AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.492.067 - SP (2019/0115771-1)

RELATOR	**:**	**MINISTRO PRESIDENTE DO STJ**
AGRAVANTE	:	SERVICO DE AGUA, ESGOTO E MEIO AMBIENTE DO MUNICIPIO DE ARARAS
ADVOGADO	:	MÁRIO PASTORELLO E OUTRO(S) - SP300819
AGRAVADO	:	JEZIEL ANTONIO MONTAUTE
ADVOGADO	:	LUÍS ROBERTO OLÍMPIO - SP135997
ADVOGADA	:	MARIA SALETE BEZERRA BRAZ E OUTRO(S) - SP139403

DECISÃO

Trata-se de agravo apresentado por SERVICO DE AGUA, ESGOTO E MEIO AMBIENTE DO MUNICIPIO DE ARARAS, contra a decisão que não admitiu seu recurso especial.

O apelo nobre, fundamentado no artigo 105, inciso III, alínea "a" da CF/88, visa reformar acórdão proferido pelo TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO, assim ementado:

> Agravo de instrumento. Cumprimento de sentença. Renovação de discussão de matérias preclusas. Impossibilidade. Embargos declaratórios. Aplicação da multa do art. 1.026, §2º, do CPC. Propósito protelatório evidenciado. Decisão mantida. Recurso conhecido em parte, negando-se provimento nesta parte (fl. 20).

Quanto à primeira controvérsia, pela alínea "a" do permissivo constitucional, alega a violação dos art. 1.003, § 5º c/c art. 1.026, *caput* e § 2º, ambos do CPC, no que concerne à inexistência de preclusão, trazendo os seguintes argumentos:

> Conforme disposto no recurso de embargos declaratórios opostos para julgamento no tribunal a quo, não existe a preclusão mencionada pelo r. acórdão.
>
> Conforme relatado, DIANTE DA SEGUNDA DECISÃO do juízo de grau, que é absolutamente CONTRADITÓRIA com a PRIMEIRA DECISÃO da 1ª instância, a autarquia apresentou o competente recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.
>
> Havendo persistência de omissão e contradição, referido recurso foi reiterado (EMBARGOS NOS EMBARGOS).
>
> Cumprindo observar que ambos os recursos foram conhecidos, não

havendo que se falarem intempestividade.

Assim, tendo ocorrida a disponibilização do último decisório em 23/03/2018 (publicação no primeiro dia útil subseqüente - 26/03/2018), e tendo a autarquia interposto o recurso de AGRAVO DE INSTRUMENTO em 16/04/2018, não há que se falar em preclusão temporal.

Nesta sintonia, infere-se que a autarquia ora recorrente interpôs o agravo de instrumento em face da decisão de fls. 139/140 do processo principal, complementada pela decisão de fls. 156 que julgou os primeiros embargos de declaração e, por fim, pela decisão de fls. 172 que julgou os segundos embargos declaratórios.

Cumprindo destacar que a confusão instaurada nos autos não se deu por culpa da autarquia, mas sim por existirem 3 decisões, de 03 diferentes juizes.

Ou seja, em atenção ao art. 1026 do CPC, os dois embargos declaratórios apresentados pela autarquia interromperam o prazo para apresentação do recurso de agravo de instrumento, o qual foi interposto dentro do prazo de 15 dias previsto no art. 1003, § 5º do CPC (fls. 31/32).

Quanto à segunda controvérsia, pela alínea "a" do permissivo constitucional, alega a violação do art. 1.026, § 2º, do CPC no que concerne à incorreta aplicação de multa por embargos de declaração considerados meramente protelatórios, trazendo os seguintes argumentos:

Além disso, o r. acórdão prolatado ofendeu o art. 1026, p. 2° do CPC ao decidir que foi correta a decisão de 1° grau no sentido de que o recurso de embargos de declaração oposto o teve intuito protelatório (fl. 31).

[...]

Conforme relatado, em uma primeira decisão (fls. 113 do processo principal), vários pedidos da autarquia realizados na impugnação interposta foram providos, sendo que alguns deles também foram providos na segunda decisão (fls. 139 do processo principal).

De modo que, ao final, o valor executado pelo exeqüente sofrerá enorme decréscimo em favor da autarquia agravante.

Só por ai percebe-se que a autarquia age na mais absoluta boa-fé, com o único intuito de preservar o interesse público que não pode ceder em face de uma pretensão executiva claramente divorciada do título respectivo.

Ao lado disso, cumpre destacar que apesar de muitas vezes ser utilizado de maneira incorreta, o recurso de embargos são previstos em lei como direito da parte, sendo que quando utilizados e julgados corretamente, constituem-se em efetivo instrumento para que a tutela jurisdicional seja íntegra, irretorquível.

De modo que é arbitrária a presunção adotada pelo n. juízo a quo, pois além de ser contra-legem, não encontra respaldo na realidade fática posta nos autos.

> De acordo com o n. juiz de grau, a autarquia embargante 'repetiu' o teor dos embargos outrora opostos, matéria que já teria sido decidida anteriormente, daí a conclusão pela imposição de multa.
>
> Ocorre que, além de não ocorrer pura e simplesmente repetição, pois o que motivou os novos embargos foi a falta de análise (omissão) dos embargos anteriores, o fato é que não havia ocorrido o julgamento das 03 questões levantadas pela autarquia nos primeiros embargos.
>
> Conforme relatado acima, a omissão do julgado que decidiu os primeiros embargos é nítida, matemática, bastando visualização superficial para constatar-se que apenas 01 das 03 questões postas foram efetivamente analisadas.
>
> Na realidade, o n. juiz não adentrou, sequer citou, as questões levantadas nos declaratórios, tendo sido prolatado uma decisão padrão, provavelmente idêntica a todo julgado de embargos em embargos proferidas pelo n. Juiz (fls. 32/33).

É o relatório. Decido.

Quanto à primeira controvérsia, o acórdão recorrido assim se manifestou:

> Lê-se nos autos de cumprimento de sentença que inúmeras foram as decisões prolatadas com vistas à solução da impugnação apresentada pela municipalidade a respeito dos limites objetivos do título executivo e a respeito da forma de cálculo de correção monetária (fls. 113/114, 139/140, 156 e 172).
>
> De nenhuma delas a municipalidade tirou o competente recurso de agravo de instrumento, muito embora o tenha feito o exequente ao interpor o AI nº 2232745-25.2017.8.26.0000 e o AI nº 2250850-27.2017.8.26.0000, sem sucesso e sem trânsito em julgado mercê de embargos declaratórios ofertados por ele próprio.
>
> Por força da preclusão, claramente não tem cabimento a pretensão da municipalidade de rediscutir as matérias já decididas na fase de cumprimento de sentença e sobre as quais não ofertou o necessário recurso, o que está a tentar em ambos os graus de jurisdição, com inegável propósito malicioso do qual a estruturação das razões na minuta do presente recurso é demonstração insofismável: não indica expressamente de que decisão recorre, discorre sobre tudo, e pede para que seja modificado o que lhe convém (fl. 21).

Assim, na espécie, incide o óbice da Súmula n. 7 do STJ ("A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial"), uma vez que a pretensão recursal demanda o reexame do acervo fático-probatório juntado aos autos.

Nesse sentido: "O recurso especial não será cabível quando a análise da

pretensão recursal exigir o reexame do quadro fático-probatório, sendo vedada a modificação das premissas fáticas firmadas nas instâncias ordinárias na via eleita. (Súmula 07/STJ)" (AgRg no REsp n. 1.773.075/SP, relator Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, DJe de 7/3/2019).

Confiram-se ainda os seguintes precedentes: AgRg no AgRg no AREsp n. 1.374.756/BA, relatora Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, DJe de 1º/3/2019; AgInt nos EDcl no AREsp n. 1.356.000/RS, relator Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, DJe de 6/3/2019; e REsp n. 1.764.793/RJ, relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe de 8/3/2019.

Quanto à segunda controvérsia, na espécie, também incide o óbice da Súmula n. 7 do STJ ("A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial"), uma vez que o reexame da premissa fixada pela Corte de origem quanto ao caráter protelatório dos embargos de declaração exigiria a incursão no acervo fático-probatório dos autos, o que não é possível em sede de recurso especial.

Nesse sentido, o STJ já decidiu que: "*In casu*, rever o entendimento do Tribunal de origem, que aplicou a pena de multa prevista no art. 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil, por considerar os embargos protelatórios, demandaria necessário revolvimento de matéria fática, o que é inviável em sede de recurso especial, à luz do óbice contido na Súmula n. 7/STJ" (AgRg no AREsp n. 368.054/ES, relatora Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe de 13/3/2015).

Confiram-se ainda os seguintes precedentes: AgInt no AREsp n. 1.381.439/BA, relator Ministro Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, DJe de 9/4/2019; REsp n. 1.718.897/SP, relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe de 11/3/2019; AgInt nos EDcl no AREsp n. 1.138.645/SP, relator Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, DJe de 23/3/2018; AgRg no REsp n. 1.192.745/PE, relator Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, DJe de 21/3/2011.

Ante o exposto, com base no art. 21-E, V, do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, **conheço do agravo para não conhecer do recurso especial.**

Publique-se. Intimem-se.

Brasília, 07 de junho de 2019.

MINISTRO JOÃO OTÁVIO DE NORONHA

Presidente