocorridas na Grande São Paulo, totalizando cerca de quarenta infrações. Alega que o automotor registrado nas referidas infrações se tratava de **veículo dublê**, conforme reconhecido em prévios mandados de segurança impetrados perante o Juízo de origem. Objetiva indenização de danos morais e compensação de extrapatrimoniais.

A correquerida **Paula Cristina de Antonio Baú Segarra** foi excluída do flanco passivo, ante a homologação de desistência formulada pela parte autora (fls. 650).

Em que pese aos argumentos dos recorrentes, a r. sentença comporta reparo tão-somente para reduzir o valor atribuído à compensação de danos psíquicos.

Com efeito, no caso vertente restou incontroversa a caracterização de *veículo dublê*, sucedendo novo emplacamento do automóvel do requerente por força da concessão de ordens definitivas em dois prévios mandados de segurança impetrados pela parte autora (autos nº 1001009-39.2016.8.26.0383 e 1000054-71.2017.8.26.0383, tramitados perante o Juízo do origem), determinando-se a substituição das placas do veículo e regularização do licenciamento referente ao ano de 2016.

Destarte, a controvérsia remanescente em grau recursal cinge-se à pretensa responsabilidade solidária da Fazenda do Estado, bem como à efetiva ocorrência dos propalados danos materiais e extrapatrimoniais.

Pois bem. No que concerne ao pleito recursal de responsabilização solidária da Fazenda do Estado, não se constata omissão imputável aos agentes públicos responsáveis pelo encaminhamento burocrático inicialmente dispensado à situação vivenciada pelo proprietário do veículo.

De fato, a partir da notificação da autuação de trânsito registrada em Caraguatatuba/SP, em fevereiro de 2015, lavrou-se boletim de ocorrência policial, com subsequente instauração e regular tramitação de inquérito policial, inexistindo, até então, restrições incidentes sobre o veículo, ulteriormente inscritas por ação/omissão

imputáveis tão somente ao DETRAN, órgão de trânsito revestido de natureza jurídica de autarquia estadual, com autonomia administrativa e financeira para responder, individualmente, pelos danos em discepção.

Entretanto, a hipótese versada nos autos efetivamente desborda mero aborrecimento ou dissabor.

Ora bem, ao longo do período compreendido entre **fevereiro de 2015**, momento em que inicialmente registrada a infração perpetrada na condução de veículo clonado, até a derradeira mudança de placas e regularização do licenciamento, em **julho de 2017**, decorreu **considerável lapso temporal**, sem contar no desgaste relacionado à lavratura de aproximadamente quarenta infrações de trânsito, com interposição de dezenas de recursos administrativos e impetração de dois mandados de segurança, até o derradeiro desfecho da intercorrência.

No correspondente interregno, inóvel que o demandante foi impedido de trafegar despreocupadamente com o automóvel, com imposição de óbices ao licenciamento, anotação de pontos na CNH, inscrição no CADIN e desenvolvimento de depressão (fls. 451/452), somatório de transtornos experimentados em decorrência da omissão das autoridades competentes em promover o rápido desfazimento da fraude perpetrada por terceiros.

Destarte, cuidando-se de situação que provocou aflição, desgaste, estresse e sobretudo insegurança, tem-se que

efetivamente superada a hipótese de mero dissabor.

De acordo com **CARLOS ALBERTO BITTAR**: *in*
verbis

“qualificam-se como morais os danos em razão da esfera da subjetividade, ou do plano valorativo da pessoa na sociedade, em que repercute o fato violador, havendo-se como tais aqueles que atingem os aspectos mais íntimos da personalidade humana (o da intimidade e da consideração pessoal), ou da própria valoração da pessoa no meio em que vive e atua (o da reputação ou da consideração social)”¹.

Com efeito, conforme ensina **PONTES DE MIRANDA**, “o que se há de exigir como pressuposto comum da reparabilidade do dano não patrimonial, incluído, pois, o moral, é a gravidade”², a qual *in casu* é incontestável.

Ratificada, pois, a ocorrência de danos à esfera extrapatrimonial, os quais ensejam pronta reparação, basta apreciar o *quantum* indenizatório.

Nesse ponto, vale mencionar a arguta lição de **SERGIO CAVALIERI FILHO**: “Creio que na fixação do ‘*quantum debeat*’ da indenização, mormente tratando-se de lucro cessante e dano moral, deve o juiz ter em mente o princípio de que o dano moral não pode ser fonte de lucro.

¹ *apud* YUSSEF SAID CAHALI, *Dano Moral*, 3ª ed., São Paulo: RT, 2005, p. 22.

² Cf. *Tratado de Direito Privado*, Parte Especial, Tomo XXVI, 3ª ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 1983, p. 34.

A indenização não há dúvida, deve ser suficiente para reparar o dano, o mais completamente possível, e nada mais. Qualquer quantia a maior importará enriquecimento sem causa, ensejador de novo dano".

A partir das precitadas diretrizes doutrinárias e peculiaridades do caso concreto, sopesados ainda os precedentes jurisprudenciais desta C. Câmara em casos análogos, reputa-se desproporcional o arbitramento do montante de **R\$ 30.000,00** (trinta mil reais), sendo cabível a fixação da justa quantia de **R\$ 15.000,00** (quinze mil reais), valor que melhor se harmoniza com o relevo das violações a direitos da personalidade e que se mostra adequado e satisfatório para compensar o dano protraído por alentado tempo.

A corroborar tal entendimento, precedentes deste **E. Tribunal** envolvendo temática análoga:

AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS Ocorrência de clonagem Autor que ficou impedido de renovar o licenciamento de seu veículo por mais de cinco anos Ineficiência do serviço público perfeitamente delineada na espécie Veículo do autor que não apresentava qualquer irregularidade, ocorrendo injustificável demora no andamento de processo administrativo voltada a cancelar o impedimento anotado na repartição de trânsito Transtorno intenso suportado que não pode ser tido como mero aborrecimento nas circunstâncias, configurando-se, destarte, danos moral indenizável Danos materiais que, todavia, não ficaram comprovados nos autos Desvalorização de veículo automotor que ocorre normalmente com o passar do tempo, havendo ou não a sua utilização Recurso do autor parcialmente provido. (Apelação nº 0121909-39.2005.8.26.0000. 8ª Câmara de Direito Público. Rel. Des. Paulo Dimas Mascaretti. j. 27/07/2011 – o grifo o foi por nós)

EMBARGOS INFRINGENTES AÇÃO DECLARATÓRIA C.C. INDENIZATÓRIA - MULTAS DE TRÂNSITO – VEÍCULO CLONADO DANOS MATERIAIS E MORAIS - Obrigação do órgão de trânsito de proceder a retirada dos pontos do prontuário da autora assim que apreendido o *veículo clonado* Necessidade de acionar a Justiça Ofensa ao princípio da eficiência Dever de indenizar o prejuízo suportado *Dano moral* configurado Transtorno que ultrapassou o mero dissabor Verba indenizatória fixada consoante os princípios da razoabilidade e proporcionalidade Substituição dos caracteres alfanuméricos da placa Providência que se faz necessária Manutenção do decidido pela maioria, que deu provimento ao recurso da autora Embargos infringentes não providos. (Apelação nº 0007189-84.2011.8.26.0053. 12ª Câmara de Direito Público. Rel. Des. Osvaldo de Oliveira. j. 30/04/2014)

Em paralelo, no que concerne ao pleito de ressarcimento dos valores supostamente despendidos pela parte autora para contratação de advogado, não merece reforma o *decisum* de origem.

Nesse particular, malgrado a temática suscite divergência de entendimentos em sede doutrinária e jurisprudencial, filiamo-nos ao posicionamento de que o montante gasto a título de honorários advocatícios contratuais para atuação em sede judicial não são passíveis de indenização em favor da parte vencedora.

Com efeito, o direito à indenização por perdas e danos se perfaz, em regra, a partir da culposa transgressão de um dever jurídico (ato ilícito ou inadimplemento contratual) que ocasione dano patrimonial ou moral a outrem (arts. 186 e 389 do Código Civil de 2002).

Por conseguinte, os elementos para a responsabilização civil de determinado agente são os seguintes: (i) ato ilícito ou inadimplemento contratual; (ii) culpa *lato sensu* (excluídas as hipóteses de responsabilidade objetiva); (iii) nexo de causalidade; e (iv) dano.

Nesse contexto, impõe-se perquirir: há **nexo de causalidade** entre a conduta do órgão de trânsito e o dispêndio de valores pelo requerente para contratação de advogado?

A toda evidência, na esteira do quanto enunciado pelo **art. 403 do Código Civil de 2002** (*“Ainda que a inexecução resulte de dolo do devedor, as perdas e danos só incluem os prejuízos efetivos e os lucros cessantes por efeito dela direto e imediato, sem prejuízo do disposto na lei processual”*), a resposta é negativa.

Isso porque o ordenamento jurídico brasileiro adotou, por meio do referido dispositivo, a *teoria da causalidade adequada*, que, *“considera como causa jurídica apenas o evento que se vincula **diretamente** ao dano, sem a interferência de outra condição sucessiva”* (Sérgio Cavalieri Filho, Programa de responsabilidade civil, 11ª ed., São Paulo, Atlas, 2014, p. 67 – o grifo o foi por nós). Prossegue a doutrina:

“Da longa e exauriente discussão que se travou entre as várias escolas sobre o nexo causal, podem ser extraídas as seguintes conclusões:

a) A expressão legal “efeito direto e imediato” indica

liame de necessariedade e não de simples proximidade; não se refere à causa cronologicamente mais ligada ao evento, temporalmente mais próxima, mas sim àquela que foi a mais direta, a mais determinante segundo o curso natural e ordinário das coisas.

b) As palavras direta e imediata não traduzem duas ideias distintas. Foram empregadas para reforço uma da outra, querendo o legislador, com essas expressões, traduzir o conceito de necessariedade.

c) A ideia central, enunciada e repetida pelos autores, não é a distância mas sim a ocorrência de causa superveniente que rompa o nexo causal.

d) A responsabilidade do devedor pode ser afastada, não por causa da distância entre a causa e o efeito, mas pelo aparecimento de causa (concausa) superveniente que interrompa o nexo causal e por si só produza o resultado, caso em que a causa próxima toma o lugar da remota.

e) Os danos indiretos ou remotos podem ser passíveis de ressarcimento desde que sejam consequência da conduta; só não são indenizáveis quando deixam de ser efeito necessário pelo aparecimento da causa superveniente (concausa) que por si só produz o resultado. Com frequência, a causa temporalmente mais próxima do evento não é a mais determinante, caso em que deverá ser desconsiderada, por se tratar de mera concausa.”

(ibidem, pp. 68/69 – o grifo o foi por nós)

Partindo-se de tais premissas doutrinárias, há de se atentar que a conduta da administração na vertente dos autos não induz direta e imediatamente à necessidade de contratação de advogado para atuação em juízo, sendo o **evento sucessivo** (ajuizamento de ação judicial) o que lhe dá, por si só, causa.

Ora, a imposição da contratação de advogado

para postular em juízo não se dá diretamente por conta da relação de direito material litigiosa tratada na demanda (causa remota), mas sim em razão da exigência legal trazida pelo sistema processual civil (causa próxima).

Nessa senda, infere-se, em juízo hipotético e abstrato, que, em caso de improcedência de pedido formulado em demanda travada entre partes representadas por patronos contratados, não haveria possibilidade de indenização ao requerido (vencedor no processo) do valor despendido para contratação de advogado, pois **inexistiria qualquer transgressão de dever jurídico pelo requerente** (sem ilícito, não há responsabilização), que apenas teria exercido constitucional direito de ação.

Como se vê, o acolhimento da tese de que seriam indenizáveis honorários advocatícios contratuais decorrentes de atuação em juízo, por não ter efetivo respaldo legal, poderia dar azo a flagrante quebra de simetria entre os polos ativo e passivo da demanda.

Nesse sentido, o trecho de paradigmático voto-vista da perínclita **Min. Nancy Andrighi**, proferido em embargos de divergência julgado pela **C. Segunda Seção** do **A. Superior Tribunal de Justiça**, reconsiderando posicionamento anteriormente adotado:

“Com efeito, ao admitir que o autor deve ser indenizado pelo réu do que aquele gastou com seu patrono, haveremos, por simetria, de reconhecer

também o direito do réu – em caso de total improcedência dos pedidos – de ser indenizado pelo autor dos honorários contratuais que tiver pago.

Nessa hipótese, a alegação feita no voto condutor – inexistência de ato ilícito gerador de dano indenizável – procede e ganha pertinência.

Melhor explicando, muito embora tenhamos, por reciprocidade, de reconhecer o direito do réu de, resultando vencedor na ação (improcedência total dos pedidos), ser indenizado pelo autor dos honorários contratuais pagos ao seu advogado, não terá o autor praticado nenhum ato ilícito capaz de dar ensejo a esse dever de indenizar. Na realidade, terá apenas exercido o seu direito de ação, constitucionalmente garantido (sendo certo que, no particular, não se está a cogitar das situações em que há abuso desse direito, com o ajuizamento de ações temerárias).

Diante disso, a rigor não há como justificar o dever de indenizar do autor.” (Embargos de Divergência em REsp nº 1.155.527/MG, Rel. Min. SIDNEI BENETTI, j. 13.6.2012 – o grifo o foi por nós)

Vale dizer, o **Código de Processo Civil** determina o pagamento de honorários advocatícios sucumbenciais ao patrono da parte vencedora da demanda, cabendo ao advogado e seu cliente arbitram livremente eventuais honorários contratuais.

Outrossim, conforme pontuado pela r. sentença, no processo administrativo a atuação do advogado não é obrigatória, a ratificar a procedência do pedido indenizatório tão-somente no que compreende o reembolso de despesas de postagem.

Por todo o exposto, de rigor a reforma em parte

da r. sentença apenas para **reduzir** o valor da **compensação de danos extrapatrimoniais** originalmente arbitrado em **R\$ 30.000 (trinta mil reais)** para a quantia de **15.000,00 (quinze mil reais)**, nos termos da fundamentação supra.

Em atenção à tese fixada no julgamento do **Tema nº 905 do A. STJ**, forçoso observar a incidência de correção monetária e juros moratórios nos seguintes termos: “1. *Correção monetária: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), para fins de correção monetária, não é aplicável nas condenações judiciais impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza.*

1.1 Impossibilidade de fixação apriorística da taxa de correção monetária.

No presente julgamento, o estabelecimento de índices que devem ser aplicados a título de correção monetária não implica pré-fixação (ou fixação apriorística) de taxa de atualização monetária. Do contrário, a decisão baseia-se em índices que, atualmente, refletem a correção monetária ocorrida no período correspondente. Nesse contexto, em relação às situações futuras, a aplicação dos índices em comento, sobretudo o INPC e o IPCA-E, é legítima enquanto tais índices sejam capazes de captar o fenômeno inflacionário.

1.2 Não cabimento de modulação dos efeitos da decisão.

A modulação dos efeitos da decisão que declarou inconstitucional a atualização monetária dos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, no âmbito

do Supremo Tribunal Federal, objetivou reconhecer a validade dos precatórios expedidos ou pagos até 25 de março de 2015, impedindo, desse modo, a rediscussão do débito baseada na aplicação de índices diversos. Assim, mostra-se descabida a modulação em relação aos casos em que não ocorreu expedição ou pagamento de precatório.

2. Juros de mora: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), na parte em que estabelece a incidência de juros de mora nos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, aplica-se às condenações impostas à Fazenda Pública, excepcionadas as condenações oriundas de relação jurídico-tributária.

3. Índices aplicáveis a depender da natureza da condenação.

3.1 Condenações judiciais de natureza administrativa em geral.

As condenações judiciais de natureza administrativa em geral, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até dezembro/2002: juros de mora de 0,5% ao mês; correção monetária de acordo com os índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) no período posterior à vigência do CC/2002 e anterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora correspondentes à taxa Selic, vedada a cumulação com qualquer outro índice; (c) período posterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança; correção monetária com base no IPCA-E. ”.

Consigna-se ainda que a aplicação dos parâmetros supratranscritos encontra-se em consonância com o recente julgamento proferido pelo **E. STF**, em sede de repercussão geral, nos autos do **RE nº 870.947/SE** (Tema nº 810), com a fixação da seguinte tese: *“O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09.”.*

No mais, quanto à atualização monetária, assentou-se o seguinte entendimento: *“O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina”.*

Nesse tocante, cabe salientar que não se cogita de *reformatio in pejus*, pois a revisão dos critérios de juros e atualização monetária constitui matéria de **ordem pública**, cognoscível de ofício (nesse sentido: STJ, AgRg no REsp nº 1.144.272/RS, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, 4ª Turma, j. 22.6.2010; REsp nº 578.504/DF, Rel. Min. LAURITA VAZ, 5ª Turma, j. 3.10.2006; AgRg no REsp 1459006/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/03/2016, DJe 16/03/2016; AgRg no AREsp 576.125/MS, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 18/11/2014, DJe 19/12/2014).

Não se olvida, ainda, o entendimento do **Pretório Excelso** no sentido de ser legítima a imediata aplicabilidade de precedente vinculante, independentemente do trânsito em julgado do referido acórdão (AgR 612.375/DF, Min. Dias Toffoli, DJe 04.09.2017; AgR-ED 1027677/RS, Min. Dias Toffoli, DJe 29.08.20117 e ARE 930.647/PR, Min. Roberto Barroso, DJe 11.04.2016).

Ocorre que, em julgamento realizado em 3.10.2019, o Tribunal Pleno do **E. STF** rejeitou todos os embargos de declaração opostos nos autos do **RE nº 870.947/SE** (Tema nº 810), deixando de promover modulação dos efeitos da decisão anteriormente proferida.

Antecipo-me, por diretiva de **economia**

processual, à guisa de **recomendação**³ e calcado sobretudo no interesse público em **agilizar o acesso aos Tribunais Superiores da República**, a expender os principais critérios que ordinariamente balizam esta Relatoria no juízo de admissibilidade dos embargos declaratórios, os quais expressam a compreensão majoritária deste Egrégio **Tribunal de Justiça** e do A. **Superior Tribunal de Justiça** e, uma vez observados, prestam-se como roteiro seguro para se suprimir eficazmente o risco de serem recepcionados como procrastinatórios e incorrerem as partes na sanção pecuniária estipulada no **art. 1.026, parágrafo segundo**, do **Código de Processo Civil**:

I – **desnecessidade do enfrentamento pelo magistrado de todas as questões suscitadas pelas partes quando já**

³“**A recomendação é apenas uma sub-espécie do conselho. Conselho e recomendação distinguem-se pela intensidade: o conselho implica, face à recomendação, uma exortação mais forte ao seu seguimento**”. Enquanto o “conselho” se relaciona com uma ação ou omissão, existe na “recomendação” o “aconselhar” de uma pessoa para com ela se constituir ou não uma relação jurídica. Conquanto para o imaginário do leigo se delineie impossível discernir entre “conselho”, “recomendação”, “informação” como categorias autônomas, todas integram o **conceito de “pré-compreensão”**, que se tornou patrimônio comum da Ciência do Direito. *Conselhos, recomendações, informações* - de nossa parte acrescentando as *advertências* (v.g. ineficazes como cláusula de exoneração de responsabilidade civil: cf. José de Aguiar Dias, *Responsabilidade Civil*, volume II, Forense, 1979, p. 342) – afiguram-se de livre convicção, não gerando efeito vinculativo de direito substancial ou processual para quem emita sobreditas declarações unilaterais de vontade nem para quem as receba, excepcionalizado contudo no Direito Positivo brasileiro, ao que saibamos, pelas “informações” nas formas omissivas e comissivas de que tratam os artigos 6º e 14 do Código de Defesa do Consumidor. **RATZ**, in *HandelsgesetzbuchGrosskommentarBegründet von H. Staub, Dritter Band, 1.Halbband, 3ª ed. Berlin/Nova York, 1978, Anhangzu § 349, anot.1 (338)*. **RGRK- STEFFEN**, anot.3 ao 676, in *SOERGEN KommentarzumBürgerlichenGesetzbuch, Band 3, 11ª ed., Stuttgart/Berlin/Koen/Mainz, 1980*. Fonte bibliográfica em Português: **JORGE FERREIRA SINDE MONTEIRO**, *Responsabilidade por Conselhos, Recomendações ou Informações*, Livraria Almedina, Coimbra, 1989, pp.11/15. Nota explicativa do Desembargador.

tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão (STJ, 1ª Seção, EDcl no MS 21.315-DF, Rel. Min. Diva Malerbi, j. 8.6.2016).

II - Não se exige enumeração ou interpretação expressa de dispositivos legais, pois...

“não cabe esse recurso em matéria cível para o Judiciário mencionar qual a lei, ou o artigo dela, ou da Constituição Federal etc., que esteja a aplicar. Deixar de fazê-lo não é omissão no sentido legal: não existe tal pressuposto para a completude do julgamento cível. Essa subsunção de natureza tópica é assunto para qualquer intérprete. Para a fundamentação do julgado o necessário e suficiente é que se trabalhe mentalmente com os conceitos vigentes contidos no sistema jurídico⁴.”

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO.

I - Incabíveis os embargos de declaração se inexistir omissão, obscuridade ou contradição no acórdão recorrido.

II - O Tribunal não fica obrigado a pronunciar-se acerca de todos os artigos de lei invocados pela parte, desde que decida a matéria questionada sob fundamento suficiente para sustentar a manifestação jurisdicional.

III - Embargos de declaração rejeitados. (EDcl no RMS

⁴⁴EDcl nº 147.433-1/4-01/SP, 2ª Câmara Civil, citados nos EDcl nº 199.368-1, julgado pela 1ª Câmara, Des. Rel. Guimarães e Souza.

11.909/SP, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/09/2005, DJ 26/09/2005, p. 268 – o grifo o foi por nós)

III – os embargos de declaração não se prestam à revisão do julgado, posto que pelos quais “*não se pede que redecida; pede-se que reexprima*” (PONTES DE MIRANDA, *Comentários ao Código de Processo Civil*, Forense, Tomo VII, 1975, p. 400):

Embargos de declaração em embargos de declaração em agravo regimental em recurso especial. Repetição de indébito. Restituição por via de precatório. Possibilidade. Matéria decidida pela 1a. seção no REsp 1.114.404/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ 22/02/2010, sob o regime do art. 543-C do CPC. Inexistência de omissão. Revisão do julgado. Inadmissibilidade. Embargos de declaração da Fazenda Nacional rejeitados.

(...)

4. É da tradição mais respeitável dos estudos de processo que o recurso de Embargos de Declaração, desafiado contra decisão judicial monocrática ou colegiada, se subordina, invencivelmente, à presença de pelo menos um destes requisitos: (a) obscuridade, (b) contradição ou (c) omissão, querendo isso dizer que, se a decisão embargada não contiver uma dessas falhas, o recurso não deve ser conhecido e, se conhecido, deve ser desprovido.

5. Não se presta este recurso *sui generis* à finalidade de sustentar eventual incorreção do *decisum* hostilizado ou propiciar novo exame da própria questão de direito material, de modo a viabilizar, em sede processual inadequada, a desconstituição de ato judicial regularmente proferido; no caso, da leitura da extensa peça recursal, observa-se claramente ser esse o intuito da embargante.

6. Ante o exposto, rejeitam-se os Embargos Declaratórios. (STJ, EDcl nos EDcl no AgRg no REsp nº 1.086.243/SC, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 1ª Turma, j. 5.2.2013 – o grifo o foi por nós).



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

IV - Ainda que se entenda que o julgado contém vícios, o art. 1.025, do Código de Processo Civil é expresso no sentido de que:

“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”.

Ficam as partes notificadas de que, em caso de oposição de embargos declaratórios, o processamento e o julgamento serão realizados por meio de sessão virtual permanente.

Postas tais premissas, por meu voto, **dou parcial provimento** ao recurso fazendário e **nego provimento** ao apelo do autor.

SOUZA MEIRELLES
Desembargador Relator



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Voto nº 51.445

Apelação Cível nº 1001792-94.2017.8.26.0383

Comarca: Nhandeara

Apelante/Apelado: Departamento Estadual de Trânsito - Detran

Apelado/Apelante: Osvaldo Nichio Junior

Interessado: Estado de São Paulo

DECLARAÇÃO DE VOTO

Concorde com o voto do eminente Desembargador Relator penso, entretanto, seja meu dever esclarecer que o não acompanhamento na parte final de sua manifestação, aquela referente à antecipação de seu entendimento acerca dos embargos de declaração.

E assim o faço por entender ser vedado ao Poder Judiciário antecipar-se ao pedido do eventual interessado, pedido cuja formulação ainda nem sequer é possível, por isso que não há como oferecer embargos declaratórios antes de proferido o julgamento.

É do próprio voto do eminente Desembargador Relator o reconhecer estar ele antecipando-se às partes, para estabelecer critérios de admissibilidade de eventuais, futuros e incertos embargos de declaração.

Tais condições, no entanto, não se encontram elencadas no dispositivo legal que trata dos embargos declaratórios (CPC, art. 1.022), decorrendo apenas de construção jurisprudencial e esbarrando na vedação insculpida no inciso XXXV, do artigo 5º, da Constituição Federal.

A advertência quase soa como ameaça ao asseverar que observados os



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

critérios referidos “suprime-se eficazmente o risco da sanção pecuniária estipulada no art. 1 .026, parágrafo segundo, do Código de Processo Civil”.

Nem se diga tratar-se de *recomendação* . A atividade judicial guia-se pelo aforismo *da mihi facto dabo tibi jus*, onde não se encontra nenhuma referência, ainda que singela, à possibilidade de recomendar ou aconselhar.

Do mesmo modo, a eventual ocorrência de interesse público “*em agilizar o acesso aos Tribunais Superiores da República* ” (sic) não pode servir como justificativa para coarctar o direito da parte em obter esclarecimentos a respeito do julgado, sempre que verificadas as hipóteses legais.

Estas as razões pelas quais meu voto, embora acompanhe aquele proferido pelo eminente Relator, não o subscreve em relação à prepostera abordagem da questão dos embargos de declaração.

José Orestes de **SOUZA NERY**, Desembargador



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Este documento é cópia do original que recebeu as seguintes assinaturas digitais:

Pg. inicial	Pg. final	Categoria	Nome do assinante	Confirmação
1	21	Acórdãos Eletrônicos	JOSE ROBERTO DE SOUZA MEIRELLES	12BDCD6F
22	23	Declarações de Votos	JOSE ORESTES DE SOUZA NERY	12CF7A0F

Para conferir o original acesse o site:

<https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do>, informando o processo 1001792-94.2017.8.26.0383 e o código de confirmação da tabela acima.