AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.409.337 - SP (2018/0319165-5)

RELATORA	**:**	**MINISTRA MARIA ISABEL GALLOTTI**
AGRAVANTE	:	JOSE ADELINO FERREIRA
ADVOGADO	:	ANDREIA KAROLINA FERREIRA FANTINATTI E OUTRO(S) - SP243393
AGRAVADO	:	PAULO RAMOS DOS SANTOS FILHO
ADVOGADO	:	GILBERTO JOSÉ RODRIGUES - SP159250

DECISÃO

Trata-se de agravo contra decisão que negou seguimento a recurso especial interposto em face de acórdão assim ementado (fl. 346, e-STJ):

> DIREITO DE VIZINHANÇA AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER ÁGUAS INCIDENTES NO IMÓVEL DO RÉU QUE COMPROMETEM O IMÓVEL DO AUTOR PROVA PERICIAL COMPROBATÓRIA TUTELA ANTECIPATÓRIA CONCEDIDA E DESCUMPRIDA PELO RÉU - ACORDO PARCIAL HAVIDO NOS AUTOS E HOMOLOGADO PROSSEGUIMENTO DA CAUSA EM RELAÇÃO À MULTA COMINATÓRIA E ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA SENTENÇA CONDENANDO O RÉU AO PAGAMENTO DA MULTA E DOS ENCARGOS SUCUMBENCIAIS INSURGÊNCIA DO RÉU PARCIAL PROVIMENTO UNICAMENTE PARA RECALCULAR O DIES A QUO DE INCIDÊNCIA DE JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA DA MULTA.
>
> I- Confirmando a prova que a responsabilidade pelos danos no imóvel do autor era do réu por meio de acordo firmado em audiência e homologado, tem-se que o pedido de obrigação e fazer restou prejudicado, restando em aberta unicamente a questão relativa ao descumprimento da tutela antecipatória concedida, a imposição da multa ali fixada e a imputação dos ônus de sucumbência;
>
> II- Reconhecido o descumprimento da tutela antecipatória concedida, pertinente a condenação do réu ao pagamento da multa cominatória eleita, cujo valor deve sofrer juros de mora e correção monetária somente após o transcurso do prazo eleito judicialmente para o cumprimento espontâneo de obrigação;
>
> III- Tendo o réu dado causa à propositura da ação, a si devem ser atribuídos os ônus de sucumbência.

Opostos embargos de declaração, esses foram rejeitados pelo acórdão de

fls. 364-367, e-STJ.

Nas razões de recurso especial, aponta violação aos artigos 489, § 1º, incisos IV e VI; 537, § 1º, I e § 4º; 1.022, II, do Código de Processo Civil/2015 e 884 do Código Civil.

Afirma que houve omissão no acórdão recorrido, haja vista que não explicou por que entendeu que o recorrente descumpriu a tutela antecipatória, quando na verdade a tutela teria sido cumprida espontaneamente dentro do prazo estipulado, conforme inclusive aludiu a apelação.

Destaca que a Corte de origem não analisou o seu pedido de redução da multa cominatória exarado na apelação.

Diz que "*o e. Tribunal Paulista foi contraditório ou até mesmo obscuro, tendo em vista que o pedido do recorrente, naquela ocasião apelante, foi para excluir a incidência de juros de mora da multa cominatória 2 e não para alterar o seu termo a quo*" (fls. 376-377, e-STJ).

Requer a minoração da multa cominatória, ao fundamento de que "*levando-se em consideração o próprio valor da obrigação principal (R$ 3.200,00), a multa cominatória, indevidamente imputada ao recorrente, no valor de R$ 10.000,00, corresponde a aproximadamente três vezes esse valor*" (fl. 378, e-STJ).

Sustenta que a incidência de juros moratórios sobre a multa cominatória configura *bis in idem*.

Conclui afirmando que todas essas questões foram ventiladas nos seus embargos de declaração de fls. 351-362, e-STJ, porém não analisadas pelo Tribunal de origem, que se manifestou genericamente acerca do cabimento do recurso integrativo.

Contrarrazões às fls. 397-402, e-STJ.

O recurso especial não foi admitido na origem, nos termos da decisão de fls. 403-405, e-STJ.

Assim delimitada a controvérsia, passo a decidir.

Destaca-se que a decisão recorrida foi publicada depois da entrada em vigor da Lei 13.105 de 2015, estando o recurso sujeito aos requisitos de admissibilidade do novo Código de Processo Civil, conforme Enunciado Administrativo 3/2016 desta Corte.

Presentes os pressupostos de admissibilidade e ultrapassado o limite do conhecimento deste agravo, verifico que a pretensão deduzida no recurso merece provimento.

Assim, procede a alegação de violação dos arts. 489, § 1º, IV e VI, do Código de Processo Civil de 2015, quanto à falta de pronunciamento fundamentado pelo Tribunal de origem, acerca dos temas suscitados nos embargos de declaração de fls. 351-362, e-STJ.

Considerando que não cabe a esta Corte reexaminar fatos e provas, tampouco se pronunciar sobre matérias não prequestionadas, verifico que a questão deve ser analisada pela Corte de origem, posto que ainda não foi exaurida a jurisdição ordinária.

Em face do exposto, conheço do agravo para dar parcial provimento ao recurso especial, a fim de anular o acórdão dos embargos de declaração, e determinar que outro seja proferido, sanando-se a omissão nos termos acima.

Prejudicadas as demais questões.

Intimem-se.

Brasília (DF), 18 de fevereiro de 2019.

MINISTRA MARIA ISABEL GALLOTTI
Relatora