



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
5ª CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO

Registro: 2025.0000305118

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos do Embargos de Declaração Cível nº 0006366-22.2013.8.26.0577/50000, da Comarca de São José dos Campos, em que é embargante ERICA APARECIDA GONÇALVES SILVA SANTOS, são embargados SELECTA COMERCIO E INDUSTRIA S/A (MASSA FALIDA) (MASSA FALIDA) e ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em 5ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Rejeitaram os embargos. V. U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmo. Desembargadores MARIA LAURA TAVARES (Presidente) E FRANCISCO BIANCO.

São Paulo, 24 de março de 2025.

*

RELATOR
Assinatura Eletrônica



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
5ª CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO

VOTO Nº 36167

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO Nº 0006366-22.2013.8.26.0577/50000

FORO DE ORIGEM: SÃO JOSÉ DOS CAMPOS

EMBARGANTE(S): ÉRICA APARECIDA GONÇALVES SILVA SANTOS

EMBARGADO(S): MASSA FALIDA DE SELECTA COMÉRCIO E INDÚSTRIA S/A

FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO – Interposição fundada no artigo 1.022, inciso II, do Código de Processo Civil – Alegação de omissão – Prequestionamento – Não reconhecimento de vício que enseje declaração – Embargos rejeitados.

Vistos.

Érica Aparecida Gonçalves Silva Santos embargou o acórdão de fls 731/741 dos autos principais com fundamento no artigo 1.022, inciso II, do Código de Processo Civil, reclamando declaração sobre os seguintes tópicos: a) responsabilidade assumida pelo Estado de São Paulo; b) violações das prerrogativas dos advogados e defensores públicos; c) prova estatística produzida pela parte autora; d) decisões judiciais contraditórias a respeito da demanda de reintegração; e) motivo da isenção da massa falida, na qualidade de depositária, de comprovar a restituição dos bens; f) inversão do ônus da prova; g) afronta aos artigos 489, § 1º, incisos I e IV, do Código de Processo Civil, e 93, inciso IX, da Constituição Federal; h) ausência de instrumentos para cumprimento da ordem judicial; i) agente de segurança assumiu tarefa que não lhe incumbia; j) proibição de acesso ao terreno; k) determinações conflitantes do Tribunal Regional Federal e da Justiça Estadual a respeito da retomada da área; l) artigos 82, 369, 373, § 1º, 489, § 1º, incisos I e IV, do Código de Processo Civil, 186 e 927 *caput*, e parágrafo único, do Código Civil, e 37, § 6º, da Constituição Federal (petição de fls 1/7).

Recurso tempestivo.

É o relatório.

1- À letra do artigo 1.022, incisos I, II e III, do Código de Processo Civil, o cabimento dos embargos de declaração é restrito às hipóteses de obscuridade, contradição, omissão ou erro material na sentença ou no acórdão, de ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou o tribunal. Ainda na vigência do Código de 1973, a Lei 8.950/1994 banuiu a hipótese de dúvida, certamente por sobrepor-se àqueles três outros casos. A rotina judiciária, porém, tem revelado a utilização desse incidente processual como artifício para forçar a subida de recursos aos Tribunais Superiores. E isso, quando os embargos não traem viés de infringência.

Balizou a 4ª Câmara do Eg. Tribunal de Justiça da Bahia que *a finalidade dos embargos de declaração é garantir a harmonia lógica, a inteireza e a clareza da decisão embargada, eliminando óbices que, dificultando a compreensão, comprometam a eficaz execução do julgado* (Apelação nº 448/88, relator Desembargador Paulo Furtado, Adcoas 1989/123.721).

Há omissão quando o tribunal deixa de apreciar questões relevantes para o julgamento, sendo que no Código de Processo Civil de 2015, nos termos do artigo 1.022, parágrafo único¹, *será considerada omissão a ausência de manifestação da decisão sobre tese firmada em casos repetitivos ou em sede de assunção de competência, caso se aplique ao caso concreto e tenha permanecido silente o julgador. Igualmente, será considerada omissão a decisão em que for constatada fundamentação deficiente, assim entendida aquela que desrespeite o comando do art. 489, § 1º, do novo CPC, o qual traz rol de situações que configurarão ausência de mo-*

¹ Parágrafo único - Considera-se omissa a decisão que:

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

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

tivação do pronunciamento judicial (Antonio do Passo Cabral e Ronaldo Cramer - Comentários ao novo Código de Processo Civil, 1ª edição, página 1512, Forense, 2015). Acrescente-se a cautela jurisprudencial, ilustrada em precedente colhido na 6ª Câmara do Eg. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul: *[Os embargos declaratórios] não servem para compelir o Juízo a responder, localizada e individualmente, a cada argumento ou alegação das partes, o que não é obrigação do julgador, a quem mais não se exige do que a suficiente e racional motivação do decisum* (Emb. Decl. na Apel. nº 587.049.8000, relator Desembargador Adroaldo Furtado Fabrício; RJTJRS 131/251). Ainda no Sul, colhe-se na 1ª Câmara do Eg. Tribunal de Justiça de Santa Catarina que *não se deve confundir omissão no pronunciamento com a omissão da motivação. A omissão deve recair sobre as conclusões da demanda e não sobre suas razões. O ponto omissos a que se refere o art. 535, II, do CPC, é o que recai sobre a parte dispositiva do julgado, ou seja, sobre o ponto que deveria ser decidido e não foi. Não diz respeito aos argumentos das partes que podem ser modificados ou rejeitados implicitamente* (Emb. Decl. no Agr. Instr. nº 3.432, relator Desembargador Osny Caetano, j. 17/04/1986).

Finalizando co'a jurisprudência paulista: *Nem sempre usará o acórdão as expressões que a parte desejaria fossem utilizadas, nem sequer fará uso dos argumentos pretendidos, e sequer se poderia compelir seu relator a proferir o voto, como o faz o perito, por meio de resposta a quesitos. A complexidade do ato de julgar é bem maior. Uma só coisa se exige do juiz: esteja a decidir de acordo com sua consciência e a tornar efetiva a norma abstrata como julga consigo mesmo que o deva fazer. O legislador processual impõe-lhe apenas exponha os seus motivos. A fundamentação, entretanto, é ato pessoal, e a dialética do advogado não pode ser emprestada ou cedida ao juiz, nem jamais exigida dele* (Emb. Decl. nº 54.301-1,

8ª Câmara do TJSP, relator Desembargador Fonseca Tavares, j. 29/05/1985; RJTJSP 97/372).

O prequestionamento está diretamente vinculado à estratégia de subida às Instâncias Superiores. Exegese do Direito Sumular – por exemplo, Súmulas 356 do Supremo Tribunal Federal², e 211 do Superior Tribunal de Justiça³, dentre outras.

O artigo 1.025 do Código de Processo Civil dispõe acerca do prequestionamento dos pontos que a parte embargante entende omissos no julgado, os quais serão considerados incluídos na decisão impugnada mesmo na hipótese de rejeição dos embargos declaratórios: *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.*

2- No caso dos autos, a rebater os argumentos deste recurso, transcrevo em negrito esses trechos do acórdão embargado:

4- A disciplina jurídica do dever estatal de indenizar tem matriz constitucional. É o que dispõe o artigo 37, § 6º, da Carta de 1988: as pessoas jurídicas de direito público e de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa.

O dispositivo constitucional enuncia a responsabilidade civil objetiva do Estado, configurada pela existência de *nexo de causalidade* entre a *conduta* estatal e o *dano*. Presentes estes três elementos, de rigor a indenização, sendo prescindível a análise da culpa.

²Súmula 356 do STF: *O ponto omissivo da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não pode ser objeto de recurso extraordinário, por faltar o requisito do prequestionamento.*

³Súmula 211 do STJ: *Inadmissível o recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo tribunal “a quo”.*

Pela teoria do risco administrativo, advém a obrigação de indenizar pelo mero ato lesivo e injusto dispensado à vítima. Conforme leciona Hely Lopes Meirelles:

Aqui não se cogita da culpa da Administração ou de seus agentes, bastando que a vítima demonstre o fato danoso e injusto ocasionado por ação ou omissão do Poder Público. Tal teoria, como o nome está a indicar, baseia-se no risco que a atividade pública gera para os administrados e na possibilidade de acarretar dano a certos membros da comunidade, impondo lhes um ônus não suportado pelos demais. Para compensar essa desigualdade individual, criada pela própria Administração, todos os outros componentes da coletividade devem concorrer para a reparação do dano, através do erário, representado pela Fazenda Pública. O risco e a solidariedade social são, pois, os suportes desta doutrina, que, por sua objetividade e partilha dos encargos, conduz à mais perfeita justiça distributiva, razão pela qual tem merecido o acolhimento dos Estados modernos, inclusive o Brasil, que a consagrou pela primeira vez no art. 194 da CF de 1946 (Direito Administrativo Brasileiro. 28ª edição, páginas 623/624, Malheiros Editores, 2003).

O dever de indenizar é imputado não em decorrência do descumprimento de um dever genérico, qualificando omissão de caráter não-individual – o que conduziria à aferição do elemento psíquico-subjetivo dos agentes que atuam representando o Estado.

5- Postas essas considerações, desmente-se a acusação dos invasores de que essa operação judiciária e policial, dita *insidiosa*, explorou suposto efeito surpresa, e o *completo afastamento de qualquer tipo de controle externo*.

A organização desse despejo, que todos sabiam traumática, porém inevitável, demandou meses de negociação e preparo, reuniões

com o Poder Judiciário, Conselho Tutelar, OAB, Secretarias Municipais. O Oficial de Justiça, com apoio da Polícia Militar, esteve no local dez dias antes da operação para leitura e notificação formal dos invasores sobre a iminência do cumprimento da ordem de despejo. Foram lançados 5.000 folhetos do mesmo conteúdo em 16/01/2012, rogando a cooperação dessas pessoas. Esses folhetos foram queimados, era clara a manipulação política e a disposição à resistência, de modo a preocupar o comando do aparato policial militar e o Poder Judiciário sobre incidentes organizadamente violentos. Grupos infiltrados que se adestraram em táticas de guerrilha urbana — discretamente observados — agora não se queixem da energia estatal necessária e suficiente à restauração da ordem e dos direitos sobre a propriedade esbulhada.

Tampouco soa convincente que durante aqueles dias críticos a Defensoria Pública não acompanhasse *pari passu* os preparativos para a diligência que se aproximava. Aliás, lei nenhuma condiciona a presença do defensor, ou dum fantasioso “controle externo” no ato da reintegração, malgrado o zelo do digno Juízo *a quo* em aceitar a constituição de uma “Comissão Especial para Acompanhamento da Desocupação do Local Denominado Pinheirinho”, pela 36ª Subseção - São José dos Campos da OAB. Tinha-se invasão de propriedade privada a ser corrigida. Estavam todos plenamente cientificados da ordem de despejo e, querendo, poderiam tê-la cumprido civilizadamente, sabedores da ilicitude do esbulho e da superação dos recursos judiciais interpostos.

Está-se diante de uma questão de princípio: cumpra-se a lei!

O emprego da força policial foi responsabilmente calculado em número e meios adequados à dimensão e riscos da diligência. A

ninguém, salvo àquela minoria agitadora, interessava produzir mártires, criminalizar o trabalho da Força Pública. Tratava-se de imóvel de grande extensão territorial, centenas de famílias, facções politicamente organizadas e treinadas para resistir — e com isso também conquistar espaços na mídia. O armamento empregado para controle de multidões, padronizado, já é conhecido pelos agitadores: cavalaria, canil, munição não letal, explosivos de efeito moral. Mas somente utilizado quando a resistência o pede. Gente pacífica, inocentes úteis saíram sem danos, só uma liderança minoritária resistiu.

Posta a determinação desses líderes ao embate, por óbvio o Estado não haveria de render-se: força policial não é jogo de cena. Mas mesmo o seu uso foi contido dentro dos objetivos da missão, como atesta o isento relatório OAB (fls 222/244 dos autos da prova emprestada de nº 1000697-34.2014.8.26.0577).

6- Tampouco é legítimo o pedido de reparação à massa falida de Selecta Comércio e Indústria S/A, afetando credores legítimos também eles vítimas de esbulho possessório.

Vale o disposto no artigo 373, inciso I, do Código de Processo Civil. Lecionam Fredie Didier Junior, Paula Sarno Braga e Rafael Oliveira que *o CPC, ao distribuir o ônus da prova, levou em consideração três fatores; a) a posição da parte na causa (se autor, se réu); b) a natureza dos fatos em que se funda sua pretensão/exceção (constitutivo, extintivo, impeditivo ou modificativo do direito deduzido); c) e o interesse em provar o fato. Assim, ao autor cabe o ônus da prova do fato constitutivo do seu direito e ao réu a prova do fato extintivo, impeditivo ou modificativo deste mesmo direito (art. 373 CPC).*

[...]

O fato constitutivo é o fato gerador do direito afirmado pelo

autor em juízo. Compõe um suporte fático que, enquadrado em dada hipótese normativa, constitui uma determinada situação jurídica, de que o autor afirma ser titular. Como é o autor que pretende o reconhecimento deste seu direito, cabe a ele provar o fato que determinou seu nascimento (Curso de Direito Processual Civil, volume 2, 13ª edição, página 130, JusPodivm, 2018).

No caso dos autos, não há prova nem sequer indiciária — nota de compra, foto ou qualquer outro meio — que ao menos sugira que os bens arrolados na inicial foram destruídos ou pertencessem ao autor.

Se falhas houve no sistema de armazenamento e depósito de bens, torna-se à premissa de que só se chegou a este trauma por conta do esbulho na origem do pedido possessório e da resistência ao longo de meses à desocupação voluntária.

Ninguém pode se beneficiar da própria torpeza.

3- Postas essas considerações, não se reconhece a ocorrência de defeitos que legitimem o acolhimento dos embargos declaratórios. A redação do acórdão é inteligível, o julgamento completo. Seja de modo explícito ou implícito — segundo a técnica do raciocínio lógico-jurídico, ordenando premissas maiores e menores, questões prejudiciais ou meramente incidentais — e ainda que sem apego às expressões que as partes gostariam que fossem utilizadas, estão racionalmente ponderados todos os argumentos relevantes, de fato e de direito, debatidos na etapa recursal (valendo aqui o aforismo *tantum devolutum quantum appellatum*). Há coerência entre a fundamentação e a parte dispositiva do julgado. Refuta-se o eventual intuito infringencial.

Na verdade, a parte embargante pretende a rediscussão da matéria analisada pelo acórdão impugnado, de modo a reverter a tutela ju-



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
5ª CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO

risdicional que lhe foi desfavorável, hipótese não admissível por esta via.

O julgado embargado analisou todos os pontos capazes de inferir na solução da lide, consoante disposto no artigo 489, § 1º, inciso IV, do Código de Processo Civil, não havendo que se falar em obscuridade, contradição, omissão ou erro material, que autorizariam a oposição destes embargos.

Por meu voto, rejeito os embargos de declaração.

FERMINO MAGNANI FILHO
Desembargador Relator